ОПОРНЫЙ КОНСПЕКТ ЛЕКЦИЙ ПО УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЕ

Тема 1. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПРАВА ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО КАК НАУКА

1. Понятие, предмет и метод гражданского права как отрасли права

Гражданское право – система правовых норм, составляющих основное содержание частного права и регулирующих имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на независимости и имущественной самостоятельности их участников, методом юридического равенства сторон в целях наделения частных лиц возможностями самоорганизации их деятельности по удовлетворению своих потребностей и интересов.

Предмет гражданского права – это общественные отношения, которые регулируются гражданским правом; составляют его предмет. В него входят две группы отношений.

Во-первых, это – *имущественные отношения*, которые представляют собой отношения, возникающие между людьми по поводу имущества – материальных и иных благ, имеющих экономическую форму товара. В качестве товара названные блага могут отчуждаться от их обладателей, переходя от одних лиц к другим и образуя тем самым товарообмен – имущественный оборот.

Во-вторых, это – *личные неимущественные отношения*, возникающие по поводу неимущественных (нематериальных) благ, тесно связанных с личностью их обладателей. Такие блага неотчуждаемы и не могут переходить от одних лиц к другим. Поэтому отношения по их использованию в значительной мере сводятся к охране этих благ от неправомерных посягательств на них со стороны других лиц (охрана неимущественных прав авторов и изобретателей, защита чести, достоинства и деловой репутации граждан и организаций; право граждан на имя, личную и телесную неприкосновенность, тайну личной жизни и т.п.).

Обе эти группы отношений объединяет то обстоятельство, что они основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников, т.е. возникают между юридически равными и независимыми друг от друга субъектами, имеющими собственное имущество.

Имущественные, а также неимущественные отношения, не отвечающие указанным признакам, не относятся к предмету гражданского права и не могут регулироваться его нормами. Прежде всего это касается имущественных отношений, основанных на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в частности, налоговых и других финансовых отношений, участники которых не являются юридически равными субъектами. По этой же причине из сферы действия гражданского права исключаются отношения по управлению государственным и му-

ниципальным имуществом, возникающие между органами публичной власти.

Имущественные отношения, входящие в предмет гражданского права, в свою очередь разделяются на отношения, связанные, во-первых, с принадлежностью имущества определенным лицам; во-вторых, с управлением им; в-третьих, с переходом имущества от одних лиц к другим. Отношения по принадлежности имущества (материальных благ) юридически оформляются вещным правом, а в части принадлежности определенных нематериальных объектов исключительными правами («интеллектуальной собственностью»); отношения по управлению имуществом оформляются корпоративным правом, а отношения по переходу имущества – обязательственным правом, а в соответствующей части также и наследственным правом. Таким образом, основными гражданско-правовыми формами имущественных отношений и соответственно главными подразделениями (подотраслями) гражданского права являются: вещное право; обязательственное право; исключительные («интеллектуальные») права; корпоративное право.

Личные неимущественные отношения, входящие в предмет гражданского права, прежде всего, объединяет их нематериальная, неимущественная природа. Они не являются экономическими по своей сути отношениями. При этом одни из них достаточно тесно связаны с имущественными отношениями, а другие, напротив, характеризуются сугубо личностной природой. Поэтому неимущественные отношения, составляющие предмет гражданско-правового регулирования, состоят из двух групп.

Во-первых, это – неимущественные отношения создателей результатов интеллектуального творчества (авторов, изобретателей, исполнителей, патентообладателей). Такие отношения обычно связаны с имущественным оборотом, хотя могут существовать и вне рамок товарообмена. Например, отношения авторства на произведения науки, литературы и искусства или на изобретения возникают вне зависимости от возможности использования соответствующих объектов в качестве товаров в имущественном обороте. Признание авторства на эти объекты влечет появление прежде всего ряда неимущественных интересов (в частности, защита имени создателя, наименования и содержания его произведения от необоснованных воспроизведений, искажений, заимствований и т.п.), которые подлежат гражданско-правовой охране.

Таким образом, данная группа неимущественных отношений характеризуется их взаимосвязью с имущественными отношениями, что в значительной мере предопределяет и возможность, и необходимость их гражданско-правового регулирования. В соответствии с двойственной природой их гражданско-правовое оформление осуществляется с помощью исключительных (имущественных) и личных неимущественных прав авторов и других создателей результатов интеллектуального творчества. В свою очередь, взаимосвязь имущественных и неимущественных прав влечет необходимость их общего правового оформления в рамках гражданско-правовой подотрасли «интеллектуальной собственности» (институтов

авторского, патентного, исполнительского права и близких к ним).

Другая группа личных неимущественных отношений, входящих в предмет гражданского права, характеризуется сугубо личным (личностным) характером и полным отсутствием связи с имущественным оборотом. Речь идет об отношениях, возникающих в связи с признанием неотчуждаемых прав и свобод человека и других принадлежащих ему нематериальных благ (жизнь и здоровье человека, достоинство личности, ее честь и доброе имя, неприкосновенность частной жизни и т.п.). По поводу названных объектов могут складываться лишь чисто личные, неимущественные отношения, ибо они не имеют какого-либо экономического содержания и не могут стать предметом товарообмена. Данные нематериальные блага неотделимы от человеческой личности и не могут ни отчуждаться другим лицам, ни прекращаться по каким-либо основаниям.

Метод правового регулирования представляет собой комплекс правовых средств и способов воздействия соответствующей отрасли права на общественные отношения, составляющие ее предмет. Содержание метода правового регулирования в существенной мере предопределяется характером регулируемых отношений (предметом правового регулирования).

Отраслевой метод правового регулирования общественных отношений раскрывается в четырех основных признаках:

- характер правового положения участников регулируемых отношений;
- особенности возникновения правовых связей между ними;
- специфика разрешения возникающих конфликтов;
- особенности мер принудительного воздействия на правонарушителей.

С учетом особенностей частноправового регулирования эти признаки в гражданском праве выглядят следующим образом.

Экономическая независимость и самостоятельность участников регулируемых гражданским правом отношений закрепляются путем признания их юридического равенства, составляющего основную характеристику метода гражданского права.

Самостоятельность и независимость участников по общему правилу исключает возникновение между ними каких-либо правоотношений помимо их согласованной, общей воли (по воле только одного из них или по указанию органа публичной власти). Поэтому наиболее часто встречающимся (хотя и отнюдь не единственным) основанием возникновения прав и обязанностей участников гражданского оборота является их договор (соглашение). Односторонние же действия лица чаще всего влекут здесь возникновение или прекращение обязанностей, а не приобретение прав, причем именно в отношении этого лица, но не других субъектов (например, обязанность организатора торгов заключить соответствующий договор с их победителем; исполнение должником своего обязательства уплатить денежный долг и т.п.).

Наконец, независимость и равенство участников предполагают, что споры между ними могут разрешать только независимые от них органы,

не связанные с кем-либо из них организационно-властными, имущественными, личными или иными отношениями. Отсюда – судебный порядок защиты гражданских прав и разбирательства возникающих конфликтов, осуществляемый согласно п. 1 ст. 10 ГК судами общей юрисдикции или третейскими судами. Если даже закон предусматривает административный порядок разрешения какого-либо гражданско-правового спора, принятое в таком порядке решение в любом случае может быть обжаловано в суд (п. 3 ст. 10 ГК).

Поскольку преобладающую массу отношений, регулируемых гражданским правом, составляют имущественные (или связанные с ними неимущественные) отношения, гражданско-правовая ответственность, как и большинство других гражданско-правовых мер защиты, тоже носит имущественный характер. Она состоит в возмещении потерпевшей от правонарушения стороне имущественных убытков либо также во взыскании в ее пользу иных сумм (неустойки) или имущества, как правило, не превышающих размер убытков. Иначе говоря, ответственность в гражданском праве имеет компенсационный характер, соответствующий принципу эквивалентности (возмездное, действующему в сфере стоимостных, товарно-денежных отношений.

2. Функции и принципы гражданского права

Гражданское право как составная часть (элемент) единой правовой системы обладает присущими ему в этой системе особыми функциями (задачами). Функции правовой отрасли также характеризуют ее место в системе права, поскольку отдельные отрасли (элементы данной системы) различаются по содержанию и характеру выполняемых ими функций.

Основными функциями гражданского права являются *регулятивная и охранительная*. Особенностью гражданско-правового регулирования является преобладание в нем регулятивных задач (в сравнении, например, с функциями, выполняемыми уголовным правом).

Роль гражданского права состоит прежде всего в регулировании нормальных экономических отношений в обществе. Именно поэтому оно содержит минимальное количество необходимых запретов и максимум возможных дозволений. Таким образом, *регулятивная функция гражданского права* заключается в предоставлении участникам регламентируемых отношений возможностей их самоорганизации, саморегулирования.

Охранительная функция гражданского права имеет первоочередной целью защиту имущественных и неимущественных интересов участников гражданского оборота. Она направлена на поддержание имущественного и неимущественного состояния (статуса) добросовестных субъектов в положении, существовавшем до нарушения их прав и интересов. Поэтому по общему правилу она реализуется путем восстановления нарушенных прав либо компенсации причиненных потерпевшим убытков. Ясно, что ее компенсаторно-восстановительная направленность обусловлена прежде всего эквивалентно-возмездной, стоимостной природой регулируемых

товарно-денежных отношений.

Важный аспект охранительной функции составляет также предупредительно-воспитательная (превентивная) задача, состоящая в стимулировании и организации такого поведения участников регулируемых отношений, которое исключало бы необоснованное ущемление или нарушение чужих интересов. Наиболее отчетливо эта функция выражена в деликтных и иных правоохранительных обязательствах, а также в регламентации личных неимущественных отношений. Здесь охранительная функция гражданского права тесно переплетается с его основной, регулятивной функцией. В оформлении же личных неимущественных отношений, не связанных с имущественными, в гражданском праве в целом преобладают защитные (охранительные) задачи.

Принципы гражданского права

Под правовыми принципами понимаются основные начала, наиболее общие руководящие положения права, имеющие в силу их законодательного закрепления общеобязательный характер. Такие основные начала присущи как праву в целом (правовой системе), так и отдельным правовым отраслям, а также подотраслям и даже институтам и субинститутам.

К числу таких основных начал (принципов) гражданско-правового регулирования относятся:

- принцип недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела;
- принцип юридического равенства участников гражданско-правовых отношений;
- принцип неприкосновенности собственности;
- принцип свободы договора;
- принцип самостоятельности и инициативы (диспозитивности) в приобретении, осуществлении и защите гражданских прав;
- принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав, в том числе свободы имущественного оборота (перемещения товаров, услуг и финансовых средств);
- принцип запрета злоупотребления правом и иного ненадлежащего осуществления гражданских прав;
- принцип всемерной охраны гражданских прав, включая возможность восстановления нарушенных прав и обеспечение их независимой от влияния сторон судебной защиты.

Статья 2 ГК под основными началами гражданского законодательства понимается система принципов, определяющих и регламентирующих гражданские отношения.

Гражданское законодательство основывается на следующих принципах:

- все участники гражданских отношений, в том числе государство, его органы и должностные лица, действуют в пределах Конституции Республики Беларусь и принятых в соответствии с ней актов законодательства (принцип верховенства права);
- направление и координация государственной и частной экономиче-

ской деятельности обеспечиваются государством в социальных целях (принцип социальной направленности регулирования экономической деятельности);

- осуществление гражданских прав не должно противоречить общественной пользе и безопасности, наносить вред окружающей среде, историко-культурным ценностям, ущемлять права и защищаемые законом интересы других лиц (принцип приоритета общественных интересов);
- субъекты гражданского права участвуют в гражданских отношениях на равных, равны перед законом, не могут пользоваться преимуществами и привилегиями, противоречащими закону, и имеют право без всякой дискриминации на равную защиту прав и законных интересов (принцип равенства участников гражданских отношений);
- право собственности, приобретенной законным способом, охраняется законом и защищается государством, ее неприкосновенность гарантируется, а принудительное отчуждение допускается лишь по мотивам общественной необходимости при соблюдении условий и порядка, определенных законом, со своевременным и полным компенсированием стоимости отчужденного имущества либо согласно постановлению суда (принцип неприкосновенности собственности);
- граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена законодательством или добровольно принятым обязательством (принцип свободы договора);
- добросовестность и разумность участников гражданских правоотношений предполагается, поскольку не установлено иное (принцип добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений);
- вмешательство в частные дела не допускается, за исключением случаев, когда такое вмешательство осуществляется на основании правовых норм в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц (принцип недопустимости произвольного вмешательства в частные дела);
- граждане и юридические лица вправе осуществлять защиту гражданских прав в суде и иными способами, предусмотренными законодательством, а также самозащиту гражданских прав с соблюдением пределов, определенных в соответствии с гражданско-правовыми нормами (принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты);
- иных принципах, закрепленных в Конституции Республики Беларусь, других актах законодательства, а равно следующих из содержания и смысла гражданско-правовых норм.

Участники гражданских правоотношений приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своих интересах. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

3. Отграничение гражданского права от смежных отраслей права

Гражданское право составляет основу частного права, является главной, ведущей отраслью в сфере частноправового регулирования. Этим определяется его место в системе права как основной, базовой отрасли, предназначенной для регулирования отношений, входящих в предмет частного права, прежде всего, отношений имущественного оборота.

Отсюда следует, что общие нормы и принципы гражданского права, а также и его отдельные институты в определенных случаях могут применяться не только в сфере гражданско-правового регулирования, но и в сфере других отраслей частного права. Основным условием для этого является пробел (отсутствие специального регулирования) в соответствующем отраслевом законодательстве и учет особенностей («существа») регулируемых им отношений. Иначе говоря, нормы гражданского права применяются здесь в субсидиарном (дополнительном) порядке, восполняя недостаток специальной отраслевой регламентации. В сфере семейного права такое положение получило закрепление – гражданское законодательство применяется для регулирования семейных отношений, прямо не урегулированных семейным законодательством, если это не противоречит их существу. Аналогичное по сути положение существует и в сфере трудового права. Напротив, нормы семейного или трудового права не используются для восполнения пробелов гражданско-правового регулирования ни при каких условиях.

Нормы гражданского права иногда могут применяться для регулирования имущественных отношений, составляющих предмет публично-правовой сферы, если такое положение прямо предусмотрено законодательством. Так, в финансовом и налоговом праве применяются гражданско-правовые институты представительства, залога, поручения, неустойки (пени). При этом регулируемые таким образом отношения сами не становятся частноправовыми, для их регламентации лишь используются юридические конструкции, разработанные и содержащиеся в частном (гражданском) праве.

С другой стороны, административно-правовые (публично-правовые) нормы могут использоваться для необходимого ограничения свободы имущественного (гражданского) оборота в публичных интересах (лицензирование отдельных видов предпринимательства, антимонопольные запреты, исключение недобросовестной конкуренции, определение цен и тарифов на продукцию или услуги естественных монополий и т.д.). Однако в этих случаях речь идет о регулировании организационно-имущественных отношений, не являющихся предметом гражданского права, а составляющих предпосылку (условия) гражданско-правовой регламентации имущественного оборота.

Данное положение подтверждает наличие тесных взаимосвязей отдельных правовых отраслей, являющихся элементами единой правовой системы и потому взаимодействующих друг с другом. В силу различий в

природе регулируемых отношений отрасли права взаимодействуют, но не смешиваются друг с другом так же, как и их предметы. Взаимодействие (комплексность) правового регулирования достигается путем согласования их воздействия на общественные отношения, в том числе с помощью применения разно-отраслевых юридических конструкций. При этом важно отметить, что именно гражданско-правовые конструкции могут использоваться в публично-правовой сфере, тогда как обратное положение исключается.

Вместе с тем применение гражданско-правовых институтов за рамками предмета этой отрасли, с учетом отмеченной ранее тенденции коммерциализации ряда отношений, входивших в публично-правовую сферу, позволяет говорить о существенном расширении сферы действия гражданского (частного) права, не ограничивающейся теперь его предметом. Все это свидетельствует о возрастании социальной ценности гражданского права как наиболее эффективного регулятора имущественных отношений в условиях рыночной организации хозяйства. Объективно оно занимает центральное, ключевое место не только в частноправовой сфере, но и в целом в регламентации многих имущественных и неимущественных отношений.

4. Система гражданского права

Базу систематизации (деления) гражданского права составляет обособление в нем основных, общих для всей этой отрасли права положений – Общей части. Общая часть этой правовой отрасли включает основные положения о:

- понятии и принципах гражданского права,
- субъектах гражданского права (участниках гражданских правоотношений),
- объектах гражданских прав,
- возникновении, изменении и прекращении гражданских правоотношений,
- осуществлении и защите гражданских прав,
- сроках в гражданском праве,
- а также ряд других правила общего порядка, применимых ко всем гражданским правоотношениям. Она имеет важное системообразующее значение и играет большую теоретико-познавательную и правоприменительную роль, т.к. составляющие ее правила прямо или косвенно лежат в основе всех других гражданско-правовых институтов и конструкций, что заставляет так или иначе учитывать их при применении всех других гражданско-правовых норм.

С этой точки зрения можно сказать, что все остальные нормы гражданского права составляют его Особенную часть. Но это понятие применительно к гражданскому праву обычно не используется, ведь многообразие составляющих его норм столь велико, что неизбежно требует дальнейшей развернутой дифференциации. Поэтому Особенная часть граж-

данского права делится на подотрасли – наиболее крупные группировки норм, регулирующих однородные группы отношений и даже имеющих свои общие положения. Традиционно принято выделять следующие подотрасли гражданского права:

• Вещное право, оформляющее принадлежность вещей (имущества) участникам гражданских правоотношений в качестве необходимой предпосылки и результата имущественного оборота. В нем можно выделить такие основные институты, как общие положения о вещном праве, право собственности, ограниченные вещные права;

• Обязательственное право, оформляющее собственно имущественный оборот. Обязательственное право – это наиболее тщательно структурированная часть гражданского права, которая разделяется на общую часть, договорное право и внедоговорные (правоохранительные) обязательства. Договорное право в свою очередь дифференцируется по группам договорных обязательств на:

✓обязательства по передаче имущества в вещное право,

✓обязательства по передаче имущества в пользование,

✓обязательства по выполнению (производству) работ,

✓обязательства по использованию результатов творческой деятельности,

✓обязательства по оказанию услуг,

✓обязательства по осуществлению совместной деятельности,

✓обязательства из односторонних действий (сделок);

Внедоговорные (правоохранительные) обязательства в свою очередь подразделяются на деликтные обязательства и обязательства из неосновательного обогащения;

• Исключительные права, охватывающие институты средств индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг, а также права на иные объекты интеллектуальной собственности, включая авторское право и смежные права, право промышленной собственности и т.п. институты;

• Наследственное право, регулирующее переход имущества в случае смерти граждан к другим лицам. Оно включает общие положения о наследовании, а также институты наследования по завещанию и по закону;

• Гражданско-правовое регулирование и защита личных неимущественных благ, которая включает личные неимущественные права создателей (авторов) результатов интеллектуальной деятельности, а также защиту личных неимущественных благ (чести, достоинства и деловой репутации граждан и юридических лиц, жизни, здоровья и личной неприкосновенности граждан, тайны их личной жизни и т.п.).

В свою очередь, перечисленные подотрасли гражданского права делятся на институты – совокупности норм, регулирующих менее крупные однородные группы общественных отношений. Так, в подотрасли вещных прав выделяются институты права собственности и ограниченных вещных прав, а в подотрасли обязательственного права – институты отдель-

ных договорных и внедоговорных обязательств.

Институты разделяются на еще более дробные, мелкие совокупности норм – субинституты, которые, однако, тоже сохраняют единство и однородность своего предмета и своей юридической природы. Например, институт права собственности разделяется на субинституты права частной и права государственной собственности; нормы об отдельных видах договорных обязательств (институты обязательственного права) разделяются на субинституты по отдельным разновидностям соответствующих договоров (институт договора купли-продажи – на субинституты розничной купли-продажи, поставки, контрактации и т.д.; институт договора аренды – на субинституты проката, аренды, финансовой аренды (лизинга) и т.д.).

Институты и субинституты тоже имеют свои общие положения, свидетельствующие о юридической однородности охватываемых ими норм. При этом общие положения подотрасли распространяются на все правила, составляющие входящий в соответствующую подотрасль институт, а общие положения института – на правила, составляющие входящий в него субинститут. Так, общие положения об обязательствах и договорах распространяются и на договоры купли-продажи и аренды (институты), и на договоры поставки и проката (субинституты). В свою очередь, общие правила о купле-продаже распространяются на договоры поставки и контрактации, а общие правила об аренде – на договоры проката и аренды транспортных средств.

5. Гражданское право как наука

Гражданское право может пониматься как:

- отрасль права,
- правовая наука (отрасль правоведения),
- учебная дисциплина.

Все эти категории тесно связаны, но вовсе не совпадают друг с другом. Они имеют различные предметы и методы, а также несовпадающие структуры.

Гражданское право как одна из отраслей объективного права – совокупность правовых норм – имеет в качестве предмета определенный круг общественных отношений, на который оно воздействует закрепленным в его нормах методом юридического равенства и самостоятельности (автономии) участников.

Гражданское право как гражданско-правовая наука, или цивилистика, – учение о гражданском праве. Предметом гражданско-правовой науки является как действующее гражданское законодательство и практика его применения, так и история его развития, и опыт гражданско-правового развития в зарубежных правопорядках.

Цивилистика изучает понятие гражданского права, его место в правовой системе, его происхождение и закономерности развития, систему и содержание гражданско-правовых норм, институтов и подотраслей, их роль в правовом оформлении жизни общества и эффективность их приме-

нения. С этой целью анализируются также содержание и особенности самих общественных отношений, регулируемых гражданским правом, во взаимодействии с экономической, социологической, политологической, исторической и другими общественными науками.

Таким образом, предмет гражданско-правовой науки значительно отличается от предмета гражданского права. *Выработанная цивилистической наукой совокупность знаний о гражданско-правовых явлениях составляет ее содержание.* Указанные знания систематизируются по основным разделам цивилистики, причем эти последние опять-таки не совпадают с системой гражданского права. Так, важными разделами цивилистической науки всегда считались учения о гражданском правоотношении, о правопреемстве в гражданском праве, о гражданско-правовой ответственности, не имеющие прямых аналогов в институтах гражданского права и гражданского законодательства.

Таким образом, *наука гражданского права представляет собой* определенным образом систематизированную совокупность знаний о гражданско-правовом регулировании общественных отношений: свойствах и закономерностях его функционирования и развития; способах достижения его эффективности; средствах получения новых знаний, необходимых для дальнейшего совершенствования гражданского права.

Курс гражданского права *как учебная дисциплина имеет предметом изучения прежде всего гражданско-правовую науку.* В нем изучаются также правила гражданского права как правовой отрасли и их закрепление в актах гражданского законодательства (источниках гражданского права), причем как в действующем, так и в предшествующих, а также и в зарубежных правопорядках. В предмет изучения гражданского права входит также правотворческая и правоприменительная деятельность в этой сфере.

Система курса гражданского права имеет следующий вид:

I. Введение в гражданское право, – где освещаются понятия и системы частного и гражданского права, даются основные сведения о цивилистической науке, источниках гражданского права, содержании и системе курса его изучения.

II. Гражданское правоотношение – включает изложение учения о понятии, содержании и видах гражданских правоотношений, правовом положении их субъектов и правовом режиме объектов, а также об основаниях возникновения, изменения и прекращения гражданских прав и обязанностей. Важное место здесь занимают учения о юридических лицах (которое составляет основу корпоративного права) и о сделках как важнейшем основании возникновения гражданских правоотношений.

III. Гражданско-правовая защита личных неимущественных благ – освещает понятие и виды личных неимущественных благ, охраняемых гражданским правом, и особенности их гражданско-правовой защиты.

IV. Осуществление и защита гражданских прав – охватывает темы, посвященные гражданско-правовым формам реализации имущественных (частных) прав и обязанностей, праву на защиту гражданских прав и ин-

тересов, ответственности в гражданском праве, а также гражданско-правовым срокам (устанавливающим временные рамки осуществления и защиты гражданских прав и обязанностей).

V. Вещное право – раскрывает понятие и содержание права собственности в отношениях частной и государственной собственности. Здесь содержатся также положения о понятии, содержании и видах иных (ограниченных) вещных прав и об особых гражданско-правовых способах защиты вещных прав.

VI. Общие положения об обязательствах и договорах – посвящен изложению основных положений обязательственного права: понятию, содержанию и исполнению обязательств, способам их обеспечения и надлежащего исполнения, а также общему учению о гражданско-правовом договоре как главной правовой форме организации товарообмена. Этим разделом завершается изложение общей части дисциплины. Остальные разделы посвящены обязательственному праву и составляют особенную часть гражданского права.

VII. Обязательства по передаче имущества в собственность или в иное вещное право – открывает изложение отдельных видов договорных обязательств. Он охватывает договоры купли-продажи во всех их разновидностях (включая розничную торговлю, договоры поставки, контрактации и энергоснабжения), а также договоры мены, дарения и ренты.

VIII. Обязательства по передаче имущества в пользование – включает изложение правил о договорах аренды, лизинга (финансовой аренды) и ссуды, а также о договорных обязательствах по использованию гражданами жилых помещений.

IX. Обязательства по производству работ – посвящен изложению регулирования подрядных договоров, оформляющих отношения по созданию и передаче другим лицам овеществленного результата деятельности (включая строительный подряд, а также обязательства, возникающие при проведении научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ).

X. Обязательства по оказанию финансовых услуг – охватывает изложение гражданско-правового (договорного) регулирования кредитно-финансовой сферы: услуг по страхованию, предоставлению займа и кредита, финансирования под уступку денежного требования (факторинг), а также различных услуг в сфере банковской деятельности (отношения банковского вклада, банковского счета, безналичных расчетов).

XI. Обязательства по оказанию фактических и юридических услуг – посвящен изложению правил о договорах, оформляющих оказание многообразных услуг возмездного характера, в том числе в сфере транспортной деятельности, хранения, а также особых услуг, влекущих специальный юридический результат для получателя (оказываемых на основе договоров поручения, комиссии, доверительного управления имуществом, а также положения о комплексной предпринимательской лицензии (договоре франчайзинга)).

XII. Обязательства по совместной деятельности – освещает гражданско-правовое оформление отношений по договорной организации и осу-

ществлению совместной деятельности участников имущественного оборота.

XIII. Обязательства из односторонних действий – раскрывает содержание и особенности обязательств, возникающих из публичного обещания награды, конкурсов и аналогичных действий одностороннего (недоговорного) характера.

XIV. Внедоговорные (правоохранительные) обязательства – посвящен гражданско-правовому оформлению отношений, возникающих в связи с причинением имущественного вреда гражданам и организациям, а также вследствие неосновательного приобретения или сбережения ими чужого имущества. Эти отношения имеют правоохранительный характер.

XV. Интеллектуальная собственность. Здесь раскрывается содержание и особенности гражданско-правового регулирования имущественных и связанных с имущественными личных неимущественных отношений, возникающих в результате интеллектуальной деятельности и включаемых в сферу действия авторского права, права промышленной собственности, включая гражданско-правовую охрану средств индивидуализации товаров, работ или услуг.

XVI. Наследственное право – охватывает регламентацию наследования частной собственности граждан. Изложение посвященных им правил завершает курс гражданского права.

Тема 2. ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

1. Понятие и виды источников гражданского права. Гражданское законодательство

Термин «источник права» пришел в современное правоведение из римского права. В теоретической литературе отмечается его многозначность. В данном случае речь идет о форме выражения правовых норм, имеющей общеобязательный характер. Установление или признание государством того или иного источника (формы) права имеет важное юридическое, в том числе правоприменительное значение. Ведь только выраженные в таком источнике нормы права могут применяться для регулирования соответствующих отношений. Формально не признанный источник права, как и содержащиеся в нем правила поведения, не имеет юридического (общеобязательного) значения.

К числу источников гражданского права следует относить:

- законодательство (нормативные правовые акты);
- международные договоры, в которых участвует РБ;
- обычаи делового оборота и иные признанные законом обычаи.

Гражданское законодательство представляет собой совокупность нормативных актов (а не норм права, как правовая отрасль) различной юридической силы. При этом охватываемые им нормативные акты во многих случаях имеют комплексную, межотраслевую природу, поскольку зачастую содержат не только гражданско-правовые нормы. В актах гражданского законодательства гражданско-правовые нормы преобладают, но

весьма редко полностью вытесняют нормы иной юридической природы. Это вызвано тем, что законодатель обычно думает о содержательной стороне, а не об отраслевой принадлежности принимаемых им актов. Содержащиеся же в них нормы в силу своих объективных юридических свойств распределяются на публично-правовые и частноправовые.

Принципиальной особенностью гражданского законодательства является наличие в нем большого числа диспозитивных правил, действующих только в том случае, если сами участники регулируемого отношения не предусмотрят иной вариант своего поведения. Иначе говоря, такие правила носят восполнительный характер, ибо рассчитаны на восполнение недостающей по каким-либо причинам воли самих субъектов. Такие нормы преобладают в регулировании договорных отношений, т.е. имущественного оборота. В них проявляются особенности гражданского (частного) права, которое обычно разрешает, позволяет участникам регулируемых отношений самим выбрать наиболее приемлемый вариант поведения в общих рамках, установленных законом, наделяя их для этого соответствующими правовыми возможностями. Диспозитивная норма обычно содержит определенное правило поведения, снабженное оговоркой «если иное не предусмотрено договором», которая и позволяет сторонам урегулировать свои отношения иначе, нежели это по общему правилу предусматривает закон.

Однако в гражданском законодательстве имеется и значительное количество общеобязательных, императивных норм, не допускающих никаких отступлений от своего содержания (особенно при определении статуса субъектов и режима объектов гражданских правоотношений, а также содержания вещных и исключительных прав). Более того, в случае сомнения в юридической природе конкретной гражданско-правовой нормы следует исходить из ее императивного характера, ибо диспозитивность должна быть прямо, недвусмысленно выражена в ней, будучи все-таки особенностью, а не общим правилом правового, в том числе гражданско-правового, регулирования.

Входящие в гражданское законодательство нормативные акты составляют весьма значительный по объему законодательный массив. Их неизбежное обилие вызвано широтой и сложностью самого предмета гражданско-правового регулирования. Вместе с тем это обстоятельство затрудняет ознакомление с действующим гражданским правом и значительно усложняет установление необходимых взаимосвязей между составляющими его различными актами. Поэтому именно для гражданского законодательства первостепенное значение имеет решение проблемы его систематизации и упорядочения.

К основным способам систематизации (упорядочения) законодательства, применяемым государством в гражданско-правовой сфере, относятся инкорпорация, консолидация и кодификация.

Инкорпорация нормативных актов представляет собой сведение ранее изданных актов в единый источник (сборник) без изменения их содержания. Официальная инкорпорация обычно оформляется в виде утвержден-

ного высшими государственными органами единого свода, собрания или иного сборника законов или других нормативных актов. Примерами такой инкорпорации являются Собрание действующего законодательства Союза ССР (которое не было завершено). Неофициальные инкорпорации представлены различными сборниками нормативных актов, обычно тематического характера, подготовленных их авторами, в том числе и для учебных целей.

Консолидация нормативных актов представляет собой объединение ряда актов, посвященных общему кругу вопросов, в единый нормативный акт, иногда даже более высокой юридической силы. Достоинством консолидации является возможность некоторой «расчистки» законодательства при его объединении путем отмены (пропуска) или замены явно устаревших или повторяющихся норм, однако без внесения изменений в их содержание. При большом количестве изменений (новелл), внесенных в закон или иной нормативный правовой акт, используется также возможность его повторной официальной публикации в полном объеме (новеллизации), при которой старая редакция акта теряет силу.

Высшей формой систематизации законодательства является его *кодификация*, при которой принимается единый новый закон (реже – подзаконный нормативный акт), отменяющий действие ряда старых нормативных актов. Особенностью кодекса является построение его по определенной системе с непременным выделением общих положений (Общей части) и охват им всех основных правил соответствующей сферы, что, в частности, предопределяет принятие других нормативных актов в данной области, включая законы, в соответствии с его нормами и тем самым – его центральное, системообразующее место в общем комплексе нормативных актов. Поэтому кодекс становится главным источником права соответствующей отрасли.

В гражданском праве кодификация может носить общий (отраслевой), либо частный (подотраслевой, причем обычно комплексный) характер. В первом случае она выражается в принятии Гражданского кодекса, охватывающего все основные нормы и институты данной отрасли права. Во втором – в принятии закона, в том числе в форме кодекса, регулирующего определенную узкую (отраслевую или межотраслевую) группу общественных отношений (например, Жилищного кодекса, Кодекса торгового мореплавания, Воздушного кодекса и т.п.), для которых возможна разработка и некоторых общих положений.

Нормы гражданского права нередко содержатся также в актах комплексного характера, посвященных регламентации хозяйственной, в том числе предпринимательской деятельности и носящих в целом публично-правовой характер (например, в актах финансового, земельного и даже административного законодательства). Правовое регулирование хозяйственной (экономической) деятельности в той или иной форме осуществляется многими различными отраслями публичного и частного права, взаимодействующими между собой. Соответственно этому межотраслевыми по своей юридической природе становятся и многие акты законода-

тельства, регламентирующего эту сферу.

2. Состав гражданского законодательства

Согласно ст. 3 Гражданского кодекса Республики Беларусь гражданское законодательство образует систему нормативных правовых актов, которая включает:

- законодательные акты (Конституция Республики Беларусь, Гражданский кодекс и законы Республики Беларусь, декреты и указы Президента Республики Беларусь);
- распоряжения Президента Республики Беларусь;
- постановления Правительства Республики Беларусь, изданные в соответствии с законодательными актами;
- акты Конституционного Суда Республики Беларусь, Верховного Суда Республики Беларусь и Национального банка Республики Беларусь, изданные в пределах их компетенции по регулированию гражданских отношений, установленной Конституцией Республики Беларусь и принятыми в соответствии с ней иными законодательными актами;
- акты министерств, иных республиканских органов государственного управления, местных органов управления и самоуправления, изданные в случаях и пределах, предусмотренных законодательными актами, распоряжениями Президента Республики Беларусь и постановлениями Правительства Республики Беларусь.

В соответствии со ст.1 Закона Республики Беларусь от 28 мая 1999 г. «О применении на территории Республики Беларусь законодательства СССР» акты законодательства СССР, регламентирующие гражданские отношения и не противоречащие законодательству Республики Беларусь, могут применяться в случае отсутствия законодательства республики.

Определяя формальные границы гражданского законодательства, следует также иметь в виду что, в соответствии с Законом Республики Беларусь от 8 июля 1998 г. «О порядке заключения, исполнения и денонсации международных договоров» и ГК (ст.6), частью действующего на территории Республики Беларусь гражданского законодательства являются общепризнанные принципы и нормы международных договоров Республики Беларусь, вступивших в силу. Они подлежат непосредственному применению, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для применения таких норм требуется издание внутригосударственного нормативного правового акта.

Таким образом, в состав гражданского законодательства включены три группы нормативных правовых актов: законодательные акты, иные акты гражданского законодательства, нормы гражданского права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь.

Соподчиненность актов гражданского законодательства определяется на основе ст.137 Конституции Республики Беларусь, ст.3 ГК и Закона Республики Беларусь от 17 июля 2018 г. № 130-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» (с изм. и доп.).

Все акты гражданского законодательства должны соответствовать Конституции Республики Беларусь, которая занимает верхнюю ступень в иерархии нормативных правовых актов. На второй ступени иерархической лестницы расположен Гражданский кодекс, который имеет большую юридическую силу по отношению к другим кодексам и законам, содержащим нормы гражданского права. Третью ступень занимают иные кодексы, содержащие нормы гражданского права (напр., Кодекс о браке и семье, Кодекс торгового мореплавания, Кодекс о земле и т.д.). Эти кодексы имеют большую юридическую силу по отношению к другим законам. Четвертую позицию занимают гражданско-правовые законы.

Положение декретов и указов Президента Республики Беларусь в иерархии нормативных правовых актов зависит от вида декрета и указа. Если декрет или указ Президента Республики Беларусь издан в соответствии с полномочиями, предоставленными ему на их издание законом (ч.1, 2 ст.101 Конституции Республики Беларусь), декрет и указ должны соответствовать Гражданскому кодексу или другому закону. В случае коллизии ГК или другой закон будут иметь верховенство над декретом или указом.

Если же полномочия на издания декрета или указа не были представлены законом и они приняты в соответствии с требованиями ст.85 и ч.3 ст.101 Конституции Республики Беларусь верховенство над Гражданским кодексом и законом будут иметь декрет или указ. В данном случае, при наличии расхождения декрета или указа с кодексом или другим законом, должны применяться декрет или указ «как акты более высокой юридической силы по отношению к Кодексу или другому закону независимо от даты вступления в силу указа или декрета – до вступления в силу Кодекса или после».

Подзаконное положение занимают постановления Совета Министров Республики Беларусь, Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, иные акты законодательства.

Постановления Совета Министров Республики Беларусь имеют большую юридическую силу по отношению к нормативным правовым актам министерств, иных республиканских органов государственного управления и Национального банка Республики Беларусь. Нижнюю ступень в иерархии актов гражданского законодательства занимают акты местных органов управления и самоуправления.

Центральное место в системе гражданского законодательства занимает отраслевой кодифицированный нормативный акт – *Гражданский кодекс Республики Беларусь* (принят Палатой представителей Национального собрания Республики Беларусь 28 октября 1998 г., одобрен Советом Республики 19 ноября 1998 г., подписан Президентом Республики Беларусь 7 декабря 1998 г., введен в действие с 1 июля 1999 г. (ст.1136 ГК), за исключением положений, для которых установлены иные сроки введения в действие. Так, глава 4 «Юридические лица» вступила в силу со дня официального опубликования, то есть с 5 марта 1999 г.).

В соответствии с п.2 ст.1 ГК к семейным, трудовым, земельным отношениям, отношениям по использованию природных ресурсов и охране окружающей среды, отвечающим признакам отношений, регулируемых гражданским законодательствам, гражданское законодательство применяется только в случаях, если законодательством о браке и семье, трудовым, земельным и другим специальным законодательством не предусмотрено иное.

3. Действие гражданских норм во времени, в пространстве и по кругу лиц

Гражданско-правовые нормативные акты в силу одновременно на всей территории Республики Беларусь. При этом по общему правилу они не имеют обратной силы и применяются лишь к тем отношениям, которые возникли после введения акта в действие (ст. 4 ГК).

Это традиционное для всякого развитого правопорядка положение знает, однако, и ряд необходимых исключений. Прежде всего, сам гражданский закон может предусмотреть распространение своего действия и на отношения, возникшие до вступления его в силу. Так, ст. 1149 ГК распространила действие новых правил о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина (в том числе повышающих объем возмещения), на случаи причинения такого вреда, происшедшие за три года до вступления в силу соответствующих правил Кодекса (если указанный вред остался невозмещенным).

Едва ли, однако, можно безоговорочно согласиться с распространением данного положения на действие подзаконных актов. Представляется, что эти последние в принципе не должны содержать указаний о придании им обратной силы, если только такая возможность не основана на прямом указании закона.

Другая ситуация связана с длящимся характером многих гражданских правоотношений. Если, например, закон изменил продолжительность давностного срока по какому-либо требованию, возникшему до введения его в действие, но предъявленному в суд после этого момента, то какой срок – старый или новый – должен в этом случае применяться (разумеется, при отсутствии специальных прямых указаний закона на этот счет)? В соответствии с общим правилом ст. 4 ГК новый закон применяется также к правам и обязанностям, которые возникли хотя и после введения его в действие, но на основе существовавших до этого момента правоотношений. Следовательно, требование, предъявленное в суд после введения в действие нового закона, подпадает под действие новых давностных сроков, хотя его основой и служит ранее возникшее правоотношение.

Особые правила предусмотрены для договоров, заключенных до введения в действие нового закона (устанавливающего в этом отношении обязательные, императивные предписания), но исполняемых после этого момента. С тем, чтобы не только обеспечить точное и надлежащее исполнение взятых на себя сторонами договора обязательств, но и привести

исполняемый договор в строгое соответствие с действующими гражданскими нормами, закон установил обязанность приведения условий заключенного договора в соответствие с законодательством (п. 2 ст. 392 ГК).

Как уже отмечалось, гражданское законодательство действует на всей территории государства. Правила гражданского законодательства распространяются на соответствующие отношения всех субъектов гражданского права: граждан, юридических лиц, АТЕ или саму Республику Беларусь. Вместе с тем они применяются также к гражданским правоотношениям с участием иностранцев, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц.

Широта и сложность регулируемых гражданским правом отношений могут вызвать к жизни ситуации, прямо не урегулированные гражданско-правовыми нормами. Такой пробел, не восполняемый ни условиями заключенного договора, ни обычаями делового оборота, устраняется с помощью аналогии закона (п. 1 ст. 5 ГК). Аналогия закона выражается в том, что к соответствующим отношениям применяются нормы гражданского законодательства, регулирующего сходные отношения. Не является аналогией закона отсылка к регламентации сходных отношений, установленная законодательным порядком, например распространение правил о статусе обществ с ограниченной ответственностью на общества с дополнительной ответственностью, ведь здесь речь идет не о пробеле в законе, а об особом юридико-техническом приеме, способе регулирования.

При отсутствии сходного правового регулирования для конкретного отношения может использоваться аналогия права (п. 2 ст. 5 ГК). Смысл ее состоит в определении прав и обязанностей сторон правоотношения на основе не конкретных правовых норм, а общих начал и смысла гражданского законодательства, а также требований добросовестности, разумности и справедливости. Под общими началами гражданского законодательства следует понимать основные принципы гражданско-правового регулирования, а под его смыслом – отраслевые особенности, определяемые спецификой предмета и метода гражданского права. Критерии добросовестности, разумности и справедливости обычно применяются в негативном смысле: имея в виду, что решение, соответствующее началам и смыслу гражданского законодательства, не должно быть вместе с тем «недобросовестным», «неразумным» или «несправедливым».

Таким образом, аналогия права допустима при наличии пробела в законе, невосполнимого с помощью аналогии закона (т.е. при отсутствии нормы, регулирующей сходные отношения), а также с соблюдением названных выше критериев. При этом реальное применение аналогии права в судебной практике является крайне редким, исключительным случаем.

Тема 3. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

1. Понятие гражданского правоотношения и его особенности

Правоотношение – это юридическая связь субъектов урегулированного правом общественного отношения, выражающейся в наличии у них субъективных прав и обязанностей. Для полной характеристики любого правоотношения необходимо:

- установить *основания* его возникновения, изменения и прекращения;
- определить его *субъектный состав;*
- выявить его *содержание,* а также *структуру* данного содержания;
- показать, что является его *объектом.*

Основания возникновения, изменения и прекращения правоотношения называются *юридическими фактами.* Юридические факты – жизненные обстоятельства, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношения. Однако к юридическим фактам относятся лишь те жизненные обстоятельства, которые *предусмотрены нормами права.* Без нормы права не может быть юридического факта, а без юридического факта не может возникнуть, измениться или прекратиться правоотношение.

Субъектный состав правоотношения – это совокупность лиц, участвующих в данном правоотношении. В правоотношении во всех случаях участвуют минимум два субъекта – *управомоченный и обязанный.*

Содержание правоотношения составляют субъективные права и обязанности его субъектов. *Структура содержания* правоотношения – это *способ взаимосвязи субъективных прав и обязанностей,* составляющих содержание правоотношения. Структура содержания правоотношений может быть *простой и сложной.*

Объектом правоотношения является *предмет деятельности субъектов* гражданского права, по поводу которого они вступают в правоотношения, осуществляют субъективные права и исполняют субъективные обязанности.

Особенности гражданских правоотношений

Гражданские правоотношения – один из видов правоотношения. В силу этого им присущи как общие черты и признаки, характерные для всех правоотношений, так и специфические, обусловленные тем, что гражданские правоотношения возникают в результате гражданско-правового регулирования имущественных и некоторых личных неимущественных отношений. Иначе говоря, *специфические черты* и признаки гражданских правоотношений предопределены особенностями самого гражданского права.

К их числу относятся следующие особенности. Во-первых, субъекты гражданских правоотношений обособлены друг от друга как в имущественном, так и в организационном плане, в силу чего они *самостоятельны, независимы* друг от друга, соотносятся друг с другом *как равные.*

Во-вторых, равенство участников общественных отношений, составляющих предмет гражданско-правового регулирования, заложено в данных отношениях, имманентно присуще им. Гражданское право всеми средствами и способами, имеющимися в его арсенале, юридически обес-

печивает такое равенство. Вследствие этого гражданские правоотношения формируются как правоотношения между равноправными субъектами, как правоотношения *особого структурного типа,* в которых обязанность корреспондирует субъективному *праву как притязанию,* а не как велению. При всей полярности субъективных прав и обязанностей в гражданских правоотношениях обязанный субъект во всех случаях находится в равном положении с управомоченным субъектом, т.е. в отношениях *координации,* а не субординации.

В-третьих, самостоятельность участников общественных отношений, подпадающих под гражданско-правовое регулирование, *диспозитивность* указанного регулирования обусловливают то обстоятельство, что основными юридическими фактами, порождающими, изменяющими и прекращающими гражданские правоотношения, являются *акты свободного волеизъявления* субъектов – сделки.

В-четвертых, в качестве юридических гарантий реализации гражданских правоотношений применяются присущие только гражданскому праву *меры защиты* субъективных гражданских прав и меры ответственности за неисполнение обязанностей, обладающие главным образом *имущественным характером.*

На основании изложенного можно определить гражданское правоотношение как *общественное отношение, существующее в форме юридической связи равных, имущественно и организационно обособленных субъектов имущественных и личных неимущественных отношений, выражающейся в наличии у них субъективных прав и обязанностей, обеспеченных возможностью применения к их нарушителям государственно-принудительных мер имущественного характера.*

2. Содержание и структура гражданского правоотношения

Содержание гражданского правоотношения составляют субъективные права и обязанности его участников.

Субъективное гражданское право есть мера дозволенного поведения субъекта гражданского правоотношения. Субъективное гражданское право – сложное юридическое образование, имеющее *собственное содержание,* которое состоит из юридических возможностей, предоставленных субъекту. Юридические возможности как составные части содержания субъективного гражданского права называются *правомочиями.*

При весьма большом разнообразии содержания субъективных гражданских прав можно обнаружить, что в любом случае такое право является результатом разновариантных комбинаций трех правомочий:

1) *правомочия на собственные действия,* означающего возможность самостоятельного совершения субъектом фактических и юридически значимых действий;

2) *правомочия требования,* представляющего собой возможность требовать от обязанного субъекта исполнения возложенных на него обязанностей;

3) *правомочия на защиту,* выступающего в качестве возможности использования различных мер защиты или требования использования государственно-принудительных мер в случаях нарушения субъективного права.

Типичными субъективными правами, для содержания которых характерно наличие *двух правомочий* – правомочия требования и правомочия на защиту, – являются субъективные гражданские права, входящие в содержание *гражданско-правовых обязательств.* В них управомоченный субъект – кредитор, в целях удовлетворения своих интересов может требовать от обязанного субъекта – должника совершения действий по передаче имущества, выполнению работ, оказанию услуг и т.п., а в случае их несовершения – требовать применения к должнику гражданско-правовых принудительных мер защиты и ответственности.

Классической моделью субъективного гражданского права, включающего в свое содержание всю *триаду правомочий,* является субъективное *право собственности.* Собственник обладает юридической возможностью требовать от всех лиц, чтобы они не нарушали принадлежащее ему право собственности. Он также может притязать на применение к правонарушителю мер государственно-принудительного воздействия. Но главное и определяющее ядро в содержании субъективного права собственности – правомочие субъекта на собственные действия по владению, пользованию и распоряжению по своему усмотрению имуществом, принадлежащим ему.

Субъективная обязанность – мера должного поведения участника гражданского правоотношения. Сущность обязанностей кроется в необходимости совершения субъектом определенных действий или воздержания от социально-вредных действий.

В гражданских правоотношениях бывают два типа обязанностей – *пассивный и активный.* Это обусловлено наличием в гражданско-правовом регулировании общественных отношений двух способов законодательного закрепления обязанностей – *позитивного обязывания* и метода запретов *(негативного обязывания).*

Обязанности пассивного типа вытекают из гражданско-правовых запретов и по своей природе означают *юридическую невозможность совершения действий,* нарушающих интересы государства и управомоченных лиц.

Функции запретов в механизме гражданско-правового регулирования весьма разнообразны. Одна из главных функций запретов состоит в установлении *пределов осуществления* субъективных гражданских прав. Так, собственник-гражданин обязан не допускать бесхозяйственного содержания культурных ценностей, не должен при осуществлении своих правомочий наносить ущерб окружающей среде, нарушать права и охраняемые законом интересы граждан и организаций.

Структура содержания гражданского правоотношения может быть *простой и сложной.* Элементарно простой выглядит структура правоотношения, возникающего между заемщиком и заимодавцем, без права заи-

модавца на получение процентов. Единственному праву заимодавца требовать возврата долга по истечении срока займа корреспондирует единственная обязанность заемщика вернуть долг.

Большинству гражданских правоотношений присуща *сложная структура* содержания. Примером может служить структура содержания правоотношения, возникающего на основании договора поставки. Помимо главного субъективного права покупателя требовать передачи купленных товаров и его главной субъективной обязанности уплатить за товар и корреспондирующих им главных субъективных прав и обязанностей продавца, у сторон возникают многочисленные права и обязанности, связанные с исполнением и осуществлением главных прав и обязанностей. К числу таковых можно отнести права и обязанности сторон по способам и формам расчетов за поставленный товар; способам выборки и доставки товара; порядку и методам приемки товаров по количеству и качеству; ответственному хранению товара и т.п.

Разграничение правоотношений на обладающие простыми или сложными структурами содержания имеет важное практическое значение, состоящее в следующем.

Во-первых, в различных правоотношениях со сложной структурой содержания мы нередко встречаем *однородные элементы*. Например, обязанность хранения имущества имеет место в правоотношениях по перевозке грузов, залогу вещей в виде их заклада залогодержателю, хранению вещей у профессионального хранителя. Между тем два первых правоотношения – самостоятельные цельные правовые образования, к ним неприменимы напрямую нормы, регулирующие отношения, возникающие из договора хранения. Прямое применение норм о договоре хранения применимо только к третьему правоотношению. Как видно, только определив, элементом содержания какого правоотношения являются однородные права и обязанности, можно установить, на основе каких правовых норм они возникли.

Во-вторых, структура содержания гражданских правоотношений может быть *комплексной,* включать в себя структурные образования, которые могут существовать и в качестве самостоятельных правоотношений. Такую структуру, например, имеет правоотношение, возникшее на основе договора на проведение опытно-конструкторских работ по созданию оборудования, его поставки, осуществлению его монтажа и проведению пуско-наладочных работ. В этом случае в комплексную структуру возникшего правоотношения оказались включенными структурные образования, присущие правоотношениям на проведение опытно-конструкторских работ; поставку оборудования; подрядных работ. Но данные структурные образования являются составными частями более сложной, цельной структуры, представляющей собою *единое правоотношение.* В случае возникновения спора между участниками такого правоотношения при определении субъективных прав и обязанностей его участников могут на условиях, указанных в законе, применяться правовые нормы, регламентирующие права и обязанности по отдельным видам договорных правоот-

ношений, элементы которых вошли в содержание единого правоотношения с комплексным содержанием.

3. Субъекты и объекты гражданских правоотношений

Субъектами гражданских правоотношений могут быть физические лица (граждане), юридические лица и публично-правовые образования. К числу последних действующее гражданское законодательство относит Республику Беларусь и ее АТЕ.

Правосубъектность – это социально-правовая возможность субъекта быть участником гражданских правоотношений. По своей сути она представляет собой право общего типа, обеспеченное государством материальными и юридическими гарантиями. Наделение субъекта правосубъектностью есть следствие существования длящейся связи субъекта и государства. Именно в силу наличия такой связи на всякое правосубъектное лицо возлагаются обязанность принципиального характера – соблюдать законы и нравственные нормы, осуществлять субъективные гражданские права в соответствии с их социальным назначением. Данные обязанности корреспондируют правосубъектности как субъективному праву общего типа.

Предпосылками и составными частями гражданской правосубъектности являются правоспособность и дееспособность субъектов. *Правоспособность* – способность субъект иметь гражданские права и обязанности. *Дееспособность* – способность субъекта своими действиями приобретать для себя права и создавать для себя обязанности. К тому же дееспособность охватывает и *деликтоспособность* субъекта – способность самостоятельна нести ответственность за совершенные гражданские правонарушения.

Юридические лица и совершеннолетние граждане обладают всеми элементами гражданской правосубъектности. Малолетние дети и совершеннолетние граждане, признанны недееспособными, являются субъектами гражданских прав, будучи только правоспособными. Так, малолетние дети могут наследовать имущество. Но практическое осуществление имущественных прав малолетнего, недееспособного требует участия дееспособных лиц – родителей, усыновителей, опекунов. Активная, самостоятельная деятельность субъектов социально-экономической жизни возможна лишь при наличии у них всех составных элементов гражданской правосубъектности.

Построение в нашей стране общества, базирующегося на рыночной экономике, объективно привело к расширению объема гражданской правосубъектности лиц, участвующих в экономическом обороте. Это означает увеличение круга юридически: возможностей указанных лиц по созданию, приобретению, владению, пользованию и распоряжению материальными и духовными благами в целях организации и осуществления предпринимательской деятельности и улучшения личного потребления.

Состав участников гражданского правоотношения

В каждом гражданском правоотношении различают две стороны – управомоченную и обязанную. Как на управомоченной, так и на обязанной стороне могут выступать одно или несколько лиц (субъектов). Например, несколько граждан решили купить жилой дом с определением доли каждого. Договор купли-продажи дома в таких случаях заключается один, и в возникшем на его основе правоотношении по купле-продаже будут две стороны – покупатель и продавец; но одна сторона – покупатель – будет представлена несколькими субъектами.

Состав участников гражданского правоотношения может изменяться в порядке правопреемства, под которым понимают переход прав и обязанностей от одного лица – правопредшественника – к другому лицу – правопреемнику, заменяющему его в правоотношении.

Правопреемство бывает универсальным (общим) и сингулярным (частным). При общем правопреемстве правопреемник в результате одного юридического акта занимает место правопредшественника во всех правоотношениях (за исключением тех, в которых правопреемство недопустимо). Например, при слиянии юридических лиц принадлежащие им права и обязанности в полном объеме переходят к вновь возникшему юридическому лицу; при принятии наследства наследники становятся участниками тех правоотношений, в которых участвовал наследодатель: в правоотношениях собственности, обязательственных отношениях и т.д.

Частное правопреемство – это правопреемство в одном или нескольких правоотношениях. Например, уступка прав требования, перевод долга и т.д.

Правопреемство не допускается в тех случаях, когда права и обязанности носят личный характер (права на имя, авторство, обязанность по возмещению вреда и т.п.) либо имеется прямое запрещающее предписание закона.

Объекты гражданского правоотношения

Объектом гражданских правоотношений является предмет деятельности субъектов гражданского правоотношения, который может быть как вещественным, так и идеальным, как данным в восприятии, так и существующим только в воображении, в мысли. Предметом деятельности строителя является возводимое им строение. Предметом деятельности писателя, создающего роман, являются идеальные образы положительных или отрицательных героев. Поэтому главное, что отличает одну деятельность от другой, состоит в различии их предметов. Именно предмет деятельности придает ей определенную направленность.

Как любая человеческая деятельность, деятельность субъектов гражданских правоотношений, в результате которой возникают, осуществляются и исполняются субъективные гражданские права и обязанности, так же не может быть беспредметной, всегда направлена на существующие материальные и идеальные блага либо на их создание. Деятельность субъекта, осуществляющего правомочия собственника, всегда имеет се предметом осязаемый, реально существующий материальный предмет. В качестве предмета деятельности архитектора, исполняющего свои обязанно-

сти в рамках договора на создание проекта дома, выступает идеальный пространственный и художественный образ этого дома. Иначе говоря, посредством чувственно-предметной деятельности субъектов по приобретению, осуществлению и исполнению субъективных гражданских прав и обязанностей граждан правоотношения оказываются связанными с системой реальных жизненных отношений, с материальными и духовными ценностями общества. Воздействуя через субъективные права и обязанности на чувственно-предметную деятельность их субъектов, нормы права оказывают регулирующее влияние на общественные отношения, составляющие предмет граждане права.

Материальные блага в их естественном состоянии или произведенные людьми называются в науке гражданского права вещами. Вещи, включая деньги и ценные бумаги, наряду с имущественными правами и обязанностями именуются имуществом.

Идеальные блага в виде продуктов (результатов) интеллектуальной деятельности (произведений науки, литературы и искусства, изобретений, полезных моделей, промышленных образцов и т.д.) и исключительные права на них именуются нематериальными объектами товарного характера. Отдельную группу идеальных благ составляют личные неимущественные блага (честь, достоинство, личное имя, тайна частной жизни и т.д.).

Процесс создания материальных и духовных благ именуется действиями – производством работ, оказанием услуг. В неразрывной связи с ними находятся их результаты как овеществленного, так и не овеществленного характера.

В современных условиях во многих случаях предметом деятельности субъектов гражданских правоотношений является информация. Таким образом, объектами граждан правоотношений могут быть следующие предметы деятельности субъектов гражданского права:

- вещи и иное имущество, в том числе имущественные права;
- работы и услуги;
- результаты интеллектуальной деятельности, включая исключительные права на них;
- информация;
- нематериальные блага.

4. Виды гражданских правоотношений

Классификация гражданских правоотношений преследует не только теоретические, не практические цели, заключающиеся в правильном уяснении прав и обязанностей сторон, определении круга правовых норм, подлежащих применению в процессе возникновения, реализации и прекращения правоотношения.

По особенностям характера взаимосвязи управомоченного и обязанного субъекта различаются абсолютные и относительные правоотношения. По особенностям объекта разделяются правоотношения имущественного и неимущественного характера. По способу удовлетворения интересов

управомоченного лица разграничиваются вещные и обязательственные правоотношения. Можно также выделить правоотношения, элементом содержания которых являются нетипичные для гражданского права корпоративные и преимущественные права.

Абсолютные и относительные правоотношения

Абсолютными называются такие правоотношения, в которых управомоченному лицу противостоит неопределенный круг обязанных субъектов. Например, правоотношения, имеющие место между собственником и всеми третьими лицами; между обладателем исключительных прав на произведения науки, литературы и искусства и иные результаты интеллектуальной деятельности и всеми третьими лицами. В этих правоотношениях праву собственника, праву автора на результат интеллектуальной деятельности корреспондируют обязанности неопределенного круга лиц не нарушать данные права. Поэтому эти права абсолютны со стороны управомоченных лиц, а обязанности, коррелирующие им, являются общерегулятивными и принадлежащими каждому правосубъектному лицу. Вместе с тем абсолютному праву коррелируют и обязанности самого управомоченного субъекта, вытекающие из запретов, устанавливающих пределы осуществления данного права.

Относительными называются гражданские правоотношения, в которых управомоченному лицу (лицам) противостоит строго определенное обязанное лицо (лица). Круг относительных гражданских правоотношений весьма широк. Он включает в себя обязательственные правоотношения, в том числе правоотношения по передаче в пользован произведений, изобретений; правоотношения по реализации мер гражданско-правовой защиты и т.п. В таких правоотношениях обе стороны строго определены. Их права и обязанности взаимно корреспондируют, то есть каждая сторона правоотношения имеет права и обязанности строго относительно друг друга. Поэтому они и именуются относительными правоотношениями.

Для относительных отношений характерна сложная, системная структура содержания. Ядро содержания относительных правоотношений составляют основные права и обязанности сторон. Но вместе с ними в их содержание входят права и обязанности сторон, определяющие порядок осуществления основных прав и исполнения основных обязанностей сторон.

Практическое разграничение абсолютных и относительных правоотношений состоит в том, что при нарушении абсолютного права меры защиты и ответственности могут быть применены к любому нарушителю, а при нарушении относительного права может отвечать только строго определенное лицо, обязанное своими действиями удовлетворять интересы управомоченного.

Имущественные и неимущественные правоотношения

Правоотношения имущественного характера имеют своим объектом материальные блага (имущество) и отражают:

- либо *принадлежность имущества* (вещного права на него) определенному лицу (правоотношения собственности, правоотношения по пово-

ду ограниченных вещных права – сервитутов, хозяйственного ведения, оперативного управления и т.п.);

- либо *переход имущества* (по договору, в порядке наследования, возмещения вреда и т.п.).

Правоотношения, объектами которых являются результаты интеллектуальной деятельности, личные неимущественные права и другие нематериальные блага, именуются личными неимущественными.

Практическое разграничение имущественных и неимущественных правоотношений состоит, в частности, в следующем. При нарушении прав и обязанностей, составляющих содержание имущественных правоотношений, к нарушителю применяются санкции имущественного характера. При нарушении неимущественных прав и обязанностей к правонарушителям, помимо имущественных мер, обычно применяются иные специфические меры правоохранительного характера: признание авторского права субъекта, признание произведений контрафактными, арест имущества, произведенного с нарушением исключительных прав патентообладателя, и т.п. С помощью указанных мер производится обособление соответствующего результатов творческой деятельности как объекта товарного оборота. Необходимость этих мер обусловлена следующим. В отличие от овеществленного имущества, обладание и использование которого одним субъектом делает невозможным его обладание и использование кем-либо другим, многие объекты личных неимущественных прав (например, изобретения, промышленные образцы, товарные знаки, фирменные наименования т. д.) могут одновременно находиться в пользовании неограниченного круга лиц.

Вещные и обязательственные правоотношения

Вещные правоотношения – правоотношения, фиксирующие статику имущественного положения субъектов. В них за управомоченным субъектом закрепляется возможность непосредственного воздействия на вещь и право отражения любых посягательств на нее со стороны третьих лиц. Вещные права носят абсолютный характер и являются юридическим основанием власти субъекта над вещью. К вещным правам наряду с правом собственности относятся право пожизненного наследуемого владения земельным участком, сервитуты, право хозяйственного ведения имуществом, право оперативного управления имуществом, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком и некоторые другие.

Обязательственные правоотношения – правоотношения, опосредующие динамику имущественных отношений. В них управомоченный субъект обладает лишь правом требовать от обязанного лица передачи имущества, выполнения работ, оказания услуг, создания и передачи продуктов интеллектуальной деятельности и т.п. В обязательственных отношениях имущество находится во власти должника, а не во власти управомоченного лица – кредитора. Практическое значение разграничения вещных и обязательственных правоотношений состоит в следующем. В вещных правоотношениях управомоченный субъект своими действиями по осуществлению права непосредственно, без содействия обязанных лиц удо-

влетворяет свои интересы за счет вещи. Лицо, обладающее обязательственным правом требования, может удовлетворить свой интерес к имуществу только через действия обязанного лица по исполнению обязанности. Поэтому признается, что вещное право есть осуществленное право на вещь, а право требования – осуществимое право на имущество.

Корпоративные правоотношения

Такие правоотношения имеют место между участниками (членами) корпоративных образований, обладающих качеством юридических лиц, а также между участниками и самой корпорацией. Основания возникновения корпоративных правоотношений различны – участие в учредительном договоре, вступление в кооператив, приобретение права собственности на акции и т.п.

Данные правоотношения имеют в своем содержании так называемые корпоративные права. Благодаря корпоративным правам участники корпорации (хозяйственного товарищества, общества) могут участвовать в различных формах в управлении корпорацией и ее имуществом. Осуществление корпоративных прав прямо или косвенно имеет своей целью удовлетворение имущественных интересов их носителей. Поэтому корпоративные права можно отнести к числу имущественных прав.

Правоотношения, включающие в свое содержание преимущественные права

Права, именуемые законодателем преимущественными, дают своим обладателям юридическое превосходство над другими субъектами. Так, участник общей долевой собственности имеет преимущественное право на покупку продаваемой доли; участник закрытого акционерного общества обладает правом преимущественной покупки продаваемых акций; залогодержатель имеет преимущественное (первоочередное) право перед другими кредиторами залогодателя на удовлетворение своих требований за счет стоимости заложен имущества и т.д.

Преимущественные права имеют особый, исключительный характер, так как выходят за рамки принципа равенства субъектов гражданских правоотношений. Поэтому преимущественные права могут возникнуть у субъектов только в случаях, предусмотренных законом. Любые юридические действия третьих лиц, ограничивающие или нарушающие преимущественные права, юридически ничтожны. От привилегий, вытекающих из преимущественных прав, может отказаться только само управомоченное лицо.

Тема 4. ГРАЖДАНЕ (ФИЗИЧЕСКИЕ ЛИЦА) КАК СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

1. Понятие и содержание правоспособности граждан

Одним из важнейших понятии науки гражданского права и гражданок

законодательства является понятие субъектов права, т.е. лиц, выступающих в качестве участников имущественных и личных неимущественных отношений, регулируемых этой отраслью права.

Понятие лица родовое. Оно относится ко всем субъектам гражданских прав. К числу субъектов гражданско-правовых отношений по нашему законодательству относятся, в первую очередь, люди – члены общества. Вместе с тем нередко говорят о гражданско-правовом положении личности, о правах человека и гражданина. Какое из названных понятий наиболее соответствует понятию субъекта гражданского права?

Употребление понятия «личность» для указанных целей было бы неточным, поскольку личность с точки зрения психологии и философии – такой субъект общественных отношений, который обладает определенным уровнем психического развития. Качества личности присущи психически здоровому человеку, достигшему определенного возраста, способному в силу интеллектуальных и духовных качеств быть участником общественных отношений, формировать свою позицию, отвечать за поступки. Следовательно, не каждого человека можно считать личностью. Понятие «личность» является более узким по сравнению с понятием «человек». Как правильно подчеркивается в юридической литературе, личностью не рождаются, а ею становятся.

Признание субъектами гражданского права только личностей означало бы непризнание субъектами людей, которые не обладают качеством личности (малолетние, душевнобольные). Подобное решение явно противоречило бы гражданскому законодательству, признающего субъектом гражданского права каждого человека независимо от его возраста и состояния здоровья.

Понятие «человек» в смысле субъекта права широко употребляется в различных международных документах и в законодательстве. Так, в ст. 6 Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г., записано, что «каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности». Человек в подобных случаях рассматривается как существо, соединяющее в себе биологические и социальные начала, ему присуща форма развития психики – сознание. Человек – общественное существо, он, как говорится в Преамбуле Всеобщей декларации прав человека, член «человеческой семьи».

Гражданин как физическое лицо

Человек – субъект множества прав и обязанностей, в том числе и гражданских. Однако гражданское законодательство для обозначения человека как субъекта гражданских прав и обязанностей употребляет другое понятие – «гражданин». Представляется, что это понятие характеризует человека не как «члена человеческой семьи», а как лицо, состоящее в определенной связи с государством. Следовательно, гражданин – понятие юридическое.

В международных соглашениях, а также в законодательстве многих стран понятие «граждане» не употребляется, а используется понятие «фи-

зические лица», которое имеет более широкое содержание, поскольку охватывает всех людей как участников гражданских и других правоотношений на территории страны. В Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик, принятых Верховным Советом СССР 31 мая 1991 г., использовалась формулировка «граждане» и в скобках «физические лица». Эта формулировка используется и сейчас.

Представляется, что такое двойственное обозначение одного и того же явления объясняется желанием законодателя не отказываться от традиционного, привычного словоупотребления. Вместе с тем оно позволяет достаточно четко разграничивать при регулировании имущественных и личных неимущественных отношений рассматриваемые понятия: если в норме закона содержится понятие «граждане», то это должно означать, что речь идет только о гражданах Республики Беларусь. Если же закон употребляет понятие «физические лица», то имеются в виду и граждане Беларуси, и иностранные граждане, и лица без гражданства. Нередко закон употребляет термин «лицо» без определения «физическое». Учитывая международный опыт, можно предположить, что в будущем и наше законодательство перейдет при обозначении индивидуальных субъектов права на единое словоупотребление – «физические лица».

Правоспособность граждан (физических лиц)

Правоспособность – это способность иметь гражданские права и нести обязанности. Следовательно, правоспособность означает способность быть субъектом этих прав и обязанностей, возможность иметь любое право или обязанность из предусмотренных или допускаемых законом. Ценность данной категории заключается в том, что только при наличии правоспособности возможно возникновение конкретных субъективных прав и обязанностей. Она – необходимая общая предпосылка их возникновения и тем самым их реализации.

Правоспособность признается за всеми гражданами страны. Она возникает в момент рождения человека и прекращается с его смертью. Следовательно, правоспособность неотделима от человека, он правоспособен в течение всей жизни независимо от возраста и состояния здоровья. Правоспособность означает не что иное, как юридическую возможность: лицо способно, т.е. может иметь права и обязанности. Поскольку такая возможность предусмотрена и обеспечивается законом, она представляет собой определенное субъективное право каждого конкретного лица.

Так как правоспособность представляет собой субъективное право, то она характеризуется наличием специфического, самостоятельного содержания, которое, как уже говорилось, заключается в способности (юридической возможности) иметь гражданские права и обязанности, предусмотренные законом.

Кроме того, гражданская правоспособность отличается от других субъективных прав своим назначением. Она призвана обеспечить каждому гражданину юридическую возможность приобретать конкретные гражданские права и обязанности, используя которые, он может удовлетворять свои потребности, реализовать интересы. Кроме того, существует

тесная связь правоспособности с личностью ее носителя, поскольку закон не допускает отчуждение или передачу другому лицу: согласно ст. 21 ГК сделки, направленные на ограничение правоспособности, ничтожны.

Итак, *гражданская правоспособность* – это *принадлежащее каждому гражданину и неотъемлемое от него право, содержание которого заключается в способности (возможности) иметь любые допускаемые законом гражданские права и обязанности.*

Правоспособность как субъективное право нельзя смешивать с конкретными субъективными правами, возникшими в результате ее реализации. Быть правоспособным еще не означает фактически, реально иметь конкретные права и обязанности, которые предусмотрены или допускаются законом. Правоспособность является лишь основой для правообладания, его предпосылка. За каждым гражданином закон признает способность иметь множество имущественных и личных неимущественных прав, но конкретный гражданин никогда не может иметь весь их «набор», он имеет лишь часть этих прав. Так, каждый может иметь право авторства на изобретение, но далеко не все его имеют. Приобретение конкретных субъективных прав и обладание ими означает реализацию правоспособности.

Содержание правоспособности граждан и ее пределы

Содержание правоспособности граждан образуют те имущественные и личные неимущественные права и обязанности, которыми гражданин согласно закону может обладать. Другими словами, содержание гражданской правоспособности составляют не сами права, а возможность их иметь.

Примерный перечень имущественных и личных неимущественных прав, которыми могут обладать граждане, дается в ст. 17 ГК, где предусматривается, что гражданин может:

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

Как видно, закон, определяя содержание правоспособности граждан, говорит только о правах, но прямо не упоминает об обязанностях. Между тем, ГК указывается и на способность граждан «нести обязанности». В данном случае законодатель уделяет внимание главном содержании правоспособности – правам. Но косвенное указание на обязанности в законе

присутствует. Например, говорится о праве граждан «участвовать в обязательствах». Право участвовать в обязательствах означает и приобретение обязанностей. С несением обязанностей связано и право иметь имущество в собственности. Например, собственник несет бремя содержания принадлежащего имущества, т.е. определенные обязанности. Таким образом, в содержание правоспособности безусловно, входит способность нести обязанности (исполнить обязательство, возместить причиненный вред и т.п.).

Вместе с тем неправильно было бы утверждать, что по содержанию правоспособно граждан беспредельна. Для нее, как и для любого субъективного права, характерны некоторые пределы. Всякое субъективное право, будучи мерой возможного поведения управомоченного лица, имеет определенные границы как по своему содержанию, так и по характеру осуществления. Эти пределы отражены в положении о том, что гражданин может занимав любой «не запрещенной законом деятельностью» и что обладание некоторыми правами может быть прямо запрещено.

Гражданская правоспособность согласно закону возникает в момент рождения гражданина и прекращается смертью. При этом следует учитывать, что с рождением человек способен обладать не всеми гражданскими правами и обязанностями. Следовательно, сам факт рождения не означает, что у новорожденного возникла гражданская правоспособность в полном объеме, ведь некоторые ее элементы возникают лишь с достижением определенного возраста (право заниматься предпринимательской деятельностью, создавать юридические лица и др.). Это во-первых. Во-вторых, требуют толкования слова «в момент рождения», поскольку установление такого момента может иметь практическое значение (например, при решении вопроса о круге наследников). Момент рождения ребенка определяется в соответствии с данными медицин науки. С точки зрения права не имеет значения, был ли ребенок жизнеспособным: сам появления его на свет означает, что у него возникла правоспособность, хотя бы он был жив всего несколько минут или даже секунд. Следует отметить, что закон в некоторых случаях охраняет права и интересы и не родившегося ребенка, т.е. будущего субъекта права. Так, к наследованию могут призываться граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства (п.1 ст. 1037 ГК). Это, однако, не означает, что зачатый, но не родившийся ребенок признается правоспособным.

Правоспособность гражданина прекращается с его смертью. Пока человек жив – он правоспособен, независимо от состояния здоровья. Факт смерти влечет безусловное прекращение правоспособности, т.е. прекращение существования гражданина как субъекта права. Этот факт влечет одновременно открытие наследства.

Правоспособность признается за гражданином законом. При этом согласно закону гражданин не вправе отказаться от правоспособности или ограничить ее. Следовательно, правоспособности характерна неотчуждаемость. Все сделки, направленные на ограние правоспособности, ничтож-

ны. Гражданин вправе с соблюдением установленных законом требований распоряжаться субъективными правами (продать или подарить принадлежащую вещь и т.д.), но не может уменьшить свою правоспособность.

Однако допускается ограничение правоспособности в случаях и в порядке, установленных законом. Ограничение правоспособности возможно, в частности, в качестве наказания за совершенное преступление, причем гражданин по приговору суда может быть лишен не правоспособности в целом, а только способности иметь отдельные права – занимать определенные должности, заниматься определенной деятельностью. Ограничение правоспособности возможно и при отсутствии противоправных действий лица. Так, ГК устанавливает, что законом может быть запрещено или ограничено участие отдельных категорий граждан в хозяйственных товариществах и обществах, за исключением открытых акционерных обществ. В частности, лицо может быть полным товарищем только в одном полном товариществе, т.е. его правоспособность в какой-то мере ограничена. Ограничение правоспособности в указанных случаях допускается при условии соблюдения установленных законом условий и порядка. Если это условие не соблюдается, акт государственного или иного органа, установивший соответствующее ограничение, признается недействительным.

Принудительное ограничение правоспособности нельзя смешивать с лишением гражданина отдельных субъективных прав. Так, конфискация имущества по приговору суда означает лишение гражданина права собственности на определенные вещи и ценности, но не связана

2. Дееспособность граждан. Ограничение дееспособности граждан. Признание гражданина недееспособным. Опека и попечительство. Патронаж

Понятие дееспособности содержится в п.1 ст.20 ГК. Под *дееспособностью* понимается способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Наиболее существенными элементами содержания дееспособности граждан является возможность самостоятельного заключения сделок *(сделкоспособность)* и возможность нести самостоятельную имущественную ответственность *(деликтоспособность)*.

Закон связывает способность гражданина совершать разумные действия, сознавать значение своих действий и их последствий с достижением совершеннолетия, т.е. с достижением 18-летнего возраста. Это общее правило, однако, ч.2 ст. 20 ГК предусматривает исключения. В случае, когда законодательством допускается *эмансипация* (ст. 26 ГК) или *вступление в брак до достижения восемнадцати лет*, гражданин не достигший восемнадцатилетнего возраста, приобретает дееспособность в полном объеме соответственно с момента принятия решения эмансипации или со времени вступления в брак.

В соответствии со ст.18 КоБС при рождении совместного ребенка или

при наличии справки о постановке на учет по беременности, а также в случае объявления несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация) и при соблюдении условий вступления в брак государственный орган, регистрирующий акты гражданского состояния, может снизить восемнадцатилетний брачный возраст, но не более, чем на три года. При этом лица, вступившие в брак, не достигнув 18-летнего возраста, приобретают дееспособность в полном объеме. Приобретенная в результате заключения брака дееспособность сохраняется в полном объеме и в случаях расторжения брака.

Эмансипация – это объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным. Она была введена в гражданское законодательство ст.26 ГК. Часть 1 ст.26 ГК установила, что несовершеннолетний, достигший 16-ти лет, может быть объявлен полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору (контракту), или с согласия родителей (усыновителей) или попечителя занимается предпринимательской деятельностью. Объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация) производится по решению органов опеки и попечительства с согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя. Если эти лица не дают такого согласия и в случае отказа органов опеки и попечительства объявить несовершеннолетнего полностью дееспособным, решение об эмансипации несовершеннолетнего принимает суд (ч.2 п.1 ст.26 ГК и ч.2 ст.377 ГПК). Особенности рассмотрения судом дел об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация) установлены ст.377 и 378 ГПК.

Орган опеки и попечительства (или суд) принимает решение об эмансипации несовершеннолетнего учитывая, насколько продолжительной и устойчивой является предпринимательская или трудовая деятельность претендующего на эмансипацию несовершеннолетнего лица, уровень его доходов или заработка, наличие у такого лица имущества, состояние его здоровья и другие обстоятельства.

Родители, усыновители и попечитель не несут ответственности по обязательствам эмансипированного несовершеннолетнего, в том числе по обязательствам, возникшим вследствие причинения им вреда (п.2 ст. 26 ГК).

Полную дееспособность граждане приобретают по достижении 18-летнего возраста, однако, в зависимости от возрастного этапа закон предоставляет некоторые права и несовершеннолетним.

В зависимости от объема дееспособности можно выделить несколько групп граждан:

1. частично дееспособные *малолетние граждане* (в возрасте до 14 лет);
2. частично дееспособные несовершеннолетние граждане (в возрасте от 14 до 18 лет);
3. полностью дееспособные граждане;
4. ограниченно дееспособные совершеннолетние граждане;
5. недееспособные совершеннолетние граждане.

Частичная дееспособность несовершеннолетних в возрасте до 14 лет

(малолетних) состоит в предоставленном им ст.27 ГК Республики Беларусь праве самостоятельно совершать:

1) мелкие бытовые сделки;

2) сделки, направленные на безвозмездное получение выгод, не требующие нотариального удостоверения или оформления либо государственной регистрации;

3) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего – третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения.

Частичная дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет. Такие несовершеннолетние наделены дееспособностью в значительно большем объеме. При достижении 14 лет несовершеннолетний наделяется правом совершать любые сделки, при условии письменного согласия своих родителей, усыновителей или попечителей. Сделка, совершенная таким несовершеннолетним без указанного согласия, действительна также при последующем письменном одобрении его родителей, усыновителей или попечителя (п.1 ст.25 ГК). При этом для совершения несовершеннолетним сделки не требуется согласия обоих родителей или усыновителей, достаточно согласия одного из них.

Самостоятельно несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет могут (п.2 ст.25 ГК):

1) распоряжаться своим заработком, стипендией и иными собственными доходами;

2) осуществлять права автора произведения науки, литературы или искусства, изобретения или иного охраняемого законодательством результата своей интеллектуальной деятельности;

3) вносить денежные средства в банки или небанковские кредитно-финансовые организации и распоряжаться ими в соответствии с законодательством;

4) совершать мелкие бытовые сделки и иные сделки, предусмотренные п.2 ст.27 ГК.

По сделкам, совершенным несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет самостоятельно в соответствии с п.2 ст.25 ГК, несовершеннолетние несут имущественную ответственность сами.

По достижении 16 лет несовершеннолетние вправе быть членами кооператива в соответствии с актами законодательства о кооперативах (ч.2 п.2 ст.25 ГК). Действующее законодательство о кооперативах допускает членство несовершеннолетних и в производственных и потребительских кооперативах.

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет деликтоспособны. За причиненный ими вред они несут ответственность сами. Однако, в случае, когда у несовершеннолетнего нет доходов или иного имущества, достаточных для возмещения вреда, субсидиарную ответственность несут полностью или в недостающей части его родители (усыновители) или попечитель, если не докажут, что вред возник не по их вине (п.1 ст.943 ГК).

При наличии достаточных оснований несовершеннолетний в возрасте

от 14 до 18 лет по ходатайству родителей, усыновителей или попечителя либо органа опеки и попечительства решением суда может быть ограничен или лишен права самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией или иными доходами, за исключением случаев, когда несовершеннолетний приобрел полную дееспособность в связи со вступлением в брак до достижения 18 лет или был эмансипирован.

Основанием для ограничения или лишения недееспособного в возрасте от 14 до 18 лет частичной дееспособности может быть неразумное расходование денежных средств или распоряжение имуществом, например, приобретение спиртных напитков, наркотических средств, азартные игры, иные неразумные расходы.

Совершеннолетний гражданин может быть ограничен в дееспособности с целью охраны здоровья, личных неимущественных и имущественных интересов его самого и членов его семьи. Статья 30 ГК предусматривает: «Гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами ставит свою семью в тяжелое материальное положение, может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Над ним устанавливается попечительство». Для ограничения гражданина в дееспособности по основаниям ст.30 ГК необходимо наличие двух условий:

а) злоупотребление им спиртными напитками, наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами;

б) это ставит семью гражданина в тяжелое материальное положение. Поэтому гражданин по правилам ст.30 ГК не может быть ограничен в дееспособности, если он не имеет семьи.

Над гражданином, ограниченным в дееспособности, устанавливается попечительство. Он вправе самостоятельно совершать только мелкие бытовые сделки. Совершать другие сделки по распоряжению имуществом, а также получать заработную плату, пенсию и иные виды доходов и распоряжаться ими он может лишь с согласия попечителя. Однако такой гражданин самостоятельно несет имущественную ответственность по совершенным им сделкам и за причиненный им вред (ч.3 п.1 ст.30 ГК).

При прекращении гражданином злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами либо психотропными веществами, а также в случае, когда семья такого гражданина перестала существовать (например, в связи с расторжением брака) суд отменяет ограничение его дееспособности. На основании решения суда отменяется установленное над ним попечительство (п.2 ст.30 ГК).

Признание гражданина недееспособным. В соответствии со ст. 29 ГК гражданин, который вследствие психического расстройства (душевной болезни или слабоумия) не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством (ст.ст.373-376 ГПК). Над ним устанавливается опека. От имени гражданина (душевнобольного или слабоумного), признанного недееспособным,

сделки (в том числе мелкие бытовые) совершает его опекун.

Сделка, совершенная гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства, ничтожна, но совершенная им сделка может быть по требованию его опекуна признана судом действительной, если она совершена к выгоде этого гражданина (п.п. 1 и 2 ст.172 ГК).

Ответственность за вред, причиненный гражданином, признанным недееспособным, установлена ст.945 ГК. Вред возмещает его опекун или организация, обязанная осуществлять за ним надзор, если не докажут, что вред возник не по их вине.

В случае выздоровления или значительного улучшения здоровья гражданина, признанного недееспособным, суд признает его дееспособным в порядке, определенном статьей 376 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь. На основании решения суда отменяется установленная над ним опека.

На основании сказанного выше и в соответствии со статьями 32-33 ГК можно выделить следующие случаи установления:

– опеки:

- над малолетними, а также
- над гражданами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства (душевной болезни или слабоумия).

– попечительства:

- над несовершеннолетними в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, а также
- над гражданами, ограниченными судом в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами, психотропными веществами, их аналогами.

Опекуны являются представителями подопечных в силу закона (законными представителями) и совершают от их имени и в их интересах все необходимые сделки.

Попечители же дают согласие на совершение тех сделок, которые граждане, находящиеся под попечительством, не вправе совершать самостоятельно. Попечители оказывают подопечным содействие в осуществлении ими своих прав и исполнении обязанностей, а также охраняют их от злоупотреблений со стороны третьих лиц.

Опекуны и попечители выступают в защиту прав и интересов своих подопечных в отношениях с любыми лицами и организациями, в том числе в судах, без специального полномочия.

Доходы подопечного расходуются опекуном или попечителем исключительно в интересах подопечного и с предварительного разрешения органа опеки и попечительства. Так, опекун не вправе без предварительного разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель – давать согласие на совершение сделок по отчуждению, в том числе по обмену или дарению имущества подопечного, сдаче его в аренду (в наем), безвозмездное пользование или в залог; сделок, влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выдел из него

долей, а также любых других сделок, влекущих уменьшение имущества подопечного.

Опекун, попечитель, их супруги и близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками.

При необходимости постоянного управления недвижимым и ценным движимым имуществом подопечного орган опеки и попечительства заключает с доверительным управляющим, определенным этим органом, *договор о доверительном управлении* таким имуществом (согласно Гл. 52 ГК).

От опеки и попечительства следует отличать *патронаж*, который устанавливается над дееспособными совершеннолетними гражданами *по их просьбе*, если по состоянию здоровья они не могут самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять обязанности. Установление патронажа не влечет ограничения прав гражданина, над которым установлен патронаж. Патронаж прекращается по требованию гражданина, над которым он был установлен.

Лицо, осуществляющее патронаж, именуется *помощник* совершеннолетнего дееспособного гражданина, и он может быть назначен органом опеки и попечительства *только с согласия* такого гражданина.

Распоряжение имуществом, принадлежащим гражданину, над которым установлен патронаж, осуществляется *помощником на основании договора поручения или доверительного управления*, заключенного с этим гражданином. Совершение бытовых и аналогичных им сделок, направленных на содержание и удовлетворение бытовых потребностей гражданина, над которым установлен патронаж, осуществляется его помощником с согласия этого гражданина.

3. Безвестное отсутствие. Объявление гражданина умершим

Статья 38 ГК предусматривает, что гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц в судебном порядке *признан безвестно отсутствующим*, если в течение года по месту его жительства нет сведений о месте его пребывания. При невозможности установить день получения последних сведений об отсутствующем началом исчисления срока для признания безвестного отсутствия считается первое число месяца, следующего за тем, в котором были получены последние сведения об отсутствующем, а при невозможности установить этот месяц –первое января следующего года.

С заявлением в суд о признании гражданина безвестно отсутствующим могут обратиться любые заинтересованные лица, когда это необходимо им для защиты нарушенного или оспариваемого права или охраняемого законом интереса, прокурор, органы государственного управления. При-

знание факта безвестного отсутствия базируется на юридическом предположении нахождения лица в живых.

Признание гражданина безвестно отсутствующим влечет последствия, предусмотренные ст.39 ГК: имущество гражданина, признанного безвестно отсутствующим, при необходимости постоянного управления им передается на основании решения суда лицу, которое определяется органом опеки и попечительства и действует на основании договора о доверительном управлении, заключаемого с этим органом. Доверительный управляющий имуществом признанного безвестно отсутствующим лица принимает исполнение его обязательств, за счет имущества отсутствующего погашает его долги, управляет этим имуществом в интересах такого лица. По заявлению заинтересованных лиц выдается содержание гражданам, которых безвестно отсутствующий обязан содержать.

Статья 39 ГК предусматривает не все последствия признания гражданина безвестно отсутствующим. Такие последствия устанавливаются и другими нормами права. Например, ст.867 ГК предусматривает, что договор поручения, одной из сторон которого был безвестно отсутствующий, прекращается. Также прекращается и действие доверенности. У супруга возникает право на расторжение брака в особом порядке в соответствии со ст.37 КоБС.

Если гражданин, признанный безвестно отсутствующим, явится или будет обнаружено, где он находится, суд отменяет решение о признании его безвестно отсутствующим. На основании решения суда отменяется доверительное управление имуществом этого гражданина.

Если спустя три года со дня назначения доверительного управления гражданин, признанный безвестно отсутствующим, не явится или не будет обнаружено его место пребывания, поэтому доверительное управление имуществом безвестно отсутствующего лица не было отменено и не было обращения в суд о признании гражданина умершим, орган опеки и попечительства обязан обратиться в суд с заявлением о признании гражданина умершим (п.2 ст.40 ГК).

Гражданин может быть *в судебном порядке объявлен умершим*, если по месту его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение трех лет (ч.1 ст.41 ГК). Трехлетний срок, установленный для объявления гражданина умершим, может быть сокращен, если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая. В таких случаях гражданин может быть объявлен умершим, если по месту его постоянного жительства нет сведений о его месте пребывания в течение шести месяцев (ч.1 ст.41 ГК).

Иной срок установлен для объявления гражданина умершим, если он пропал без вести в связи с военными действиями. Военнослужащий или иной гражданин, пропавший без вести в связи с военными действиями, может быть в судебном порядке объявлен умершим не ранее чем по истечении двух лет со времени окончания военных действий (п.2 ст.41 ГК).

Объявление гражданина умершим базируется на предположении факта

его физической смерти. На основании решения суда об объявлении гражданина умершим вноситься запись о смерти в книгу регистрации актов гражданского состояния. Признание гражданина безвестно отсутствующим при этом не является необходимой предпосылкой, без которой невозможно объявление его умершим.

Объявление гражданина умершим влечет те же последствия, что и смерть, в частности, его имущество переходит по наследству, брак прекращается и т.д.

Может случиться так, что гражданин, объявленный в судебном порядке умершим, явится или обнаружится. Последствия на этот случай установлены ст. 42 ГК. Соответствующее решение отменяется судом. Независимо от времени своей явки гражданин может потребовать от любого лица возврата сохранившегося имущества, которое безвозмездно перешло к этому лицу после объявления гражданина умершим, за исключением денег, а также ценных бумаг на предъявителя. Если же имущество объявленного умершим гражданина перешло по возмездным сделкам к лицам, которые, приобретая имущество, знали, что гражданин, объявленный умершим, находится в живых и это будет доказано, такие лица обязаны возвратить имущество явившемуся или обнаруженному собственнику. При невозможности возврата такого имущества в натуре возмещается его стоимость. Если имущество гражданина, объявленного умершим, перешло к государству как выморочное (ст. 1039 ГК) и было реализовано им с соблюдением изложенных условий, то после отмены решения об объявлении гражданина умершим ему возвращается сумма, вырученная от реализации (ч.2 п.2 ст.42 ГК).

4. Имя гражданина. Место жительства. Акты гражданского состояния

Каждый человек участвует в гражданских правоотношениях под определенным именем и лишь в сравнительно редких случаях – под псевдонимом (вымышленным именем) или анонимно (без имени). *Имя является одним из средств индивидуализации гражданина как участника гражданских правоотношений.*

Ст. 18 ГК предусматривается, что гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим *фамилию, собственное имя и отчество* (если таковое имеется), если иное не вытекает из законодательства. В случаях и порядке, предусмотренных законодательством, гражданин может использовать псевдоним (вымышленное имя).

Гражданин вправе переменить свое имя в порядке, установленном законодательством. Однако, перемена гражданином имени *не является основанием для прекращения* или изменения его прав и обязанностей, приобретенных под прежним именем. В таком случае гражданин обязан принимать необходимые меры для уведомления своих должников и кредиторов о перемене его имени и несет риск последствий, вызванных отсут-

ствием у этих лиц сведений о перемене его имени.

Гражданин, переменивший имя, вправе требовать внесения за свой счет соответствующих изменений в документы, оформленные на его прежнее имя.

Приобретение прав и обязанностей под именем другого лица не допускается. Вред, причиненный гражданину в результате неправомерного использования его имени, подлежит возмещению в соответствии с законом. *Право на имя* – важнейшее неимущественное право гражданина (физического лица), личности. Доброе имя как нематериальное благо, принадлежащее гражданину, защищается законом. При искажении либо использовании имени гражданина способами или в форме, затрагивающими его честь, достоинство или деловую репутацию, применяются правила о защите этих нематериальных благ на основании ст. 153 ГК.

В соответствии с п.1 ст. 19 ГК *местом жительства гражданина* признается место нахождения (адрес) жилого помещения, право владения, распоряжения и (или) пользования которым возникло у гражданина по основаниям, установленным законодательными актами, либо населенный пункт, где этот гражданин постоянно или преимущественно проживает, а при невозможности установить такое место – место жительства (при его отсутствии – место пребывания), указанное в документе, удостоверяющем личность, либо другом документе о регистрации, либо место нахождения имущества этого лица.

Местом жительства несовершеннолетних в возрасте до четырнадцати лет или граждан, находящихся под опекой, признается место жительства их родителей, усыновителей или опекунов (п.2 ст.19 ГК).

Место жительства гражданина должно быть определено с достаточной точностью. Мало, например, назвать только населенный пункт, надо указать улицу, номер дома, квартиры. В случае спора о том, является ли данное место местом жительства лица, вопрос решается на основании объективных признаков – постоянного или преимущественного проживания его данном месте.

Постоянное проживание не означает обязательно длительное проживание. Важно, чтобы в силу сложившихся условий гражданин обосновался в данном месте. Например, молодой специалист, приехавший по окончании учреждения высшего образования на работу в определенный населенный пункт, имеет со дня поселения местом жительства этот населенный пункт, а не город, где он учился или где живут его родители.

Понятие *«преимущественное проживание»* также имеет существенное значение, поскольку жизнь и деятельность гражданина часто не связаны постоянно с определенным местом пребывания. Так, представители ряда профессий (геологи, моряки, строители и др.) значительную часть жизни проводят в экспедициях, плавании, на стройках и т.п. В подобных случаях местом жительства признается место, где они проживают преимущественно, т.е. больше, чем в других местах.

Акты гражданского состояния

Гражданское состояние – правовое положение конкретного граждани-

на как носите различных прав и обязанностей (политических, имущественных, личных и проч.), определяем фактами и обстоятельствами естественного и общественного характера. Следовательно, ответить на вопрос о гражданском состоянии гражданина – значит указать факты, индивидуализирующие его (фамилия, имя, отчество, гражданство, пол, возраст), охарактеризовать правоспособность и дееспособность (гражданскую, трудовую и т.д.) и семейное положение.

Гражданское положение людей неодинаково, поскольку существенно различаются определяющие его факты и обстоятельства. Например, гражданское состояние человека возрасте 14 лет характеризуется тем, что он, обладая гражданской правоспособностью, дееспособен частично. Гражданское состояние совершеннолетних граждан также различно, поскольку одни из них состоят в браке, а другие – нет, одни имеют детей (и, следовательно, родительские права и обязанности), а другие – нет и т.д.

Понятие гражданского состояния может употребляться и в более узком смысле – правового положения гражданина как участника только имущественных и личных неимущественных отношений, регулируемых гражданским правом. Фактам и обстоятельствам, от которых зависит гражданско-правовой статус гражданина, придается важное значение и другими отраслями права, в связи с чем целесообразно рассматривать их в обобщенном виде и пользоваться пониманием гражданского состояние широком смысле.

Виды актов гражданского состояния и их регистрация

Актами гражданского состояния (от латинского «actio» – действие, поступок) признаются действия граждан или события, влияющие на возникновение, изменение прекращение прав и обязанностей, а также характеризующие правовое состояние граждан. Акты гражданского состояния представляют собой *юридические факты,* поскольку закон связывает с ними возникновение, изменение и прекращение прав и обязанностей.

Перечень обстоятельств, которые относятся к числу актов гражданского состояния, дается в ст. 43 ГК. Так, регистрации подлежат следующие акты гражданского состояния:

1) рождение;
2) заключение брака;
3) установление материнства и (или) отцовства;
4) усыновление (удочерение);
5) смерть;
6) перемена фамилии, собственного имени, отчества;
7) расторжение брака в случаях, предусмотренных законодательством о браке и семье.

Каждое из указанных обстоятельств подлежит *государственной регистрации,* которая устанавливается в целях охраны имущественных и личных неимущественных прав граждан. Регистрация осуществляется органами, регистрирующими акты гражданского состояния, которые составляют соответствующую запись акта и выдают подтверждающие ее документы (свидетельства и др.).

Порядок регистрации актов гражданского состояния, а также выдача документов (свидетельств) и справок осуществляется на основании Положения о порядке регистрации актов гражданского состояния и выдачи документов и (или) справок органами, регистрирующими акты гражданского состояния, утвержденного Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 14.12.2005 г. № 1454.

Тема 5. ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА КАК СУБЪЕКТЫ ГРАЖДПНСКОГО ПРАВА

1. Понятие и признаки юридического лица. Наименование и местонахождение юридического лица

Участниками гражданских правоотношений являются не только физические лица (граждане), но и юридические лица – организации, специально создаваемые для участия в гражданском обороте. Поскольку гражданский оборот имеет имущественный, товарный характер, участвовать в нем могут лишь независимые, самостоятельные товаровладельцы, имеющие собственное имущество. Поэтому юридические лица должны иметь свое имущество, обособленное от имущества их создателей (учредителей, участников). Этим имуществом они будут отвечать перед своими кредиторами (контрагентами).

Закрепление определенного имущества за организацией в целом означает его выбытие из состава имущества ее учредителей (участников). Но одновременно значительно уменьшается риск их возможных потерь от участия в обороте. Ведь именно учредители (участники) управляют деятельностью созданного ими субъекта, а нередко прямо или косвенно участвуют в ней и тем самым в имущественном обороте, тогда как неблагоприятные имущественные последствия этой деятельности по общему правилу относятся на имущество этого субъекта (организации), а не на их собственное. В этом и состоит смысл конструкции юридического лица.

В результате объединения (отчуждения) части имущества учредителей появляется новый субъект права – собственник, являющийся не физическим лицом, а неким искусственным (в этом смысле – «фиктивным») образованием, признаваемым, однако, законом особым, самостоятельным субъектом гражданских правоотношений. Более того, данный субъект в принципе продолжает существовать и в случаях ухода из общего дела одного, нескольких или даже всех учредителей (участников). Иначе говоря, его юридическая личность является вполне самостоятельной, независимой от личности создавших его лиц и не сводится к ней. Поэтому такой субъект выступает в обороте от своего собственного имени, а не от имени своих участников, и приобретенные им гражданские права и обязанности принадлежат именно ему, а не его участникам. Этим, в свою очередь, предопределяется и необходимость возложения возможной ответственности по долгам этого субъекта на его имущество, а не на имущество его

учредителей (участников).

Основные теории сущности юридического лица

Широкое участие различных юридических лиц в гражданско-правовых отношениях требует специального научного обоснования категории юридического лица, раскрывающего ее сущность, содержание и возможности применения. Объяснениям данной цивилистической конструкции посвящены различные теории, многие из которых уже весьма давно известны в гражданско-правовой науке.

Первую по времени появления группу таких теорий составляют взгляды, согласно которым юридическое лицо есть порождение правопорядка, т.е. некоторая юридическая фикция, искусственная конструкция, придуманная законодателем. Они получили название теории фикции и наибольшее распространение и развитие получила в германской цивилистической литературе XIX века. Считалось, что юридическое лицо – это коллективное имущество, которое в качестве субъекта права является юридической фикцией, созданной для упрощения его использования.

С развитием различных видов юридических лиц в противоположность фикционным теориям стали выдвигаться теории, признающие реальность юридического лица как субъекта права («реалистические теории юридического лица»), согласно которым юридическое лицо рассматривалось как особый социальный организм, «духовную реальность» или «человеческий союз» со своей собственной волей, не сводимой к совокупности воль составляющих его отдельных физических лиц, и отвергалась теория юридического лица как обособленного, персонифицированного имущества (ибо государственное имущество даже при создании на его базе юридического лица оставалось собственностью государства и в этом смысле действительно не обособлялось от имущества учредителя). Юридическое лицо рассматривалось в качестве «социальной реальности» (а не фикции), наделенной определенным имуществом для достижения общественно полезных целей или для решения социально-экономических задач государства и общества.

Господствующей теорией в советской цивилистической доктрине стала теория коллектива, согласно которой юридическое лицо является реально существующим социальным образованием, имеющим «людской субстрат» (сущность) в виде коллектива его работников, за которым стоит всенародный коллектив трудящихся, организованный в государство. Другие ученые подчеркивали также роль администрации (директора, руководителя) государственного юридического лица. Согласно этим взглядам, поскольку воля руководителя признается волей самого юридического лица и именно через него юридическое лицо приобретает права и обязанности, руководитель и представляет собой сущность («людской субстрат») юридического лица. «Теория коллектива» получила и определенное законодательное признание – на ее основе были сформулированы нормы о понятии юридического липа и правах государственных организаций в советском гражданском законодательстве 1961-1964 гг.

Выдвигались и другие концепции, по-иному раскрывавшие сущность

юридического лица, которые рассматривали юридическое лицо и как определенную систему социальных связей, и как некое правовое средство, с помощью которого конкретная организация допускается к участию в гражданском обороте.

В современной зарубежной правовой литературе теориям юридического лица обычно не уделяется большого внимания. Характерным даже для немецкого правоведения, ранее выдвинувшим подавляющее большинство теорий юридического лица, теперь является указание на то, что юридическое лицо следует рассматривать в качестве обобщающего юридико-технического понятия, служащего для признания «лиц или вещей» (предметов) правоспособными организациями, а сущность этого понятия объясняется многочисленными теориями, которые «не имеют практического значения и не обладают большой познавательной ценностью». Такой подход в значительной мере присущ как континентальному, так и современному англо-американскому праву.

Понятие и признаки юридического лица

Белорусское гражданское законодательство закрепляет обязательные признаки юридического лица, совокупность которых дает возможность учредителям обладающей такими признаками организации ставить перед государством вопрос о признании ее самостоятельным субъектом гражданских правоотношений. К числу таких признаков относятся (п. 1 ст. 44 ГК):

1) организационное единство;

2) имущественная обособленность;

3) самостоятельная имущественная ответственность по своим обязательствам;

4) выступление в гражданском обороте и при разрешении споров в судах от собственного имени.

Организационное единство характеризует всякую организацию как единое целое, способное решать определенные социальные (в данном случае – гражданско-правовые, имущественные) задачи. Оно предполагает определенную внутреннюю структуру организации, выражающуюся в наличии у нее органов управления, а при необходимости – и соответствующих подразделений для выполнения установленных для нее задач.

Как задачи (функции) организации, так и ее структура закрепляются в ее учредительных документах – уставе, учредительном договоре (п. 1 ст. 48 ГК). В них обязательно определяется наименование и место нахождения юридического лица, порядок управления его деятельностью (органы управления, их компетенция и т.д.), в большинстве случаев – предмет и цели этой деятельности, а также иные сведения, предусмотренные законом для соответствующих разновидностей юридических лиц. Наличие такого рода документов и является формальным выражением организационного единства как признака юридического лица.

Имущественная обособленность организации предполагает наличие у нее некоторого имущества на праве собственности (либо на ограниченных вещных правах хозяйственного ведения или оперативного управления).

Очевидно, что отсутствие собственного имущества исключает для организации возможность самостоятельного участия в гражданском (имущественном) обороте, а тем самым и признания субъектом гражданских правоотношений. Ведь участниками товарно-денежных отношений в нормальной ситуации должны быть именно собственники.

Принадлежащее организации имущество первоначально охватывается понятием уставного капитала или «уставного фонда», размер которого отражается в ее учредительных документах. В результате участия в гражданском обороте в составе этого имущества обычно появляются не только вещи, но и определенные права и долги (обязанности), а само оно, как правило, возрастает в объеме и по стоимости (хотя, разумеется, может и уменьшаться до известных пределов).

Все закрепленное за организацией имущество подлежит обязательному учету на ее самостоятельном балансе. Числящееся на балансе организации имущество и характеризует его обособленность от имущества учредителей (или участников), в силу чего наличие самостоятельного баланса становится важнейшим показателем самостоятельности организации, бесспорно свидетельствующим о ее имущественной обособленности. Самостоятельный бухгалтерский баланс, имеющийся у юридического лица, следует отличать от отдельного баланса, который в учетных целях может быть открыт и несамостоятельному подразделению юридического липа.

С имущественной обособленностью организации неразрывно связана ее *самостоятельная имущественная ответственность по долгам*. Смысл обособления имущества юридического лица как раз и состоит в выделении таких объектов, на которые его возможные кредиторы смогут обратить взыскание (с тем чтобы вывести из-под него иное, личное имущество учредителей или участников). Именно этим целям прежде всего служит уставный фонд, который определяет минимальный размер имущества, гарантирующего интересы кредиторов юридического лица. Юридические лица, кроме финансируемых собственником учреждений, отвечают по своим обязательствам всем своим имуществом (п. 1 ст. 52 ГК), а не только имеющимися у него (прежде всего, числящимися на его банковских счетах) денежными средствами. Следовательно, наличие такого имущества составляет необходимую предпосылку его самостоятельной имущественной ответственности.

По общему правилу учредитель (участник) юридического лица или собственник его имущества не отвечают по обязательствам юридического лица, а юридическое лицо не отвечает по обязательствам учредителя (участника) или собственника. Но даже при установлении законом такой ответственности она всегда носит дополнительный (субсидиарный) характер, т.е. наступает лишь при отсутствии или недостатке имущества у самого юридического лица. Так, например если экономическая несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана собственником его имущества, учредителями (участниками) или другими лицами, в том числе руководителем юридического лица, имеющими право давать обязательные для этого юридического лица указания либо имеющими возмож-

ность иным образом определять его действия, то на таких лиц при недостаточности имущества юридического лица возлагается субсидиарная ответственность по его обязательствам.

Наконец, показателем самостоятельности юридического лица является его *выступление в гражданском обороте и в судебных органах от своего имени*. Имя юридического лица служит его индивидуализации и заключается в его наименовании, определенном в учредительных документах. Наименование юридического лица должно содержать указание на его организационно-правовую форму, а в ряде случаев и на характер его деятельности (п. 1 ст. 50 ГК) (например, страховое открытое акционерное общество, профсоюз работников жилищно-коммунального хозяйства и др.).

Юридическое лицо вправе и обязано иметь *фирменное наименование*, которое определяется при утверждении его устава и подлежит регистрации путем включения в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (п. 2 ст. 1013 ГК). Например, ОАО «БелАЗ»; СП ОАО «Спартак», УО «БГСХА». Однако, если фирменное наименование регистрируемого юридического лица похоже на уже зарегистрированное настолько, что это может привести к отождествлению соответствующих юридических лиц, то оно не может быть зарегистрировано.

Действие права на фирменное наименование прекращается с ликвидацией юридического лица или с изменением его фирменного наименования. Не допускается отчуждение и переход права на фирменное наименование юридического лица, кроме случаев реорганизации юридического лица или отчуждения предприятия в целом. При этом обладатель права на фирменное наименование может разрешить другому лицу использование своего наименования путем заключения лицензионного договора, в котором должны быть обусловлены меры, исключающие введение потребителя в заблуждение.

Фирменные наименования организаций с устойчивой деловой репутацией и стабильно высоким качеством производимой продукции (товаров, работ, услуг) представляет собой большую коммерческую ценность. Поэтому юридическое лицо имеет исключительное право использовать фирменное 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.

Целям индивидуализации юридических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, наряду с фирменными наименованиями служат товарные знаки и знаки обслуживания, а также географические указания, которые после их государственной регистрации также становятся объектами исключительных прав соответствующих юридических лиц. Однако не следует отождествлять их с фирменным наименованием.

Товарный знак или знак обслуживания – это обозначение, способ-

ствующее отличию товаров или услуг одного лица от однородных товаров или услуг других лиц (п. 1 ст. 1017 ГК). Товарный знак или знак обслуживания может быть зарегистрирован в любом цвете или цветовом сочетании и представлять собой словесные обозначения, включая имена собственные, сочетания цветов, буквенные, цифровые, изобразительные, объемные обозначения, включая форму товара или его упаковку, а также комбинации таких обозначений. Фирменное наименование юридического лица также может быть использовано в принадлежащем ему товарном знаке или знаке обслуживания. Право на товарный знак или знак обслуживания охраняется государством и удостоверяется свидетельством.

Географическое указание – это 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. Оно включает в себя два понятия – «наименование места происхождения товара» и «указание происхождения товара». Наименованием 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 этого географического объекта природными условиями или иными факторами либо сочетанием природных условий и этих факторов. Таковым может быть, например, историческое название географического объекта – «Нарзан». Однако таковым не признается 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 (например, шампанское).

Указание происхождения товара – это обозначение, прямо или косвенно указывающее на место действительного происхождения или изготовления товара. Оно может быть представлено в виде названия географического объекта или изображения. Например, хохломская роспись, гжель, тульский пряник, вологодское масло и др.

Наименование места происхождения товара в Республике Беларусь подлежит государственной регистрации в патентном органе, а указание происхождения товара нет. Поэтому правовая охрана первого осуществляется на основании свидетельства на право пользования наименованием места происхождения товара, а второго – просто на основании использования этого указания, и заключается в недопущении использования ложных (фальшивых) указаний происхождения товара, а также вводящих потребителя в заблуждение в отношении действительного места происхождения товара.

Юридические лица могут иметь *сокращенные наименования*, под которым понимается наименование юридического лица, определяемое учредителями (участниками, собственником имущества) в учредительных документах, при наличии сложного и многословного наименования юриди-

ческого лица в целях упрощения взаимоотношений между участниками гражданского оборота. В нем указываются аббревиатура организационно-правовой формы и специальное наименование – это индивидуализирующая юридическое лицо часть наименования, содержащаяся в кавычках. Сокращения в специальном наименовании коммерческих организаций допускаются только если такое сокращение по первым буквам многословного специального наименования образовывает аббревиатуру, не являющуюся специальным наименованием другой организации.

Юридическое лицо должно также иметь официальное *место нахождения* («юридический адрес»), которое обычно определяется местом нахождения его постоянно действующего исполнительного органа (административно-территориальная единица, населенный пункт, а также дом, квартира или иное помещение, если они имеются), а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа – иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности (п. 2 ст. 50 ГК) и обязательно указывается в его учредительных документах. По этому месту ему направляются различные документы, в том числе судебные повестки, и определяется место исполнения некоторых его обязательств. Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а при отсутствии такового – иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности. В случае изменения местонахождения юридического лица оно в течение десяти рабочих дней со дня изменения местонахождения обязано направить в регистрирующий орган соответствующее уведомление.

Наименование (фирменное наименование) юридического лица, а также другие гражданско-правовые средства его индивидуализации позволяют четко идентифицировать как принадлежность конкретных субъективных прав и обязанностей, так и сторону соответствующего договорного или иного гражданского правоотношения, а также участника судебного спора (истца или ответчика). Ясно, что собственное имя (наименование) юридического лица также является признаком, производным от его основных признаков – организационного единства и имущественной обособленности.

Указанные признаки юридического лица в тех или иных вариантах воспроизводятся и в современной зарубежной литературе. На их основе затем выводятся научные (доктринальные) понятия юридического лица, обычно отсутствующие в законодательстве. В белорусском гражданском праве на базе отмеченных признаков юридического лица закон традиционно закрепляет определение этой категории. В соответствии с ним *юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество, несет самостоятельную ответственность по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, исполнять обязанности, быть истцом и ответчиком в суде, прошедшая в установленном порядке*

государственную регистрацию в качестве юридического лица либо признанная таковым законодательным актом (п. 1 ст. 44 ГК).

2. Правоспособность и дееспособность юридических лиц. Представительства и филиалы

Как всякий участник гражданского оборота, юридическое лицо обладает правоспособностью и дееспособностью. Однако эти его качества отличаются от аналогичных качеств, признаваемых законом за физическими лицами (гражданами).

Прежде всего, правоспособность и дееспособность юридического лица возникают одновременно в момент его государственной регистрации (п. 2 ст. 47 ГК) и прекращается тоже одновременно в момент завершения его ликвидации (п. 8 ст. 59 ГК).

В отличие от правоспособности граждан, которая всегда является общей, т.к. гражданин обладает признанной законом возможностью иметь любые имущественные и личные неимущественные права, юридическое лицо может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, а также предмету деятельности, если он указан в учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Отдельными видами деятельности юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии) (п. 1 ст. 45 ГК).

В Модельном гражданском кодексе для стран СНГ и ст. 49 ГК России почти за всеми коммерческими юридическими лицами (за исключением унитарных предприятий и некоторых др. организаций) закреплена способность иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых не запрещенных законом видов деятельности, т.е. общая правоспособность. Однако это правило не нашло отражение в ст. 45 ГК Беларуси. Одновременно в другом нормативном правовом акте – Положении о государственной регистрации субъектов хозяйствования (утв. Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 (далее – Положение о государственной регистрации) – в п. 20 предусматривается, что в уставе юридического лица (учредительном договоре – для коммерческой организации, действующей только на основании учредительного договора) по желанию собственника имущества, учредителей (участников) юридического лица *могут указываться виды деятельности,* осуществляемые юридическим лицом. При изменении таких видов деятельности юридические лица *вправе* (по своему усмотрению) обратиться за государственной регистрацией изменений и (или) дополнений, вносимых в устав (учредительный договор) юридического лица.

Регистрирующим и иным государственным органам (организациям) запрещается требовать указания в уставе юридического лица (учредительном договоре – для коммерческой организации, действующей только на основании учредительного договора), свидетельстве о государственной

регистрации индивидуального предпринимателя осуществляемых ими видов деятельности. Поэтому можно сделать вывод, что в настоящее время правоспособность юридических лиц является универсальной или общей, хотя это напрямую и не закреплено в ГК.

Одновременно необходимо отметить, что согласно п. 3 Положения о государственной регистрации его нормы не применяются при государственной регистрации республиканских государственно-общественных объединений, фондов, религиозных организаций, третейских судов, коллегий адвокатов, адвокатских бюро, Белорусской нотариальной палаты, организаций, обеспечивающих проведение медиации, а также политических партий и других общественных объединений, их союзов (ассоциаций), союзов (ассоциаций) по виду (видам) спорта, созданных с участием общественного объединения (общественных объединений). Так, например, Положение о создании, деятельности и ликвидации фондов в Республике Беларусь (утв. Указом Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 302 (с изм. и доп.)) предусматривает, что в уставе фонда должны содержаться цели, задачи, предмет и методы его деятельности, направленные на социальные, благотворительные, культурные, образовательные, содействующие развитию физкультуры и спорта, научные или иные общественно полезные блага. Фонд не вправе преследовать цели, связанные с выявлением и выражением политической воли граждан, а также ему запрещается иметь целью осуществление экстремистской деятельности. Ввиду наличия такого законодательного ограничения следует вывод, что фонд, а равно как и иные указанные в п. 3 Положения о государственной регистрации некоммерческие юридические лица обладают не общей, а специальной правоспособностью. Поэтому можно констатировать, что правоспособность юридических лиц может быть как универсальной (обшей), дающей им возможность участвовать в любых гражданских правоотношениях, так и специальной (ограниченной), предполагающей их участие лишь в определенном, ограниченном круге таких правоотношений.

Следует учитывать, что осуществление тех видов предпринимательства, для которых требуется специальное разрешение государства (лицензия), возможно лишь с момента его получения и до истечения срока его действия и в этом смысле не зависит от наличия или отсутствия соответствующей записи в учредительных документах юридического лица. Поэтому коммерческой организации не может быть отказано в выдаче соответствующей лицензии только на том основании, что данный вид деятельности не предусмотрен ее учредительными документами. Перечень лицензируемых видов деятельности определяется законодательством. Вместе с тем государственное лицензирование отдельных видов деятельности означает, что коммерческие организации, не имеющие соответствующей лицензии, не вправе заниматься такой деятельностью, и потому также можно говорить об известном ограничении содержания их общей правоспособности.

Для юридических лиц, сохраняющих целевую правоспособность по

прямому указанию закона (некоммерческих организаций, банков и др.), возможно совершение лишь таких действий (сделок), которые соответствуют установленным учредительными документами целям деятельности. Специального оповещения контрагентов об этом не требуется, а потому сделки, выходящие за указанные пределы, считаются ничтожными вне зависимости от того, знали ли они о таких ограничениях (ст. 174 ГК).

Учредительные документы юридического лица

Согласно п. 1 ст. 48 ГК юридическое лицо действует на основании устава и(или) учредительного договора. Учредительный договор юридического лица заключается, а устав утверждается собственником имущества (учредителями, участниками).

В уставе, учредительном договоре юридического лица должны определяться наименование юридического лица, место его нахождения, цели деятельности, порядок управления деятельностью юридического лица, а также содержаться иные сведения, предусмотренные ГК и законодательством о юридических лицах соответствующего вида.

В учредительном договоре учредители (участники) обязуются создать юридическое лицо, определяют порядок совместной деятельности по его созданию, условия передачи ему своего имущества и участия в его деятельности, а также должны определяться также условия и порядок распределения между участниками прибыли и убытков, выхода участников из его состава и иные сведения, предусмотренные законодательством о юридических лицах соответствующего вида. По согласию учредителей (участников) в учредительный договор могут быть включены и другие условия. В учредительных документах некоммерческих организаций, а также в предусмотренных законодательными актами случаях в учредительных документах коммерческих организаций должен быть определен предмет деятельности юридического лица. Учредительными документами коммерческих организаций может быть предусмотрен предмет их деятельности и в случаях, когда в соответствии с законодательными актами это не является обязательным. Как уже отмечалось, регистрирующие и иные государственные органы (организации) не вправе требовать указания в учредительных документах осуществляемых юридическим лицом видов деятельности.

Изменения учредительных документов приобретают силу для третьих лиц с момента их государственной регистрации, а в случаях, установленных законодательными актами, – с момента уведомления органа, осуществляющего государственную регистрацию, о таких изменениях. Однако юридические лица и их учредители (участники) не вправе ссылаться на отсутствие регистрации таких изменений в отношениях с третьими лицами, действовавшими с учетом этих изменений. Изменения учредительных документов республиканских государственно-общественных объединений приобретают силу для третьих лиц с момента вступления в силу правовых актов, утверждающих такие изменения.

Дополнительно в учредительных документах юридического лица должны быть указаны:

– сведения об обособленных структурных подразделениях коммерческой организации (филиалах, представительствах),

– субсидиарная ответственность учредителей (участников) общества с дополнительной ответственностью по его обязательствам в пределах, определяемых уставом, но не менее чем в сумме, эквивалентной 50 базовым величинам,

– а также сведения, предусмотренные ст. 67, 82, 88, 98, 108, 113, 116, 118, 122, 123^4 ГК и в других законодательных актах о деятельности юридических лиц.

Создаются и действуют на основании следующих учредительных документов:

– только учредительного договора – полные и коммандитные товарищества (п. 1 ст. 67 ГК и п. 1 ст. 82 ГК);

– только устава – общества с ограниченной ответственностью (п. 1 ст. 88 ГК), общества с дополнительной ответственностью (п.1 ст. 94 ГК), объединения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей (ассоциации и союзы) (п. 1 ст. 122 ГК), товарищества собственников, центральная компания финансово-промышленной или хозяйственной группы, акционерные общества (п. 3 ст. 98 ГК), производственный кооператив, унитарное предприятие, казенное предприятие, крестьянское (фермерское) хозяйство, потребительский кооператив, общественные и религиозные организации (объединения), политические партии, профессиональные союзы, республиканские государственно-общественные объединения, фонды, учреждения, государственные объединения (концерны, холдинги, производственные, научно-производственные или иные объединения) (ст. 123^4 ГК), садоводческие товарищества, торгово-промышленные палаты.

Органы юридического лица

Правоспособность и дееспособность юридического лица реализуются через его органы (п. 1 ст. 49 ГК), формирующие и выражающие вовне его волю как самостоятельного субъекта права. Органы юридического лица не только осуществляют управление его деятельностью, но и выступают в имущественном обороте от его имени, иначе говоря, их действия признаются действиями самого юридического лица. Они составляют часть юридического лица и не являются самостоятельными субъектами права (в отличие от представителей, которые тоже могут выступать от имени юридического липа по его поручению, и от полных товарищей, предпринимательская деятельность которых признается деятельностью соответствующего товарищества в целом). Поэтому для совершения сделок от имени юридического лица они не нуждаются в доверенности. Органы юридического лица могут быть *единоличными* (директор, генеральный директор, президент, председатель правления и т.п.) и *коллегиальными* (правление, наблюдательный или попечительский совет, общее собрание). Коллегиальные органы обязательно создаются в корпоративных юридических лицах, построенных на началах членства (товариществах и обществах, кооперативах, общественных организациях, ассоциациях и союзах). Выс-

шим органом здесь всегда является общее собрание их участников. Они, впрочем, могут создаваться и в фондах (попечительские советы), и в учреждениях (например, в научных и образовательных), не относящихся к корпоративным организациям. Это, однако, не касается собраний «трудовых коллективов» юридических лиц, поскольку наемные работники (рабочие и служащие) в этом своем качестве не участвуют в формировании имущества (уставного или иного капитала) юридического лица и потому не вправе влиять на формирование его воли (по крайней мере, без прямого на то согласия учредителей или участников). Органы юридического лица могут создаваться для формирования его воли («волеобразующие органы») и для одновременного выражения его воли вовне, по отношению ко всем третьим лицам – участникам имущественного оборота («волеизъявляющие», или исполнительные, органы). К числу первых относятся прежде всего общие собрания и иные коллегиальные органы, волю которых как волю юридического лица должны затем осуществлять соответствующие исполнительные органы.

Вместе с тем исполнительные (волеизъявляющие) органы одновременно всегда являются и волеобразующими. Их деятельность не ограничивается только строгим исполнением воли, сформированной иными органами юридического лица. Более того, в унитарных предприятиях, а также во многих видах учреждений единоличный руководитель (директор) одновременно является единственным волеобразующим и волеизъявляющим (исполнительным) органом. Поэтому закон требует, чтобы волеизъявляющие органы юридического лица действовали добросовестно и разумно, руководствуясь его, а не собственными интересами (п. 3 ст. 49 ГК). При нарушении этих требований на них может быть возложена обязанность по возмещению причиненных юридическому лицу убытков за счет своего личного имущества. Поскольку, однако, речь идет о внутренних взаимоотношениях юридического лица и его органа, такие противоправные действия последнего не могут служить основанием для признания недействительными сделок, заключенных этим органом от имени юридического лица с третьими лицами.

Кроме того, правомочия исполнительных (волеизъявляющих) органов на выступление от имени юридического лица могут дополнительно ограничиваться законом или учредительными документами организации (т.е. волей ее учредителей), например необходимостью получения предварительного согласия на совершение определенных сделок от соответствующего коллегиального органа или учредителя (собственника). Если такие ограничения установлены в нормативном порядке, их несоблюдение влечет недействительность соответствующих сделок с третьими лицами (ст. 169 ГК), ибо последние должны были знать о требованиях закона. Например, унитарное предприятие не вправе распоряжаться своей недвижимостью без согласия собственника-учредителя (п. 3 ст. 276 ГК). Если же ограничения введены уставом конкретного юридического лица (например, запрет единоличному органу акционерного общества заключать договоры на определенную сумму без предварительного согласия коллеги-

ального органа), оспаривание соответствующих сделок возможно лишь при доказанности знания контрагентов об этих ограничениях (ст. 175 ГК).

Единоличные органы либо назначаются учредителями (например, собственником имущества унитарного предприятия или учреждения или уполномоченным им органом), либо избираются участниками (учредителями) юридического лица или созданным ими коллективным органом (советом, правлением). Коллективные органы либо избираются всеми участниками (учредителями) (совет директоров, правление), либо состоят из них (общее собрание, попечительский совет). Состав и компетенция органов юридических лиц, а также порядок их формирования (назначение или избрание) определяются законодательством и учредительными документами.

По общему правилу заместитель руководителя (единоличного органа) юридического липа, а также члены правления или дирекции (коллегиального органа) не являются органами юридического лица. Так, в унитарном предприятии в соответствии с законом единственным (единоличным) органом является его руководитель (п. 4 ст. 113 ГК). Однако в уставах хозяйственных обществ и некоторых некоммерческих организаций может предусматриваться выступление в определенных сделках от их имени без доверенности также заместителей руководителя (например, исполнительный директор).

В содержание правоспособности юридического лица входит и его деликтоспособность, т.е. способность самостоятельно отвечать за причиненный его действиями имущественный вред. Поскольку действия органов юридического лица являются его собственными действиями, выражающими его волю, очевидно, что оно и должно отвечать за их вредоносный характер. Но оно отвечает также и за действия своих наемных работников, совершенные ими в пределах своих трудовых (служебных) обязанностей, как за свои собственные (ст. 937 ГК), ибо такие действия тоже совершаются во исполнение указаний (воли) этого юридического лица.

Представительства и филиалы

Юридическое лицо может испытывать потребность в постоянном совершении каких-либо действий за пределами своего основного места нахождения. С этой целью оно вправе создать в другом месте свое обособленное подразделение в виде представительства или филиала. Представительство – это обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения, осуществляющее защиту и представительство интересов юридического лица, совершающее от его имени сделки и иные юридические действия (п. 1 ст. 51 ГК). Филиалом является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее все или часть его функций, в том числе функции представительства (п. 2 ст. 51 ГК). Другими словами, филиал занимается той же деятельностью, что и создавшее его юридическое лицо, но одновременно может осуществлять и функции его представительства. В этой роли может выступать, например, отдельно расположенный цех или иное производство, отделение банка и т.п. Фили-

алами иногда могут становиться и вполне самостоятельные в экономическом или в структурном смысле организации, если их учредитель – юридическое лицо считает необходимым сохранить полный контроль (и полную ответственность) за их деятельностью. Таковы, в частности, филиалы ряда вузов, действующие в других городах.

Представительство или филиал должны быть указаны в уставе создавшего их юридического лица, которое передает им некоторое имущество и утверждает положение, определяющее содержание и порядок их деятельности. Однако это имущество остается принадлежащим создавшему их юридическому лицу. Ведь представительства и филиалы являются обособленными подразделениями, т.е. частями создавших их юридических лиц. Не будучи самостоятельными юридическими лицами, они не могут иметь собственного имущества и, следовательно, не в состоянии сами участвовать в гражданском обороте. В связи с этим выделенное представительствам и филиалам имущество, учитываемое на их отдельных балансах, может стать объектом взыскания кредиторов создавших их юридических лиц, причем независимо от того, связано ли это с деятельностью данных подразделений или нет. Вместе с тем по долгам, возникшим в связи с деятельностью представительств и филиалов, юридическое лицо отвечает всем своим имуществом, а не только выделенным этим своим подразделениям.

Отсутствие у филиалов и представительств гражданской правосубъектности лишает их действия юридического (гражданско-правового) значения. Для осуществления представительских и иных юридических функций от имени юридического лица последнее должно выдать доверенность назначенному им руководителю (директору) своего представительства или филиала (абз. 3 п. 3 ст. 51 ГК), т.е. конкретному физическому лицу (поскольку выдать доверенность своему подразделению, иначе говоря, вступить с ним в гражданско-правовые отношения представительства, невозможно из-за отсутствия у него гражданской правосубъектности). Руководитель представительства или филиала на основании выданной ему доверенности действует от имени и в интересах юридического лица, а не «от имени» филиала или представительства. Ведь он не является органом юридического лица, а потому его полномочия на выступление от имени организации не могут основываться на указаниях, содержащихся в положении о филиале или представительстве либо в учредительных документах юридического лица.

3. Порядок создания (возникновения, регистрации) юридического лица

Юридические лица создаются по воле их учредителей, однако государство (публичная власть) в интересах всех участников имущественного оборота контролирует законность их создания. Отсюда – требование обязательной государственной регистрации юридических лиц (п. 1 ст. 47 ГК). В качестве учредителей юридического лица могут выступать их первона-

чальные участники (члены) либо собственник их имущества или уполномоченный им орган, а также иные лица, вносящие в них имущественные вклады, хотя и не принимающие затем непосредственного участия в их деятельности.

В зависимости от особенностей, которыми обладают юридические лица соответствующих видов, законодательством определен порядок или способ создания юридических лиц:

– распорядительный;

– разрешительный;

– нормативно-явочный.

Сущность первого способа создания юридических лиц заключается в том, что они создаются (возникают) по распоряжению (решению) собственника имущества или уполномоченного им органа. В таком порядке создаются государственные юридические лица.

Разрешительный порядок создания юридических лиц связан с необходимостью получения предварительного разрешения (согласия) компетентного органа государства или общественного объединения при создании юридических лиц по инициативе граждан или каких-либо организаций (например, образование жилищно-строительных кооперативов).

В начале 90-х гг. активно обсуждалась возможность установления уведомительного порядка создания коммерческих организаций, в соответствии с ней юридическое лицо должно считаться созданным уже с момента представления его учредительных документов на регистрацию (например, путем отправки их по почте или даже сообщения об этом по телефону), а последующий отказ в государственной регистрации влечет появление «юридических лиц de facto», статус которых может быть подтвержден в судебном порядке. В конечном счете отечественный законодатель отказался от этой идеи, справедливо полагая, что ее принятие неизбежно поведет к значительным злоупотреблениям со стороны учредителей.

В условиях рыночной организации гражданского оборота основным становится явочно-нормативный (или нормативно-явочный, иногда называемый также заявительным либо регистрационным) способ их создания. Он исключает необходимость получения предварительного разрешения органов публичной власти на создание юридического лица. Учредители «являются» в регистрирующий орган, который не вправе отказать им в регистрации создаваемой организации при отсутствии каких-либо нарушений правовых норм с их стороны. В таком порядке создается большинство юридических лиц.

Независимо от способа создания все юридические лица подлежат государственной регистрации в порядке, определяемом законодательными актами. Юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации, если иное не установлено Президентом Республики Беларусь (п. 2 ст. 47 ГК). С этой же даты возникает и правоспособность юридического лица.

Государственная регистрация юридических лиц осуществляется на основании ряда нормативных правовых актов:

– Положения о государственной регистрации субъектов хозяйствования (утв. Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1;

– Положения о создании, деятельности и ликвидации фондов в Республике Беларусь (утв. Указом Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 302;

– Положения о государственной регистрации (перерегистрации) профессиональных союзов и их союзов (ассоциаций) (утв. Декретом Президента Республики Беларусь от 26 января 1999 г. № 2 (с изм. и доп.);

– и др. НПА.

Положение о государственной регистрации субъектов хозяйствования всегда применяется в отношении *создаваемых (реорганизуемых) юридических лиц, являющихся коммерческими организациями* (хозяйственные товарищества и общества, унитарные предприятия, производственные кооперативы, в том числе сельскохозяйственные производственные кооперативы, государственные объединения, являющиеся коммерческими организациями, и крестьянские (фермерские) хозяйства), а также ряда *некоммерческих организаций (*ассоциации (союзы) – объединения коммерческих и (или) некоммерческих организаций, объединения коммерческих организаций и (или) индивидуальных предпринимателей, государственные объединения, являющиеся некоммерческими организациями, потребительские кооперативы, садоводческие товарищества, торгово-промышленные палаты, учреждения, товарищества собственников). Указанное Положение ограниченно применяется при государственной регистрации банков, небанковских кредитно-финансовых организаций, страховых организаций, страховых брокеров, объединений страховщиков, государственных объединений, открытых акционерных обществ, созданных в процессе приватизации государственной собственности, изменений и (или) дополнений, вносимых в их уставы, т.к. в отношении таких юридических лиц дополнительно учитываются особенности, установленные законодательством ввиду осуществления ими специфических видов деятельности.

Нормы Положения не применяются при государственной регистрации республиканских государственно-общественных объединений, фондов, религиозных организаций, третейских судов, коллегий адвокатов, адвокатских бюро, Белорусской нотариальной палаты, организаций, обеспечивающих проведение медиации, а также политических партий и других общественных объединений, их союзов (ассоциаций), союзов (ассоциаций) по виду (видам) спорта, созданных с участием общественного объединения (общественных объединений).

В соответствии с п. 9 Положения о государственной регистрации регистрирующими органами выступают:

- Национальный банк – в отношении банков и небанковских кредитно-финансовых организаций, в том числе расположенных в свободных экономических зонах и Китайско-Белорусском индустриальном парке;
- Министерство финансов – для страховых организаций, страховых

брокеров, объединений страховщиков, в том числе расположенных в свободных экономических зонах и Китайско-Белорусском индустриальном парке;

- Министерство юстиции – для торгово-промышленных палат;
- администрации свободных экономических зон – для коммерческих и некоммерческих организаций, индивидуальных предпринимателей в свободных экономических зонах;
- администрация Китайско-Белорусского индустриального парка – для всех коммерческих и некоммерческих организаций, индивидуальных предпринимателей на территории Китайско-Белорусского индустриального парка;
- облисполкомы и Минский горисполком – для коммерческих организаций с участием иностранных и международных организаций;
- облисполкомы, Брестский, Витебский, Гомельский, Гродненский, Минский, Могилевский горисполком – для всех остальных субъектов хозяйствования. Облисполкомы вправе делегировать часть своих полномочий по государственной регистрации субъектов хозяйствования другим местным исполнительным и распорядительным органам, а названные горисполкомы – соответствующим администрациям районов в городах.

Государственная регистрация субъектов хозяйствования осуществляется на основании заявительного принципа в день подачи документов, которые могут быть представлены в регистрирующий орган путем личного обращения, а в некоторых случаях и посредством веб-портала Единого государственного регистра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Во втором случае представляются документы в электронном виде, целостность и подлинность которых подтверждены электронной цифровой подписью. П.14 указанного Положения перечисляет необходимые к предоставлению документы:

- заявление о государственной регистрации;
- устав (учредительный договор) в двух экземплярах без нотариального засвидетельствования, его электронная копия;
- легализованная выписка из торгового регистра страны учреждения или иное эквивалентное доказательство юридического статуса организации в соответствии с законодательством страны ее учреждения либо нотариально заверенная копия указанных документов (выписка должна быть датирована не позднее одного года до дня подачи заявления о государственной регистрации) с переводом на белорусский или русский язык (подпись переводчика нотариально удостоверяется) – для собственника имущества, учредителей, являющихся иностранными организациями;
- копия документа, удостоверяющего личность, с переводом на белорусский или русский язык (подпись переводчика нотариально удостоверяется) – для собственника имущества, учредителей, являющихся иностранными физическими лицами;
- оригинал либо копия платежного документа, подтверждающего уплату государственной пошлины;

- оригинал свидетельства о государственной регистрации реорганизуемой организации в случае реорганизации в форме слияния либо разделения.

Для государственной регистрации садоводческого товарищества или крестьянского (фермерского) хозяйства наряду с указанными документами предоставляется копия документа местного исполнительного и распорядительного органа о подтверждении возможности размещения садоводческого товарищества или крестьянского (фермерского) хозяйства и предполагаемом месте такого размещения.

Истребование иных документов для государственной регистрации коммерческих и некоммерческих организаций запрещается.

Для госрегистрации садоводческого товарищества дополнительно представляется копия документа местного исполнительного и распорядительного органа о подтверждении возможности размещения садоводческого товарищества и предполагаемом месте такого размещения.

При этом следует учитывать, что *до подачи в регистрирующий орган* указанных выше документов, собственник имущества, учредители (участники) создаваемой коммерческой или некоммерческой организации должны:

- согласовать с регистрирующим органом наименование коммерческой, некоммерческой организации;
- определить предполагаемое местонахождение коммерческой, некоммерческой организации;
- принять решение о создании коммерческой, некоммерческой организации и подготовить ее устав (учредительный договор).

Согласование наименования регистрируемого юридического лица осуществляется в соответствии с Положением о порядке согласования наименований коммерческих и некоммерческих организаций (утв. Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 05.02.2009 г. № 154, согласно которому регистрирующий орган проверяет тождественность предложенного наименования наименованиям юридических лиц, уже внесенных в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (далее – ЕГР), а также ранее согласованным и зарезервированным наименованиям создаваемых юридических лиц с учетом соответствия предложенных наименований требованиям законодательства.

Заявитель может предложить для согласования несколько вариантов наименований юридического лица при одном обращении обязательно на русском и белорусском языках. Сроки согласования следующие: при личном обращении в регистрирующий орган – в присутствии заявителя в день обращения; при представлении документов по почте – в течение двух рабочих дней с даты поступления заявления; при представлении документов в электронном виде – не позднее следующего рабочего дня с даты направления заявления.

По результатам рассмотрения документов о согласовании наименования в случаях личного обращения заявителя или направления в регистри-

рующий орган документов по почте заявителю выдаются оформленные в письменном виде подтверждение о согласовании наименования либо отказ в согласовании наименования – при наличии оснований для отказа в согласовании наименования.

Заявители, которым согласовано наименование, в течение месяца со дня согласования вправе использовать это наименование для государственной регистрации создаваемого юридического лица. На указанный срок наименование юридического лица резервируется в Едином государственном регистре юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в базе данных согласованных наименований.

Определение предполагаемого места размещения заключается в указании в учредительных документах юридического адреса, основанием для которого может быть принадлежность на праве собственности или ином вещном праве нежилого помещения (здания, сооружения), в котором будет размещаться юридическое лицо, а также обязательство заключить договор аренды после государственной регистрации, договор аренды и др. Местонахождением частного унитарного предприятия может являться жилое помещение (квартира, жилой дом) физического лица – собственника имущества частного унитарного предприятия (далее – жилое помещение) в случаях, если, во-первых, жилое помещение принадлежит ему на праве собственности (находится в долевой или совместной собственности, и, во-вторых, он постоянно проживает в жилом помещении (за исключением жилого помещения государственного жилищного фонда), о чем свидетельствуют отметка в документе, удостоверяющем личность, либо сведения в карточке регистрации (домовой книге). В указанных случаях необходимо наличие согласия иного собственника (всех собственников), а также всех совершеннолетних членов его семьи (и членов семьи всех собственников). Осуществление производственной деятельности (выполнение работ, оказание услуг) в жилом помещении, являющемся местонахождением частного унитарного предприятия, не допускается без перевода этого помещения в нежилое.

Решение о создании юридического лица и подготовка его устава и (или) учредительного договора является исключительно обязанностью учредителей (участников) создаваемого юридического лица.

Формирование уставного фонда юридического лица осуществляется путем внесения денежного и (или) неденежного вклада. В соответствии с п. 2 ст. 47^1 ГК уставный фонд коммерческой организации может состоять из вещей, денег и ценных бумаг, иного имущества, в т.ч. имущественных прав, либо иных отчуждаемых прав, имеющих денежную оценку. Внесение вклада подтверждается наличием платежного или иного документа о внесении денежного вклада в уставный фонд, а также заключением экспертизы достоверности оценки имущества в случае внесения неденежного вклада в уставный фонд.

Уставный фонд коммерческой организации должен быть объявлен в белорусских рублях и быть сформированным в течение двенадцати месяцев с даты государственной регистрации этой организации, если иное не

установлено законодательными актами либо если меньший срок формирования уставного фонда не определен уставом (учредительным договором). Коммерческие организации самостоятельно определяют размеры уставных фондов, за исключением следующих коммерческих организаций, для которых минимальные размеры уставных фондов установлены в сумме, эквивалентной:

100 базовым величинам, – для закрытых акционерных обществ;

400 базовым величинам, – для открытых акционерных обществ.

Требования к определению размера и срокам формирования уставного фонда отдельных коммерческих организаций, на которых ограниченно распространяется действие Положение о государственной регистрации, устанавливаются специальным законодательством. Так, ст. 75 Банковского кодекса Республики Беларусь предусмотрено, что уставный фонд банка формируется только из собственных денежных средств учредителей (участников), должен гарантировать интересы его кредиторов, и его минимальный размер устанавливается Национальным банком по согласованию с Президентом Республики Беларусь.

Уставные фонды для некоммерческих организаций законодательством не предусмотрены, однако это не значит, что при создании таких юридических лиц им никакое имущество не предоставляется. Так, имущество потребительского кооператива создается за счет вступительных и паевых взносов, денежные средства общественных объединений (организаций) и политических партий, а также товариществ собственников на первоначальном этапе состоят из вступительных и иных взносов. А вот для создания и деятельности фонда п. 15 Положения о создании, деятельности и ликвидации фондов в Республике Беларусь (утв. Указом Президента Республики Беларусь 1 июля 2005 г. № 302 (с изм. и доп.)) установлено, что минимальный размер необходимого имущества составляет: 100 б.в. – для местных фондов, и 1000 б.в. – для республиканских и международных фондов.

При формировании уставного фонда путем внесения неденежного вклада должна быть проведена оценка стоимости неденежного вклада, которая осуществляется путем проведения экспертизы достоверности оценки имущества, вносимого в виде неденежного вклада в уставный фонд юридического лица, т.к. без нее регистрация субъекта хозяйствования не производится. По результатам проведения выносится заключение экспертизы достоверности оценки имущества, вносимого в виде неденежного вклада в уставный фонд юридического лица.

Юридические лица считаются зарегистрированными с даты проставления штампа на его уставе (учредительном договоре), свидетельствующего о проведении государственной регистрации, и внесения записи о государственной регистрации юридического лица в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Не позднее рабочего дня, следующего за днем подачи документов для государственной регистрации, выдается Свидетельство о государственной регистрации установленного образца. Наличие у юридического

лица устава (учредительного договора) со штампом, свидетельствующим о проведении государственной регистрации, является основанием для обращения за изготовлением печатей (штампов), а также за совершением иных юридически значимых действий. Получения специальных разрешений на изготовление печатей (штампов) не требуется.

Регистрирующий орган в течение пяти рабочих дней со дня внесения записи о государственной регистрации субъекта хозяйствования в ЕГР выдает документы, постановку на учет в налоговых органах, органах государственной статистики, органах Фонда социальной защиты населения Министерства труда и социальной защиты, регистрацию в Белорусском республиканском унитарном страховом предприятии «Белгосстрах».

Регистрирующий орган не осуществляет государственную регистрацию создаваемых субъектов хозяйствования в случаях:

- регистрации документов, определенных настоящим Положением;
- оформления заявления о государственной регистрации с нарушением требований законодательства;
- представления документов в ненадлежащий регистрирующий орган.

При неосуществлении государственной регистрации субъекта хозяйствования регистрирующий орган в день подачи документов ставит на заявлении о государственной регистрации соответствующий штамп и указывает основания, по которым не осуществлена государственная регистрация.

4. Классификация и основные виды юридических лиц

Конструкция юридического лица – весьма эффективный правовой способ организации хозяйственной деятельности. Юридически самостоятельные, имущественно обособленные организации составляют одну из основных групп участников развитого товарного оборота. Вместе с тем их появление, функционирование и развитие определяются господствующим в экономике типом хозяйственного механизма, т.е. принятой системой регуляторов (управления) экономической деятельностью – рыночной, планово-централизованной, смешанной (переходной). В зависимости от этого расширяется или сужается сеть юридических лиц, появляются или исчезают те или иные их разновидности.

Так, в централизованно управляемой огосударствленной экономике статусом юридического лица наделяется производственное предприятие как таковое, как производственно-технический комплекс. При этом он одновременно является собственностью государства-учредителя, не будучи по-настоящему имущественно обособленным, и остается под его полным контролем. Государство же со своей стороны не только не отвечает своим имуществом по его долгам, но и запрещает другим кредиторам обращать взыскание на его «основные фонды» (т.е. на наиболее пенное имущество) как на объекты своей собственности. Очевидно, что такой своеобразный субъект оборота не может стать нормальным партнером для обычного (частного) собственника, а в правоотношения с другими такими

же субъектами (несобственниками) вступает в основном в соответствии с указанием административно-плановых актов, т.е. по указаниям собственника, что существенно искажает и сам нормальный оборот.

Не случайно наши государственные предприятия свыше 30 лет (с конца 20-х до середины 60-х годов прошлого века) работали, вообще не имея формально признанных прав юридического лица и каких-либо прав на закрепленное за ними имущество государства, поскольку этого по сути и не требовалось тогдашними условиями хозяйствования. Ведь они были не товаропроизводителями, объективно нуждавшимися в участии в имущественном обороте и тем самым – в самостоятельной правосубъектности, а сугубо производственно-техническими образованиями, имевшими цель производство какой-либо продукции, заранее запланированный сбыт которой составлял уже не их задачу. Ясно, что сохранение такого субъекта права ни в коей мере не соответствует рыночной организации хозяйства.

В отличие от этого в рыночной экономике юридическими лицами становятся прежде всего организации коммерческого, а не сугубо производственного характера – различные торговые (коммерческие, хозяйственные) общества и товарищества. Находящиеся в их собственности предприятия (производственно-технические, имущественные комплексы) рассматриваются как объект, а не субъект права.

Существующая на сегодняшний день система юридических лиц обусловлена развивающимся характером современной отечественной экономики. Поэтому в ее составе сохраняются как преобладавшие в плановом хозяйстве унитарные (государственные и коммунальные) производственные предприятия, а также некоторые другие (некоммерческие) организации – несобственники (учреждения), признание которых юридическими лицами не свойственно традиционному рыночному обороту. Наряду с ними развиваются, занимая господствующее место, обычные для рыночной экономики субъекты – акционерные и другие хозяйственные общества и товарищества. Названные обстоятельства обусловливают и некоторые особые критерии классификации юридических лиц в белорусском гражданском праве, например их деление на собственников и несобственников (обладателей особых ограниченных вещных прав) закрепленного за ними имущества.

Классификация юридических лиц имеет важное гражданско-правовое значение. Во-первых, она дает исчерпывающее представление обо всех их разновидностях. Будучи закрепленной законом, она исключает появление правосубъектных организаций, не входящих в какое-либо подразделение данной классификации, и тем самым препятствует появлению среди участников оборота непонятных, сомнительных образований (типа разного рода «фирм», «корпораций», «центров» и т.п.). Поэтому в интересах всех участников оборота закон устанавливает исчерпывающий, закрытый перечень видов юридических лиц, которые могут создаваться лишь в прямо предусмотренных им формах.

Во-вторых, такая классификация делает возможным четкое определение правового статуса той или иной организации и исключает смешение

различных по юридической природе организационно-правовых форм хозяйственной деятельности. В развитых правопорядках, главным образом в европейском континентальном праве, традиционным является деление юридических лиц на корпорации и учреждения. Корпорации представляют собой добровольные объединения физических и (или) юридических лиц, организованные на началах членства их участников (акционерные и другие общества и товарищества, кооперативы), учреждения – организации, создаваемые («учреждаемые») одним или несколькими лицами и не имеющие членства (строго фиксированного участия), например, благотворительные и иные фонды.

К числу корпоративных (членских) организаций у нас могут быть отнесены хозяйственные товарищества, общества, кооперативы и ассоциации (союзы) юридических лиц, а также большинство некоммерческих организаций (общественные и религиозные объединения, некоммерческие товарищества и т.п.). К учреждениям могли бы быть отнесены не только фонды и «автономные некоммерческие организации», но и «унитарные предприятия». Однако в белорусском гражданском праве понятие учреждение имеет свое, особое значение, отличное от традиционного. Под ним понимается некоммерческая организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично и обладающая ограниченным вещным правом на свое имущество (п. 1 ст. 120, п. 1 ст. 277, ст. 279 ГК). Поэтому в отечественном правопорядке отсутствует деление юридических лиц на корпорации и учреждения.

Важной классификацией юридических лиц в зарубежном праве также является их деление на юридические лица частного и публичного права. К последним относятся юридические лица, созданные на основе акта публичной власти (а не по воле учредителей) и нередко обладающие определенными властными полномочиями (в частности, публично-правовые образования и государственные органы). Однако в имущественных (гражданских) правоотношениях юридические лица публичного права приравниваются законом к юридическим лицам частного права, прежде всего, с точки зрения самостоятельной имущественной ответственности по долгам и возможностей банкротства (§ 89 Германского гражданского уложения). В правопорядке Республики Беларусь соответствующие организации выступают либо как государственные учреждения, либо как публично-правовые образования – самостоятельный вид субъектов гражданского права.

В национальном гражданском законодательстве все юридические лица в зависимости от характера деятельности разделяются прежде всего на коммерческие и некоммерческие организации. К коммерческим относятся организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и (или) распределяющие полученную прибыль между участниками (п. 1 ст. 46 ГК). Это – полное товарищество, коммандитное товарищество, открытое акционерное общество, закрытое акцио-

нерное общество, общество с ограниченной ответственностью, общество с дополнительной ответственностью, производственный кооператив (сельскохозяйственный производственный кооператив), унитарное предприятие, казенное предприятие, крестьянское (фермерское) хозяйство.

Статус коммерческой организации дает возможность весьма широкого участия в гражданском обороте (в частности, на базе общей, а не специальной правоспособности, которая предоставляется всем таким организациям, за исключением унитарных предприятий), но влечет и предъявление повышенных требований к деятельности соответствующего юридического лица (например, с точки зрения условий имущественной ответственности).

К некоммерческим организациям относятся потребительский кооператив, объединения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей (ассоциации и союзы), творческий союз, учреждение, общественная организация (объединение), религиозная организация, фонд, государственно-общественное объединение, профессиональный союз, политическая партия, садоводческое товарищество, товарищество собственников, торгово-промышленная палата, финансово-промышленная или хозяйственная группа и др.

Некоммерческие организации могут создаваться для достижения социальных, природоохранных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и юридических лиц, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи в соответствии с законодательством, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ. Их участие в имущественных гражданских правоотношениях всегда является (и должно быть) вспомогательным по отношению к их основной деятельности. В связи с этим их предпринимательская, т.е. направленная на получение доходов деятельность, без которой в некоторых случаях невозможно выполнение их основных задач, подлежит жестким ограничениям с тем, чтобы она не превратилась в главную и не оттеснила на второй план выполнение основных (некоммерческих) задач такой организации.

Некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку она необходима для их уставных целей, ради которых они созданы, соответствует этим целям и отвечает предмету деятельности некоммерческих организаций, либо поскольку она необходима для выполнения государственно значимых задач, предусмотренных в их учредительных документах, соответствует этим задачам и отвечает предмету деятельности данных организаций.

В зависимости от прав учредителей (участников) юридического лица на его имущество закон разделяет все юридические лица на три группы. Первую группу составляют юридические лица – собственники, в отношении которых их учредители (участники) имеют лишь обязательственные права требования, реализуемые за счет имущества этих юридических лиц.

Они, следовательно, утрачивают право собственности на переданное ими юридическому липу имущество, если, конечно, последнее прямо не передается создаваемой организации только во временное пользование. К таким юридическим лицам относится большинство коммерческих организаций (за исключением унитарных предприятий – несобственников), т.е. хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы, крестьянские (фермерские) хозяйства. Участники таких юридических лиц могут иметь вещные права только на имущество, которое они передали юридическим лицам в пользование в качестве вклада в уставный фонд (ч. 2 п. 2 ст. 44 ГК).

Во вторую группу включаются юридические лица – несобственники, на имущество которых их учредители имеют право собственности или иное вещное право. Это унитарные предприятия, в том числе дочерние, а также государственные объединения и финансируемые собственником учреждения (ч. 3 п. 2 ст. 44 ГК).

К третьей группе относятся юридические лица – собственники, в отношении которых (их имущества) их учредители (участники) не сохраняют ни обязательственных, ни вещных прав. Это большинство некоммерческих организаций – общественные и религиозные организации (объединения), благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей (ассоциации и союзы), а также иные некоммерческие организации (если иное не установлено ГК, иными законами или актами Президента Республики Беларусь).

5. Коммерческие юридические лица

Хозяйственные товарищества и общества: общие положения

Правовое регулирование создания и деятельности хозяйственных товариществ основывается, преимущественно, на Гражданском кодексе Республики Беларусь, а хозяйственных обществ – на ГК, а также на Законе Республики Беларусь от 9 декабря 1992 г. № 2020-XII «О хозяйственных обществах» (с изм. и доп.) (далее – Закон о хозяйственных обществах) и др. НПА.

Товарищества и общества имеют много общих черт. Все они являются коммерческими организациями, созданными на добровольной (как правило, договорной) основе на началах членства (корпоративных), и наделяются законом обшей правоспособностью. Они становятся едиными и единственными собственниками имущества, образованного за счет вкладов учредителей (участников), а также произведенного и приобретенного в процессе их деятельности, что делает их самостоятельными, полноценными участниками имущественного оборота. Закон определяет их как коммерческие организации с разделенным на доли (акции) учредителей (участников) уставным фондом (п.1 ст. 63 ГК).

Как организации корпоративного характера товарищества и общества имеют однотипную структуру управления, в которой высшим (волеобразующим) органом признается общее собрание их участников. Последние

также имеют во многом сходные права и обязанности (ст. 64 ГК). В частности, все они вправе участвовать в управлении делами юридического лица и получать информацию о ее деятельности (корпоративные права), а также принимать участие в распределении прибыли и получать в случае ликвидации часть имущества, оставшегося после расчетов с кредиторами, или его стоимость (обязательственные права). Перечисленные права отражены в доле участника в уставном фонде общества или товарищества. Участники во всяком случае обязаны вносить вклады в порядке, размерах, способами и в сроки, предусмотренные учредительными документами, не разглашать конфиденциальную информацию о деятельности товарищества или общества, а также нести другие обязанности, предусмотренные его учредительными документами. Близость этих организационно-правовых форм делает возможным их преобразование из хозяйственных товариществ и обществ одного вида в хозяйственные товарищества и общества другого вида или в производственные кооперативы по решению общего собрания участников, а также в унитарные предприятия, если в составе товарищества или общества остался один участник (п. 1 ст. 65 ГК).

Вместе с тем белорусский законодатель, следуя известной европейской (германской) традиции, различает *товарищества как объединения лиц и общества как объединения капиталов*. Исторически товарищества возникли раньше обществ как более простая форма коллективного предпринимательства. Хозяйственные товарищества могут создаваться только в двух формах: полных товариществ и коммандитных товариществ (п. 2 ст. 63 ГК), а хозяйственные общества – в трех формах: обществ с ограниченной или с дополнительной ответственностью и акционерных обществ (п. 3 ст. 63 ГК).

Хозяйственные товарищества помимо имущественных вкладов предполагают непосредственное, личное участие в делах товарищества. Эти дела должны вести сами участники, не привлекая к ним наемных (посторонних) лиц. А так как речь идет об участии в предпринимательской деятельности, участник которой должен иметь статус либо индивидуального предпринимателя, либо коммерческой организации, очевидно, что только указанные лица и могут быть участниками товариществ (абз. 1 п. 4 ст. 63 ГК). При этом индивидуальный предприниматель или коммерческая организация одновременно может быть участником лишь одного полного товарищества (если не учитывать возможность одновременного выступления в качестве вкладчика в нескольких коммандитных товариществах, поскольку имущественное положение такого вкладчика в принципе аналогично статусу участника хозяйственного общества) (п. 2 ст. 66, п. 3 ст. 81 ГК). Это связано не только с необходимостью личного участия в деятельности компании, но и с тем обстоятельством, что участники товариществ (за исключением упомянутых вкладчиков) в полных товариществах солидарно друг с другом несут субсидиарную ответственность своим имуществом по обязательствам товарищества, а в коммандитных товариществах несут неограниченную ответственность личным имуществом по

обязательствам таких компаний при недостатке у последних собственного имущества. Иначе говоря, они по существу как бы ручаются всем своим имуществом по возможным долгам созданной ими компании, а ручательство одним и тем же имуществом по возможным долгам нескольких самостоятельных субъектов недопустимо.

Вместе с тем участники товарищества, действуя от его имени, не нуждаются в специальных исполнительных (волеизъявляющих) органах этого юридического лица, а потому структура управления им всегда проста (и не требует специального закрепления в уставе). Поэтому единственным учредительным документом товарищества является учредительный договор (товарищества нередко именуют «договорными объединениями»). С учетом этого статус товариществ во многом определяется диспозитивными нормами закона. Таким образом, товарищества характеризуются большим значением личного элемента (между товарищами, по сути, возникают лично-доверительные отношения, исключающие или серьезно ограничивающие перемену участников или уступку ими своего членства иным лицам). В силу этого, в частности, выбытие полного товарища по общему правилу влечет прекращение товарищества. Очевидно также, что товарищество не может быть создано одним лицом (которому не с кем будет заключать учредительный договор).

В отличие от хозяйственных товариществ хозяйственные общества как объединения капиталов не предполагают (хотя и не исключают) обязательного личного участия учредителей (участников) в своих делах. Отсюда принципиальная возможность участия в них граждан и (или) юридических лица (абз. 2 п. 4 ст. 63 ГК). Тем самым в обществах исключаются какие-либо доверительные отношения участников, и потому имеются гораздо более широкие, чем в товариществах, возможности изменения их состава (особенно в открытых акционерных обществах), которое обычно не влияет на их существование.

Закон исключает участие в хозяйственных обществах (а также выступление в роли вкладчиков в коммандитных товариществах) от своего имени лишь государственных органов и органов местного управления и самоуправления, поскольку они создаются не для участия в имущественном (абз. 3 п. 4 ст. 63 ГК). Кроме того, может ограничиваться или запрещаться участие в хозяйственных обществах и товариществах отдельных категорий граждан (абз. 5 ст. 63 ГК).

В свою очередь это делает необходимым создание специальных исполнительных (волеизъявляющих) органов общества, подчиняющихся воле общего собрания его участников, т.е. ведет к появлению сложной (многозвенной) структуры управления юридическим лицом, требующей специального оформления в ее уставе, который становится необходимым учредительным документом. Статус «уставных объединений» в преобладающей мере определяется императивными, а не диспозитивными нормами закона, не допускающего в этом вопросе сколько-нибудь серьезной инициативы участников (учредителей) обществ (в интересах других участников имущественного оборота – их потенциальных кредиторов).

В обществах отсутствует личная ответственность их участников по долгам организации (за исключением обществ с дополнительной ответственностью). Поэтому одно лицо вполне может одновременно быть участником нескольких обществ, в том числе и занимающихся однородной по характеру деятельностью (что понижает для него риск возможных потерь). Кроме того, для хозяйственных обществ (в отличие от хозяйственных товариществ) ст. 57-59 Закона о хозяйственных обществах предусматривается наличие в них аффилированных лиц, а также ограничение в отношении возможности единоличного органа управления совершать крупные сделки.

Аффилированными лицами хозяйственного общества признаются физические и юридические лица, способные прямо и (или) косвенно (через иных физических и (или) юридических лиц) определять решения или оказывать влияние на их принятие хозяйственным обществом, а также юридические лица, на принятие решений которыми хозяйственное общество оказывает такое влияние. Хозяйственное общество определяет круг его аффилированных лиц и ведет их учет.

Крупной сделкой хозяйственного общества является сделка или несколько взаимосвязанных сделок, влекущих приобретение, отчуждение или возможность отчуждения хозяйственным обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет двадцать пять и более процентов балансовой стоимости активов этого общества, определенной на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении такой сделки. Такого рода сделки могут совершаться по решению общего собрания его участников большинством не менее двух третей (если предметом сделки является имущество стоимостью от двадцати пяти до пятидесяти процентов балансовой стоимости активов хозяйственного общества) или трех четвертей (если предметом сделки является имущество стоимостью свыше пятидесяти процентов балансовой стоимости активов хозяйственного общества) голосов от общего количества голосов участников хозяйственного общества, принявших участие в голосовании. При нарушении указанных требований сделка может быть признана судом недействительной.

Общим для хозяйственных обществ и товариществ в современных условиях является невозможность создания их одним лицом или невозможность состоять из одного лица.

Полное товарищество

Полным признается товарищество, участники которого (полные товарищи) в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени товарищества и солидарно друг с другом несут субсидиарную ответственность своим имуществом по обязательствам товарищества (п. 1 ст. 66 ГК).

Таким образом, предпринимательская деятельность участника полного товарищества признается деятельностью товарищества как юридического лица, а при недостатке имущества товарищества для погашения его дол-

гов кредиторы вправе требовать удовлетворения из личного имущества любого из участников (или всех их вместе). Следовательно, здесь не исключается ситуация, когда по сделке, заключенной одним из участников, имущественную ответственность будет нести другой участник, причем всем своим личным имуществом. Поэтому взаимоотношения участников такого товарищества (полных товарищей) носят *лично-доверительный характер*. Не случайно полные товарищества появились и развивались прежде всего как форма семейного предпринимательства.

Несмотря на наличие индивидуальной имущественной ответственности участников по долгам такого объединения, в белорусском гражданском праве оно традиционно признавалось юридическим лицом. В этом качестве оно принципиально отличается от простого товарищества, которое является договором о совместной деятельности (ст. 911 ГК). Следует также подчеркнуть, что такая ответственность наступает лишь при отсутствии имущества у самого товарищества (в субсидиарном порядке). При этом личную имущественную ответственность по долгам товарищества несут как те его участники, которые вступили в товарищество после его создания (в том числе по обязательствам, возникшим до их вступления в товарищество), так и выбывшие из товарищества участники наравне с оставшимися (в течение двух лет со дня утверждения отчета о деятельности товарищества за год, в котором он выбыл из товарищества). Причем, эта их личная ответственность не может быть ни устранена, ни ограничена соглашением участников (п. 2-4 ст. 72 ГК).

Если же у участника полного товарищества отсутствует личное имущество, в связи с чем кредиторы для покрытия его собственных долгов обращают взыскание на всю долю в уставном фонде товарищества, он исключается из полного товарищества (п. 2 ст. 75 ГК).

Ответственность полных товарищей по долгам товарищества личным имуществом в свою очередь приводит к двум важным последствиям. Во-первых, она делает излишним предъявление каких-либо особых требований к уставному фонду товарищества, ибо важнейшей гарантией погашения возможных долгов становится имущество каждого из товарищей. Поэтому закон не требует наличия у товарищества обязательного минимума имущества, хотя определенный уставный фонд у него должен быть и фактически всегда имеется. Во-вторых, она объясняет значение обязательного указания в фирменном наименовании полного товарищества имен (или фирменных наименований) его участников (п. 3 ст. 66 ГК). Ориентируясь на это указание, контрагенты товарищества будут оценивать и его потенциальную платежеспособность, учитывая состоятельность отдельных товарищей. Поэтому товарищество должно содержать имена (наименования) всех его участников, а также слова «полное товарищество» либо имя (наименование) одного или нескольких участников с добавлением слов «и компания» и «полное товарищество».

Полное товарищество создается на основании учредительного договора, который должен быть подписан всеми его участниками (выражающими тем самым свою волю на создание товарищества и на свое участие в

нем). С момента государственной регистрации этого договора товарищество возникает как юридическое лицо. В учредительном договоре о создании полного товарищества наряду с общими сведениями, необходимыми для всякого учредительного документа (п. 2 ст. 48 ГК), должны содержаться условия о размере и составе уставного фонда товарищества, порядке его формирования и использования, а также об ответственности участников за нарушение обязанностей по внесению вкладов (п. 2 ст. 67 ГК).

Ведение дел полного товарищества может осуществляться как традиционным способом – каждым из его участников, так и по их воле, прямо выраженной в учредительном договоре, всеми участниками совместно (т.е. по их обязательному согласию на совершение каждой сделки товарищества) либо одним или несколькими отдельными, наиболее опытными участниками (п. 1 ст. 69 ГК). В последнем случае остальные участники товарищества при необходимости совершения сделок от его имени должны получить доверенность на это от тех товарищей, которым учредительным договором поручено ведение общих дел (ибо такие товарищи по сути становятся как бы «органами» данного юридического лица). Однако при наличии серьезных оснований товарищи, не ведущие дел, вправе в судебном порядке добиваться прекращения полномочий на ведение дел, предоставленных другим товарищам или товарищу, в частности, если эти уполномоченные лица грубо нарушают свои обязанности в отношении товарищества и не соблюдают его интересов либо неспособны к разумному ведению дел (п. 2 ст. 69 ГК). Следовательно, и товарищи, не ведущие дел, имеют возможности защиты своих имущественных интересов.

Вместе с тем контрагенты товарищества не обязаны знать о возможных ограничениях правомочий отдельных участников товарищества. При заключении сделки им достаточно удостовериться в том, что они имеют дело с одним из полных товарищей, предполагая, что он вправе действовать от имени товарищества. Поэтому сделки, заключенные от имени товарищества любым его участником, будут действительными, если только само товарищество не сможет доказать, что контрагент по сделке знал или должен был знать об отсутствии правомочий у конкретного участника (например, знакомился с содержанием учредительного договора товарищества, содержащего соответствующие ограничения).

Права и обязанности полного товарища установлены ст. 68-70 ГК, и в соответствии с ними каждый участник имеет один голос, если учредительным договором прямо не предусмотрен иной порядок (например, в зависимости от размера вклада). А также он вправе знакомиться со всей документацией по ведению дел товарищества, передать свою долю (или ее часть) с согласия остальных участников другому участнику полного товарищества либо третьему лицу, в любой момент выйти из товарищества и потребовать выдачи ему части имущества, пропорциональной его доле в уставном фонде. Обязанностями полного товарища являются внесение не менее половины своего вклада в уставный фонд товарищества к моменту его регистрации, а оставшейся части – не позднее одного года с

момента регистрации, а также воздержание от совершения сделок в собственных интересах или в интересах лиц, не участвующих в товариществе, если эти сделки однородны с теми, которые составляют предмет деятельности товарищества.

Нарушение обязанностей товарища служит основанием не только для требования о возмещении причиненных этим товариществу убытков (или передачи товариществу незаконно приобретенной выгоды в соответствии с правилом абз. 2 п. 3 ст. 70 ГК), но и для исключения такого товарища из числа участников товарищества в судебном порядке (п. 1 ст. 75 ГК).

Изменение состава участников вследствие выхода или исключения участника, признания его банкротом, уступки им своей доли иному лицу, принятия нового участника, смерти участника, объявления его умершим либо признания его безвестно отсутствующим, недееспособным или ограниченно дееспособным, а также ликвидации участника – юридического лица не влечет за собой ликвидацию полного товарищества, если иное не установлено учредительным договором (п. 1 и 2 ст. 73 ГК). При выбытии одного из участников из полного товарищества, доли оставшихся участников в уставном фонде изменяются пропорционально размерам их вкладов в уставный фонд, если иное не предусмотрено учредительным договором или иным соглашением участников.

Полное товарищество ликвидируется как по общим основаниям, указанным в ст. 57 ГК, так и в случае, когда в товариществе остался единственный участник. Последний вправе в течение трех месяцев со дня, когда он стал единственным участником товарищества, преобразовать такое товарищество в унитарное предприятие в установленном законом порядке (ст. 80 ГК).

Коммандитное товарищество

Коммандитное товарищество представляет собой такое объединение лиц, в котором наряду с участниками, осуществляющими от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам товарищества всем своим имуществом (т.е. являющимися полными товарищами и составляющими полное товарищество внутри коммандитного), имеется один или несколько участников (вкладчиков, коммандитов), которые несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах сумм внесенных ими вкладов и не принимают участия в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности (п. 1 ст. 81 ГК). Иначе говоря, это такое объединение лиц, в котором хотя бы один участник отвечает по общим долгам всем имуществом, а другой (или другие) рискует только своим вкладом. Поэтому коммандитное товарищество соединяет в себе свойства объединения лиц (предпринимателей) и объединения капиталов.

Коммандиты (вкладчики) не участвуют в ведении дел и в управлении товариществом, но сохраняют право на получение части прибыли товарищества, причитающуюся на его долю в уставном фонде, на информацию о деятельности товарищества, на выход из товарищества и получение

своего вклада, а также на передачу своей доли в уставном фонде (или ее части) другому вкладчику или третьему лицу (п. 2 ст. 84 ГК).

Наличие в коммандитном товариществе полных товарищей и их решающая роль в делах такого товарищества объясняют общее правило закона о распространении на этих товарищей статуса участников полного товарищества, а на коммандитное товарищество в целом – правил о полном товариществе (п. 2 и 5 ст. 81 ГК). В фирменном наименовании коммандитного товарищества указываются либо имена (наименования) всех полных товарищей и слова «коммандитное товарищество», либо имя (наименование) не менее чем одного полного товарища с добавлением слов «и компания» и «коммандитное товарищество». Если в фирменное наименование коммандитного товарищества включено с его согласия имя вкладчика, такой вкладчик становится полным товарищем, и, следовательно, он начинает нести неограниченную солидарную ответственность по долгам товарищества (п. 4 ст. 81 ГК). Ведь указание имени участника в фирменном наименовании товарищества всегда служит важным ориентиром для потенциальных кредиторов.

Единственным учредительным документом коммандитного товарищества (как, впрочем, и полного) является учредительный договор, подписываемый всеми полными товарищами, и только ими (п. 1 ст. 82 ГК). Вкладчики не подписывают учредительный договор и не участвуют в формировании его условий, а их отношения с товариществом оформляются свидетельством об участии, выдаваемым вкладчику товариществом. Управление делами здесь также осуществляется исключительно полными товарищами, а его организация полностью совпадает с управлением делами в полном товариществе. Вкладчики не только не вправе участвовать в управлении и ведении дел коммандитного товарищества, но и лишены возможности оспаривать соответствующие действия полных товарищей (п. 2 ст. 83 ГК).

В образовании уставного фонда коммандитного товарищества должны принимать участие как полные товарищи, так и вкладчики (а в учредительном договоре должно содержаться условие о совокупном размере вкладов коммандитов). Однако соотношение вкладов коммандитистов и полных товарищей закон отдает целиком на усмотрение самих участников. Это означает, что полные товарищи сами определяют в учредительном договоре, какой дополнительный капитал потребуется товариществу от вкладчиков и каково будет количество последних.

К числу их обязанностей относится обязанность по внесению вклада в уставный фонд, а также не разглашение ставшей им известной конфиденциальной информации о деятельности товарищества (п. 3 ст. 64, п. 1 ст. 85 ГК). Закон не предусматривает возможности исключения вкладчиков из товарищества.

Коммандитное товарищество ликвидируется по основаниям ликвидации полного товарищества (ст. 80 ГК), а также при выбытии всех участвовавших в нем вкладчиков. В последнем случае оставшиеся полные товарищи вместо ликвидации могут преобразовать его в полное товарищество,

а также в унитарное предприятие, если в составе товарищества остался один участник (п. 1 ст. 85 ГК). При ликвидации коммандитного товарищества, в том числе в случае экономической несостоятельности (банкротства), вкладчики имеют преимущественное перед полными товарищами право на получение вкладов из имущества товарищества, оставшегося после удовлетворения требований его кредиторов (п. 2 ст. 85 ГК).

Общество с ограниченной ответственностью

Обществом с ограниченной ответственностью (далее – ООО) признается хозяйственное общество с числом участников от двух до пятидесяти, в котором уставный фонд разделен на доли определенных учредительными документами размеров, участники которого не несут личной (имущественной) ответственности по его обязательствам, а несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, лишь в пределах стоимости внесенных ими вкладов (п. 1 ст. 86 ГК; ст. 91 Закона о хозяйственных обществах).

Учредительным документом общества с ограниченной ответственностью является устав, утвержденный его учредителями, которые не обязаны лично участвовать в деятельности ООО. Поэтому такое общество должно иметь особые исполнительные (волеизъявляющие) органы. Их состав и компетенция определяется в уставе (п. 1 ст. 88 ГК и ч. 1 ст. 92 Закона о хозяйственных обществах).

В ООО обязательна двухзвенная структура управления (п. 1 ст. 90 ГК и ст. 33 Закона о хозяйственных обществах). Высшим (волеобразующим) органом общества является общее собрание его участников. Кроме того, образуется исполнительный (волеизъявляющий) орган, который может быть как коллегиальным (правление или дирекция), так и единоличным (директор или генеральный директор). При этом коллегиальный исполнительный орган образуется в обществе при необходимости, а единоличный – во всех случаях. Последний не обязательно должен быть участником общества – в его роли может выступить и наемный управляющий. Возможно одновременное создание и функционирование коллегиального и единоличного исполнительных органов общества.

Уставом конкретного общества может быть предусмотрено создание в нем совета директоров (наблюдательного совета), а также ревизионной комиссии для осуществления внутреннего контроля финансовой и хозяйственной деятельности.

Исполнительный орган (органы) общества, осуществляющий текущее управление его деятельностью, подотчетен его высшему органу (общему собранию). Наиболее важные вопросы жизни общества относятся к исключительной компетенции общего собрания и не могут быть переданы на решение исполнительного органа даже по воле самого собрания. Согласно п. 3 ст. 90 ГК и ст. 34 Закона о хозяйственных обществах это:

– изменение учредительных документов или изменение размера уставного фонда;

– избрание членов совета директоров (наблюдательного совета) и ревизионной комиссии (ревизора) и досрочное прекращение их полномо-

чий;

– утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов общества (данных книги учета доходов и расходов организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения) и распределение его прибыли и убытков;

– решение о реорганизации хозяйственного общества и об утверждении передаточного акта или разделительного баланса;

– решение о ликвидации хозяйственного общества, создание ликвидационной комиссии, назначение ее председателя или ликвидатора и утверждение промежуточного ликвидационного и ликвидационного балансов, за исключением случаев, когда решение о ликвидации этого общества принято регистрирующим органом или судом в соответствии с законодательными актами;

– предоставление иным органам управления хозяйственного общества права принятия решений по отдельным вопросам, не отнесенным к исключительной компетенции общего собрания участников;

– решение иных вопросов.

ООО реорганизуется или ликвидируется по общим правилам о реорганизации или ликвидации коммерческих организаций как в добровольном, так и в принудительном порядке. Общество с ограниченной ответственностью вправе преобразоваться в акционерное общество, общество с дополнительной ответственностью, хозяйственное товарищество или производственный кооператив, а также в унитарное предприятие в случае, когда в составе общества остался один участник.

Участник ООО вправе продать или иным образом произвести отчуждение своей доли (части доли) в уставном фонде общества одному или нескольким участникам этого общества или самому обществу, а также третьим лицам, если иное не предусмотрено уставом общества. Участники общества пользуются преимущественным правом покупки доли (части доли) участника пропорционально размерам своих долей, если уставом общества или соглашением его участников не предусмотрен иной порядок осуществления этого права. Однако, если в уставе ООО оговорена невозможность отчуждения доли (части доли) участника третьим лицам, а другие участники общества от ее покупки отказываются, общество обязано выплатить участнику ее действительную стоимость либо выдать ему в натуре имущество, соответствующее такой стоимости.

Участник общества с ограниченной ответственностью вправе в любое время выйти из общества независимо от согласия других его участников, а также он может быть исключен из общества в судебном порядке по требованию иных участников ООО, доли которых в совокупности составляют не менее десяти процентов уставного фонда этого общества, в случае, если такой участник грубо нарушает свои обязанности либо своими действиями (бездействием) препятствует деятельности общества. Не допускается освобождение участника общества с ограниченной ответственностью от обязанности внесения вклада в уставный фонд общества, в том числе путем зачета требований к обществу, за исключением случаев,

установленных законодательными актами.

Общество с дополнительной ответственностью

Обществом с дополнительной ответственностью признается хозяйственное общество с числом участников от двух до пятидесяти, в котором уставный фонд разделен на доли определенных учредительными документами размеров, участники которого солидарно несут субсидиарную ответственность по его обязательствам своим имуществом в пределах, определяемых учредительными документами (но не менее размера, установленного законодательством) (ст. 94 ГК и ч. 1 ст. 112 Закона о хозяйственных обществах).

Такая ответственность наступает лишь при недостаточности имущества самого общества для покрытия возникших у него долгов, т.е. в субсидиарном порядке. В остальном статус ОДО аналогичен статусу общества с ограниченной ответственностью, что влечет применение к нему и соответствующих правовых норм (п. 3 ст. 94 ГК).

Следовательно, данная организационно-правовая форма отличается от конструкции общества с ограниченной ответственностью лишь наличием дополнительной ответственности участников общества по его долгам своим личным имуществом. Однако такая ответственность касается не всего имущества участников (как в полном товариществе), а лишь его заранее определенной части, предусмотренной учредительными документами общества. Согласно п. 20 Положения о государственной регистрации субсидиарная ответственность учредителей (участников) ОДО по его обязательствам не может быть меньше суммы, эквивалентной 50 базовым величинам.

При экономической несостоятельности (банкротстве) одного из участников общества с дополнительной ответственностью либо недостаточности имущества одного или нескольких участников общества для обеспечения причитающейся с них доли дополнительной ответственности его (их) ответственность по обязательствам этого общества распределяется между остальными участниками, т.е. как бы «прирастая» к их долям (пропорционально или в ином порядке, например, поровну). Поэтому общая сумма дополнительных гарантий кредиторам общества остается неизменной. Таким образом, общество с дополнительной ответственностью занимает промежуточное положение между товариществами (с неограниченной ответственностью их участников) и обществами (исключающими ответственность участников).

Акционерное общество

Организационно-правовая форма акционерного общества – наиболее сложная форма организации крупной предпринимательской деятельности. Оно представляет собой способ создания, централизации крупного капитала, первоначально распыленного среди множества мелких владельцев. Однако будучи рассчитанной на весьма широкий круг участников, такая форма затрудняет их реальный контроль за деятельностью исполнительных органов общества (директоров, управляющих). Поэтому одной из важнейших задач акционерного законодательства наряду с защитой инте-

ресов возможных кредиторов общества становится защита интересов мелких акционеров.

Акционерным признается такое хозяйственное общество, уставный фонд которого разделен на определенное число акций, имеющих одинаковую номинальную стоимость, участники которого (акционеры) не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций (п. 1 ст. 96 ГК, ст. 65 и 71 Закона о хозяйственных обществах). Участниками или учредителями (первыми участниками) акционерного общества могут быть граждане (физические лица) и (или) юридические лица.

Акционерные общества бывают двух видов: открытые и закрытые. В ОАО участник может отчуждать принадлежащие ему акции без согласия других акционеров неограниченному кругу лиц, а в ЗАО участник праве отчуждать принадлежащие ему акции только с согласия других акционеров и (или) ограниченному кругу лиц. Число участников ОАО не ограничивается, а в ЗАО оно не должно превышать пятидесяти (ст. 66 Закона о хозяйственных обществах).

Уставный фонд акционерного общества составляется из номинальной стоимости акций, его минимальный размер предусмотрен п. 7 Положения о государственной регистрации и составляет100 базовых величин для закрытых акционерных обществ и 400 базовых величин для открытых акционерных обществ.

Акция является бессрочной эмиссионной ценной бумагой, свидетельствующей о вкладе в уставный фонд акционерного общества и удостоверяющей права ее владельца на участие в управлении этим обществом, получение части его прибыли в виде дивидендов и части имущества, оставшегося после расчета с кредиторами, или его стоимости в случае ликвидации акционерного общества. Номинальная стоимость всех выпускаемых акционерным обществом акций должна быть одинаковой.

Акционерное общество вправе выпускать акции двух категорий: простые (обыкновенные) и привилегированные. В отличие от простой (обыкновенной) акции привилегированная акция может предоставлять акционеру больший объем прав, в т.ч. с фиксированным размером дивиденда, и (или) первоочередностью его выплаты, и (или) фиксированную стоимостью имущества, подлежащего передаче в случае ликвидации акционерного общества, и (или) очередностью при его распределении. Доля привилегированных акций всех типов в общем объеме уставного фонда акционерного общества не должна превышать двадцати пяти процентов.

Акционерное общество создается по решению его учредителей (учредителя), одновременно утверждающих его устав. Устав общества является его единственным учредительным документом (п. 3 ст. 98 ГК и ст. 69 Закона о хозяйственных обществах). При этом на первоначальном этапе создания АО его учредители заключают между собой в письменной форме договор о создании акционерного общества, который не следует смешивать с учредительным договором как учредительным документом в хозяйственных товариществах. В договоре о создании акционерного об-

щества определяются порядок осуществления учредителями совместной деятельности по созданию общества, размер уставного фонда общества, категории выпускаемых акций и порядок размещения, а также иные условия, предусмотренные законодательством об акционерных обществах. Такой договор признается заключенным с момента его подписания всеми учредителями и его действие прекращается с момента исполнения всеми учредителями обязательств по данному договору (ст. 67 Закона о хозяйственных обществах).

При учреждении акционерного общества все его акции первоначально должны быть распределены среди его учредителей (п. 3 ст. 99 ГК) и, следовательно, оплачены ими по номиналу. Лишь после этого возможно проведение открытой подписки на акции (в открытых обществах).

Наличие в обычном, открытом акционерном обществе гораздо большего количества участников, чем в закрытом акционерном обществе или в обществе с ограниченной ответственностью, ведет к усложнению структуры управления им. Наряду с общим собранием акционеров, являющимся высшим (волеобразующим) органом общества, и исполнительным (волеизъявляющим) органом (или органами), в акционерных обществах с числом участников более 50 обязательно создается совет директоров (наблюдательный совет) как постоянно действующий (волеобразующий) орган акционеров, контролирующий управляющих (директоров) общества. Таким образом, в открытых акционерных обществах с большим количеством участников появляется трехзвенная структура управления.

Общее собрание акционеров, подобно общему собранию участников общества с ограниченной ответственностью, имеет исключительную компетенцию, определенную непосредственно законом и включающую следующие вопросы:

– об изменении устава общества, в том числе размера его уставного фонда;

– о реорганизации и ликвидации общества;

– об избрании наблюдательного совета, исполнительного органа и ревизионной комиссии (ревизора), а также о досрочном прекращении их полномочий;

– об утверждении годовых отчетов и балансов общества и распределении прибылей и убытков;

– и др.

Эти вопросы не могут быть переданы общим собранием на решение как исполнительного органа, так и наблюдательного совета общества.

Исполнительный (волеизъявляющий) орган акционерного общества может быть либо единоличным (директор, генеральный директор), либо коллегиальным (правление, дирекция). Однако единоличный орган должен быть у общества во всяком случае, а коллегиальный – в случаях, предусмотренных уставом конкретного общества. Исполнительный орган (органы) осуществляет руководство текущей деятельностью общества и решает все вопросы, не отнесенные к исключительной компетенции волеобразующих органов общества.

Реорганизация и ликвидация акционерных обществ в целом производится по общим правилам, предусмотренным для реорганизации и ликвидации юридических лиц, в том числе, как в добровольном, так и в принудительном порядке. Особенности реорганизации акционерных обществ связаны с необходимостью определения судьбы размещенных ими акций в связи с прекращением деятельности выпустившего (эмитировавшего) их юридического лица при слиянии, присоединении и разделении либо уменьшении его имущества при выделении. Поэтому ст. 89 ГК определено, что при реорганизации акции реорганизуемого АО аннулируются.

Акционерное общество вправе преобразоваться в общество с ограниченной ответственностью, общество с дополнительной ответственностью, хозяйственное товарищество или в производственный кооператив, а также в унитарное предприятие в случае, когда в составе этого общества остался один участник. При реорганизации акционерного общества в форме преобразования в акционерное общество другого вида или в иную форму коммерческой организации акции реорганизуемого акционерного общества аннулируются в соответствии с законодательством о ценных бумагах.

Следует также иметь в виду, что в современном национальном правопорядке действует значительное количество акционерных обществ, созданных в результате приватизации государственного имущества или путем преобразования государственных или арендных предприятий. Здесь акционерная форма использовалась для целей, прямо противоположных тем, для которых она создавалась, – для «раздачи» (распределения), а не для собирания (концентрации) капитала. Таким образом, появились особые акционерные общества, статус которых определяется не только общим акционерным законодательством, но и специальным законодательством о приватизации (п. 5 ст. 98 ГК). Законодательством установлены также некоторые особенности создания и правового положения акционерных обществ в сферах в банковской, страховой, биржевой и иной деятельности, а также хозяйственных обществ с иностранными инвестициями (ст. 3 Закона о хозяйственных обществах) Вместе с тем основная конструкция акционерного общества сохраняется единой.

Акционерное общество обязано заключить с депозитарием (т.е. с юридическим лицом любой организационно-правовой формы, являющимся профессиональным участником рынка ценных бумаг и имеющим право на осуществление депозитарной деятельности) договор на депозитарное обслуживание акционерного общества, в соответствии с условиями которого по требованию этого общества депозитарий осуществляет формирование реестра владельцев акций. Этот реестр содержит в себе сведения о самих ценных бумагах, их владельцах, правах на ценные бумаги и обременениях (ограничениях) этих прав, а также о передаче прав на ценные бумаги. Такие сведения имеют исключительно важное значение при созыве общих собраний АО, а также при распределении между акционерами часть прибыли посредством выплаты дивидендов. Однако акционерное общество не вправе принимать решения об объявлении и выплате дивидендов, а

также выплачивать дивиденды, если:

- уставный фонд оплачен не полностью;
- стоимость чистых активов акционерного общества меньше суммы его уставного фонда и резервных фондов либо станет меньше их суммы в результате выплаты дивидендов;
- акционерное общество имеет устойчивый характер неплатежеспособности в соответствии с законодательством об экономической несостоятельности (банкротстве) или если указанный характер появится у этого общества в результате выплаты дивидендов;
- не завершен выкуп акций акционерного общества по требованию его акционеров.

Участники акционерного общества обладают всеми правами участников обществ и товариществ, предусмотренных п. 1 ст. 64 ГК. Но для владельцев привилегированных акций АО ч. 3 ст. 71 Закона о хозяйственных обществах установлено ограничение, заключающееся в возможности их участия в общем собрании акционеров с правом голоса только при принятии решений о реорганизации и ликвидации акционерного общества, а также о внесении в устав акционерного общества изменений и (или) дополнений, ограничивающих их права.

Все акции одной категории или типа (обыкновенные, привилегированные) должны иметь одинаковую номинальную стоимость и в силу этого предоставлять своим владельцам одинаковый объем прав. Вместе с тем наличие у одного акционера нескольких акций или их определенного количества (например, контрольного пакета, составляющего большинство обыкновенных (голосующих) акций данного общества) позволяет аккумулировать соответствующий объем прав (право голоса, право на дивиденд и т.д.) и повышает роль данного акционера в управлении делами общества.

Акционеры несут обязанности, предусмотренные п. 3 ст. 64 ГК, а также другие обязанности, предусмотренные учредительными документами АО или законодательством.

Дочерние и зависимые общества

В развитом рыночном хозяйстве все большее распространение получили своеобразные «объединенные» юридические лица, в которых одна («материнская») компания так или иначе контролирует деятельность связанных с ней дочерних компаний или даже специально создает их. Находящиеся в их составе компании в большинстве случаев, по сути, не имеют или не выражают собственной воли, хотя являются формально независимыми и самостоятельными участниками имущественного оборота.

В Республике Беларусь таким статусом обладают дочерние и зависимые хозяйственные общества. Согласно ст. 105 ГК и ст. 7 Закона о хозяйственных обществах хозяйственное общество признается дочерним, если другое (основное) хозяйственное общество или товарищество в силу преобладающего участия в его уставном фонде, либо в соответствии с заключенным между ними договором, либо иным образом имеет возможность определять решения, принимаемые таким обществом.

В силу этого взаимоотношения двух компаний могут быть признаны взаимоотношениями «материнской» и дочерней компаний при наличии хотя бы одного из трех условий. Во-первых, речь идет о преобладающем участии одной компании в уставном капитале другой, что дает ей решающий голос в управлении делами. Закон не требует при этом наличия заведомо контрольного пакета акций (например, 50% плюс одна акция) или долей участия, поскольку преобладание – вопрос факта. Во-вторых, возможно наличие договора о подчинении одной компании другой и даже прямая запись об этом в уставе дочернего общества. В-третьих, имеется в виду любая возможность одной компании иным образом определять решения другой компании, например, навязать ей свою волю на совершение конкретной сделки (сделок). Наличие договора или иного соглашения о подчинении одной компании указаниям другой в европейском праве обычно квалифицируется в качестве «договорного концерна», а остальные случаи (преобладающее участие в уставном капитале и возможность иным образом влиять на деятельность другой компании) называются «фактическим концерном».

Поэтому дочернее общество не является какой-либо особой организационно-правовой формой или разновидностью хозяйственных обществ. Всякое хозяйственное общество может быть признано дочерним при доказанности хотя бы одной из названных выше ситуаций, в том числе только в отношении конкретной сделки, т.е. даже в единственном правоотношении.

Последствия признания общества дочерним (и «материнским») двоякие (п. 2 ст. 105 ГК). Во-первых, общество, которое вправе давать дочернему обществу обязательные указания, отвечает солидарно с дочерним обществом по сделкам, заключенным во исполнение таких указаний (что дает возможность кредиторам обратить взыскание сразу на имущество «материнской» компании). Однако такая ситуация возможна лишь для компании, имеющей формальное право на дачу указаний другой компании в силу «договора о подчинении» или прямой записи об этом в уставе дочернего общества (т.е. в случаях «договорного концерна»). При этом солидарная ответственность «материнской» компании наступает независимо от ее вины.

Во-вторых, при экономической несостоятельности (банкротстве) дочернего общества по вине основного общества (товарищества) возникает его субсидиарная ответственность перед кредиторами дочерней компании. Эта ответственность имеет место во всех случаях отношений «материнского» и дочернего обществ (т.е. и для «фактического концерна»), однако предполагает наличие вины основного общества в банкротстве дочерней компании. Дочернее же общество ни при каких условиях не отвечает по долгам «материнской» компании, т.к. оно не может оказать влияния на формирование ее воли.

Что касается защиты интересов меньшинства участников дочернего общества, то национальное законодательство ограничивается предоставлением им возможности требовать непосредственно от основного обще-

ства возмещения убытков, причиненных дочерней компании (поскольку в результате этого у них, в частности, может понизиться размер дивиденда) (п. 3 ст. 105 ГК).

Зависимым признается хозяйственное общество, в уставном капитале которого другое (преобладающее, участвующее) общество имеет двадцать и более процентов голосов от общего количества голосов, которыми оно может пользоваться на общем собрании участников такого общества (п. 1 ст. 106 ГК, ст. 8 Закона о хозяйственных обществах).

П. 2 ст. 106 ГК дополнительно предусмотрено, что законодательством (антимонопольным, инвестиционным и др.) могут предусматриваться ограничения по взаимному участию хозяйственных обществ в уставных фондах друг друга и число голосов, которыми одно из таких обществ может пользоваться на общем собрании участников или акционеров другого общества. Зависимыми (и преобладающими) в данном смысле могут быть только хозяйственные общества, но не товарищества. Как и дочерние общества, они также не составляют какой-либо самостоятельной организационно-правовой формы или разновидности хозяйственных обществ.

Производственный кооператив (артель)

Производственный кооператив, подобно товариществам и обществам, представляет собой коммерческую организацию, основанную на началах членства, т.е. корпорацию. Однако в отличие от товариществ и обществ кооперативы рассчитаны не только и не столько на объединение имущества участников, сколько на их совместное, личное трудовое участие в деятельности созданной ими организации. Отсюда – распределение полученного дохода между участниками главным образом (или даже исключительно) по труду, а не пропорционально имущественным вкладам, а также наличие у каждого из них лишь одного голоса при решении всех общих вопросов (т.е. полное равенство в управлении общими делами).

Таким образом, производственным кооперативом (артелью) признается коммерческая организация, участники которой обязаны внести имущественный паевой взнос, принимать личное трудовое участие в его деятельности и нести субсидиарную ответственность по обязательствам производственного кооператива в равных долях, если иное не определено в уставе, в пределах, установленных уставом, но не меньше величины полученного годового дохода в производственном кооперативе (п. 1 ст. 107 ГК). Фирменное наименование кооператива должно содержать его наименование и слова «производственный кооператив» или слово «артель».

Кооперативные принципы организации совместной хозяйственной деятельности соответствуют особенностям сельскохозяйственного и ряда видов промышленного производства, и поэтому именно такая организационно-правовая форма юридических лиц получила наибольшее распространение в гражданском и хозяйственном обороте. Однако отдельного закона, который регулировал бы деятельность производственных кооперативов, в настоящее время пока не принято.

Кооператив создается на основании устава, являющегося его единственным учредительным документом. В уставе кооператива помимо об-

щих сведений, необходимых для учредительных документов любого юридического лица, должны быть также указаны условия:

- о размере и порядке внесения паевых взносов членами кооператива;
- о характере и порядке их трудового участия в его деятельности;
- о размере и условиях субсидиарной ответственности его членов по долгам кооператива и некоторые другие (п. 1 ст. 109 ГК).

Реорганизация и ликвидация производственного кооператива осуществляются в соответствии с общими правилами гражданского законодательства о реорганизации и ликвидации юридических лиц. Она осуществляется по решению общего собрания кооператива (добровольно), а в установленных законом случаях – и в принудительном порядке. Производственный кооператив может по единогласному решению его членов может преобразоваться в хозяйственное товарищество или общество в случае, когда в составе кооператива осталось менее трех членов, а также в унитарное предприятие в случае, когда в составе кооператива остался один член.

Структура управления кооперативом определяется его корпоративной природой (отношениями членства его участников). Высшим (волеобразующим) органом управления здесь является общее собрание (собрание уполномоченных). Общее собрание имеет исключительную компетенцию, которая установлена законом и может быть расширена уставом конкретного кооператива. К ней отнесены:

- изменение устава кооператива;
- образование наблюдательного совета и прекращение полномочий его членов, а также образование и прекращение полномочий исполнительных органов кооператива, если это право по уставу кооператива не передано его наблюдательному совету;
- прием и исключение членов кооператива;
- утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов кооператива и распределение его прибыли и убытков;
- решение о реорганизации и ликвидации кооператива (п. 3 ст. 110 ГК).

Вопросы, отнесенные к исключительной компетенции общего собрания, не могут быть переданы на решение исполнительных органов даже по его собственному решению.

В кооперативах могут создаваться наблюдательные советы как постоянно действующие органы контроля их членов за деятельностью исполнительных органов. В этих случаях наблюдательный совет тоже получает исключительную компетенцию, определенную уставом конкретного кооператива.

Исполнительными органами кооператива являются правление (коллегиальный орган) и его председатель (единоличный орган), который одновременно возглавляет и его правление. Член кооператива не может одновременно быть членом наблюдательного совета и членом правления либо председателем кооператива.

В кооперативе может состоять любое количество участников. Однако

по своей экономико-правовой природе он не может быть «компанией одного липа». Поэтому закон предусматривает обязательный минимум учредителей и участников производственного кооператива – не менее трех человек (п. 3 ст. 108 ГК). Необходимость личного трудового участия в делах кооператива по общему правилу исключает для его участника возможность одновременного членства в двух или нескольких производственных кооперативах.

Все члены кооператива имеют равное право на участие в управлении его делами, получая всегда только один голос при принятии решений общим собранием, независимо от размера пая или трудового участия (п. 4 ст. 110 ГК). Они вправе также получать часть прибыли кооператива в соответствии с трудовым участием, если иной порядок не предусмотрен уставом кооператива.

Члены кооператива вправе передать свой пай или его часть как другим членам кооператива, так и иным лицам и свободно выйти из кооператива, получив свой пай и другие предусмотренные уставом выплаты или выдачи. Поскольку отчуждение пая третьим лицам влечет обязанность их приема в кооператив (и личного трудового участия в его деятельности), закон ограничивает эту возможность требованием обязательного согласия кооператива на прием нового члена и правом других членов кооператива на преимущественную покупку отчуждаемого третьему лицу пая (его части) (п. 1 и 3 ст. 111 ГК). Уставом кооператива разрешено устанавливать запрет на отчуждение пая или его части даже другому члену кооператива. Наследники умершего члена кооператива, унаследовавшие его пай (или часть пая), могут быть приняты в кооператив, если иное не предусмотрено его уставом (п. 4 ст. 111 ГК). В противном случае кооператив выплачивает наследникам стоимость пая умершего члена кооператива.

К обязанностям члена кооператива относится внесение к моменту государственной регистрации кооператива не менее десяти процентов паевого взноса, а остальную часть – в течение года с момента регистрации, а также участие в его деятельности личным трудом, соблюдая при этом трудовую и производственную дисциплину. Они могут нести и иные обязанности, предусмотренные законом или уставом кооператива (например, по неразглашению информации, являющейся коммерческой тайной кооператива). В субсидиарном порядке они также несут ограниченную ответственность по его долгам частью своего личного имущества.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение лежащих на члене производственного кооператива обязанностей он может быть исключен из кооператива по решению общего собрания (п. 2 ст. 111 ГК). Кроме того, член наблюдательного совета или исполнительного органа может быть исключен из кооператива в случаях, когда он одновременно является членом другого, аналогичного по характеру деятельности кооператива (ибо при этом создается почва для злоупотреблений). Исключенный член кооператива сохраняет право на получение своего пая и других выплат или выдач, предусмотренных уставом кооператива для выходящих из него членов.

Унитарное предприятие

Среди всех коммерческих организаций унитарные предприятия выделяются тем, что не являются построенными на началах членства корпорациями и не становятся собственниками закрепленного за ними имущества. Создавший такое предприятие единоличный учредитель (собственник) сохраняет за собой право собственности на переданное предприятию и приобретенное им в ходе своей деятельности имущество, тогда как само предприятие как самостоятельное юридическое лицо в силу закона наделяется лишь определенным ограниченным вещным правом на имущество.

Унитарным предприятием признается коммерческая организация, не наделенная правом собственности на закрепленное за ней собственником имущество. Имущество унитарного предприятия является неделимым и не может быть распределено по вкладам (долям, паям), в том числе между работниками предприятия (п. 1 ст. 113 ГК). Таким образом, оно не является ни корпорацией, ни собственником своего имущества, а действует на имущественной базе чужой собственности. На имущество учредителя предприятие получает лишь ограниченное вещное право, что и позволяет говорить о наличии у него определенной имущественной обособленности – главного признака юридического лица.

Унитарное предприятие несет самостоятельную ответственность по своим обязательствам всем находящимся у него на ограниченном вещном праве имуществом учредителя. С другой стороны, унитарное предприятие не отвечает этим «своим» имуществом по долгам своего учреди теля-собственника (п. 5 ст. 113 ГК). Как исключение выступает положение о том, что собственник несет ответственность по долгам унитарного предприятия в субсидиарном порядке в случае его экономической несостоятельности (банкротства), вызванной выполнением обязательных указаний собственника, учредителей или других лиц (в т.ч. руководителя) юридического лиц (п. 3 ст. 52 ГК).

В форме унитарных предприятий могут быть созданы государственные (республиканские или коммунальные) унитарные предприятия либо частные унитарные предприятия. В фирменных наименованиях государственных унитарных предприятий как правило содержится указание на его форму собственности – РУП или КУП. П.2 Декрета Президента Республики Беларусь от 24.01.2013 г. № 2 установлено, что наименование (фирменное наименование) унитарного предприятия, имущество которого находится в частной собственности юридического лица, не должно содержать указание на форму собственности.

Порядок создания унитарных предприятий, имущество которых находится в республиканской собственности, установлен Положением о порядке создания унитарных предприятий, учреждений, имущество которых находится в республиканской собственности, их реорганизации и ликвидации (утв. Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 23 июля 2004 г. № 913, а предприятий, имущество которых находится в коммунальной собственности, – актами (решениями) принятыми облисполкомами.

Имущество республиканского унитарного предприятия находится в собственности Республики Беларусь и принадлежит такому предприятию на праве хозяйственного ведения или оперативного управления. Имущество коммунального унитарного предприятия находится в собственности административно-территориальной единицы и принадлежит такому предприятию на праве хозяйственного ведения. Имущество частного унитарного предприятия находится в частной собственности физического лица (совместной собственности супругов) либо юридического лица и принадлежит такому предприятию на праве хозяйственного ведения.

Исходя из указанных выше имущественных полномочий, выделяют:

– унитарные предприятия, обладающие правом хозяйственного ведения, учреждаемые по решению собственника его имущества, либо уполномоченного на то государственного органа или органа местного управления и самоуправления (ст. 114 ГК);

– унитарные предприятия, обладающие правом оперативного управления (казенные предприятия), учреждаемые по решению Правительства Республики Беларусь на базе имущества, находящегося в собственности Республики Беларусь (ст. 115 ГК).

Единственным учредительным документом унитарного предприятия является его устав, который в унитарных предприятиях, основанных на праве хозяйственного ведения, утверждается учредителем (собственником имущества), а в казенных предприятиях – Правительством Республики Беларусь.

Собственник имущества унитарного предприятия осуществляет контроль за его деятельностью и назначает руководителя (директора), который является единственным (единоличным) исполнительным органом в унитарном предприятии, подотчетным собственнику-учредителю (п. 4 ст. 113 ГК).

Учредитель наделяет унитарное предприятие уставным фондом, размер которого определяется в уставе и к моменту государственной регистрации унитарного предприятия, основанного на праве хозяйственного ведения, должен быть полностью оплачен собственником имущества предприятия.

Реорганизация унитарного предприятия происходит в случаях раздела имущества, находящегося в совместной собственности супругов, а также перехода права собственности на имущество унитарного предприятия в порядке наследования, правопреемства либо иными не противоречащими законодательству способами к двум и более лицам. При этом унитарное предприятие либо реорганизуется путем разделения (выделения) или преобразования в хозяйственное товарищество или общество, либо его имущество переходит в собственность одного юридического или физического лица (совместную собственность супругов) с выплатой другим лицам компенсации соответственно их доле в общей собственности, определенной по правилам, установленным для имущества, в отношении которого долевая собственность допускается. Если же реорганизация или переход имущества в собственность одного лица противоречат законодательству

либо невозможны по иным причинам, то унитарное предприятие подлежит ликвидации в установленном законом порядке.

Крестьянские (фермерские) хозяйства

Согласно ст. 115^1 ГК и ст. 1 Закона Республики Беларусь от 18 февраля 1991 г. № 611-XII «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» крестьянским (фермерским) хозяйством (далее – КФХ) признается коммерческая организация, созданная одним гражданином (членами одной семьи), внесшим (внесшими) имущественные вклады, для осуществления предпринимательской деятельности по производству сельскохозяйственной продукции, а также по ее переработке, хранению, транспортировке и реализации, основанной на его (их) личном трудовом участии и использовании земельного участка, предоставленного для этих целей в соответствии с законодательством об охране и использовании земель. КФХ принадлежит на праве собственности имущество, переданное в качестве вклада в уставный фонд фермерского хозяйства его учредителями (членами), а также имущество, произведенное и приобретенное им в процессе его деятельности.

Членами фермерского хозяйства могут быть дееспособные граждане, являющиеся членами одной семьи. Все они имеют обязательственные права в отношении этого фермерского хозяйства.

Единственным учредительным документом КФХ является его устав, утверждаемый решением собрания учредителей фермерского хозяйства. А если КФХ создается одним гражданином, то его устав утверждается этим гражданином (главой фермерского хозяйства).

Управление деятельностью фермерского хозяйства, в состав которого входят два или более члена, осуществляют общее собрание членов фермерского хозяйства и глава фермерского хозяйства. Общее собрание членов фермерского хозяйства – это высший орган управления фермерского хозяйства, к исключительной компетенции которого относятся:

- внесение изменений и (или) дополнений в устав фермерского хозяйства;
- изменение размера уставного фонда фермерского хозяйства;
- принятие в состав членов фермерского хозяйства и исключение членов фермерского хозяйства из его состава;
- избрание на должность главы фермерского хозяйства и освобождение его от этой должности;
- утверждение годовых отчетов и бухгалтерских балансов фермерского хозяйства, распределение прибыли фермерского хозяйства;
- принятие решения о реорганизации или ликвидации фермерского хозяйства и иные вопросы.

Глава фермерского хозяйства является исполнительным органом фермерского хозяйства и им может быть один из учредителей (членов) фермерского хозяйства, избранный на эту должность собранием учредителей фермерского хозяйства или общим собранием членов фермерского хозяйства. В фермерском хозяйстве, созданном одним гражданином, глава

фермерского хозяйства является высшим органом управления, который вправе решать все вопросы, связанные с деятельностью фермерского хозяйства. Глава КФХ не может быть одновременно руководителем иной коммерческой организации.

Изменение состава членов фермерского хозяйства может осуществляться по следующим основаниям:

- принятие нового члена фермерского хозяйства, в том числе в результате уступки доли (ее части) члена фермерского хозяйства в уставном фонде фермерского хозяйства;
- выход члена фермерского хозяйства из состава членов фермерского хозяйства;
- исключение члена фермерского хозяйства из состава членов фермерского хозяйства;
- смерть члена фермерского хозяйства или объявление его умершим.

Ст. 30 Закона о крестьянском (фермерском) хозяйстве предусмотрена возможность его реорганизации в порядке, предусмотренном гражданским законодательством и уставом фермерского хозяйства. Однако, учитывая специфику КФХ, при реорганизации (в какой бы форме она не происходила) должна быть сохранена существующая организационно-правовая форма и соблюдены требованиям п. 1 ст. 4 и п. 1 ст. 8 Закона о крестьянском (фермерском) хозяйстве.

Законом о крестьянском (фермерском) хозяйстве оговорена и возможность ликвидации фермерского хозяйства по решению:

- высшего органа управления фермерского хозяйства;
- регистрирующего органа – при прекращении права на земельный участок, предоставленный для ведения фермерского хозяйства, в соответствии с законодательством об охране и использовании земель, а также в случае, если в составе фермерского хозяйства не осталось ни одного члена фермерского хозяйства и наследник (наследники) отсутствует или отказывается от дальнейшего ведения фермерского хозяйства;
- суда или иных органов.

В любом случае, имущество ликвидируемого фермерского хозяйства, оставшееся после удовлетворения требований кредиторов, распределяется между его членами пропорционально их долям в уставном фонде фермерского хозяйства, а также с учетом их личного трудового участия, если иной порядок не предусмотрен уставом фермерского хозяйства.

6. Некоммерческие юридические лица

Некоммерческие организации – это юридические лица, которые не преследуют извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности и не распределяют полученную прибыль между участниками. Такие некоммерческие юридические лица могут создаваться в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), финансируемых собственником учреждений, благотворительных и иных фондов, а также в других формах, предусмотренных за-

конодательными актами.

Некоммерческие организации могут создаваться для удовлетворения материальных (имущественных) потребностей граждан либо граждан и юридических лиц (при этом не преследуя извлечение прибыли как основную цель своей деятельности), для достижения социальных, природоохранных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и юридических лиц, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи в соответствии с законодательством, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ.

Некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку она необходима для их уставных целей, ради которых они созданы, соответствует этим целям и отвечает предмету деятельности некоммерческих организаций, либо поскольку она необходима для выполнения государственно значимых задач, предусмотренных в их учредительных документах, соответствует этим задачам и отвечает предмету деятельности данных организаций. Для отдельных форм некоммерческих организаций законодательными актами могут быть установлены требования, предусматривающие их право на занятие предпринимательской деятельностью только посредством образования коммерческих организаций и (или) участия в них.

Главные особенности некоммерческих организаций по сравнению с коммерческими юридическими лицами состоят в следующем. Во-первых, в отличие от коммерческих организаций некоммерческие организации не являются профессиональными участниками имущественных отношений. Поэтому для некоммерческих юридических лиц законодатель устанавливает специальную (целевую) правоспособность (п. 3 ст. 46 ГК) и разрешает осуществлять деятельность, направленную на достижение достижения социальных, природоохранных, благотворительных, культурных, образовательных, научных и управленческих целей, охраны здоровья граждан, развития физической культуры и спорта, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей граждан, защиты прав, законных интересов граждан и юридических лиц, разрешения споров и конфликтов, оказания юридической помощи в соответствии с законодательством, а также в иных целях, направленных на достижение общественных благ.

Во-вторых, основной целью деятельности некоммерческой организации не может служить извлечение прибыли (п. 1 ст. 46 ГК). Выступление некоммерческих юридических лиц в гражданском обороте обусловлено необходимостью материального обеспечения их основной деятельности, которая не должна являться предпринимательской. Одновременно абз. 4 п. 3 ст. 46 ГК предусмотрено, что некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку она необходима для их уставных целей, ради которых они созданы, соответствует этим целям и отвечает предмету деятельности неком-

мерческих организаций, либо поскольку она необходима для выполнения государственно значимых задач, предусмотренных в их учредительных документах, соответствует этим задачам и отвечает предмету деятельности данных организаций.

В-третьих, по общему правилу учредители (участники, члены) некоммерческой организации не вправе распределять между собой прибыль (доход), полученную от ее деятельности (п. 1 ст. 46 ГК).

В-четвертых, при ликвидации некоммерческой организации оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество, как правило, направляется в соответствии с ее учредительными документами на цели, в интересах которых она была создана и (или) на благотворительные цели. Согласно п. 1 ст. 61 ГК и абз. 6 ст. 1 Закона об экономической несостоятельности (банкротстве) некоммерческие юридические лица, кроме потребительских кооперативов и благотворительных и иных фондов, не могут быть признаны экономически несостоятельными (банкротами).

В-пятых, некоммерческие юридические лица могут создаваться в организационно-правовых формах, предусмотренных не только Гражданским кодексом Республики Беларусь, но и другими законодательными актами (абз. 1 п. 3 ст. 46 ГК).

Организационно-правовые формы некоммерческих юридических лиц отличаются гораздо большим разнообразием по сравнению с коммерческими. Гражданским кодексом предусмотрены следующие организационно-правовые формы некоммерческих организаций:

1) потребительские кооперативы;
2) общественные или религиозные организации (объединения);
3) республиканские государственно-общественные объединения;
4) фонды;
5) учреждения;
6) объединения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей (ассоциации и союзы);
7) государственные объединения.

Иные законодательные акты существенно расширяют этот перечень, допуская возможность создания некоммерческих юридических лиц также в формах:

1)политических партий (их союзов (ассоциаций));
2)профессиональных союзов;
3)творческих союзов;
4)торгово-промышленных палат;
5)некоммерческих товариществ (товарищества собственников, садоводческие товарищества).

Большинство некоммерческих организаций, подобно коммерческим, являются корпорациями, т.е. построены на началах фиксированного членства: потребительские кооперативы, общественные организации и др. Однако встречаются некоммерческие юридические лица, не являющиеся корпорациями: учреждения, фонды и др.

Потребительский кооператив

Потребительским кооперативом признается добровольное объединение граждан либо граждан и юридических лиц на основе членства с целью удовлетворения материальных (имущественных) и иных потребностей участников, осуществляемое путем объединения его членами имущественных паевых взносов (п. 1 ст. 116 ГК).

К ним относятся жилищные, жилищно-строительные, дачные, гаражные, садоводческие и др. потребительские кооперативы. В отличие от производственных кооперативов, потребительские кооперативы создаются не для совместной хозяйственной деятельности, основанной на личном труде их участников, а для удовлетворения материальных и иных потребностей своих членов. Поэтому члены потребительского кооператива не обязаны лично участвовать в его делах, но должны вносить вклады в имущество кооператива. С этой точки зрения потребительские кооперативы можно сравнить с объединениями капиталов, тогда как производственные кооперативы ближе к объединениям лиц. Вследствие этого граждане или юридические лица могут одновременно участвовать в нескольких потребительских кооперативах, в том числе однородных по характеру деятельности.

Потребительский кооператив создается по решению его учредителей (членов), которыми могут выступать как граждане, так и юридические лица (коммерческие или некоммерческие).

Учредительным документом потребительского кооператива является устав, принятый на общем собрании учредителей (членов) кооператива. Наряду с общими сведениями, которые подлежат включению в учредительные документы любого юридического лица, в уставе потребительского кооператива должны содержаться сведения о размере и порядке внесения членами кооператива паевых взносов, о порядке покрытия ими понесенных кооперативом убытков (п. 2 ст. 116 ГК).

Наименование потребительского кооператива должно содержать указание на основную цель его деятельности, а также слово «кооператив» или слова «потребительский союз» либо «потребительское общество».

Члены потребительского кооператива несут субсидиарную ответственность по его обязательствам в пределах невнесенной части дополнительного взноса каждого из членов кооператива. *Доходы и прибыль, полученные потребительским кооперативом, не могут распределяться между его членами.*

Члены потребительского кооператива обязаны в течение трех месяцев после утверждения ежегодного баланса (при ведении учета в книге учета доходов и расходов организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения, – в течение трех месяцев со дня окончания финансового года) покрыть образовавшиеся убытки путем дополнительных взносов. В случае невыполнения этой обязанности кооператив может быть ликвидирован в судебном порядке по требованию кредиторов.

Правовое положение иных потребительских кооперативов (жилищных, жилищно-строительных кооперативов, гаражных кооперативов и

др.), а также потребительской кооперации (потребительских обществ, их союзов) определяется ГК и другим законодательством о потребительской кооперации.

Общественные и религиозные организации (объединения)

Общественными и религиозными организациями (объединениями) признаются добровольные объединения граждан, в установленном законодательством порядке объединившихся на основе общности их интересов для удовлетворения духовных или иных нематериальных потребностей.

Общественные и религиозные организации являются некоммерческими организациями. Они вправе осуществлять предпринимательскую деятельность лишь для достижения целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям.

Участники (члены) общественных и религиозных организаций не сохраняют прав на переданное ими этим организациям в собственность имущество, в том числе на членские взносы. Они не отвечают по обязательствам общественных и религиозных организаций, в которых участвуют в качестве их членов, а указанные организации не отвечают по обязательствам своих членов.

Республиканские государственно-общественные объединения

Республиканскими государственно-общественными объединениями признаются основанные на членстве некоммерческие организации, целью деятельности которых является выполнение возложенных на них государственно значимых задач.

Учредителями республиканского государственно-общественного объединения и его членами могут являться физические и юридические лица, а также Республика Беларусь в лице действующих от ее имени уполномоченных государственных органов и юридических лиц.

Устав республиканского государственно-общественного объединения принимается его учредителями либо высшим органом этого объединения и утверждается Президентом Республики Беларусь либо по его поручению Правительством Республики Беларусь.

Создание республиканского государственно-общественного объединения осуществляется по решению учредителей либо в результате реорганизации существующей некоммерческой организации в форме общественного объединения на условиях, определяемых Президентом Республики Беларусь либо по его поручению Правительством Республики Беларусь.

Республиканское государственно-общественное объединение может в установленном порядке создавать свои организационные структуры, в том числе в виде юридических лиц, а также создавать иные юридические лица или участвовать в них в соответствии с уставом республиканского государственно-общественного объединения и иным законодательством.

Некоммерческое товарищество

Специфической разновидностью некоммерческих организаций являются некоммерческие товарищества, иногда ошибочно отождествляемые с потребительскими или производственными кооперативами. Известны

две основные разновидности некоммерческих товариществ:

- товарищества собственников (в том числе жилья);
- садоводческие товарищества.

Садоводческое товарищество – это некоммерческая организация, осуществляющая свою деятельность на основе членства граждан, использования предоставленных для ведения коллективного садоводства земельных участков в целях выращивания плодовых, ягодных, овощных, декоративных и иных сельскохозяйственных культур, создания условий для отдыха а досуга, удовлетворения иных потребностей членов товарищества. Правовое регулирование его деятельность осуществляется на основе Указа Президента Республики Беларусь от 28 января 2008 г. № 50 «О мерах по упорядочению деятельности садоводческих товариществ» и Положения о садоводческом.

Товарищество собственников – это некоммерческая организация, представляющая собой объединение собственников жилых и (или) нежилых помещений, создаваемая в целях обеспечения сохранения, содержания и пользования недвижимым имуществом совместного домовладения.

Фонды

Под фондом понимается не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная гражданами (гражданином) и (или) юридическими лицами (юридическим лицом) на основе добровольных имущественных взносов, преследующая социальные, благотворительные, культурные, образовательные, содействующие развитию физкультуры и спорта, научные или иные общественно полезные цели, указанные в уставе фонда. Наименование фонда должно содержать слово «фонд» и указание на характер деятельности и вид фонда.

Имущество, передаваемое фонду его учредителями (учредителем), должно принадлежать учредителям (учредителю) на праве собственности (праве хозяйственного ведения, оперативного управления), быть необходимым и пригодным для использования в деятельности фонда.

Источниками формирования имущества фонда являются имущество, передаваемое фонду его учредителями (учредителем), поступления от проводимых в соответствии с уставом фонда мероприятий, доходы, получаемые от осуществляемой в соответствии с уставом предпринимательской деятельности, и иные не запрещенные законодательством поступления.

Имущество, переданное фонду его учредителями (учредителем), является собственностью фонда. Учредители (учредитель) фонда не отвечают по обязательствам созданного фонда, а фонд не отвечает по обязательствам своих учредителей (учредителя).

Фонд использует имущество для целей, определенных его уставом. Для осуществления предпринимательской деятельности фонды вправе создавать унитарные предприятия, хозяйственные общества или участвовать в них, за исключением обществ с дополнительной ответственностью.

Органами фонда являются правление (совет), дирекция (директор) и попечительский совет. Устав фонда может предусматривать иные органы,

необходимые для осуществления его деятельности.

Правление (совет) фонда является высшим коллегиальным органом фонда, формируемым его учредителями (учредителем). Основная функция правления (совета) фонда – обеспечение соблюдения фондом целей, для достижения которых он создан.

Дирекция (директор) фонда является исполнительным органом фонда, осуществляющим текущее руководство его деятельностью. Дирекция (директор) фонда в своей деятельности подотчетна правлению (совету) фонда.

Попечительский совет фонда – орган, осуществляющий контроль за деятельностью фонда, который формируется его учредителями (учредителем) при учреждении фонда, а в дальнейшем, если это предусмотрено уставом фонда, – правлением (советом) фонда.

Фонд действует на основании устава, утверждаемого учредителями (учредителем) фонда. Устав фонда может быть изменен правлением (советом) фонда в порядке, предусмотренном уставом фонда.

Соответствующие изменения и (или) дополнения в устав фонда должны быть внесены и представлены в установленном порядке для государственной регистрации в месячный срок. Реорганизация фонда, если ее возможность предусмотрена уставом фонда, может быть осуществлена в форме:

- слияния с другим фондом;
- присоединения к другому фонду;
- присоединения к нему другого фонда;
- выделения из фонда юридического лица любой организационно-правовой формы;
- разделения на два и более фонда.

Фонд не может быть реорганизован в форме преобразования.

Стоимость оставшегося имущества реорганизованного в форме выделения фонда должна быть не менее минимального размера, необходимого для создания и деятельности фонда.

Фонд может быть ликвидирован по заявлению заинтересованных лиц по решению суд. Имущество, оставшееся после ликвидации фонда, в том числе после удовлетворения требований кредиторов, направляется на цели, для достижения которых был создан фонд. В случае невозможности такого направления имущества оно передается в равных долях фондам, созданным для достижения аналогичных целей, при наличии их письменного обращения в суд, который принял решение о ликвидации фонда. В случае отсутствия указанных обращений имущество, оставшееся после ликвидации фонда, передается в доход Республики Беларусь и направляется на цели, для достижения которых был создан фонд.

Учреждения

Учреждением признается организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных или иных функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично (учреждение здравоохранения, учреждение культуры, учреждение

образования и др.)

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

Объединения юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей (ассоциации и союзы)

Коммерческие организации и (или) индивидуальные предприниматели, а также коммерческие и (или) некоммерческие организации в целях координации их деятельности, представления и защиты общих интересов могут создавать объединения в форме ассоциаций или союзов, являющихся некоммерческими организациями. Если по решению участников на ассоциацию (союз) возлагается ведение предпринимательской деятельности, такая ассоциация (союз) преобразуется в хозяйственное общество или товарищество в порядке, предусмотренном законодательством, либо может заниматься предпринимательской деятельностью только посредством создания коммерческих организаций и (или) участия в них.

Ассоциация (союз) является юридическим лицом. Члены ассоциации (союза) сохраняют свою самостоятельность и права юридического лица, индивидуального предпринимателя. Ассоциация (союз) не отвечает по обязательствам своих членов. Члены ассоциации (союза) несут субсидиарную ответственность по ее обязательствам в размере и порядке, предусмотренных уставом ассоциации (союза).

Учредительным документом ассоциации (союза) является устав, утвержденный ее членами, который должен содержать порядок формирования имущества ассоциации (союза), внесения изменений и (или) дополнений в устав ассоциации (союза), условия о составе и компетенции органов управления ассоциацией (союзом) и порядке принятия ими решений, в том числе по вопросам, решения по которым принимаются единогласно или квалифицированным большинством голосов членов ассоциации (союза), и о порядке распределения имущества, остающегося после ликвидации ассоциации (союза).

Член ассоциации (союза) вправе безвозмездно пользоваться ее услугами, а также вправе по своему усмотрению выйти из ассоциации (союза) по окончании финансового года. В этом случае он несет субсидиарную ответственность по обязательствам ассоциации (союза) пропорционально своему взносу в течение двух лет с момента выхода, если эти обязательства возникли во время его членства в ассоциации.

Член ассоциации (союза) может быть исключен из нее по решению остающихся участников в случаях и порядке, установленных уставом ассоциации (союза). В отношении имущественного взноса и ответственности исключенного члена ассоциации (союза) применяются правила, относящиеся к выходу из ассоциации (союза).

С согласия членов ассоциации (союза) в нее может войти новый участник. Вступление в ассоциацию (союз) нового участника может быть обусловлено его субсидиарной ответственностью по обязательствам ассо-

циации (союза), возникшим до его вступления.

Государственные объединения

Государственным объединением (концерном, производственным, научно-производственным или иным объединением) признается объединение государственных юридических лиц, государственных и иных юридических лиц, а также государственных и иных юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, создаваемое по решению Президента Республики Беларусь, Правительства Республики Беларусь, а также по их поручению (разрешению) республиканскими органами государственного управления либо по решению органов местного управления и самоуправления.

Государственное объединение создается, как правило, по отраслевому принципу в целях осуществления общего руководства, общего управления деятельностью, координации деятельности и представления интересов юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, входящих в состав объединения.

Государственное объединение находится в подчинении Правительства Республики Беларусь, республиканского органа государственного управления, органа местного управления и самоуправления или государственной организации, выполняющей отдельные функции республиканского органа государственного управления.

Государственные объединения являются некоммерческими организациями, за исключением случаев принятия в соответствии с законодательством решений о признании их коммерческими организациями.

Собственник имущества государственного объединения не отвечает по обязательствам государственного объединения, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

В состав государственного объединения могут входить государственные унитарные предприятия и (или) государственные учреждения по решению государственного органа (должностного лица), принявшего решение о создании государственного объединения, или уполномоченного им органа, а также иные организации, индивидуальные предприниматели добровольно на условиях и в порядке, определенных уставом государственного объединения. Юридические лица могут входить в состав государственного объединения в соответствии с законодательством.

Решение о возможности вхождения в состав государственного объединения индивидуальных предпринимателей и негосударственных юридических лиц принимается государственным органом (должностным лицом), принявшим решение о создании государственного объединения, или уполномоченным им органом.

Участники государственных объединений сохраняют права юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, которые могут быть ограничены или иным образом изменены в соответствии с законодательством.

Государственные унитарные предприятия и государственные учреждения, входящие в состав государственного объединения по решению

государственного органа (должностного лица), принявшего решение о создании государственного объединения, или уполномоченного им органа, могут быть исключены из его состава по решению этого органа (должностного лица).

Иные участники государственного объединения, входящие в его состав добровольно, вправе выйти из состава государственного объединения или могут быть исключены из этого состава в порядке, установленном уставом соответствующего государственного объединения.

Решения государственных объединений по вопросам, предусмотренным уставами государственных объединений и актами законодательства о таких объединениях, являются обязательными для их участников. Государственное объединение не отвечает по обязательствам его участников, а участники государственного объединения не отвечают по обязательствам этого государственного объединения, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами.

Имущество государственного объединения находится в государственной собственности и принадлежит ему на праве хозяйственного ведения либо на праве оперативного управления. Государственным органом (должностным лицом), принявшим решение о создании государственного объединения, или уполномоченным им органом, а также уставом государственного объединения должно быть определено, на каком праве принадлежит имущество государственному объединению. Имущество участников государственного объединения не входит в состав имущества государственного объединения.

Единственный учредительный документ – это Устав государственного объединения, который утверждается государственным органом (должностным лицом), принявшим решение о его создании, либо уполномоченным им органом и является учредительным документом этого объединения. В нем должны быть определены порядок и источники формирования имущества государственного объединения, а также, если это коммерческая организация, то должны содержаться сведения о предмете деятельности государственного объединения.

Торгово-промышленная палата

Торгово-промышленная палата – это негосударственная некоммерческая организация, представляющая собой добровольное объединение юридических лиц и индивидуальных предпринимателей и созданная в целях содействия развитию предпринимательской деятельности в Республике Беларусь, интегрирования ее экономики в мировую хозяйственную систему, создания благоприятных условий для упрочения внешнеэкономических связей субъектов предпринимательской деятельности с иностранными партнерами. Правовое регулирование ее деятельность осуществляется на основе Закона Республики Беларусь от 16 июня 2003 г. № 208-З «О торгово-промышленной палате» и другими НПА.

Перечисленные некоммерческие организации составляют далеко не полный список некоммерческих лиц, создаваемых в Республике Беларусь. Сюда же относятся профессиональные союзы, творческие союзы,

политические партии, третейские суды, нотариальные конторы и бюро, организации, обеспечивающие проведение медиации, а также иные виды некоммерческих юридических лиц, которые хотя и не указаны в гражданском кодексе, но создание которых предусмотрено законодательством Республики Беларусь.

7. Прекращение деятельности юридического лица

Деятельность юридического лица прекращается посредством его реорганизации или ликвидации. Реорганизация юридического лица осуществляется следующих пяти формах:

- *слияние* нескольких юридических лиц в одно;
- *присоединение* одного или нескольких юридических лиц к другому;
- *разделение* юридического лица на несколько самостоятельных организаций;
- *выделение* из состава юридического липа (не прекращающего при этом своей деятельности) одного или нескольких новых юридических лиц;
- *преобразование* юридического лица из одной организационно-правовой формы в другую (п. 1 ст. 53 ГК.).

Во всех этих случаях, за исключением выделения, прекращается деятельность по крайней мере одного юридического лица, однако все его права и обязанности не прекращаются, а переходят к вновь созданным (а в случаях присоединения – к существующим) юридическим лицам в порядке правопреемства, причем универсального (во всей своей совокупности). Правопреемство происходит и при выделении, ведь ко вновь создаваемому (выделяющемуся) юридическому лицу и в этом случае переходит часть прав и обязанностей остающегося юридического лица. Следовательно, реорганизация юридического лица влечет появление универсального правопреемства (даже не будучи связанной с прекращением его деятельности в случае выделения или при отсутствии нового юридического лица в случаях присоединения или преобразования).

При этом почти во всех случаях реорганизации (кроме присоединения) возникают новые юридические лица, в связи с чем реорганизацию можно считать способом не только прекращения, но и возникновения юридических лиц. Таким образом, при реорганизации имеет место либо прекращение юридических лиц (присоединение), либо возникновение юридических лиц (выделение), либо и то, и другое (слияние, разделение, преобразование). Особый случай реорганизации представляет собой преобразование, которое формально состоит в прекращении деятельности одного юридического липа и возникновении на его имущественной базе другого. Фактически же, в том числе и с имущественной точки зрения, юридическое лицо продолжает существовать, лишь меняя свою «одежду» (организационно-правовую форму). Так, если в составе общества с ограниченной ответственностью остался один участник, оно вправе преобразоваться в унитарное предприятие.

Обычно реорганизация юридического лица проводится им добровольно, по решению его учредителей либо уполномоченного на то учредительными документами его органа, например общего собрания его участников. Добровольная реорганизация в форме слияния, присоединения или преобразования в предусмотренных законом случаях может осуществляться с предварительного согласия государственных органов (п. 3 ст. 53 ГК). В случаях, прямо предусмотренных законом, реорганизация может осуществляться принудительно, по решению компетентного государственного органа или суда.

Реорганизация юридических лиц оформляется либо передаточным актом (в случаях слияния, присоединения и преобразования), либо разделительным балансом (в случаях разделения и выделения) (ст. 54 ГК). В передаточном акте или в разделительном балансе должны содержаться положения о правопреемстве по всем без исключения правам и обязанностям реорганизованного юридического лица в отношении всех его кредиторов и должников, включая и оспариваемые сторонами обязательства (п. 1 ст. 55 ГК). Соблюдение этого правила призвано обеспечить как универсальный характер правопреемства, так и, главное, полную ясность относительно всех правоотношений, участником которых являлось реорганизованное юридическое лицо. Очевидно, что оно установлено прежде всего в интересах кредиторов юридического лица с тем, чтобы их требования не «затерялись» в ходе реорганизации.

Процесс реорганизации вообще таит в себе значительные опасности для кредиторов – контрагентов реорганизуемых юридических лиц. Поэтому закон требует, чтобы лица или органы, принявшие решение о реорганизации, письменно уведомили об этом всех кредиторов, а последние вправе независимо от поступления уведомления требовать прекращения или досрочного исполнения соответствующих обязательств и возмещения возникших убытков (п. 1 и 2 ст. 56 ГК). Данные правила составляют важнейшие юридические гарантии прав и интересов кредиторов реорганизуемого юридического лица. Если же кредитор не воспользовался указанным правом, место реорганизованного юридического лица в обязательстве перед ним занимает правопреемник, определяемый на основании передаточного акта или разделительного баланса. Поэтому после утверждения названных документов лицами или органами, принявшими решение о реорганизации, они должны быть представлены для государственной регистрации вместе с учредительными документами вновь возникших юридических лиц. Непредставление этих документов для регистрации либо отсутствие в них положений о правопреемстве в отношении обязательств реорганизованного юридического лица должны влечь отказ в государственной регистрации вновь возникших юридических лиц (п. 2 ст. 55 ГК), т.е. по сути непризнание состоявшейся реорганизации. Если же разделительный баланс составлен так, что не дает возможности определить правопреемника по конкретному обязательству, вновь возникшие в результате разделения или выделения юридические липа будут нести по нему солидарную ответственность перед кредиторами реорганизованного

юридического лица (п. 3 ст. 56 ГК). Таким образом, в ходе реорганизации юридических лиц осуществляется всесторонняя защита интересов кредиторов.

Прекращение юридического лица путем ликвидации

Ликвидация юридического лица представляет собой способ прекращения его деятельности при отсутствии универсального преемства в его правах и обязанностях (п. 1 ст. 57 ГК). Этим она принципиально отличается от реорганизации, в ходе которой весь комплекс прав и обязанностей прекращаемого юридического лица переходит к его правопреемнику (правопреемникам). В ходе ликвидации возможно лишь частичное (сингулярное) правопреемство: отдельные права прекращаемого юридического лица переходят к его кредиторам в ходе расчетов с ними, а после их удовлетворения – к участникам (учредителям), собственнику имущества ликвидируемого унитарного предприятия или учреждения либо к иным юридическим лицам, указанным в законе и (или) уставе ликвидируемой организации (п. 7 ст. 59 ГК), а обязанности (долги) могут возлагаться на лиц, несущих дополнительную (субсидиарную) ответственность по долгам ликвидируемого юридического лица (п. 6 ст. 59 ГК).

Поскольку весь комплекс прав и обязанностей ликвидируемого юридического лица не переходит к правопреемникам, задача обеспечения прав и интересов кредиторов (других участников имущественного оборота) приобретает здесь еще большую важность, чем в случаях реорганизации. Поэтому закон устанавливает специальный порядок ликвидации юридического лица.

Правовое регулирование общего порядка ликвидации юридических лиц осуществляется Гражданским кодексом Республики Беларусь и Положением о ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования (утв. Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 (с изм. и доп.)).

Ликвидация может осуществляться добровольно, по решению учредителей либо уполномоченного на то органа юридического лица, в частности, в связи с истечением срока, на который создано юридическое лицо, достижением цели, ради которой оно создано, или признанием судом недействительной регистрации юридического лица в связи с допущенными при его создании нарушениями законодательства, которые носят неустранимый характер.

Возможна и принудительная ликвидация в соответствии с судебным решением (п. 2 ст. 57 ГК). Основаниями для нее являются:

- непринятия решения о ликвидации в связи с истечением срока, на который создано это юридическое лицо, достижением цели, ради которой оно создано, нарушением коммерческой организацией порядка формирования уставного фонда, установленного законодательством, признанием судом государственной регистрации юридического лица недействительной;
- осуществления деятельности без специального разрешения (лицензии), либо запрещенной законодательными актами, либо с иными неодно-

кратными или грубыми нарушениями законодательных актов;

- экономической несостоятельности (банкротства) юридического лица;
- уменьшения стоимости чистых активов коммерческих организаций, для которых законодательством установлены минимальные размеры уставных фондов, по результатам второго и каждого последующего финансового года ниже минимального размера уставного фонда, определенного законодательством;
- нарушения установленных законодательством порядка и сроков ликвидации;
- в иных случаях, предусмотренных ГК и иными законодательными актами.

С иском о ликвидации такого юридического лица в суд вправе обратиться органы Комитета государственного контроля, прокуратуры, внутренних дел, Комитета государственной безопасности, Министерства по налогам и сборам, регистрирующие органы и иные уполномоченные органы.

Ликвидация юридического лица представляет собой достаточно длительный процесс, основное содержание которого сводится к выявлению и удовлетворению имеющихся у кредиторов требований. При этом юридическое лицо продолжает свою деятельность (до момента исключения его из ЕГР). Поэтому как имеющиеся, так и возможные контрагенты должны быть осведомлены, предупреждены о том, что данное юридическое лицо находится в процессе ликвидации и осуществляет расчеты со своими кредиторами, имея решение (или будучи обязанным) прекратить свою деятельность. С этой целью учредители (участники) юридического лица или орган, принявшие решение о ликвидации юридического лица, обязаны незамедлительно письменно сообщить об этом органу, осуществляющему регистрацию юридических лиц, который вносит в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей сведения о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации (п. 1 ст. 58 ГК).

Урегулированная императивными правилами закона процедура ликвидации рассчитана прежде всего на защиту интересов кредиторов. Ведь учредители или участники юридического лица при его ликвидации обычно заинтересованы в сохранении максимально возможного остатка имущества после завершения всех расчетов, поскольку он обычно поступает в их собственность.

На первом этапе процесса ликвидации собственник имущества (учредители, участники) либо орган юридического лица, уполномоченный учредительными документами, принявшие решение о ликвидации юридического лица, назначают ликвидационную комиссию (ликвидатора), распределяют обязанности между председателем и членами ликвидационной комиссии (в случае назначения ликвидационной комиссии), устанавливают порядок и сроки ликвидации. Со дня назначения ликвидационной комиссии (ликвидатора) к ней переходят полномочия по управлению делами юридического лица. Ликвидационная комиссия (ликвидатор) от имени

ликвидируемого юридического лица выступает в суде (п. 2 и 3 ст. 58 ГК). В период их работы лишь они выступают от имени юридического лица, лишая аналогичной возможности его органы.

На втором этапе председатель ликвидационной комиссии (ликвидатор) в течение десяти рабочих дней после даты принятия решения о ликвидации юридического лица обязан уведомить в письменной форме об этом регистрирующий орган для включения в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей сведений о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации. Кроме того, сведения о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации, о порядке и сроке заявления требований его кредиторами размещаются в глобальной компьютерной сети Интернет с последующим опубликованием в печатных средствах массовой информации. При этом срок для заявления требований кредиторами ликвидируемого юридического лица *не может быть менее двух месяцев с даты размещения сведений* о том, что юридическое лицо находится в процессе ликвидации, в глобальной компьютерной сети Интернет.

Ликвидационная комиссия (ликвидатор) принимает все возможные меры к выявлению кредиторов и получению дебиторской задолженности, а также письменно уведомляет кредиторов о ликвидации юридического лица. *Осуществление операций по счетам юридического лица, совершение им сделок, не связанных с ликвидацией, запрещаются.* После окончания срока для предъявления требований кредиторами ликвидационная комиссия (ликвидатор) составляет *промежуточный ликвидационный баланс*, который содержит сведения о составе имущества ликвидируемого юридического лица, перечне предъявленных кредиторами требований, а также о результатах их рассмотрения. Промежуточный ликвидационный баланс утверждается собственником имущества (учредителями, участниками) юридического лица или органом, принявшими решение о ликвидации юридического лица (п. 2 ст. 59 ГК). Названными действиями завершается вторая стадия ликвидации.

На третьем этапе ликвидации при недостаточности имеющихся у ликвидируемого юридического лица денежных средств для удовлетворения требований кредиторов ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества юридического лица с публичных торгов. Выплата денежных сумм кредиторам ликвидируемого юридического лица производится ликвидационной комиссией (ликвидатором) в порядке очередности, установленной ст. 60 ГК, в соответствии с промежуточным ликвидационным балансом начиная со дня его утверждения, за исключением кредиторов четвертой очереди, выплаты которым производятся по истечении месяца со дня утверждения промежуточного ликвидационного баланса.

Со дня утверждения промежуточного ликвидационного баланса начинаются расчеты с кредиторами юридического лица, составляющие *четвертый этап* его ликвидации. Они производятся в порядке очередности, установленной ст. 60 ГК. В соответствии с ней предусмотрены четыре последовательно удовлетворяемых очереди кредиторов. При этом требо-

вания каждой последующей очереди удовлетворяются только после полного удовлетворения требований предыдущей очереди (п. 2 ст. 60 ГК). Следовательно, при недостатке или отсутствии необходимого имущества требования последующих очередей могут остаться неудовлетворенными (даже в случае ликвидации юридического лица с применением процедуры банкротства). Между кредиторами одной очереди имущество ликвидируемого юридического лица при его недостатке распределяется пропорционально суммам их требований.

При ликвидации юридического лица требования его кредиторов удовлетворяются в следующей очередности:

1) в первую очередь удовлетворяются требования граждан, перед которыми ликвидируемое юридическое лицо несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью путем капитализации соответствующих повременных платежей;

2) во вторую очередь производятся расчеты по выплате выходных пособий, вознаграждений по авторским договорам, оплате труда лиц, работающих по трудовым и (или) гражданско-правовым договорам;

3) в третью очередь погашается задолженность по платежам в бюджет и государственные внебюджетные фонды, а также удовлетворяются требования кредиторов по обязательствам, обеспеченным залогом имущества ликвидируемого юридического лица, за счет и в пределах средств, полученных от реализации заложенного имущества;

4) в четвертую очередь производятся расчеты с другими кредиторами ликвидируемого юридического лица.

При отказе ликвидационной комиссии (ликвидатора) в удовлетворении требований кредитора либо уклонения от их рассмотрения кредитор вправе до утверждения ликвидационного баланса юридического лица обратиться в суд с иском к ликвидируемому юридическому лицу. По решению суда требования кредитора могут быть удовлетворены за счет оставшегося имущества ликвидированного юридического лица. Требования кредитора, заявленные после истечения срока, установленного ликвидационной комиссией (ликвидатором) для их предъявления, удовлетворяются из имущества должника, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, заявленных в срок.

Требования кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица, а также требования кредиторов, не признанные ликвидационной комиссией (ликвидатором), если кредитор не обращался с иском в суд, а также требования, в удовлетворении которых решением суда кредитору отказано считаются погашенными (п. 4-6 ст. 60 ГК).

Последний, *пятый этап ликвидации* начинается после завершения расчетов с кредиторами. Ликвидационная комиссия (ликвидатор) составляет окончательный *ликвидационный баланс*, который утверждается собственником имущества (учредителями, участниками) юридического лица или органом, принявшим решение о ликвидации юридического лица (п. 5 ст. 59 ГК).

Оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается собственнику его имущества (учредителям, участникам), имеющему (имеющим) вещные права на это имущество или обязательственные права в отношении этого юридического лица, если иное не предусмотрено законодательными актами или учредительными документами юридического лица.

Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо – ликвидированным с даты принятия регистрирующим органом решения о внесении записи в Единый государственный регистр юридических лиц и индивидуальных предпринимателей об исключении юридического лица из этого регистра.

Прекращение юридического лица при банкротстве

Банкротство является особым случаем ликвидации юридического лица, т.к. здесь должен быть соблюден специальный порядок распределения имущества ликвидируемого юридического лица между его кредиторами. Экономическая несостоятельность (банкротство) наступает в случаях невозможности (неспособности) полного удовлетворения юридическим лицом всех требований своих кредиторов.

Экономическая несостоятельность (банкротство) может быть признана только в судебном порядке как по требованию кредиторов (в том числе, уполномоченных государственных органов, например, налоговых), так и по заявлению самого неплатежеспособного должника.

Тема 6. ГОСУДАРСТВО И АДМИНИСТРАТИВНО-ТЕРРИТОРИАЛЬНЫЕ ЕДИНИЦЫ КАК СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

1. Особенности гражданской правосубъектности государства

Республика Беларусь, административно-территориальные единицы участвуют в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных с иными участниками этих отношений – физическими и юридическими лицами. *К Республике Беларусь и ее административно-территориальным единицам применяются нормы, определяющие участие юридических лиц в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, если иное не вытекает из законодательства или особенностей данных субъектов.* Государство приравнено к юридическому лицу, хотя и не названо таковым. Государство представляет собой разновидность коллективных гражданско-правовых субъектов, каковыми являются и юридические лица, а соответственно обладает всеми признаками, которые являются необходимыми для коллективных образований как субъектов гражданского права. Распространение же на государство норм о юридических лицах подтверждает тождественность их гражданской правосубъектности. Республика Беларусь и административно-территориальные единицы действительно обладают всеми признаками, необходимыми для юридических лиц. Однако Республика Беларусь и административно-

территориальные единицы обладают и *индивидуальными,* только им присущими признаками, поэтому и правовой режим, законодательно установленный для них, в одних случаях отражает черты, общие для коллективных субъектов гражданского права (п. 2 ст. 124 ГК), а в других – их специфические черты.

Многие нормы, определяющие правосубъектность юридических лиц, неприменимы к таким субъектам, как Республика Беларусь и административно-территориальные единицы, в частности, нормы о порядке образования и прекращения юридических лиц, об имущественной ответственности юридических лиц по своим обязательствам и др. Одновременно с этим рядом субъективных гражданских прав могут обладать только государство или административно-территориальная единица (например, правом на приобретение в собственность имущества, не имеющего наследников).

Таким образом, *Республика Беларусь, административно-территориальные единицы являются самостоятельными субъектами гражданского права с присущей им спецификой, вытекающей из особого статуса названных субъектов, определенного Конституцией Республики Беларусь.*

2. Участие государства в гражданских правоотношениях

Непосредственное участие государства во внутреннем гражданском обороте осуществляется путем вступления в оборот государственных органов, действующих при этом как представители государства. Наличие или отсутствие прав юридического лица у органа, выступающего от имени государства, значения не имеет, важна направленность совершаемых государственным органом действий и соответственно правовая природа отношения, субъектом которого выступает Республика Беларусь или административно-территориальная единица. Так, Правительство Республики Беларусь, не являясь юридическим лицом, выступает от имени собственника в отношении имущества, являющегося собственностью Республики Беларусь (ст. 107 Конституции).

Согласно ст. 125 ГК в отношениях, регулируемых гражданским законодательством от имени Республики Беларусь и административно-территориальных единиц, могут выступать государственные органы, *действующие в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов.*

Органы, через которые государство и административно-территориальные единицы реализуют свою гражданскую правоспособность, весьма разнообразны. На республиканском уровне от имени государства могут своими действиями приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, в частности, Президент, Правительство, министерства, государственные комитеты и другие органы. От имени административно-территориальных единиц своими действиями могут приобретать и осуществлять гражданские права и обязанности органы местного управления и самоуправления, действую-

щие в рамках компетенции, установленной актами, определяющими статус соответствующих органов.

Государство может считаться непосредственно участвующим в гражданском обороте лишь тогда, когда в законодательстве содержится полномочие какого-либо органа государства совершить действие от его имени. Чаще всего в гражданско-правовых отношениях от имени государства участвуют в пределах своей компетенции органы исполнительной власти, уполномоченные управлять государственным имуществом и финансами.

Широкий круг полномочий по участию в гражданско-правовых отношениях предоставляет органам местного управления и самоуправления, действующим от имени административно-территориальных единиц. Исполнительные комитеты и местные администрации вправе в порядке, установленном соответствующим Советом, передавать объекты коммунальной собственности во временное иди постоянное владение и пользование, сдавать их в аренду, продавать, за исключением ограничений, устанавливаемых законодательством Республики Беларусь.

Наряду с изложенным порядком участия государства и административно-территориальных единиц в гражданских правоотношениях в ГК предусмотрен и *иной правовой механизм такого участия через институт специально уполномоченных лиц.* В соответствии с п. 3 ст. 125 ГК от имени Республики Беларусь и административно-территориальных единиц по их специальному поручению в гражданском обороте могут выступать государственные органы, органы местного управления, а также юридические лица и граждане. В таких случаях выступление от имени Республики Беларусь и административно-территориальных единиц может опираться на специальный нормативный правовой акт, регламентирующий такую возможность.

Республика Беларусь и административно-территориальные единицы непосредственно участвуют в гражданском обороте реже, чем созданные ими государственные юридические лица. Однако это не исключает значительного разнообразия гражданских правоотношений, в которых принимает участие непосредственно государство. Среди гражданско-правовых отношений, участниками которых является Республика Беларусь и административно-территориальные единицы, *важнейшее место занимают отношения собственности. Государственная собственность является основой участия государства и административно-территориальных единиц как субъектов гражданского права в имущественном обороте.*

Как собственники своего имущества государственные образования – Республика Беларусь и административно-территориальные единицы – обособлены и независимы друг от друга и самостоятельно выступают в гражданском обороте. В этом смысле они обособлены и от созданных ими республиканских и коммунальных юридических лиц, самостоятельно выступающих в гражданском обороте от своего имени. Республика Беларусь и административно-территориальные единицы непосредственно владеют, пользуются и распоряжаются только своей казной, из состава которой исключено имущество, закрепленное за государственными юридическими

лицами.

Республика Беларусь и административно-территориальные единицы выступают в качестве субъектов гражданского права и в обязательственных отношениях.

Участие государства в гражданских правоотношениях прямо предусмотрено в ряде статей ГК. Согласно п. 2 ст. 234 ГК в государственную собственность передаются обнаруженные в виде клада материальные объекты, обладающие отличительными духовными, художественными и (или) документальными достоинствами и соответствующие одному из критериев отбора материальных объектов для присвоения им статуса историко-культурной ценности. Государство является субъектом права собственности на реквизируемое (ст. 243 ГК), конфискуемое (ст. 244 ГК), национализируемое имущество (ст. 245 ГК). Государство может стать стороной в сделке купли-продажи при выкупе им зданий, сооружений и другого недвижимого имущества, находящегося на земельном участке, изымаемом для государственных нужд или нужд административно-территориальных единиц либо ввиду ненадлежащего использования земли, на которой находится названная недвижимость (ст. 240 ГК), а также в случае выкупа бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, отнесенных в соответствии с законодательством к особо ценным и охраняемым государством (ст. 241 ГК). В соответствии со ст. 239 ГК Республика Беларусь и ее административно-территориальные единицы по решению суда могут стать собственниками имущества, которое в силу законодательного акта не может принадлежать лицу, у которого оно оказалось, а административно-территориальные единицы - также собственниками безхозяйной недвижимой вещи (ст. 226 ГК). К административно-территориальным единицам в собственность переходит и имущество, признанное судом выморочным (ст. 1039 ГК).

При определенных условиях в собственность государства может перейти имущество, переданное по недействительной сделке.

Поскольку государство и административно-территориальные единицы *обладают вещными правами на определенное имущество, они могут использовать предусмотренные законодательством средства для защиты этих прав при их нарушении.* Примером может служить предъявление финансовыми органами от имени государства исков, адресованных лицам, которые повредили или уничтожили имущество, находившееся в республиканской или коммунальной собственности.

Государство может являться субъектом наследственного права. Республика Беларусь, административно-территориальные единицы, наряду с иными субъектами гражданского права, могут быть наследниками по завещанию. В случаях, когда имущество завещано государству как таковому, наследником признается Республика Беларусь.

Республика Беларусь и ее административно-территориальные единицы несут самостоятельную имущественную ответственность по своим обязательствам. Административно-территориальные единицы не отвечают по обязательствам государства, а последнее не несет ответственно-

сти по обязательствам административно-территориальных единиц, за исключением тех случаев, когда Республика Беларусь приняла на себя гарантию (поручительство) по обязательствам административно-территориальной единицы либо она приняла на себя гарантию (поручительство) по обязательствам Республики Беларусь. В таком случае названные государственные образования оказываются сторонами в договоре гарантии (поручительства) и несут соответствующую ответственность.

По общему правилу государство не отвечает по обязательствам созданных им юридических лиц. Однако на Республику Беларусь, административно-территориальные единицы как на учредителей унитарных предприятий и собственников их имущества может быть возложена субсидиарная (дополнительная) ответственность по обязательствам этих предприятий, если их несостоятельность (банкротство) вызвана исполнением обязательных для этих юридических лиц указаний учредителей, собственников (ст. 52 ГК). Точно так же на Республику Беларусь и административно-территориальные единицы как на собственников имущества создаваемых ими учреждений возлагается субсидиарная ответственность по обязательствам учреждений при недостатке находящихся в их распоряжении денежных средств (п. 2 ст. 120 ГК). Республика Беларусь, кроме того, несет субсидиарную ответственность по обязательствам казенного предприятия в случае недостаточности его имущества (п. 5 ст. 115 ГК).

Признание государства субъектом ответственности предусмотрено в ст. 15 ГК. Убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов или должностных лиц этих органов, органов местного управления и самоуправления (их должностных лиц), в том числе путем издания не соответствующего законодательству акта государственного органа или органа управления и местного самоуправления, подлежат возмещению Республикой Беларусь или соответствующим административно-территориальным образованием.

Применительно к деликтной ответственности это общее положение получило развитие в ст. 938 ГК, согласно которой вред, причиненный в результате таких действий, возмещается соответственно за счет казны Республики Беларусь или административно-территориальной единицы. Как субъект ответственности за причинение вреда государство отвечает и за вред, причиненный незаконными действиями органов уголовного преследования и суда (ст. 939 ГК). ГК закрепляет и еще один случай ответственности государства. Согласно ст. 245 ГК при принятии закона о национализации убытки, причиненные собственнику в результате принятия этого акта, возмещаются государством.

Республика Беларусь, ее административно-территориальные единицы отвечают по своим обязательствам имуществом, принадлежащим им на праве собственности, кроме имущества, которое может находиться только в республиканской или коммунальной собственности (п. 1 ст. 126 ГК).

В соответствии с действующим законодательством участниками граж-

данско-правовых отношений при осуществлении внешнеэкономической деятельности могут быть любые субъекты гражданского права, в том числе Республика Беларусь и административно-территориальные единицы. *Государство становится участником внешнеэкономической сделки в случаях заключения сделок от его имени в порядке, предусмотренном ст. 125 ГК, т.е. когда от имени государства такие сделки совершаются соответствующим органом в пределах его компетенции либо с использованием института специально уполномоченных лиц.* Поэтому при совершении внешнеэкономической сделки, например, казенным предприятием, Республика Беларусь не становится участником внешнеэкономического оборота.

От имени государства во внешнем обороте могут выступать различные органы. Обычно от имени государства во внешнеэкономической деятельности выступает *Министерство иностранных дел и подведомственные ему торговые представительства Республики Беларусь,* находящиеся за границей.

Следует подчеркнуть, что применительно к внешнеэкономическому обороту положение о равноправном характере участия государства в гражданских правоотношениях имеет свои особенности. Во внутреннем гражданском обороте возможные споры контрагентов, в том числе и государства (в лице уполномоченного органа), подлежат юрисдикции общих или третейских судов. Однако во внешнем обороте участие государства как партнера по сделке не влечет автоматической возможности привлечения его к имущественной ответственности в иностранном суде, поскольку этим бы нарушался суверенитет государства. Наличие общепризнанного в мировой практике иммунитета суверенного государства вызывает необходимость при установлении ответственности государства в гражданско-правовых отношениях с иностранным элементом обращаться к специальным законодательным актам, что предусмотрено в ст. 127 ГК.

Тема 7. ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

1. Понятие и виды объектов гражданских прав

В соответствии со ст. 128 ГК к объектам гражданских прав относятся:

- вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права;
- работы и услуги;
- нераскрытая информация;
- исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг;
- нематериальные блага.

Для всех объектов гражданских прав применимо понятие «оборотоспособность», т.е. возможность отчуждения или перехода от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реор-

ганизация юридического лица) либо иным способом. Исходя из оборотоспособности выделяют следующие виды объектов гражданских прав:

1. Не ограниченные в гражданском обороте объекты гражданских прав, т.е. те, которые могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом.

2. Ограниченные в гражданском обороте объекты гражданских прав, т.е. те, которые могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо нахождение которых в обороте допускается по специальному разрешению (объекты ограниченно оборотоспособные).

3. Изъятые из гражданского оборота объекты гражданских прав.

Земля и другие природные ресурсы могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами в той мере, в какой их оборот допускается законодательством об охране и использовании земель и иным законодательством об охране окружающей среды и рациональном использовании природных ресурсов.

В цивилистике обобщающим термином для определения объектов гражданских прав выступает «имущество», используемое как для обозначения конкретных вещей, так и при определении совокупности имущественных прав и обязанностей субъекта. Следовательно в состав имущества входят принадлежащие лицу вещи и права-требования, составляющие актив его имущества, а также долги, обязанности, составляющие пассив имущества.

2. Вещи как объекты гражданских прав

Экономические и физические свойства вещей неодинаковы. Это предопределяет и различия в характере возникающих по их поводу правоотношений. Такие различия принято называть *правовым режимом вещи*. Под ним понимается установленный законом порядок ее использования, допустимые способы и пределы распоряжения вещью. С учетом целевого назначения объектов и различий в их правовом режиме вещи классифицируются по следующим группам:

1) Недвижимые и движимые вещи

К недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр, поверхностные водные объекты и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, капитальные строения (здания, сооружения), незавершенные законсервированные капитальные строения, изолированные помещения, машино-места.

К недвижимым вещам также приравниваются предприятие в целом как имущественный комплекс, подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, суда плавания «река-море», космические объекты. Законодательными актами к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом. Регистрация прав на движимые вещи, как правило, не требуется, кроме случаев, указанных в законе (охотничье оружие и др.).

Классификация на движимое и недвижимое имущество имеет значение, прежде всего, для государственной регистрации, которой подлежат недвижимое имущество, права на него и сделки с ним, а отдельных случаях наряду с государственной регистрацией могут осуществляться специальная регистрация или учет отдельных видов недвижимого имущества. Поэтому недвижимое имущество обладает осложненной оборотоспособностью.

Объектом гражданских прав обособленно выделено предприятием как имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, капитальные строения (здания, сооружения), незавершенные законсервированные капитальные строения, изолированные помещения, машино-места, оборудование, инвентарь, сырье, продукция, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (фирменное наименование, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законодательством или договором.

Предприятие в целом или его часть могут быть объектом купли-продажи, залога, аренды и других сделок, связанных с установлением, изменением и прекращением вещных прав.

2) Неделимые и делимые вещи

Вещь, раздел которой в натуре невозможен без изменения ее назначения, признается неделимой. Иные вещи являются делимыми.

3) Сложные вещи

Если разнородные вещи образуют единое целое, предполагающее использование их по общему назначению, они рассматриваются как одна вещь – сложная вещь (чайный сервиз, автомобиль, и др.). Действие сделки, заключенной по поводу сложной вещи, распространяется на все ее составные части, если договором не предусмотрено иное.

4) Главная вещь и принадлежность

Вещь, предназначенная для обслуживания другой (главной) вещи и связанная с ней общим назначением (принадлежностью), следует судьбе главной вещи, если договором не предусмотрено иное.

5) Плоды, продукция и доходы

Поступления, полученные в результате использования имущества (плоды, продукция, доходы), принадлежат лицу, использующему это имущество на законном основании, если иное не предусмотрено законодательством или договором об использовании этого имущества. К животным применяются правила об имуществе постольку, поскольку иное не установлено законодательством и не вытекает из особенностей этого объ-

екта. При осуществлении прав не допускается жестокое обращение с животными, противоречащее принципам гуманности.

6) Индивидуально-определенные вещи и вещи, определяемые родовыми признаками

Индивидуально-определенной признается вещь, выделенная из других вещей по присущим только ей признакам. Индивидуально-определенные вещи являются незаменимыми.

Вещами, определяемыми родовыми признаками, признаются вещи, обладающие признаками, присущими всем вещам того же рода, и определяющиеся числом, весом, мерой. Вещи, определяемые родовыми признаками, являются заменимыми (10 кг сахара, 5 тонн свеклы, др.).

7) Потребляемые и непотребляемые вещи

Потребляемы вещи – те, которые при пользовании ими уничтожаются (продукты питания, оборотные средства и др.). Непотребляемые вещи длительное время служат их хозяйственному или целевому назначению.

3. Деньги и ценные бумаги как объекты гражданских прав

Деньги (валюта) относятся к категории родовых и заменимых вещей. Они оцениваются не количеством денежных знаков, а числом выраженных в этих знаках денежных единиц. Белорусский рубль является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории Республики Беларусь.

Платежи на территории Республики Беларусь осуществляются путем наличных и безналичных расчетов. Наличные деньги выпускаются в форме банкнот, металлических монет, и др. (билет Национального банка Республики Беларусь).

Виды имущества, признаваемого валютными ценностями:

- иностранная валюта (т.е. денежные знаки в виде банкнот, казначейских билетов, монет, находящиеся в обращении и являющиеся законным платежным средством в иностранном государстве или группе государств, а также изъятые или изымаемые из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки, а также средства в денежных единицах иностранных государств и международных денежных или расчетных единицах, находящиеся на счетах в банках и небанковских кредитно-финансовых организациях Республики Беларусь, банках и иных кредитных организациях за пределами Республики Беларусь);
- ценные бумаги или платежные документы в иностранной валюте;
- белорусские рубли, ценные бумаги в белорусских рублях, ценные бумаги в белорусских рублях при совершении сделок между резидентами и нерезидентами, сделок между нерезидентами на территории Республики Беларусь, их ввозе и пересылке в Республику Беларусь, вывозе и пересылке из Республики Беларусь.

Ценные бумаги как объекты гражданских прав

Ценной бумагой является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и (или) обязательных реквизитов имущественные

права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении. С передачей ценной бумаги переходят все удостоверяемые ею права в совокупности.

В случаях, предусмотренных законодательством или в установленном им порядке, для осуществления и передачи прав, удостоверенных ценной бумагой, достаточно доказательств их закрепления в специальном реестре (обычном или компьютерном).

Виды ценных бумаг. К ценным бумагам относятся государственная облигация, облигация, вексель, чек, депозитный и сберегательный сертификаты, банковская сберегательная книжка на предъявителя, коносамент, акция, приватизационные ценные бумаги и другие документы, которые законодательством о ценных бумагах или в установленном им порядке отнесены к числу ценных бумаг.

Ценные бумаги могут быть эмиссионными и неэмиссионными. Эмиссионными ценными бумагами являются облигации, акции и некоторые другие.В зависимости от того, какому субъекту принадлежат права, удостоверенных ценной бумагой, ценные бумаги классифицируют на:

1) *ценная бумага на предъявителя* – права, удостоверенные ценной бумагой, принадлежат предъявителю ценной бумаги. Для передачи другому лицу прав, удостоверенных ценной бумагой на предъявителя, достаточно вручения ценной бумаги этому лицу;

2) *именная ценная бумага* – права, удостоверенные ценной бумагой, принадлежат названному в ценной бумаге лицу. Для передачи другому лицу прав, удостоверенных именной ценной бумагой необходима уступка требования (*цессия*);

3) *ордерная ценная бумага* – права, удостоверенные ценной бумагой, принадлежат названному в ценной бумаге лицу, которое может само осуществить эти права или назначить своим распоряжением (приказом) другое управомоченное лицо. Права по ордерной ценной бумаге передаются путем совершения на этой бумаге передаточной надписи – *индоссамента*, который переносит все права, удостоверенные ценной бумагой, на лицо, которому или приказу которого передаются права по ценной бумаге. Индоссамент может быть бланковым (без указания лица, которому должно быть произведено исполнение) или ордерным (с указанием лица, которому или по приказу которого должно быть произведено исполнение). Индоссант несет ответственность не только за существование права, но и за его осуществление.

Законодательством установлены виды прав, которые удостоверяются ценными бумагами, обязательные реквизиты ценных бумаг, требования к форме ценной бумаги и другие необходимые требования. При этом отсутствие обязательных реквизитов ценной бумаги или несоответствие ценной бумаги установленной для нее форме влечет ее ничтожность.

В случаях, определенных законодательством, или в порядке, им установленном, лицо, получившее специальную лицензию, может производить фиксацию прав, закрепляемых именной или ордерной ценной бумагой, в том числе в бездокументарной форме (с помощью средств элек-

тронно-вычислительной техники и т.п.). Такие ценные бумаги именуются *бездокументарными*. К такой форме фиксации прав применяются правила, установленные для ценных бумаг, если иное не вытекает из особенностей фиксации.

Лицо, осуществившее фиксацию права в бездокументарной форме, обязано по требованию обладателя права выдать ему документ, свидетельствующий о закрепленном праве. Права, удостоверяемые путем указанной фиксации, порядок официальной фиксации прав и правообладателей, порядок документального подтверждения записей и порядок совершения операций с бездокументарными ценными бумагами определяются законодательством.

Операции с бездокументарными ценными бумагами могут совершаться только при обращении к лицу, которое официально совершает записи прав. Передача, предоставление и ограничение прав должны официально фиксироваться лицом, которое несет ответственность за сохранность официальных данных о таких записях, совершение официальных записей о проведенных операциях.

Согласно Закону Республики Беларусь «О рынке ценных бумаг» ценные бумаги (акции, облигации) – документы, удостоверяющие выраженные в них и реализуемые посредством предъявления или передачи имущественные права или отношения займа владельца ценной бумаги по отношению к эмитенту (это юридическое лицо, которое от своего имени выпускает ценные бумаги и обязуется выполнить обязательства, вытекающие из условий выпуска ценных бумаг). Ценные бумаги могут выпускаться в виде отпечатанных на бумаге бланков или в форме записей на счетах.

Облигация – ценная бумага, подтверждающая обязательство эмитента возместить владельцу ценной бумаги её номинальную стоимость в установленный срок с уплатой фиксированного процента (если иное не предусмотрено условиями выпуска). Облигации выпускаются сериями, состоящими из однородных ценных бумаг с равной номинальной стоимостью и одинаковыми условиями выпуска и погашения.

Акция – это бессрочная эмиссионная ценная бумага, свидетельствующая о вкладе в уставный фонд акционерного общества, удостоверяющая права ее владельца на участие в управлении этим обществом, получение части его прибыли в виде дивидендов и части имущества, оставшегося после расчета с кредиторами, или его стоимости в случае ликвидации акционерного общества. Различают простые (обыкновенные) и привилегированные акции.

Простая акция – ценная бумага, дающая право ее владельцу на получение части прибыли и на участие в управлении обществом. Доход по простым акциям не является фиксированным, определяется размером полученной прибыли и решением общего собрания акционеров.

Привилегированная акция – ценная бумага, дающая право владельцу на получение дивиденда в виде фиксированного процента, право на долю в имуществе при ликвидации общества и не дающая права голоса в управ-

лении обществом (если в ней не указано иное).

Уставом акционерного общества может быть предусмотрен выпуск привилегированных акций одного или нескольких типов. Типы привилегированных акций различаются объемом удостоверяемых ими прав, в том числе фиксированным размером дивиденда, и (или) очередностью его выплаты, и (или) фиксированной стоимостью имущества, подлежащего передаче в случае ликвидации акционерного общества, и (или) очередностью его распределения, например, типы могут разниться размером фиксированного процента, очередностью выплаты дивидендов по каждому типу и др. Каждая привилегированная акция одного типа удостоверяет одинаковый объем прав акционера – ее владельца. Однако, доля привилегированных акций в общем объеме уставного фонда акционерного общества не должна превышать двадцати пяти процентов.

Сделки по обращению ценных бумаг осуществляются только с участием профессионального участника рынка ценных бумаг в порядке, определяемом центральным органом, осуществляющим контроль и надзор за рынком ценных бумаг. Профессиональные участники рынка ценных бумаг осуществляют сделки между собой только через фондовую биржу, кроме случаев продажи акций, принадлежащих государству в процессе приватизации.

С ценными бумагами могут осуществляться следующие виды профессиональной деятельности:

а) посредническая деятельность по ценным бумагам;

б) коммерческая деятельность по ценным бумагам;

в) деятельность инвестиционного фонда;

г) деятельность депозитария;

д) доверительная (трастовая) деятельность;

е) деятельность специализированного регистратора (независимого реестродержателя);

ж) прочие виды деятельности.

Профессиональные участники рынка ценных бумаг – это юридические лица любой формы собственности, осуществляющие одну или несколько видов профессиональной деятельности, и получившие лицензию на профессиональную деятельность по ценным бумагам. Профессиональная деятельность по ценным бумагам без лицензии не допускается.

Вексель – вид ценной бумаги, представляющей собой абстрактное денежное обязательство, выраженное в документе строго установленной формы. Различают векселя *простые и переводные*. Законом «Об обращении переводных и простых векселей» предусмотрены общие условия регламентации порядка выпуска и обращения переводных и простых векселей на территории Республики Беларусь, обеспечивающего необходимую защиту как интересов государства, так и прав, свобод и законных интересов векселедержателей, векселедателей, других участников вексельного обращения.

В соответствии с банковским законодательством *чек* является одним из платежных инструментов, опосредующих платежные инструкции кли-

ентов банков, которые служат основанием для осуществления расчетов в безналичной форме в виде банковского перевода. Чеком признается ценная бумага, содержащая ничем не обусловленное распоряжение чекодателя осуществить платеж указанной в нем суммы чекодержателю. Плательщиком по чеку может быть только банк, где чекодатель имеет денежные средства, которыми он вправе распоряжаться путем выставления чеков. Фактическими разновидностями чека являются чек из чековой книжки и расчетный чек. Оба названных чека позиционируются как ценная бумага, содержащая ничем не обусловленное распоряжение чекодателя произвести платеж указанной в нем суммы чекодержателю; денежные средства, обеспечивающие чековое обязательство, хранятся в банке чекодателя на счете специального режима.

Депозитный и сберегательный сертификаты в равной степени оформляют договор банковского вклада (депозита) (письменная форма договора). *Депозитный сертификат* – ценная бумага банка, удостоверяющая права вкладчика или его правопреемника на получение по истечении установленного срока суммы вклада и начисленных по нему процентов в валюте вклада. *Сберегательный сертификат* – это ценная бумага банка, удостоверяющая права вкладчика или его правопреемника на получение по истечении установленного срока суммы вклада и начисленных по нему процентов в валюте вклада.

Различие состоит в том, что в качестве вкладчика или держателя депозитного сертификата выступает юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, а в случае сберегательного сертификата вкладчиком и держателем выступает физическое лицо. В обоих случаях эмитентом сертификата является банк, принявший во вклад (депозит) денежную сумму.

Соответственно права, удостоверенные сберегательным сертификатом, могут быть переданы только физическому лицу. Права, удостоверенные депозитным сертификатом, могут быть переданы только юридическому лицу и (или) индивидуальному предпринимателю, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Республики Беларусь.

Сертификаты выпускаются только в белорусских рублях; носят срочный характер; эмиссионной ценной бумагой не являются; форма сертификатов только документарная. Сберегательный и депозитный сертификаты могут быть именными ценными бумагами или ценными бумагами на предъявителя.

Банковская сберегательная книжка на предъявителя – это ценная бумага на предъявителя, удостоверяющая заключение договора банковского вклада с гражданином и внесение денежных средств по вкладу и предоставляющая лицу, предъявившему сберегательную книжку, право на получение суммы вклада (депозита), а также процентов по этому вкладу (депозиту). Она бывает именной и на предъявителя, при этом только сберегательная книжка на предъявителя с точки зрения ГК и БК является ценной бумагой.

Коносамент – это товарораспорядительный документ (ценная бумага), удостоверяющий заключение договора морской перевозки груза и служа-

щий доказательством приема перевозчиком указанного в этом документе груза (ст. 2 Кодекса торгового мореплавания Республики Беларусь).

Кроме того, помимо морской перевозки коносамент может быть использован при осуществлении перевозки внутренним водным транспортом. В таком случае коносамент определяется как товараспорядительный документ (ценная бумага), удостоверяющий заключение договора перевозки груза или договора буксировки внутренним водным транспортом и служащий доказательством приема перевозчиком указанного в этом документе груза (ст. 1 Кодекса внутреннего водного транспорта Республики Беларусь).

В целом коносамент выполняет следующие функции:

- подтверждает факт заключения договора перевозки;
- удостоверяет принятие груза перевозчиком в соответствии с описанием, изложенным в коносаменте, за исключением данных, в отношении которых была внесена оговорка;
- подтверждает условия договора перевозки;
- указывает на грузоотправителя;
- описывает груз, принимаемый к транспортировке, способом, позволяющим его идентифицировать;
- содержит обязательство передать товар в определенном месте грузоотправителю или лицу, которому будет передан коносамент.

Коносамент при осуществлении морской перевозки может быть именным, на предъявителя или ордерным, а при перевозке груза внутренним водным транспортом, всегда является именным.

Приватизационные ценные бумаги. Таковыми в Республике Беларусь являются именные приватизационные чеки «Жилье» и «Имущество». Это государственные ценные бумаги, выпускаемые на определенный срок, установленный Правительством Республики Беларусь по согласованию с Президентом Республики Беларусь. Приватизационные чеки обеспечиваются государственной собственностью, свидетельствуют о праве их владельца на долю в приватизируемом государственном имуществе.

Следующим видом ценных бумаг являются *простое складское свидетельство и двойное складское свидетельство* (состоит из складского и залогового свидетельств, каждое из которых является ценной бумагой). В соответствии с ГК отношения, связанные с хранением, а точнее – хранением на товарном складе, опосредованы заключением договора складского хранения, письменная форма которого считается соблюденной, если его заключение и принятие товара на склад удостоверены складским документом (п.2 ст.797 ГК). К числу последних относятся двойное складское свидетельство, простое складское свидетельство, складская квитанция.

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 (п.2, 3 ст.802 ГК).

Закладная – это именная ценная бумага, удостоверяющая право владельца закладной на получение исполнения по обязательству, обеспеченному ипотекой, без представления других доказательств существования этого обязательства, а также права залогодержателя по ипотеке, обеспечивающей исполнение обязательства (п.3 ст.16 Закона Республики Беларусь от 20.06.2008 г. № 345-З «Об ипотеке» (далее – Закон об ипотеке)). Тем самым содержание закладной составляют одновременно два обязательства – основное (денежное, обеспеченное залогом) и акцессорное (залоговое).

Общая (п.1 ст.325 ГК) и специальная (п.2 ст.1 Закона об ипотеке) нормы закрепляют правомочие кредитора по обязательству, обеспеченному ипотекой (залогодержатель), в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости переданного в ипотеку имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами. Реализация прав залогодержателя будет означать фактически реализацию прав кредитора по закладной в силу тождества правовых последствий для двух групп полномочий залогодержателя.

Закладная может быть составлена в документарной (документарная закладная) либо бездокументарной (бездокументарная закладная) форме. Обязанным по закладной лицом является залогодатель, а если он является третьим лицом, то обязанным лицом является также и должник по обязательству, обеспеченному ипотекой.

Помимо основных (первичных) ценных бумаг существуют так называемые *производные ценные бумаги*, которые выполняют ряд функций:

- обслуживают обращение основных ценных бумаг (как правило, акций, облигаций);
- служат средством обмена на первичные ценные бумаги;
- удостоверяют право владельца на покупку или продажу последних.

Законодатель производные ценные бумаги определяет как ценные бумаги, предоставляющие права и (или) устанавливающие обязанности по покупке или продаже базисного.

К производным ценным бумагам отнесены опционы, опционы эмитента, фьючерсы.

Опцион – это контракт (двустороннее соглашение), по которому одна из сторон приобретает право на покупку или продажу определенного базисного актива по фиксированной цене, действующей в течение всего указанного в контракте (соглашении) срока, а другая сторона обязуется обеспечить осуществление этого права.

Опцион эмитента как производная ценная бумага отличается от опциона тем, что его эмитент вправе размещать опционы эмитента, предоставляющие право на приобретение:

- количества акций, не превышающих количества выкупленных на баланс акций собственного выпуска;
- количества облигаций, не превышающих количества облигаций, за-

регистрированных в установленном.

Иными словами, опцион эмитента предоставляет право на покупку или продажу акций или облигаций, выпущенных этим же эмитентом.

Фьючерс – это контракт (соглашение) на покупку (продажу) базисного актива в день, установленный контрактом, по фиксированной цене.

4. Иные объекты гражданских прав

Статья 128 ГК предусматривает в качестве объектов гражданских прав работы и услуги разновидности действий.

Работа представляет собой действие, имеющее овеществленный результат, который рассматривается как предмет обязательства. Например, по договору подряда создается новая вещь либо она ремонтируется или перерабатывается; итог действий по подрядному договору на выполнение проектных и изыскательских работ выражается в изготовленной проектно-сметной документации или в определенном образом зафиксированном результате определенных изысканий.

Услуга в правовом аспекте – это действие обязанного лица, в том числе по осуществлению определенной деятельности, не порождающему материального блага. Услуга заключается в совершении самих действий и ее ценность проявляется в их результативности. Действия могут быть фактическими (например, медицинские услуги) или юридическими (например, услуги комиссионера по договору комиссии, поверенного – в договоре поручения). По содержанию совершаемых действий услуги разнообразны. Это услуги органов связи, аудиторские, посреднические, информационные, консультационные, медицинские, ветеринарные, услуги по обучению, туристическому обслуживанию и иные (п. 2 ст. 733 ГК).

Объектом гражданских прав признается *нераскрытая информация,* которая в настоящее время приобрела качество товара и прочно вошла в сферу гражданскою оборота. Информация может охватывать сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах и охраняется в качестве нераскрытой информации, если она составляет служебную тайну или коммерческую тайну.

Информация является нематериальным благом, хотя она фиксируется в объект (физической) форме (например, на машинном носителе (электронном документе), на диске, магнитной ленте, на бумаге). Именно информация сама по себе выступает как объект гражданских прав вне зависимости от внешней формы ее существования, т.е. от тех материальных носителей, в которых она зафиксирована. Информация может устаревать только морально, но не физически. Ее можно тиражировать, распространять и фиксировать в любой допускаемой форме.

Служебная и коммерческая тайна характеризуется тем, что обладает действительной потенциальной коммерческой ценностью в силу таких свойств, как неизвестность ее третьим лицам, отсутствие к ней свободного доступа на законном основании, а следовательно, она не является общедоступной и общеизвестной, и обладатели принимает к такой информации меры по охране конфиденциальности.

Объектами гражданских прав признаются также *исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг, а также нематериальные блага.* Отличительной особенностью этих благ является сочетание двух факторов: во-первых, они лишены экономического содержания и являются неимущественными, и, во-вторых, они неразрывно связаны с личностью их носителя и неотделимы от нее. Их невозможно отчуждать, передавать другим лицам. Именно в этом качестве они являются объектами субъективных гражданских прав. К таким благам относятся, в частности, жизнь, здоровье, имя, авторское имя, личная неприкосновенность, честь, достоинство, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни и т.п. (ст. 151 ГК).

Тема 8. ЛИЧНЫЕ НЕИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА И ИХ ЗАЩИТА

1. Понятие личных неимущественных прав, не связанных с имущественными, их классификация

1. Объектами определенной группы личных неимущественных прав выступают *неотделимые от личности блага, не связанные с имущественными.* Такие субъективные права принято именовать личными неимущественными правами, не связанными с имущественными. Статья 151 ГК содержит не исчерпывающий, но довольно обстоятельный перечень важнейших нематериальных благ и прав, не связанных с имущественными. Одни из них принадлежат лицу *от рождения* (жизнь, здоровье, личная неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, честь, доброе имя и т.п.), другие – *в силу акта законодательства* (право свободного передвижения, выбора пребывания и жительства, право на имя, право авторства и т.п.). Определенные личные неимущественные права могут принадлежать и юридическим лицам (право на фирменное наименование, на деловую репутацию).

Особенности, присущие личным неимущественным благам, определяют и специфические черты прав, объектом которых они являются. Личные права, не связанные с имущественными, так же как и одноименные блага, характеризуются нематериальностью содержания и неразрывной связью с личностью их обладателя, неотделимостью от нее, а поэтому неотчуждаемы, непередаваемы любым способом.

Личные неимущественные права, не связанные с имущественными, подразделяются преимущественно в зависимости от их направленности на соответствующую жизненную сферу их носителей. Этот классификационный критерий можно считать общепризнанным и в соответствии с ним выделяют три вида личных неимущественных прав, не связанных с имущественными, направленных на:

а)*индивидуализацию личности их носителя* (например, право на имя, а применительно к юридическим лицам – на их наименование: право на честь, достоинство, деловую репутацию и т.п.);

б) *обеспечение личной неприкосновенности самого гражданина.* Иногда в литературе этот вид обозначают как физическую неприкосновенность личности или обеспечение физического благополучия личности (жизнь, здоровье, личный облик, выбор места жительства, благополучие окружающей среды и т.п.);

в)*неприкосновенность частной жизни личности,* его внутреннего мира (например, неприкосновенность жилища, интимной жизни, в том числе личных документов, переписки, невмешательство в личную жизнь).

В литературе встречаются и иные подходы к классификации личных неимущественных прав по критерию целевой направленности. В качестве примера приведем

В системе мер защиты личных неимущественных, не связанных с имущественными прав важная роль принадлежит гражданско-правовым средствам. Пункт 2 ст.151 устанавливает общее правило о том, что «нематериальные блага защищаются гражданским законодательством в с чаях и порядке, предусмотренных этим законодательством, а также в тех случаях и пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав (ст. 11 ГК) вытекает существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения». Преобладающим является судебный порядок защиты, а в административном порядке такая защита возможна только в предусмотренных законодательством случаях (ст. 10 ГК).

Сама защита рассматриваемых прав может иметь место лишь в рамках тех способов, которые установлены в законодательстве (ст. 11 ГК), но с учетом сущности нарушенных личных неимущественных не связанных с имущественными прав и последствий этого нарушения. Причем во внимание принимаются и обозначенные в ст.9 ГК пределы, в которых возможно осуществление прав. Общее правило п. 2 ст. 151 ГК конкретизируется в отдельных гражданско-правовых отношениях применительно к некоторым личным неимущественным правам.

Например, нарушение чести, достоинства и деловой репутации гражданина (а применительно к юридическому лицу – только деловой репутации) обеспечивается возможностью обращения в суд с требованием об опровержении распространенных о лице не соответствующих действительности, порочащих сведений (ст. 153 ГК).

Статья 152 ГК использует гражданско-правовой способ защиты прав граждан в форме предоставления им права требовать денежную компенсацию при причинении им морального вреда (физических или нравственных страданий) действиями, нарушающими их личные неимущественные права либо посягающими на их другие нематериальные блага, и в иных случаях, предусмотренных законодательством. Как следует из указанного правила, управомоченными лицами на заявление таких требований являются только граждане. Что касается обязанных субъектов, то ими могут быть любые лица, поведением которых причинен моральный вред.

Определение размера подлежащего компенсации морального вреда именно в денежной форме представляет известную сложность в практическом плане, поскольку, исходя из сущности самого вреда, четкие и исчер-

пывающие критерии для подобных ситуаций установить едва ли возможно. Поэтому в ст. 152 ГК судам предлагаются только самые общие ориентировочные положения. Применительно к причинителю вреда принимается во внимание степень его вины (при отсутствии вины этот критерий отпадает) и иные заслуживающие внимания обстоятельства. В отношении потерпевшего учитывается степень физических и нравственных страданий, обусловленных индивидуальными психологическими особенностями и свойствами характера лица, ведь у разных людей они неодинаковы (тяжесть (значимость) последствий для потерпевшего, его возраст, состояние здоровья, бытовые условия жизни, материальное положение, обстоятельства причинения вреда, иные индивидуальные особенности).

2. Гражданско-правовая защита чести, достоинства и деловой репутации

Одним из значимых личных прав, не связанных с имущественными, является *право на честь, достоинство и деловую репутацию.* Это – социальные категории.

Под *честью* понимается оценка лица, даваемая ему обществом. Она складывается на основе поведения этого лица с точки зрения требований закона и моральных норм. При этом во внимание принимаются все стороны его жизни, деятельности.

Достоинство определяется как отражение общественной оценки лица в его собственном сознании, т.е. как самооценка личности. На характер этой самооценки влияют индивидуальные особенности лица, его психический склад, способность должным образом оценить сложившееся о нем общественное мнение. Честь и достоинство тесно связаны между собой.

Деловая репутация – общественное мнение, создающееся о лице по поводу определенной стороны его деятельности – профессиональной. Оценивается его отношение к делу вообще и выполняемой работе в частности (деловые качества, умение вести дела, знание, опыт, добросовестность в делах, надежность как контрагента, соблюдение деловой этики и т.п.). Пленум Верховного Суда Республики Беларусь в постановлении от 23.12.1999 г. № 15 «О практике рассмотрения судами гражданских дел о защите чести, достоинства и деловой репутации» указал, что под *деловой репутацией* гражданина понимается приобретаемая им общественная оценка его деловых и профессиональных качеств при выполнении трудовых, служебных и общественных обязанностей (п.6). Применительно к юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям *деловая репутация* определяется как оценка хозяйственной (экономической) деятельности этих лиц как участников хозяйственных (экономических) отношений другими участниками имущественного оборота (ч.2 п.6 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 23.12.1999 г. и п.1 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 20.07.1999 г. № 7 «О применении хозяйственными судами законодательства при рассмотрении дел о защите деловой репутации».

В порядке, предусмотренном ст.153 ГК, гражданин вправе требовать по суду опровержения порочащих его честь, достоинство и деловую репутацию сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности. Однако не могут рассматриваться требования об опровержении сведений, содержащихся в судебных решениях и приговорах, постановлениях следственных и административных органов, решениях органов местного управления и самоуправления, аттестационных комиссий, постановлениях о наложении на гражданина дисциплинарного взыскания и в других официальных документах, для обжалования которых законом предусмотрен иной порядок. Не могут рассматриваться в порядке ст.153 ГК научные споры, то есть требования об опровержении сведений научного характера.

Вместе с тем требования об опровержении сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию работника, которые содержатся в представленных аттестационной комиссии материалах (характеристиках, протоколах и других документах), могут быть рассмотрены в порядке ст.153 ГК.

Прежде всего, сведения для применения ст.153 ГК, опровержения которых требует лицо, должны *быть распространены,* т.е. сообщены другим лицам или хотя бы одному лицу – гражданину или юридическому лицу. Причем не имеет значения, присутствовал ли потерпевший при сообщении сведений. Сообщение сведений непосредственно лицу, которого они касаются, не является распространением, поскольку порочащие сведения, не будучи известны другим лицам, не окажут влияния на общественную оценку этого лица. При таких обстоятельствах в определенных случаях возможно привлечение к уголовной ответственности за оскорбление. Форма распространения сведений может быть как устной, так и письменной, причем в самых разнообразных проявлениях. Это – устные сообщения непосредственно другим лицам, в публичных выступлениях, в средствах массовой информации, в книгах и брошюрах документального и мемуарного характера, в служебных характеристиках, приказах, постановлениях собрания, заявлениях, адресованных должностным лицам, и т.п. Но если распространенные сведения содержатся в официальных документах, для обжалования которых установлен особый порядок (например, приговоры и решения судов, постановления следственных органов), правило ст. 153 ГК не применяется. Для защиты чести, достоинства и деловой репутации необходимо также, чтобы распространенные о лице сведения были *порочащими.* В законодательстве не определено понятие «порочащие сведения» и не очерчен примерный круг такого рода сведений. Практика признает порочащими сведения, которые умаляют честь, достоинство и деловую репутацию лица в общественном мнении либо мнении отдельных граждан с точки зрения соблюдения законов, норм морали, обычаев (например, сведения о совершении нечестного поступка, недостойном поведении в трудовом коллективе, в быту, в семье; сведения, порочащие производственную, иную деятельность, репутацию и т.п.).

Управомоченным субъектом (истцом) по требованиям к защите чести,

достоинства и делово репутации, прежде всего, является лицо, о котором распространенны порочащие сведения. Судебная практика исходит из того, что такие требования могут заявить и родственники этого лица, если указанные сведения прямо или косвенно порочат их честь и достоинство. Учитывая, что право на защиту чести и достоинства имеет и ребенок, от имени несовершеннолетних выступают их законные представители, а также прокурор. При распространении порочащих сведений о лице, признанном по суду недееспособным, требования о защите чести и достоинства заявляют опекун или прокурор. Ограниченно дееспособные лица защищают свое право на указанные блага самостоятельно. Иски о защите чести и достоинства Президента Республики Беларусь предъявляются с его согласия в суд Генеральным прокурором Республики Беларусь, прокурорами областей, города Минска, приравненными к ним прокурорами . Ст. 153ГК установила правило, предоставляющее возможность защиты чести, достоинства и деловой репутации гражданина по требованию заинтересованных лиц. Ими могут быть члены семьи умершего, его родственники и др.

Обязанным субъектом (ответчиком) выступает лицо, распространившее такие сведения. Допускается предъявление иска одновременно к нескольким органам массовой информации, другим органам и лицам, распространившим порочащие сведения.

По требованиям об опровержении порочащих сведений, содержащихся в характеристиках, а также иных официальных документах, ответчиками выступают лица, подписавшие их, и юридические лица, от имени которых выдана характеристика или документ.

Необходимо иметь в виду, что организация, требующая защиты своей деловой репутации или распространившая порочащие, не соответствующие действительности сведения, может быть привлечена в качестве истца или ответчика, если она обладает правами юридического лица. Организация, не наделенная таким статусом, ответчиком быть не может, поэтому иск надлежит предъявить к юридическому лицу, в которое входит соответствующая организация. На возможность исключения из такого правила указывает ХПК.

Доказывание факта распространения порочащих сведений возлагается на истца. Он не обязан доказывать, что такие сведения не соответствуют действительности. Но он вправе предоставить суду доказательства несоответствия таких сведений действительности, если располагает данными об этом. Ответчик же обязан доказать, что распространенные им порочащие сведения соответствую действительности. Вопрос о том, являются ли сведения порочащими, решает суд с оценкой всех обстоятельств дела.

Гражданский кодекс не содержит способов опровержения сведений, порочащих лицо. В нем указывается только на две ситуации:

а) если сведения распространены в средствах массовой информации, они должны быть опровергнуты в тех же средствах массовой информации;

б) если сведения изложены в документе, исходящем от организации,

такой документ подлежит замене или отзыву.

Порядок опровержения в остальных случаях устанавливается судом, но способ должен быть избран такой, чтобы опровержение стало известно всем лицам, среди которых порочащие сведения были распространены.

В отношении возмещения морального вреда, определяемого как физические или нравственные страдания (ст. 152 ГК), нужно иметь в виду следующее:

во-первых, причинение такого вреда, вызванного умалением чести, достоинства и деловой репутации, является частным случаем нарушения личных неимущественных прав субъекта;

во-вторых, поскольку претерпевать физические и нравственные страдания способно только физическое лицо, то и право на компенсацию морального вреда предоставлено исключительно гражданину;

в-третьих, хотя сам по себе моральный вред имеет неимущественный характер, его возмещение установлено в денежной форме и при определении размера компенсации должны учитываться общие критерии, содержащиеся в ч.2 ст. 152 и п.2 ст.970 ГК, применительно к требованиям, вытекающим из защиты чести, достоинства и деловой репутации гражданина, в том числе и индивидуального предпринимателя при защите его деловой репутации.

Как имущественный, так и моральный вред при их возникновении подлежат компенсации наряду с опровержением не соответствующих действительности порочащих сведений, причем возможно одновременное возмещение гражданину обоих видов вреда. На требование о компенсации морального вреда не действует срок исковой давности.

Тема 9. ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ, ИЗМЕНЕНИЯ И ПРЕКРАЩЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ. СДЕЛКИ. РЕШЕНИЯ

1. Понятие оснований возникновения, изменения и прекращения гражданских правоотношений

Гражданские правоотношения возникают, изменяются и прекращаются на основании жизненных обстоятельств, которые именуются в теории права юридическими фактами. К юридическим фактам относятся лишь те жизненные обстоятельства, которые признаны нормами права правообразующими, правоизменяющими или правопрекращающими. Даже при применении аналогии закона или аналогии права жизненное обстоятельство, прямо не отнесенное законом к юридическим фактам, признается таковым только потому, что подобное признание санкционировано нормой, допускающей применение указанной аналогии.

В соответствии со ст. 7 гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законодательством, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены им, но в силу основных начал и смысла гражданского законодательства порожда-

ют гражданские права и обязанности. Учитывая вышесказанное, гражданские права и обязанности возникают:

1) из договоров и иных сделок, предусмотренных законодательством, а также из договоров и иных сделок, хотя и не предусмотренных законодательством, но не противоречащих ему;

2) из актов государственных органов и органов местного управления и самоуправления, которые предусмотрены законодательством в качестве основания возникновения гражданских прав и обязанностей;

3) из судебного решения, установившего гражданские права и обязанности;

4) в результате создания и приобретения имущества по основаниям, не запрещенным законодательством;

5) в результате создания произведений науки, литературы, искусства, изобретений и иных результатов интеллектуальной деятельности;

6) вследствие причинения вреда другому лицу;

7) вследствие неосновательного обогащения;

8) вследствие иных действий граждан и юридических лиц;

9) вследствие событий, с которыми законодательство связывает наступление гражданско-правовых последствий.

Права на имущество, подлежащее государственной регистрации, возникают с момента регистрации этого имущества или соответствующих прав на него, если иное не установлено законодательством.

Возникновение, изменение или прекращение правоотношений может быть обусловлено одним как одним юридическим фактом, так и совокупностью юридических фактов, которая именуется юридическим составом.

В юридические составы могут входить в различных комбинациях как действия, так и события. Так, для возникновения права на страховое возмещение по случаю разрушения дома от землетрясения (события) необходимо наличие и другого юридического факта – действия, а именно договора страхования, заключенного собственником дома со страховщиком.

В одних случаях юридические составы порождают правовые последствия при условии возникновения составляющих их юридических фактов в строго определенном порядке и наличия их вместе взятых в нужное время. Например, наследник, указанный в завещании, может стать собственником наследуемого имущества при наличии следующих юридических фактов, разворачивающихся в строгой последовательности: составление завещания наследодателем; открытие наследства; принятие наследства наследником. В общей теории права такие юридические составы именуются сложными (связанными) системами юридических фактов.

В других случаях юридические составы порождают правовые последствия только при наличии всех вместе взятых необходимых юридических фактов независимо от того, в какой последовательности они возникли. Так, приостановление срока исковой давности наступает при наличии следующих фактов (причем совершенно безразлично, в каком порядке они накапливаются): нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных Сил; переведение данных Вооруженных Сил на военное положе-

ние. Важно только то, чтобы эти два факта были в наличии, и то, что они возникли в течение последних шести месяцев срока исковой давности. Юридические составы указанного вида именуются в общей теории права простыми (свободными) комплексами юридических фактов.

2. Классификация юридических фактов

Юридические факты – это факты реальной действительности, с которыми действующие законы и иные правовые акты связывают возникновение, изменение или прекращение гражданских нрав и обязанностей, т.е. правоотношений.

Юридические факты разнообразны и классифицируются по различным основаниям. По признаку зависимости от воли субъектов они подразделяются на действия и события.

Юридические факты – действия

В действиях проявляется воля субъектов – физических и юридических лиц. По признаку дозволенности законом действия бывают правомерные и неправомерные.

Правомерные – это действия, соответствующие требованиям законов, иных правовых актов и принципов права. Они подразделяются на юридические акты и юридические поступки.

Юридические акты – правомерные действия субъектов, имеющие целью возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений. Юридические акты подразделяются на гражданско-правовые и административно-правовые.

Основным видом гражданско-правовых юридических актов являются сделки – волевые действия юридического или физического лица, направленные на достижение определенного правового результата. Так, совершая сделку купли-продажи, субъект стремится приобрести право собственности на деньги или вещь. Сделки наиболее ярко и полно выражают присущие гражданскому праву принципы, способы и методы регулирования общественных отношений. Поэтому именно им посвящено абсолютное большинство норм гражданского законодательства.

Помимо сделок к гражданско-правовым юридическим актам относятся иные юридически значимые действия субъектов, не обладающие признаками сделок. Так, если арендатор более двух раз подряд по истечении установленного договором срока платежа не вносит арендную плату, то арендодатель вправе потребовать досрочного расторжения договора только после направления арендатору письменного предупреждения о необходимости исполнения им обязательства в разумный срок. Направляя подобное предупреждение, арендодатель может руководствоваться желанием сохранить договор, а не стремлением его расторгнуть. Однако если после получения предупреждения арендатор будет продолжать нарушение обязанности по внесению арендных платежей, то арендодатель имеет возможность требовать расторжения договора, независимо от своего первоначального субъективного устремления.

Особое место среди гражданско-правовых актов занимают корпоративные акты. К ним в первую очередь относятся решения общего собрания участников хозяйственных обществ и товариществ, обладающих статусом юридического лица. Решения общих собраний корпоративных образований, принятые в надлежащем порядке, обязательны для всех участников корпорации и его исполнительных органов. Но, несмотря на это, их нельзя отнести к публичным – административно-правовым актам, так как они являются результатом волеизъявления частных лиц – участников корпорации, которые, вступая в нее, добровольно брали на себя бремя подчинения воле большинства, выраженной в решении собрания. Корпоративные акты являются необходимыми юридическими фактами в механизме возникновения, изменения или прекращения многих гражданских правоотношений. Так, реорганизация любого акционерного общества возможна только при наличии решения общего собрания акционеров о реорганизации. Волеизъявление акционеров, получившее закрепление в решении общего собрания о реорганизации, становится обязательным для исполнительного органа акционерного общества, то есть создает правило поведения исполнительного органа при проведении реорганизации общества. Помимо этого кредиторы реорганизуемого акционерного общества приобретают право потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства, кредитором по которому является это общество.

Гражданские правоотношения могут возникать, изменяться или прекращаться на основании административных актов. К ним относятся акты государственных органов и органов местного самоуправления, предусмотренные законом и иными правовыми актами в качестве основания возникновения гражданских правоотношений. Такие акты являются по своей природе ненормативными и непосредственно направлены на возникновение гражданских прав и обязанностей у конкретного субъекта – адресата акта.

Роль и характер административных актов как оснований возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений зависят от степени вмешательства государства в экономические процессы. В условиях государственной централизованно-регулируемой экономики, существовавшей в нашем государстве на определенном историческом этапе, роль административных актов была очень велика. На процесс формирования гражданских правоотношений и их реализацию решающее влияние оказывали плановые акты по распределению товаров и продукции, по определению объема, характера, количества и содержания услуг и т.п.

В условиях рыночной экономики, когда степень непосредственного вмешательства государства в экономические процессы существенно снижается, административные акты приобретают характер средств публичного контроля за гражданским оборотом и средств зашиты публичных интересов. Так, одним из основных средств упорядочения рыночных отношений является лицензирование отдельных видов предпринимательской деятельности.

Средством защиты интересов общества являются акты органов государственной власти или местного самоуправления об изъятии земельных участков, не используемых в соответствии с их назначением, а также акты о реквизиции имущества в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотии и при иных обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер и т.п.

Чрезвычайно важную роль в процессе возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений играют также административные акты в форме государственной регистрации юридических действий, событий и прав. Такая регистрация требуется в случаях, установленных законом, В соответствии с действующим законодательством подлежат государственной регистрации права на недвижимое имущество и сделки с ними. Также подлежат обязательной государственной регистрации акты гражданского состояния: рождение, заключение брака, расторжение брака, усыновление (удочерение), установление отцовства, перемена имени и смерть. Государственная регистрация необходима при изменении учредительных документов юридического липа. Государственная регистрация предусмотрена законом и в ряде других случаев.

Государственная регистрация действия, события иди права делает их публично достоверными. Для всех участников оборота это означает, что только зарегистрированные в соответствии с требованиями закона действия и события являются юридическими фактами, порождающими гражданско-правовые последствия, и что только зарегистрированные права считаются существующими. Именно поэтому договор, требующий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, а изменения учредительных документов приобретают силу для третьих лиц только с момента их государственной регистрации. По этой же причине такое событие, как смерть человека, может породить наследственные правоотношения только после ее регистрации в качестве акта гражданского состояния. В свою очередь право собственности на здания, сооружения и другое вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации.

Государственная регистрация действий, событий и прав является средством публичного контроля за гражданским оборотом в целях обеспечения наиболее полной охраны важнейших имущественных и личных прав, благ и свобод субъектов через юридические механизмы обеспечения государственной гарантии достоверности сведений о существовании или отсутствии юридических фактов и прав, опосредующих этот оборот.

Особым видом юридических актов являются судебные решения, устанавливающие гражданские права и обязанности. В качестве примера можно привести решения о признании права собственности на самовольное строение при условии, что земельный участок в установленном порядке будет предоставлен застройщику; о принудительном заключении договора на условиях, определенных в судебном решении, и им подобные; об определении порядка пользования вещью, находящейся в общей

долевой собственности.

Юридические поступки – правомерные действия субъектов, с которыми закон связывает определенные юридические последствия независимо от того, была ли у субъектов цель достижения того или иного правового результата. Например, к числу таких юридических фактов относятся находка потерянной вещи, обнаружение клада. Эти действия, если даже субъекты не предполагали этого, при определенных условиях порождают у них право собственности на найденную вещь, обнаруженный клад. Несомненно, что к юридическим поступкам относится и создание произведений литературы, науки и искусства. Авторское право на эти результаты интеллектуальной деятельности возникает в силу самого факта их создания. Автор может даже и не знать о комплексе прав, которые возникают у него, но он становится их обладателем при наличии самого факта создания произведения.

В отличие от этого создание изобретения, полезной модели порождает лишь право автора требовать выдачи патента на указанные технические решения. И только после получения патента автор изобретения, полезной модели приобретает исключительное право на данные результаты интеллектуальной деятельности. Таким образом, не всякий поступок порождает гражданско-правовые последствия в полном объеме.

Неправомерные – это действия, нарушающие предписания законов, иных правовых актов, условия договоров или принципы права.

К числу неправомерных действий, порождающих гражданские правоотношения, можно отнести:

– причинение вреда (ущерба) (так называемые деликты);

– нарушения договорных обязательств;

– действия, приведшие к неосновательному обогащению – приобретению или сбережению имущества правонарушителя за счет средств другого лица без достаточных оснований;

– злоупотребление правом;

– действия, совершенные в виде следок, признанных недействительными;

– действия, нарушающие исключительные права авторов произведений науки, литературы, искусства и владельцев патентов на изобретения, полезные модели и промышленные образцы;

– действия, нарушающие исключительные права субъектов на товарные знаки и фирменные наименования и др.

Неправомерные действия, влекущие гражданско-правовые последствия, именуются гражданскими правонарушениями. Гражданские правонарушения весьма разнообразны. Каждое из них имеет свой состав. Так, при совершении деликта необходимо установить:

а) наличие вреда (ущерба), причиненного потерпевшему;

б) неправомерность поведения причинителя вреда;

в) наличие причинной связи между неправомерным поведением причинителя и наступившим вредом;

г) вину причинителя вреда. Для признания действия нарушающим ис-

ключительное право лица на товарный знак достаточно установления факта использования товарного знака без согласия лица (правообладателя), имеющего исключительное право на него. При этом форма и способ нарушения, виновность или невиновность лица, использующего товарный знак без согласия правообладателя, значения не имеют.

Конкретные составы гражданских правонарушений описываются в нормах права, определяющих порядок и основания применения той или иной меры по защите нарушенного гражданского права.

Юридические факты – события

События – явления реальной действительности, которые происходят независимо от воли человека. Например, такое событие, как землетрясение, является юридическим фактом, порождающим право лица, застраховавшего жилой дом, на получение страхового возмещения (компенсацию ущерба) в случае, если вследствие землетрясения произошло разрушение дома. Такое событие, как смерть человека, может породить многочисленные правовые последствия – прекращение обязательств, в которых участвовал умерший гражданин, правоотношения по наследованию имущества и др.

События подразделяются на абсолютные и относительные. Абсолютные события – такие явления, возникновение и развитие которых не связаны с волевой деятельностью субъектов. К их числу относятся стихийные бедствия (например, землетрясения, наводнения и т.п.) и другие природные явления (например, образование разломов и обвалов).

Относительные события – такие явления, которые возникают по воле субъектов, но развиваются и проистекают независимо от их воли. Так, смерть убитого есть относительное событие, ибо само событие (смерть) возникло в результате волевых действий убийцы, но одновременно – это событие (смерть) явилось следствием патологических изменений в организме потерпевшего, уже не зависящих от воли убийцы. Разграничение событий на абсолютные и относительные имеет большое значение. Когда причиной возникновения гражданско-правовых последствий выступает относительное событие, всегда требует решения вопрос о том, находятся ли наступившие последствия в причинно-следственной связи с действием человека.

Близки к относительным событиям такие юридические факты, как сроки. Сроки по происхождению зависят от воли субъектов или воли законодателя, но течение сроков подчинено объективным законам течения времени. Сроки играют самостоятельную, самобытную и многогранную роль в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений. В одних случаях наступление или истечение срока автоматически порождает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности (например, авторское право наследников прекращается из одного факта истечения 50 лет со дня смерти автора). В других наступление или истечение срока порождает гражданско-правовые последствия в совокупности с определенным поведением субъектов. Так, просрочка исполнения обязательства может служить основанием возложения ответственности

при наличии виновных действий должника или кредитора. Истечение срока приобретательской давности может породить у субъекта право собственности на чужую вещь только при условии добросовестного, открытого и непрерывного владения ею как своей.

3. Понятие, виды и формы сделок

Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 154 ГК). Эти действия являются осознанными, целенаправленными и волевыми, и, совершая их, физические и юридические лица стремятся к достижению определенных правовых последствий.

Сделка – волевое действие. Сущность сделки составляет волеизъявление субъекта, имеющее своей основой его волю. Воля – детерминированное и мотивированное желание лица достичь поставленной цели. Воля есть процесс психического регулирования поведения субъектов. Содержание воли субъектов сделки формируется под влиянием социально-экономических факторов: лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, заключают сделки, чтобы обеспечить сбыт товаров, оказание услуг с целью получения прибыли; граждане посредством совершения сделок удовлетворяют материальные и духовные потребности и т.п.

Волеизъявление – выражение воли лица вовне, благодаря которому она становится доступной восприятию других лиц. Волеизъявление – это суть самой сделки. Поэтому, по общему правилу, именно с волеизъявлением связываются юридические последствия, так как только волеизъявление как внешне выраженная (объективированная) воля может быть подвергнуто правовой оценке. В некоторых случаях для того, чтобы сделка породила правовые последствия, необходимо не только волеизъявление, но и действие по передаче имущества. Например, для возникновения сделки дарения вещи, не сформулированной как обещание подарить вещь в будущем, необходимо помимо волеизъявления дарителя одарить и волеизъявления одаряемого принять дар также действие дарителя по передаче вещи одаряемому.

Сделка – это волеизъявление, адресованное субъектом третьим лицам. Нельзя совершить сделку в отношении самого себя. К сделкам относимо лишь то волеизъявление субъекта, которое совершено с целью создания, изменения или прекращения прав и обязанностей субъекта во взаимоотношениях с третьими лицами.

Воля субъекта должна быть выражена (объективирована) каким-либо образом, чтобы быть ясной для окружающих. Способы выражения, закрепления или засвидетельствования воли субъектов, совершающих сделку, называются *формами сделок*. Воля может быть изъявлена:

- устно;
- письменно;
- совершением конклюдентных действий;
- молчанием (бездействием).

Признание формы сделки способом выражения (объективирования) воли субъекта определила наличие в действующем гражданском законодательстве в качестве общего правила приоритета волеизъявления перед волей. В соответствии со ст. 401 ГК при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом. Если изложенные правила не позволяют определить содержание договора, должна быть выяснена действительная общая воля сторон с учетом цели договора. При этом во внимание принимаются все соответствующие обстоятельства, включая предшествующие договору и переписку, практику, установившуюся во взаимных отношениях сторон, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон. Как видно, предписываемые законом методы толкования договора в первую очередь нацелены на выяснение содержания волеизъявления сторон, и только при невозможности этого выяснению подлежит их действительная воля.

Иногда действующее законодательство при решении вопросов о действительности или недействительности сделок в определенных случаях отдает приоритет действительной воле субъекта, а не его волеизъявлению. Наиболее ярко это видно при описании притворной сделки, то есть совершенной с целью прикрыть другую сделку (п. 2 ст. 171 ГК). Сама притворная сделка, в которой нашло воплощение волеизъявление лица, всегда ничтожна. Приоритет получает действительная воля лица, которая содержится в прикрываемой сделке. Поэтому закон говорит, что в этих случаях необходимо применять правила, относящиеся к прикрываемой сделке.

Основание (цель) сделки. Сделка – это волеизъявление субъекта, имеющее целью создание, изменение или прекращение его прав и обязанностей по отношению к третьим лицам. Цель, преследуемая субъектами, совершающими сделку, всегда носит правовой характер – приобретение права собственности, права пользования определенной вещью и т.д. В силу этого не являются сделками морально-бытовые соглашения, не преследующие правовой цели, – соглашения о свидании, совершении прогулки и т.д. Типичная для данного вида сделок правовая цель, ради которой они совершаются, называется основанием сделки (causa).

Так, основанием (типичной правовой целью) договора займа является передача заимодавцем в собственность заемщика денег или иных вещей, определяемых родовыми признаками, с возложением на заемщика обязанности по возврату той же суммы денег или равного количества вещей того же рода и качества. Для договора дарения основанием (типичной правовой целью) является безвозмездная передача имущества дарителем в собственность одаряемого. Естественно, если одно лицо передает другому липу в собственность, допустим, деньги, то для них обоих важно, какая правовая цель преследовалась отдающим деньги – безвозмездная передача без обязанности их возврата или передача с обязанностью их возврата,

ибо важно знать, дарит или отдает взаймы отдающий деньги. Из этого видно, почему правовая цель именуется основанием сделки. Определение сделки как действия, направленного на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, является абстрактным. Благодаря правовой цели, преследуемой лицом, совершающим сделку, она приобретает конкретную юридическую определенность, позволяющую ответить на вопрос, к какому признаваемому действующим гражданским законодательством типу волеизъявлений (односторонних сделок или договоров) относится эта сделка.

Юридические последствия, возникающие у субъектов вследствие совершения сделки, представляют собой ее правовой результат. Виды правовых результатов сделок весьма разнообразны. Это может быть состояние юридической связанности лица, сделавшего оферту (предложение заключить договор), возникновение правоотношения, приобретение права собственности, переход права требования по обязательству от кредитора третьему лицу, возникновение полномочий представителя и др. По общему правилу правовой результат сделки должен быть ее реализованной правовой целью. Вместе с тем в абсолютном большинстве случаев правовые результаты сделок следует разделять на промежуточные и конечные. Так, после заключения договора купли-продажи его участники оказываются связанными обязанностями по передаче имущества и его оплате, что составит промежуточный правовой результат сделки – договора купли-продажи. Переход права собственности на имущество в результате его передачи и переход права собственности на деньги как следствие оплаты имущества будут являться конечным правовым результатом сделки – договора купли-продажи.

Цель и правовой результат не могут совпасть, когда в виде сделки совершаются неправомерные действия. Если, совершая для вида дарение, то есть осуществляя мнимую сделку, гражданин спасает от конфискации преступно нажитое имущество, то правовое последствие в виде перехода права собственности в силу недействительности мнимой сделки не наступит и имущество будет конфисковано. При совершении в виде сделок неправомерных действий наступают последствия, предусмотренные законом на случай неправомерного поведения, а не те последствия, наступления которых желают субъекты, совершившие их. Правовой результат, к которому стремились субъекты сделки, может быть не достигнут, например, в случае неисполнения обязательства, порожденного ею, или стать недостижимым, например, в случае гибели вещи, являвшейся предметом сделки.

Юридические цели (основания сделки) нельзя отождествлять с социально-экономическими целями субъектов сделки. Это важно по двум причинам: во-первых, одна и та же социально-экономическая цель может быть достигнута через реализацию различных правовых целей (например, социально-экономическая цель использования автомобиля может быть достигнута через реализацию таких правовых целей, как приобретение права собственности на автомобиль или приобретение права пользования

в результате найма автомобиля); во-вторых, сам по себе факт заведомого противоречия социально-экономических целей субъектов основам правопорядка или нравственности служит основанием для признания неправомерности действия, совершенного в виде сделки.

Юридические цели сделки необходимо отличать от мотива, по которому она совершается. Мотив как осознанная потребность, осознанное побуждение – фундамент, на котором возникает цель. Поэтому мотивы лишь побуждают субъектов к совершению сделки и не служат ее правовым компонентом, за исключением особых случаев, указанных в законе. Таковым является правовая цель – основание сделки. Ошибочность мотива не может повлиять на действительность сделки. Например, некто покупает мебельный гарнитур, надеясь, что в скором времени ему подарят квартиру. Но дарения не произошло. Ошибочный мотив (квартира не подарена) не может повлиять на действительность сделки по покупке мебельного гарнитура. Право собственности на мебельный гарнитур (в этом заключается цель договора купли-продажи) переходит к покупателю и он не может отказаться от сделки. Учет мотивов подрывал бы устойчивость гражданского оборота.

Вместе с тем стороны по соглашению могут придать мотиву правовое значение. В этом случае мотив становится условием – элементом содержания сделок, совершенных под условием. При признании сделки недействительной как совершенной под влиянием обмана, правовое значение имеют мотивы, влияющие на формирование воли обманутого по такой сделке.

Сделка как правомерное действие. Сделкой может считаться только правомерное действие, совершенное в соответствии с требованиями закона. Правомерность сделки означает, что она обладает качествами юридического факта, порождающего те правовые последствия, наступление которых желают лица, вступающие в сделку, и которые определены законом для данной сделки. Поэтому сделка, совершенная в соответствии с требованиями закона, действительна, т.е. признается юридическим фактом, породившим желаемый субъектами сделки правовой результат.

Сделки играют в общественной жизни многогранную роль. Поэтому в гражданском праве действует принцип допустимости – действительности любых сделок, не запрещенных законом, т.е. принцип свободы сделок (ст. 7 ГК).

Виды сделок. Сделки классифицируются на следующие виды:

а) односторонние, двусторонние и многосторонние;

б) возмездные и безвозмездные;

в) реальные и консенсуальные;

г) каузальные и абстрактные;

д) фидуциарные и не фидуциарные.

Сделки могут быть классифицированы и иным образом в зависимости от цели, которая ставится при проведении классификации. Так, по способу закрепления волеизъявления сторон сделки могут быть разделены на вербальные (устные) и литеральные (письменные). По особенностям юри-

дического механизма действия сделок их можно разделить на сделки, совершенные под условием или без такового и т.д.

Односторонние, двусторонние и многосторонние сделки

Данная классификация сделок основана на действующем законе. Согласно п. 1 ст. 155 ГК сделки могут быть дву- или многосторонними (договоры) и односторонними. Односторонней считается сделка, для совершения которой в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (п. 2 ст. 155 ГК). Односторонние сделки можно разделить на правопорождающие, правоизменяющие и правопрекращающие.

Правопорождающие односторонние сделки – это сделки, служащие возникновению гражданских правоотношений. К их числу можно отнести: завещание, которое создает права и обязанности после открытия наследства; выдачу доверенности; последующее одобрение сделки; оферту – адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение заключить договор; публичное обещание награды или денежного вознаграждения тому, кто совершит указанное в объявление правомерное действие в указанный в нем срок; объявление публичного конкурса; принятие наследства наследником и т.п.

Правоизменяющие односторонние сделки – это, по общему правилу, сделки, опосредующие реализацию гражданских правоотношений, то есть сделки, связанные с осуществлением субъективных гражданских прав и исполнением субъективных обязанностей участниками гражданских правоотношений. К их числу можно отнести: передачу имущества во исполнение обязательства; принятие долга кредитором, выбор должником способа исполнения альтернативного обязательства; исполнение неисполненного должником обязательства кредитором своими силами за счет должника; удержание вещи кредитором и т.п.

Правопрекрашающие односторонние сделки – это сделки, влекущие прекращение правоотношений в целом или отдельных субъективных гражданских прав и обязанностей. К ним относятся: отказ участника общей долевой собственности от права преимущественной покупки; отказ от права собственности; отказ от права пожизненного наследуемого владения и постоянного бессрочного пользования земельным участком, который может быть совершен землепользователем или землевладельцем; односторонний отказ от договора, допускаемый законом или договором; зачет встречного одностороннего требования, срок которого наступил либо срок которого не указан или определен моментом востребования и т.п.

Механизм действия односторонних сделок своеобразен, т.к. односторонняя сделка создает обязанности для лица, совершившего сделку. Она может создавать обязанности для других лиц лишь в случаях, установленных законом либо соглашением с этими лицами. Например, классическим случаем возложения обязанности путем совершения односторонней сделки является завещание, содержащее завещательный отказ. Согласно ст. 1054 ГК завещатель вправе возложить на одного или нескольких наслед-

ников по завещанию или по закону исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей), которые приобретают право требовать исполнения этой обязанности (завещательный отказ). Исполнение неисполненного должником обязательства кредитором своими силами за счет должника означает возникновение у должника обязанности по возмещению исполненного кредитору. Выбор должником способа исполнения альтернативного обязательства порождает обязанность кредитора принять выбранное должником исполнение. Так, в соглашении (договоре) может быть предусмотрено, что в случае неисполнения должником до определенного срока своего обязательства по оказанию услуги кредитор вправе при наступлении этого срока потребовать от должника передачи ему картины из коллекции должника.

Для гражданского оборота характерны односторонние сделки, порождающие обязанности у лиц, совершивших их и одновременно порождающие права для других лиц. Лицо, публично объявившее о выплате денежного вознаграждения (награды), связывает себя обязанностью выплатить обещанное денежное вознаграждение (награду) любому, кто совершил соответствующее действие. Лицо, объявившее публичный конкурс, связывает себя обязанностью выплаты обусловленной награды победителю. Оно же оказывается связанным пассивной обязанностью в форме невозможности отступления от условий конкурса в течение первой половины срока, уставленного для предоставления работ конкурсантов.

Некоторые односторонние сделки связывают лиц, их совершивших, обязанностями пассивного типа. Так, оферент – лицо, совершившее оферту, связывает себя пассивной обязанностью, вытекающей из запрета отзыва оферты в течение срока, установленного для ее акцепта. Данной обязанности корреспондирует особое субъективное право – возможность принятия оферты ее адресатом, в результате реализации которого акцептант может связать оферента договором, порождающим обязательственное правоотношение.

Двусторонняя сделка порождает правовой результат только при наличии волеизъявления двух сторон, преследующих собственные правовые цели. При этом каждая из сторон может быть представлена как одним, так и несколькими субъектами. Так, купля-продажа всегда остается двусторонней сделкой, несмотря на то, что в ее заключении может участвовать несколько лиц на стороне покупателя или несколько лиц на стороне продавца. В таких случаях принято говорить о множественности лиц, составляющих сторону в сделке. Поэтому не следует смешивать число сторон в двусторонней сделке с числом ее участников.

Волеизъявление сторон в двусторонней сделке должно быть встречным и совпадающим. Встречный характер волеизъявлений обусловлен взаимно удовлетворяемыми интересами сторон (например, сделка аренды имущества может иметь место, если одна сторона хочет пользоваться вещью, а другая – сдать ее внаем). Совпадающий характер волеизъявлений означает их взаимную согласованность, свидетельствует о достижении

соглашения между сторонами (например, такая сделка, как договор поставки, может считаться состоявшейся только в том случае, если стороны согласуют наименование и количество товара, подлежащего поставке). Благодаря взаимной согласованности встречных волеизъявлений сторон, двусторонняя сделка как соглашение сторон предстает в гражданском обороте в форме единого волевого акта. В абсолютном большинстве случаев эти единые волевые акты являются договорами. Вместе с тем в некоторых случаях они лишены договорной природы. К числу таковых можно отнести сделки по передаче денег должником кредитору по натуральному обязательству (например, суммы, проигранной в карты).

Для совершения многосторонней сделки необходимо волеизъявление трех или более сторон (п. 3 ст. 155 ГК). При многосторонней сделке правовой результат возникает при совпадающем волеизъявлении более чем двух сторон (хотя на практике встречаются многосторонние сделки с двумя сторонами). Примером многосторонней сделки служит договор о совместной деятельности (договор простого товарищества), который может выступать средством достижения обшей хозяйственной цели, например, для финансирования и строительства туристического комплекса несколькими юридическими лицами и т.д. Разновидностью многосторонних сделок являются учредительные договоры о создании хозяйственных товариществ и обществ. Данные договоры являются многосторонними, так как число учредителей в законе не ограничено. Деление сделок на односторонние и двусторонние или многосторонние показывает правомерность утверждения: не всякая сделка – договор, но всякий договор – сделка.

Иные виды сделок. Сделки разделяются на *возмездные и безвозмездные*. Возмездной называется сделка, в которой обязанности одной стороны совершить определенные действия соответствует встречная обязанность другой стороны по предоставлению материального или другого блага. Возмездность в сделке может выражаться в передаче денег, вещей, предоставлении встречных услуг, выполнении работы и т.д. В безвозмездной сделке обязанность предоставления встречного удовлетворения другой стороной отсутствует. Поэтому возмездными могут быть только двусторонние и многосторонние сделки. Односторонние сделки всегда безвозмездны.

Возмездность или безвозмездность сделок может предопределяться их природой или соглашением сторон. Только возмездными по своей природе являются сделки по передаче имущества в собственность, совершенные с целью товарно-денежного обмена. В свою очередь, всегда безвозмездна сделка дарения. Соглашением сторон может определяться, например, возмездность или безвозмездность договоров поручения, хранения и т.п.

Безвозмездные сделки могут совершаться без ограничения в отношениях между гражданами. В отношениях с участием юридических лиц безвозмездные сделки возможны, только если это не противоречит требованиям закона.

Двусторонние и многосторонние сделки (договоры) подразделяются

на *консенсуальные и реальные*. Консенсуальные сделки (от лат. consensus – соглашение) – это такие сделки, которые порождают гражданские права и обязанности с момента достижения их сторонами соглашения. Последующая передача вещи или совершение иных действий осуществляется уже с целью их исполнения. Консенсуальными являются сделки купли-продажи и аренды, а также многие сделки по выполнению работ и оказанию услуг (договор подряда, договор комиссии и т.п.).

Для совершения реальной сделки (от лат. res – вещь) одного соглашения между ее сторонами недостаточно. Необходима еще передача вещи или совершение иного действия. Реальны некоторые сделки по передаче имущества в собственность или иное вещное право (например, сделки дарения и займа, не сформулированные как обещание подарить и выдать заем). Реальны отдельные сделки о временной передаче вещей (например, договоры хранения, перевозки грузов и некоторые другие).

Все сделки подразделяются также на *каузальные и абстрактные*. Каждая сделка имеет правовое основание – правовую цель, к достижению которой стремятся субъекты. Из каузальной сделки видно, какую правовую цель она преследует. Так, из договора купли-продажи всегда можно определить, на какое имущество хочет прибрести право собственности покупатель и в связи с продажей какого имущества у покупателя возникает право требования оплаты.

Права и обязанности субъектов, вытекающие из каузальной сделки, должны соответствовать ее основанию – правовой цели, опираться на нее. Поэтому реализация правоотношения, возникающего на основании каузальной сделки, то есть осуществление субъективных прав и обязанностей, составляющих содержание этого правоотношения, возможно только в соответствии с условиями сделки. Поэтому в нашем примере действительность права требования оплаты проданного имущества будет напрямую зависеть от действительности самого договора купли-продажи и соответствия этого права требования цели договора купли-продажи. Возможность реализации требования по оплате будет находиться в жесткой зависимости от выполнения продавцом либо обязательства по передаче проданного имущества, либо иного обязательства в соответствии с условиями сделки.

Абстрактные сделки – это сделки, порождающие права и обязанности, как бы оторванные от основания сделки (от лат. abstrahere – отрывать, отделять). Пример абстрактной сделки – выдача векселя. Допустим, покупатель в качестве предоплаты за товар, подлежащий поставке в будущем, выдал продавцу вексель. Продавец, не поставив товар, передал вексель третьему лицу, совершив на векселе передаточную надпись – индоссамент. Покупатель-векселедатель не сможет отказать в оплате векселя третьему лицу – векселедержателю, ссылаясь на то, что вексель выдавался продавцу по договору поставки в счет расчетов за товар, который не был поставлен продавцом, и что в связи с этим отсутствуют основания для оплаты. Он не сможет сделать этого даже при признании недействительным договора поставки, так как независимо от этого сделка выдачи вексе-

ля и сам вексель останутся действительными. Дело в том, что вексель удостоверяет либо ничем не обусловленное обязательство векселедателя (простой вексель), либо ничем не обусловленное предложение указанному в векселе плательщику (переводный вексель) оплатить при наступлении предусмотренного векселем срока денежную сумму, оговоренную в нем. Из векселя не видно, на основании чего возникло право векселедержателя требовать выплаты денежных сумм. На этом основана его оборотоспособность.

По действующему гражданскому законодательству все сделки по выдаче и передаче ценных бумаг отнесены к разряду абстрактных сделок. Согласно п. 2 ст. 148 ГК отказ от исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой, со ссылкой на отсутствие основания обязательства либо его недействительность не допускается. Только владелец ценной бумаги, обнаруживший подлог или подделку ценной бумаги, вправе предъявить к лицу, передавшему ему бумагу, требования о надлежащем исполнении обязательства, удостоверенного ценной бумагой, и о возмещении убытков.

По особому характеру взаимоотношений участников сделки их можно разделить на *фидуциарные и не фидуциарные*. Фидуциарные сделки (от лат. fiducia – доверие) – это сделки, основанные на особых, личностно-доверительных отношениях сторон. Утрата такого характера взаимоотношениями сторон дает возможность любой из них в одностороннем порядке отказаться от исполнения сделки (например, в договоре поручения как поверенный, так и доверитель вправе в любое время отказаться от его исполнения без указания мотивов). Участник полного товарищества вправе в любое время без согласия других участников выйти из товарищества, что означает свободный выход из учредительного договора. Подобные сделки редки и в целом не характерны для имущественного оборота.

*Сделки, совершенные под условием***.** Существенные особенности имеет механизм возникновения гражданских прав и обязанностей из сделок, совершенных под условием. Условной называется сделка, стороны которой ставят возникновение или прекращение прав и обязанностей в зависимость от какого-то обстоятельства, которое может наступить или не наступить в будущем. В качестве условия могут выступать как события, так и действия граждан и юридических лиц. При этом в качестве условия могут рассматриваться как действия третьих лиц, так и действия самих участников сделки (например, женитьба покупателя имущества, договорившегося с продавцом о том, что право собственности на проданное имущество перейдет к покупателю только с момента его женитьбы). Действующее законодательство не содержит прямого запрета на признание условиями действий самих участников сделки. События и действия, относимые к условиям, должны обладать определенными признаками.

События и действия в качестве условия должны характеризоваться тем, что в момент совершения сделки ее участникам не должно быть известно, наступит или не наступит в будущем обстоятельство, включенное в сделку в качестве условия. Именно неопределенность относительно то-

го, наступит или не наступит то или иное обстоятельство, позволяет субъектам придать мотиву сделки значение условия. Например, гражданин обязуется предоставить в аренду свою дачу, если он приобретет или построит новую.

Несмотря на неопределенность относительно того, наступит или не наступит действие или событие, предусмотренное участниками сделки в качестве условия, оно должно быть возможным как юридически, так и по объективным естественным законам. Иначе говоря, должна иметь место реальная осуществимость обстоятельства, противоположная той, когда некто продает автомобиль под условием, что автомобиль будет передан во владение и пользование покупателя, если продавец придумает «вечный» двигатель к нему.

Субъекты могут придать характер условия различным жизненным обстоятельствам (переезд на новое место жительства, изменение места службы, улучшение жилищных условий и т.д.). Поэтому условие обладает таким признаком, как произвольность его установления. Обстоятельство, произвольно избранное участниками сделки в качестве условия, не должно противоречить закону, основам правопорядка и нравственности. Поэтому недействительна сделка, если в нее в качестве условия включается, например, требование причинения вреда третьему лицу. Условие в сделке – элемент случайный, но он должен быть неразрывно связан с основным содержанием сделки и не может рассматриваться изолированно.

Сделка может быть совершена под отлагательным (суспензивным) или отменительным (резолютивным) условием. Сделка считается совершенной под отлагательным условием, если стороны поставили возникновение прав и обязанностей в зависимость от наступления условия (п. 1 ст. 158 ГК). Поэтому права и обязанности в сделке с отлагательным условием возникают не с момента ее совершения, а с момента наступления условия. Возникновение прав и обязанностей как бы откладывается до наступления условия. Например, один гражданин продает другому мебельный гарнитур, оговаривая при этом, что право собственности перейдет к покупателю после покупки продавцом другого гарнитура. Ввиду того, что права и обязанности в сделке с отлагательным условием связываются с наступлением условия, возникает вопрос о существовании между сторонами правовых отношений в период с момента заключения сделки до наступления отлагательного условия. Представляется, что с момента заключения сделки под отлагательным условием стороны состоят в правовой связи и с этого момента не допускается произвольное отступление от соглашения и совершение условно обязанным лицом действий, создающих невозможность наступления условия.

Сделку, совершенную под отлагательным условием, необходимо отличать от предварительного договора. При наступлении отлагательного условия сделка, в содержание которой оно включено, без каких-либо дополнительных юридических фактов порождает те права и обязанности, возникновение которых ставилось в зависимость от наступления условия. Так, например, стороны договорились о том, что продается библиотека,

но право собственности на нее перейдет к покупателю только после отъезда продавца в другой город в связи с повышением по службе. Наступление указанного отлагательного условия само по себе является основанием перехода права собственности на библиотеку. Если эти же лица заключили бы предварительный договор о том, что они обязуются в будущем заключить договор купли-продажи библиотеки, то для перехода права собственности на библиотеку необходимо было бы заключить отдельный (основной) договор купли-продажи.

Сделка считается совершенной под отменительным условием, если стороны поставили прекращение прав и обязанностей в зависимость от наступления условия. Например, гражданин предоставляет в пользование другому дачу сроком на один год с условием, что если в течение этого срока возвратится из научной командировки дочь, то права арендатора прекращаются. Права и обязанности в данном случае возникают у сторон в момент совершения сделки и прекращаются с момента возвращения дочери арендодателя.

Для субъектов, недобросовестно препятствующих наступлению условия либо недобросовестно способствующих его наступлению, закон предусматривает невыгодные последствия правового порядка. Если наступлению условия недобросовестно воспрепятствовал субъект, которому это невыгодно, условие признается наступившим. Если наступлению условия недобросовестно содействовал субъект, которому наступление условия выгодно, оно признается не наступившим (п. 3 ст. 158 ГК).

От условия в сделке следует отличать срок, сформулированный как обстоятельство, которое неизбежно истечет или наступит в будущем, например, ледоход на реке. Срок является отлагательным, если с его наступлением связывается возникновение прав и обязанностей, или отменительным, если с его наступлением права и обязанности прекращаются. Включение подобных сроков в сделки не превращает их в условные. Данные сроки будут являться либо временем возникновения, существования сделки, либо временем ее исполнения.

4. Условия действительности сделок

Действительность сделки означает признание за ней качеств юридического факта, порождающего тот правовой результат, к которому стремились субъекты сделки. Действительность сделки определяется законодательством посредством следующей системы условий:

а) законность содержания;

б) способность физических и юридических лиц, совершающих ее, к участию в сделке;

в) соответствие воли и волеизъявления;

г) соблюдение формы сделки.

Законность содержания сделки означает ее соответствие требованиям законодательства. Содержание сделки должно соответствовать требованиям Гражданского кодекса и других нормативных правовых актов, при-

нятых в установленном порядке. В случаях коллизии между нормами, содержащимися в вышеперечисленных правовых актах, законность содержания сделок должна определяться с учетом иерархической подчиненности правовых актов.

Способность лиц, совершающих сделку, к участию в ней. Поскольку сделка – волевое действие, совершать ее могут только дееспособные граждане. Лица, обладающие частичной или ограниченной дееспособностью, вправе самостоятельно совершать только те сделки, которые разрешены законом. Юридические лица, обладающие общей правоспособностью, могут совершать любые сделки, не запрещенные законом. Юридические лица, обладающие специальной правоспособностью, могут совершать сделки, не запрещенные законом, за исключением противоречащих установленным законом целям их деятельности. Отдельные виды сделок могут совершаться юридическими лицами при наличии специального разрешения (лицензии). Например, для заключения договора подряда на капитальное строительство требуется наличие у подрядчика лицензии на строительные работы.

Волю юридического лица при совершении сделки выражает его орган. При этом по общему правилу правовые последствия возникают у юридического лица, если орган действовал в пределах правомочий, предоставленных ему в соответствии с законом, иными правовыми актами. Отдельные изъятия из этого правила предусмотрены законом, например, в нормах ст. 174, 175 ГК.

Способность лица к участию в сделке нельзя сводить к вопросу о дееспособности или недееспособности физического лица либо к вопросу о характере правоспособности юридического лица. Она шире и заключается в легитимности (соответствующей закону способности) лица к совершению сделки. Поэтому способность лица к участию в сделке также означает наличие у лица права распоряжения имуществом, являющимся предметом сделки. Так, для совершения сделки залога вещи залогодатель должен владеть ею на праве собственности, а для совершения сделки субаренды лицо должно обладать правами арендатора. Если сделку совершает от имени государства государственный орган, то его способность к участию в сделке означает наличие необходимой для этого компетенции, установленной актами, определяющими статус этого органа.

Соответствие воли и волеизъявления участника сделки. Действительность сделки предполагает совпадение воли и волеизъявления. Несоответствие между действительными желаниями, намерениями лица и их выражением вовне может служить основанием признания сделки недействительной. При этом следует учитывать, что до обнаружения судом указанного несовпадения действует презумпция совпадения воли и волеизъявления.

При несоответствии между волей и волеизъявлением субъекта сделки его воля формируется свободно, но он совершает волеизъявление, несовпадающее с этой волей. Например, субъекты под видом договора купли-продажи совершают дарение вещи. Налицо притворная сделка. Действи-

тельная, свободно сформированная воля субъектов такой сделки направлена на безвозмездную передачу вещи, а волеизъявление, сформулированное ими, говорит о другом – возмездной передаче вещи.

Несоответствие между волей и волеизъявлением субъекта может быть как результатом ошибок или существенного заблуждения относительно предмета и условий сделки, так и умышленных действий, например, субъектов, совершающих притворные и мнимые сделки.

Случаи несоответствия между волей и волеизъявлением субъекта необходимо отличать от случаев упречности (дефектности) воли лица, совершающего сделку. Упречная (дефектная) воля субъекта формируется несвободно под влиянием обмана, насилия, угрозы, стечения тяжелых обстоятельств или искажается в результате злонамеренного соглашения представителя субъекта с другой стороной. Такая воля может совпадать с волеизъявлением, но она формируется несвободно или искажается представителем. Упречная (дефектная) воля не отражает действительные желания и устремления субъекта. Поэтому упречность (дефектность) воли лица, совершающего сделку, также является основанием для признания сделки недействительной.

Форма сделки. Сделка порождает права и обязанности при условии соблюдения требуемой формы. Сделки могут совершаться устно, в письменной форме (простой или нотариальной), путем осуществления конклюдентных действий, молчания (бездействия).

Устная форма сделок заключается в том, что стороны выражают волю словами (при встрече, по телефону), благодаря чему воля воспринимается непосредственно. В общем виде правило о сфере применения устной формы сделок формулируется следующим образом сделка, для которой законом или соглашением сторон не установлена письменная (простая либо нотариальная) форма, может быть совершена устно (п. 1 ст. 160 ГК). Этим самым субъектам, заключающим сделку, предоставлена свобода выбора между устной и письменной формами.

Устно могут совершаться все сделки, исполняемые при самом их совершении. При этом не принимается в расчет сумма, на которую совершается сделка. Примером такой сделки может служить приобретение товара в магазине, где его передача и оплата происходят одновременно. В данном случае и подобных ему устной формы достаточно, ибо исполнение сделок при их совершении означает прекращение их действия с этого момента. Из приведенного правила есть исключение – сделки, исполняемые при самом их совершении, не могут быть совершены устно, если для них установлена нотариальная форма либо если в отношении таких сделок установлено, что нарушение простой письменной формы влечет их недействительность (ст. 160 ГК). В устной форме совершаются сделки граждан на сумму, не превышающую в десять раз размер базовой величины, если иное не предусмотрено законодательством (п. 2 ст. 162 ГК).

В законодательстве (п. 3 ст. 160 ГК) предусмотрена возможность использования сделок, совершенных устно, во исполнение договора, заключенного в письменной форме, если это не противоречит закону, иным

правовым актам и договору. Подобное имеет место, когда в соответствии с письменным договором поставки на протяжении года будет производиться отпуск товаров по мере возникновения потребности покупателя на основе его устной заявки.

Исполнение сделок, совершенных в устной форме, может сопровождаться выдачей документов, подтверждающих их исполнение (товарных чеков, справок о покупке товарно-материальных ценностей и т.п.) Но это не меняет сути устной формы. К случаям совершения сделок в устной форме также можно отнести покупку билета в театр, месячного проездного на проезд в метро и т.п.

Сделка, которая может быть совершена устно, может совершаться также путем осуществления лицом конклюдентных действий (п. 2 ст. 159 ГК). Конклюдентные действия (от лат. concludere – заключать) – поведение, посредством которого обнаруживается намерение лица вступить в сделку. Так, опуская в автомат деньги, лицо изъявляет волю на покупку товара, содержащегося в автомате.

Молчание может иметь правообразующую силу, если законом или соглашением сторон ему придается такое свойство. Только в этих случаях молчание свидетельствует о выражении воли субъекта породить или допустить правовые последствия. Так, если арендатор продолжает пользоваться имуществом после истечения срока договора при отсутствии возражений со стороны арендодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок. Данный пример интересен и тем, что воля арендодателя на продолжение арендных отношений выражается молчанием, а воля арендатора на это выражается путем осуществления конклюдентных действий (продолжение пользования арендованным имуществом).

Письменная форма сделок бывает простой и нотариальной. Письменная форма позволяет наиболее адекватно, документально закрепить волю субъектов сделки и тем самым обеспечить доказательства действительной направленности их намерений. По соглашению субъектов можно облечь в письменную форму любую сделку, хотя по закону такая форма и необязательна для нее.

Простая письменная форма для сделок предписывается законодателем двумя способами. Первый способ реализуется в ст. 162 ГК путем установления правила о том, что должны совершаться в простой письменной форме, за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения:

а) сделки юридических лиц между собой и с гражданами;

б) сделки граждан между собой на сумму, превышающую менее чем в десять раз установленный законом размер базовой величины, если иное не предусмотрено законодательством.

Из этого правила делается исключение для сделок, которые могут совершаться устно независимо от субъектного состава и суммы сделки (ст. 160 ГК).

Второй способ реализуется установлением прямых предписаний зако-

на о необходимости простой письменной формы для той или иной сделки независимо от ее субъектного состава и суммы сделки. Например, непосредственно в силу закона для таких сделок, как договоры о коммерческом представительстве, залоге, поручительстве, задатке, купле-продаже недвижимости, о банковском кредите и т.п. обязательна во всех случаях простая письменная форма.

Письменная форма сделки означает, что воля лиц, ее совершающих, закрепляется (объективируется) в документе, подписанном лицом или лицами, совершающими сделку, либо должным образом уполномоченными ими лицами. Составлением одного документа во всех случаях должна быть оформлена односторонняя сделка, если для ее совершения предписана простая письменная форма. Двусторонние и многосторонние сделки – договоры – могут совершаться в письменной форме как в виде составления одного, единого документа, подписанного сторонами, так и в виде обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Документ (документы), оформляющий сделку, может быть исполнен в нескольких экземплярах. Все экземпляры являются оригиналами документа и имеют равную юридическую силу. Этим они отличаются от копий.

В некоторых случаях закон приравнивает к письменной форме сделок получение субъектами сохранных расписок, легитимационных знаков (номерков, жетонов) и т.п. Например, простая письменная форма договора хранения считается соблюденной, если принятие вещи на хранение удостоверено хранителем выдачей поклажедателю: сохранной расписки, квитанции, свидетельства или иного документа, подписанного хранителем; номерного жетона (номера), иного знака, удостоверяющего прием вещей на хранение, если такая форма подтверждения приема вещей на хранение предусмотрена законом или иным правовым актом либо обычна для данного вида хранения.

Реквизиты письменной формы сделки. Во всех случаях сделка, совершенная в письменной форме, представляет собой один или несколько документов. Поэтому сделка, совершенная в письменной форме, может считаться надлежаще оформленной, если в документе (документах) присутствуют обязательные реквизиты. Реквизиты (от лат. requisitum – необходимое) – это данные, которые должны содержаться в письменном документе (документах), оформляющем сделку. Реквизитами являются сведения о наименовании кредитора, сумме платежа, месте исполнения обязательств, дате совершения сделки, подписи сторон и т.д.

Реквизиты сделки могут устанавливаться ее участниками, а также непосредственно предписаниями закона. В тех случаях, когда перечень необходимых реквизитов, подлежащих отражению в документе, определяется законодательством, как правило, отсутствие какого-либо реквизита приводит к недействительности документа, а через это – к недействительности сделки. Так, например, отсутствие в векселе наименования «век-

сель», включенного в текст документа, означает, что такой документ не имеет силы векселя, а сама сделка по выдаче подобного документа не может расцениваться как сделка по выдаче векселя.

Общие требования к письменной форме сделок и к их реквизитам могут дополняться законом, иными правовыми актами и соглашением сторон. Так, требования о скреплении подписей сторон печатями, по общему правилу, определяются соглашением участников сделки, но в качестве исключения могут содержаться в законе. Доверенность от имени юридического лица выдается за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, с приложением печати этой организации. Дополнительные требования к письменной форме сделок могут быть самыми разнообразными – их перечень не ограничен.

Обязательным реквизитом любого документа, письменно оформляющего сделку, является подпись лица или подписи лиц, совершающих сделку, либо должным образом уполномоченных ими лиц. От имени юридического лица документ должен быть подписан лицом, обладающим в соответствии с законом и учредительными документами правами исполнительного органа данного юридического лица, либо возглавляющим коллегиальный исполнительный орган. В тех случаях, когда в соответствии с законом юридическое лицо может приобретать гражданские права и принимать на себя обязанности через своего участника, документ, оформляющий сделку, подписывается участником.

Когда гражданин, вступающий в сделку, не может вследствие физических недостатков, болезни, неграмотности подписать ее собственноручно, по его поручению сделку подписывает другое лицо – рукоприкладчик. Подпись рукоприкладчика должна быть засвидетельствована нотариусом либо другим должностным лицом, имеющим право совершать такое нотариальное действие, с указанием причин, в силу которых совершающий сделку не мог подписать ее собственноручно. Подпись, совершенная рукоприкладчиком, является подписью его самого, а не лица, за которое он подписался. Поэтому подпись рукоприкладчика нельзя смешивать с аналогом собственноручной подписи лица, совершающего сделку.

Аналог собственноручной подписи. Электронно-цифровая подпись. Развитие современных систем передачи информации объективно привело к использованию в гражданском обороте документов, которые удостоверены факсимильными копиями, электронно-цифровыми подписями и иными аналогами собственноручных подписей лиц, совершающих сделки. Это позволило существенно ускорить процессы совершения сделок.

Использование при совершении сделок факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и порядке, предусмотренных законодательством или соглашением сторон (п. 2 ст. 161 ГК).

В современных условиях порядок использования аналогов собственноручных подписей лучше тщательно оговорить в соглашении участников

сделки, так как законодательная база, касающаяся применения аналогов собственноручной подписи, весьма узка. В настоящее время имеет место законодательная регламентация порядка использования электронно-цифровой подписи, установленная Законом Республики Беларусь от 10 января 2000 года «Об электронном документе».

Согласно ст. 1 этого закона электронная цифровая подпись – набор символов, вырабатываемый средствами электронной цифровой подписи и являющийся неотъемлемой частью электронного документа. Это аналог физической подписи и обладает двумя основными свойствами: она воспроизводима только одним лицом; она неразрывно связана с конкретным электронным документом, в котором информация представлена в электронно-цифровой форме. Электронно-цифровая подпись предназначена для обеспечения подлинности, целостности документов, обрабатываемых с помощью электронной вычислительной техники.

Последствия несоблюдения письменной формы сделки. Общим последствием несоблюдения простой письменной формы сделки является лишение сторон в случае спора права ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания. В этих случаях субъекты сохраняют право приводить письменные (письма, расписки, квитанции и т.п.) и другие доказательства (п. 1 ст. 163 ГК).

Из приведенного общего правила в некоторых случаях закон делает исключения и разрешает использовать свидетельские показания для доказывания факта совершения отдельных видов сделок даже при несоблюдении простой письменной формы. Например, несоблюдение простой письменной формы договора хранения не лишает стороны права ссылаться на свидетельские показания в случае спора о передаче вещи на хранение при чрезвычайных обстоятельствах (пожар, наводнение, народные волнения и т.п.), а также в споре о тождестве вещи, принятой на хранение, и вещи, возвращенной хранителем (ст. 777 ГК).

Если совершение сделки произошло с нарушением требования о придании ей простой письменной формы, а сама сделка оказалась связанной с каким-либо уголовно наказуемым деянием, сделка может быть подтверждена любыми доказательствами, в том числе свидетельскими показаниями. Допустим, вещь была принята на хранение в гардероб без выдачи номерного жетона – легитимационного знака, выдача которого приравнивается к соблюдению письменной формы сделки. Если в такой ситуации вещь будет похищена, то для доказательства факта передачи вещи на хранение потерпевший – поклажедатель может использовать любые доказательства, включая свидетельские показания, поскольку в качестве доказательств вины субъекта в совершении преступления уголовно-процессуальное законодательство допускает их использование. В этом случае доказанный в уголовном процессе факт совершения сделки имеет преюдициальное значение для гражданского процесса.

Несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность, если это прямо указано в законе или в соглашении сторон (п. 2 ст. 163 ГК). Несоблюдение простой письменной формы внешнеэко-

номической сделки во всех случаях влечет ее недействительность (п. 3 ст. 163 ГК).

Законом, иными правовыми актами, соглашением сторон могут быть предусмотрены особые последствия нарушений дополнительных требований к письменной форме сделок. Если таковые не предусмотрены, применяются последствия несоблюдения простой письменной формы сделок, установленные ст. 163 ГК.

Нотариальная форма сделки. Она может иметь место в случаях, предусмотренных законом либо соглашением сторон. В законодательстве предписания о необходимости совершения сделки в нотариальной форме встречаются нечасто и, как правило, относятся к сделкам, касающимся наиболее значимого имущества. Например, законом требуется нотариальное удостоверение договора ренты. Также в соответствии с законом доверенности на совершение сделок, требующих нотариального удостоверения, и доверенности, выдаваемые в порядке передоверия, должны быть нотариально удостоверены. По соглашению субъектов может быть нотариально удостоверена любая сделка, даже если для нее это не требуется законом.

Нотариальное удостоверение следки облегчает заинтересованной стороне доказывание своего права, поскольку содержание сделки, время и место ее совершения, намерения субъектов сделки и другие обстоятельства, официально зафиксированные нотариусом, презюмируются как очевидные и достоверные. В случаях, установленных законом, к нотариальному оформлению сделки приравнивается ее удостоверение определенным должностным лицом: командиром воинской части, главным врачом больницы, капитаном морского судна и т.д. (см. п. 3 ст. 186 ГК).

Несоблюдение нотариальной формы сделки влечет ее недействительность. Такая сделка считается ничтожной (п. 1 ст. 166 ГК). Вместе с тем в определенных случаях отсутствие необходимого нотариального удостоверения сделки может быть восполнено судебным решением. Такое возможно, если одна из сторон полностью или частично исполнила сделку, требующую нотариального удостоверения, а другая уклоняется от нотариального удостоверения сделки. Суд вправе по требованию стороны, исполнившей сделку, признать ее действительной. В таком случае последующего нотариального оформления сделки не требуется (п. 2 ст. 166 ГК). При этом сторона, уклоняющаяся от нотариального удостоверения, обязана возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой в удостоверении сделки (п. 4 ст. 166 ГК).

Ничтожность сделки вследствие несоблюдения нотариальной формы и возможность судебного восполнения отсутствия такой формы может иметь место только в тех случаях, когда нотариальная форма для данной сделки обязательна в силу предписания закона. Если же стороны в соответствии с номой п. 2 ст. 164 ГК. предусмотрели в своем соглашении нотариальную форму сделки, хотя бы по закону для данного вида сделок она не требовалась, и одна из сторон уклоняется от ее совершения, будет иметь место не ничтожная сделка, а незаключенная (несовершенная)

сделка.

Дело в том, что в соответствии с п. 1 ст. 434 ГК, если стороны договорились заключить договор в определенной форме, он считается заключенным после придания ему обусловленной формы, хотя бы законом для данного вида такая форма не требовалась. Поэтому в рассматриваемом случае имеет место незаключенная (несовершенная) сделка. Если она будет исполнена полностью или в части, то стороны вправе истребовать исполненное по правилам о неосновательном обогащении, не имея при этом права требовать по суду как восполнения отсутствующей нотариальной формы, так и применения норм о последствиях недействительности сделок.

Государственная регистрация сделок. Государственная регистрация сделок и прав является средством обеспечения государственной (публичной) достоверности сведений о существовании или отсутствии сделок и прав, опосредующих этот оборот. В связи с этим в тех случаях, когда законом устанавливается обязательная государственная регистрация сделок, гражданско-правовые последствия, основанные на таких сделках, возникают в полном объеме только после факта их государственной регистрации. В таких случаях сделка и акт ее государственной регистрации являются элементами сложного юридического состава. В действующем гражданском законодательстве установлены два вида правовых последствий для случаев нарушения требования закона об обязательной государственной регистрации сделок.

Во-первых, согласно норме п. 1 ст. 166 ГК в случаях, установленных законом, несоблюдение требования закона о государственной регистрации сделки влечет ее ничтожность – абсолютную недействительность. Во-вторых, договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом. Таким образом, в случаях, определенных законом, отсутствие государственной регистрации сделки свидетельствует о том, что сделка не заключена (не совершена), а не ничтожна.

Совершение лицом в надлежащей форме сделки, подлежащей государственной регистрации, порождает у него право требовать от контрагента по сделке исполнения обязанности по ее государственной регистрации. Данное право является гражданско-правовым и предоставляется лицу законом в связи с фактом совершения вышеуказанной сделки. Поэтому в случаях, когда сделка, требующая государственной регистрации, совершена в надлежащей форме, но одна из сторон уклоняется от ее регистрации, суд вправе по требованию другой стороны вынести решение о регистрации сделки. В этом случае сделка регистрируется в соответствии с решением суда (п. 3 ст. 166 ГК). Кроме этого сторона, уклоняющаяся от государственной регистрации сделки, должна возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой в регистрации сделки (п. 4 ст. 166 ГК).

Акты государственной регистрации сделок и прав, являющихся необходимым элементом юридического состава, с наступлением которого связывается возникновение прав и обязанностей, нельзя смешивать с актами

государственного регистрационно-технического учета отдельных видов имущества. Примером такого акта является постановка покупателем на учет в органах внутренних дел автотранспортного средства. Отсутствие акта постановки на учет не может опорочить право собственности покупателя на автотранспортное средство и не может повлечь недействительности договора купли-продажи данного автомототранспортного средства.

5. Недействительные сделки

Недействительность сделки означает, что действие, совершенное в виде сделки, не обладает качествами юридического факта, способного породить те гражданско-правовые последствия, наступления которых желали субъекты.

О недействительности сделки можно говорить в тех случаях, когда нарушено одно из условий действительности сделки. То есть недействительность сделки может быть обусловлена:

а) незаконностью содержания;

б) неспособностью физических и юридических лиц, совершающих ее, к участию в сделке;

в) несоответствием воли и волеизъявления;

г) несоблюдением формы сделки.

Легальное определение недействительности сделки дается в норме п. 1 ст. 167 ГК, согласно которой сделка считается недействительной по основаниям, установленным ГК либо иными законодательными актами, в силу признания таковой судом (оспоримая сделка), либо независимо от такого признания (ничтожная сделка). Т.е. деление недействительных сделок на ничтожные и оспоримые обусловлено тем, что все ничтожные сделки являются абсолютно недействительными независимо от признания или непризнания их таковыми в судебном порядке. А оспоримые сделки являются относительно недействительными, т.к. они становятся недействительными в силу признания суда по специальному заявлению заинтересованного лица.

Ничтожность (абсолютная недействительность) сделки

Ничтожность сделки означает, что действие, совершенное в виде сделки, не порождает и не может породить желаемые для ее участников правовые последствия в силу несоответствия его закону. Скупка краденого, покупка ценной вещи у недееспособного не могут породить права собственности у приобретателя и т.п.

Ничтожная сделка, являясь неправомерным действием, порождает лишь те последствия, которые предусмотрены законом на этот случай в качестве реакции на правонарушение. Требование об установлении факта ничтожности сделки и о применении последствий ее недействительности может быть предъявлено любым заинтересованным лицом. Суд вправе установить факт ничтожности сделки и по своей инициативе и применить последствия недействительности ничтожной сделки (п. 2 ст. 167 ГК). Противоправность абсолютного большинства действий, совершенных в

виде ничтожных сделок, весьма очевидна, как, например, в случае совершения сделки с гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства. Поэтому функции суда в таких случаях сводятся к применению предусмотренных законом последствий, связанных с недействительностью сделок.

Вместе с тем противоправность действий, совершенных в виде ничтожных сделок, может быть неочевидной в силу различных причин – противоречивость законодательства, сложный, запутанный характер фактических отношений участников сделки, возможность неоднозначного толкования законоположений в силу их неопределенности и т.п. Например, во всех случаях ничтожна сделка, которая совершена с целью прикрыть другую сделку (так называемая притворная сделка (ст. 171 ГК)). Но порой доказать притворный характер сделки весьма трудно. Так, близкие родственники по предварительному сговору могут действием, совершенным в форме договора дарения, прикрыть фактическую куплю-продажу части дома, находящегося в обшей долевой собственности, с целью обхода права преимущественной покупки, принадлежащего сособственнику, с которым продавец (якобы даритель) находится в неприязненных отношениях.

В подобных случаях неизбежна необходимость установления судом ничтожности сделки по правилам искового производства. Иначе говоря, в суде может быть возбужден спор, предметом которого является самостоятельное требование об установлении факта ничтожности сделки.

Положение закона о том, что ничтожная сделка недействительна независимо от признания ее таковой судом, означает лишь одно: недействительность – это объективное свойство ничтожной сделки, поэтому она недействительна с момента ее совершения (п. 1 ст. 168 ГК). Ничтожная сделка и до решения суда не имеет юридической силы. Суд, установив факт ничтожности сделки, лишь устраняет неопределенность в правоотношениях, но не превращает ничтожную сделку из действительной в недействительную.

Общее правило о ничтожности сделок формулируется следующим образом. Сделка, не соответствующая требованиям законодательства, ничтожна, если законодательный акт не устанавливает, что такая сделка оспорима или не предусматривает иных последствий нарушения (ст. 169 ГК).

Наличие в законе данного общего правила объективно необходимо. Несмотря на то, что законодатель всегда стремится наиболее полным образом описать конкретные виды (составы) ничтожных сделок, он объективно не может предусмотреть все их виды и возможные случаи совершения ничтожных сделок. Поэтому прямая ссылка на вышеприведенное общее правило, закрепленное в ст. 169 ГК, должна иметь место только в тех случаях, когда для признания недействительной сделки ничтожной не установлены специальные основания.

Для четкого разграничения ничтожных и оспоримых сделок можно руководствоваться следующими правилами. Согласно п. 2 ст. 167 ГК тре-

бования о применении последствий недействительности ничтожной сделки может быть предъявлено любым заинтересованным лицом, а требование о признании оспоримой сделки недействительной может быть предъявлено лицами, указанными в ГК или в ином законодательном акте, устанавливающем оспоримость сделки (п. 3 ст. 167 ГК).

Оспоримость (относительная недействительность) сделок

Оспоримость сделки означает, что действия, совершенные в виде сделки, признаются судом недействительными при наличии предусмотренных законом оснований только по иску управомоченных лиц, указанных в законе.

Иначе говоря, если ничтожная сделка недействительна из самого факта ее совершения независимо от желания ее участников, то оспоримая сделка, не будучи оспоренной по воле ее участника или иного лица, управомоченного на это законом, действительна и порождает правовые последствия, к которым стремились ее участники. Например, сделка, совершенная под влиянием обмана, действительна и порождает все предусмотренные ею последствия до момента признания ее недействительной судом по иску обманутого.

Характерными признаками оспоримых сделок являются следующие обстоятельства:

1) законодательно закрепленная возможность признания их недействительными, а не изначальная недействительность;

2) как было сказано выше, возможность их оспаривания только лицами, указанными в законе;

3) в отличие от ничтожной сделки, которая во всех случаях недействительна с момента ее совершения, если из содержания оспоримой сделки вытекает, что она может быть лишь прекращена на будущее время, суд, признавая сделку недействительной, прекращает ее действие на будущее время (п. 1 ст. 168 ГК). Здесь речь идет в основном о частично исполненных оспоримых сделках.

Недействительность части сделки

Ничтожными или оспоримыми могут быть признаны отдельные условия (часть условий) сделки. Основанием недействительности отдельных условий сделки могут быть их противоречие требованиям, установленным законом, а также пороки содержания, вызванные пороками воли (обман, насилие и т.п.). Недействительность части сделки не влечет недействительность прочих ее частей, если можно предположить, что сделка может быть совершена и без включения недействительной ее части (ст. 181 ГК). Например, признавая действительность завещания в целом, суд может признать недействительным условие, согласно которому среди нескольких наследников названо лицо, не имеющее права быть наследником (например, убийца наследодателя). Учредительный договор о создании общества с ограниченной ответственностью может быть признан недействительным в части, например, при внесении в уставный капитал имущества учредителем, не имеющим права на это имущество. Если такое произойдет после государственной регистрации общества, суд может принять

решение о сохранении общества как юридического лица с одновременным исключением из общества нерадивого учредителя.

Основания ничтожности (абсолютной недействительности) сделок можно разделить на общие и специальные. К первым относятся:

а) сделка, совершение которой запрещено законодательством;

б) мнимые и притворные сделки;

в) сделка, совершенная гражданином, признанным недееспособным;

г) сделка, совершенная несовершеннолетним, не достигшим четырнадцати лет;

д) сделки, совершенные с нарушением формы, если закон специально предусматривает такое последствие (п. 2, 3 ст. 163 и п. 1 ст. 166 ГК);

е) сделки, совершенные с нарушением требований об их государственной регистрации (п. 1 ст. 166 ГК).

Специальные основания ничтожности сделок могут быть закреплены в иных нормативных правовых актах помимо ГК.

Мнимые и притворные сделки

Мнимая (фиктивная) сделка ничтожна потому, что она совершается для вида, без намерения создать юридические последствия. Иначе говоря, при совершении действий в виде мнимой сделки отсутствует главный признак сделки – ее направленность на действительное создание, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

Мнимая сделка может быть совершена в противозаконных целях (например, лжедарение имущества для сокрытия его от взыскания по решению суда) и без таких целей, но в любом случае она абсолютно недействительна (ничтожна). Дело в том, что субъекты, совершающие ее, не желают и не имеют в виду наступление правовых последствий, порождаемых сделками такого вида. В нашем примере в действительности лжедаритель и лжеодаряемый не преследуют цели перехода права собственности на предмет лжедарения, а создают лишь видимость такого перехода.

В отличие от мнимой (фиктивной), ничтожная притворная сделка совершается с целью прикрыть другую сделку. Притворная сделка заключается также только для вида, но, в отличие от мнимой, прикрывает другую сделку, которую стороны в действительности хотели заключить. Действительная воля субъектов получает иное выражение. Поэтому притворная сделка сама по себе всегда признается абсолютно недействительной (ничтожной), а к сделке, которую стороны действительно имели в виду, с учетом существа сделки применяются относящиеся к ней правила.

Прикрываемая сделка, в свою очередь, может быть действительной или недействительной. Чаще всего прикрывается незаконная сделка. Так, сделка дарения доли участника в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью может прикрывать куплю-продажу этой доли с целью обхода права преимущественной покупки доли другим участником общества, предусмотренного п. 2 ст. 93 ГК. Когда прикрываемая сделка не имеет ничего противозаконного, к ней применяются правила, регулирующие данный вид сделок. Если она незаконна, то, как и притворная, признается недействительной. Доказывать мнимый или притворный ха-

рактер сделки можно с использованием всех допускаемых гражданско-процессуальным законодательством доказательств.

Сделки, совершенные недееспособными и малолетними гражданами

Сделки, совершенные лицами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства, ничтожны потому, что у таких лиц отсутствует способность к самостоятельной, целенаправленной деятельности и оценке ее последствий. Ничтожными являются все сделки, совершенные такими гражданами, включая мелкие бытовые. Если на момент совершения сделки гражданин, страдающий психическими расстройствами, не был признан судом недееспособным, но не мог понимать значения своих действий или руководить ими, то такая сделка может быть признана недействительной по иску его опекуна.

В интересах гражданина, признанного недееспособным вследствие психического расстройства, совершенная им сделка может быть по требованию его опекуна признана судом действительной, если она совершена к выгоде этого гражданина. Например, недееспособным лицом была совершена сделка по покупке квартиры. Вследствие изменения ситуации на рынке сделка теряет экономическую привлекательность для продавца и он «вспоминает» о ее ничтожности и требует возврата квартиры. В этом случае опекун недееспособного лица может в противовес требованиям продавца предъявить иск о признании сделки по покупке квартиры действительной как совершенной к выгоде опекаемого им гражданина. Последствием сделки, совершенной лицом, признанным судом недееспособным вследствие психического расстройства, являются обязанности каждой стороны такой сделки возвратить другой все полученное в натуре, а при невозможности возвратить полученное в натуре – возместить его стоимость в деньгах.

Сделки, совершенные несовершеннолетними, не достигшими четырнадцати лет, по общему правилу ничтожны, т.к. несовершеннолетние дети неспособны в полной мере самостоятельно, целенаправленно оценивать свои действия и их последствия. Все сделки за малолетних детей могут совершать от их имени только родители, усыновители или опекуны, за исключением сделок, предусмотренных п. 2 ст. 27 ГК. Однако если сделка была совершена самим малолетним в его интересах и к его выгоде, то она может быть по требованию родителей, усыновителей или опекуна признана судом действительной. Последствия совершения несовершеннолетними до четырнадцати лет ничтожных сделок аналогичны последствиям, предусмотренным для сделок, совершенных лицами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства.

Сделки с пороками (недостатками) формы

Ничтожность сделки, совершенной с нарушением формы, основывается на том, что сделке не придана необходимая с точки зрения закона или соглашения между сторонами форма, дающая возможность правильного восприятия воли субъектов. Ничтожны сделки, совершенные в надлежащей форме, но с нарушением требований государственной регистрации. Ведь для того, чтобы сделка, требующая государственной регистрации,

породила гражданско-правовые последствия, необходимо наличие юридического состава, включающего в себя как саму такую сделку, так и факт ее государственной регистрации.

Иные (специальные) основания ничтожности сделок

Ничтожны сделки, направленные на ограничение правоспособности или дееспособности гражданина (п. 2 ст. 21 ГК). Сделки подобного рода могут совершаться и быть действительными только в случаях, предусмотренных законом. Ничтожность сделок, направленных на ограничение правоспособности и дееспособности граждан, вытекает из того, что правоспособность и дееспособность гражданина – это социально-правовые свойства личности, отражающие основы ее правового положения в обществе. Поэтому сделки, направленные на ограничение правоспособности и дееспособности граждан, в известной мере посягают на основы правопорядка в государстве.

Основания оспоримости (относительной недействительности) сделок можно также разделить на общие и специальные. Общие основания оспоримости сделок указаны в нормах главы 9 ГК, а специальные основания оспоримости содержатся в иных нормативных правовых актах.

Общие основания оспоримости сделок:

а) совершение юридическим лицом сделки, выходящей за пределы его правоспособности;

б) совершение сделки с выходом за пределы ограничений полномочий на совершение сделки;

в) совершение сделки несовершеннолетними в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет;

г) совершение сделки гражданином, ограниченным судом в дееспособности;

д) совершение сделки гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими;

е) совершение сделки под влиянием заблуждения;

ж) совершение сделки под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой или стечения тяжелых обстоятельств.

Сделки, совершенные с выходом за пределы правоспособности юридического лица

Эта группа недействительных сделок в свою очередь подразделяется на два самостоятельных вида.

К первому виду сделок, совершенных с выходом за пределы правоспособности юридического лица, относятся сделки, совершенные юридическим липом в противоречии с целями его деятельности, определенно ограниченными в его учредительных документах. Определение предмета и цели деятельности коммерческой организации, предусмотренное в учредительных документах, когда по закону это не является обязательным, не превращает общую правоспособность юридического лица в специальную. Если учредительными документами коммерческой организации будет предусмотрено, что она может осуществлять только деятель-

ность по оказанию информационных услуг, то совершение такой организацией торгово-посреднической сделки не влечет ее ничтожности. Ее совершение является не нарушением требования закона, адресованного обеим сторонам сделки, а нарушением правила, установленного учредителями (участниками) юридического лица и имеющего обязательное значение только для самого юридического лица и его учредителей (участников).

Совершение сделок, противоречащих целям деятельности юридического лица, определенным образом ограниченным в его учредительных документах, когда по закону это не является обязательным, может затронуть существенные публичные интересы, интересы третьих лиц, интересы самого юридического лица или его учредителей (участников). Поэтому закон определяет, при каких условиях подобные сделки могут быть оспорены заинтересованными лицами. В отличие от этого любая сделка, совершенная юридическим лицом с нарушением его специальной правоспособности, является ничтожной.

Ко второму виду сделок, совершенных с выходом за пределы правоспособности юридического лица, относятся сделки, совершенные юридическим лицом, не имеющим лицензии на занятие соответствующей деятельностью. Такие сделки по общему правилу оспоримы, ибо признание их ничтожными означало бы освобождение недобросовестных юридических лиц, действующих без лицензии, от обязательств перед добросовестной стороной.

Одного факта совершения каких-либо из двух указанных выше видов сделок, выходящих за пределы правоспособности юридического лица, недостаточно для признания их недействительными. Для этого необходимо дополнительное условие, а именно то, что другая сторона в таких сделках знала или заведомо должна была знать о ее незаконности. В качестве такой стороны может выступать как гражданин, так и юридическое лицо.

Иск о признании недействительной сделки юридического лица, выходящей за пределы его правоспособности, может предъявить само юридическое лицо, его учредители (участники) или государственный орган, осуществляющий контроль или надзор за деятельностью юридического лица.

Сделки, совершенные с выходом за пределы полномочий на совершение сделки

Такие сделки оспоримы при наличии трех условий.

Во-первых, полномочия лица на совершение сделки должны быть ограничены договором либо полномочия органа юридического лица – учредительными документами по сравнению с тем, как они определены в доверенности, законе, либо как они могут стать очевидными из обстановки. Как видно, в законе речь идет о двух видах ограничения полномочий на совершение сделки. В первом случае полномочия гражданина и юридического лица на совершение сделки ограничиваются договором. Во втором случае полномочия органа юридического лица ограничиваются его учредительными документами. В обоих случаях установление ограни-

чения полномочий на совершение сделки означает, что действительные полномочия гражданина и органа юридического лица на совершение сделки уже, чем они определены в доверенности, законе, либо как они могут считаться очевидными из обстановки, в которой совершается сделка.

Примером договорного ограничения полномочия на совершение сделки по сравнению с тем, как полномочие определено в доверенности, может служить ситуация, при которой доверенность на сделку по покупке оборудования выдается представителю на основании договора поручения без указания предельной суммы сделки, а в договоре поручения такое ограничение предусмотрено.

Примером ограничения полномочия органа юридического лица учредительными документами по сравнению с тем, как оно определено в законе, может служить ситуация, при которой уставом акционерного общества будет предписано, что исполнительный орган общества должен совершать по предварительному решению совета директоров любые сделки с недвижимостью независимо от ее стоимости и назначения.

Примером того, когда полномочие на совершение сделки может считаться очевидным из обстановки, является следующая ситуация. На стенах магазина размешены многочисленные печатные материалы, говорящие о том, что продавец магазина в соответствии с его уставом собственника и трудовым контрактом вправе самостоятельно, без согласия администратора, совершать сделки на сумму не свыше пятисот тысяч рублей. Однако, несмотря на все это, продавец систематически отпускает товар на большую сумму.

Во-вторых, совершая сделку, гражданин или орган юридического лица должны выйти за пределы вышеуказанных ограничений. Иначе говоря, представитель покупает оборудование на сумму, превышающую указанную в договоре поручения; исполнительный орган акционерного общества совершает сделку с недвижимостью без предварительного решения совета директоров общества; продавец отпускает товар на сумму свыше пятисот тысяч рублей.

В-третьих, другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничениях. С иском в суд о признании недействительной сделки, совершенной с выходом за пределы ограничений на совершение сделки, может обратиться лицо, в интересах которого установлены ограничения. В тех случаях, когда ограничения полномочий органа юридического лица установлены учредительными документами, таким лицом является само юридическое лицо. В случаях, прямо указанных в законе, данные иски вправе заявлять и иные лица (в том числе учредители).

Сделки, совершенные с выходом за пределы ограничений полномочий на совершение сделки, нельзя отождествлять со сделками, заключенными неуполномоченным лицом. При отсутствии полномочий действовать от имени другого лица или при превышении таких полномочий сделка считается заключенной от имени и в интересах совершившего его лица, если

только другое лицо (представляемый) впоследствии прямо не одобрит данную сделку.

Сделки, совершенные несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет без согласия их родителей, усыновителей или попечителей, в случаях, когда такое согласие не требуется в соответствии со ст. 25 ГК, могут быть признаны недействительными по иску родителей, усыновителей или попечителей (ст. 176 ГК). Правила о недействительности сделок, совершенных несовершеннолетними в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, не распространяются на сделки несовершеннолетних, ставших полностью дееспособными по правилам об эмансипации (ст. 26 ГК) или вследствие вступления в брак до 18 лет (п. 2 ст. 20 ГК). В случаях признания недействительной сделки, совершенной несовершеннолетним в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, применяются последствия, предусмотренные для сделок, совершенных гражданином, признанным недееспособным.

Сделки, совершенные гражданином, ограниченным судом в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими веществами, могут быть признаны недействительными по иску попечителя. Изложенное правило не касается мелких бытовых сделок, которые гражданин, ограниченный в дееспособности, может совершать самостоятельно. В случаях признания недействительной сделки, совершенной гражданином, ограниченным в дееспособности, применяются последствия, предусмотренные для сделок, совершенных гражданином, признанным недееспособным.

Сделка, совершенная гражданином, не способным понимать значения своих действий или руководить ими, является оспоримой потому, что в момент ее совершения дееспособный гражданин не мог руководить собою, то есть не мог осознано формировать свою волю. Неспособность дееспособного гражданина понимать значение своих действий или руководить ими может быть вызвана различными обстоятельствами, доказанными в процессе рассмотрения спора: нервное потрясение, физическая травма, глубокое алкогольное и наркотическое опьянение и т.д. Примером сделки, совершенной гражданином, не способным понимать значения своих действий, является сделка, когда гражданин, находясь в сильном алкогольном опьянении, продает за бесценок весьма дорогую вещь.

Неспособность понимать значение своих действий или руководить ими должна иметь место в момент совершения сделки. Если совершение сделки – процесс, растянутый во времени (направление предложения о совершении, получение согласия и т.д.), то моментом совершения сделки надлежит считать заключительный этап ее оформления, придающий сделке правовую силу (подписание договора, государственную регистрацию, передачу имущества и т.п.).

С иском в суд о признании недействительной сделки, совершенной дееспособным гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими, могут обратиться сам гражданин, совершивший их, либо иные лица, чьи права или охраняемые законом интересы

нарушены в результате ее совершения.

В порядке аналогии закона возможно применении правил об оспоримости сделки, совершенной гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими, к сделкам юридических лиц. Это допустимо в ситуациях, когда гражданин, имеющий полномочия органа юридического лица или его представителя, на момент совершения сделки не мог понимать значение своих действии и руководить ими.

Правила об оспоримости сделки, совершенной гражданином, не способным понимать значения своих действий, применяются также к сделкам, совершенным гражданином, впоследствии признанным недееспособным. При этом сделка, совершенная гражданином, впоследствии признанным недееспособным, может быть признана судом недействительной по иску опекуна, если будет доказано, что в момент совершения сделки гражданин не был способен понимать значение своих действий или руководить ими.

Сделки, совершенные под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение, оспорима потому, что в результате действий, совершенных в виде сделки, имело место волеизъявление, несоответствующее воле одной из ее сторон, возникают иные последствия, нежели те, которые сторона действительно имела в виду. В результате такого заблуждения могут быть признаны недействительными сделки граждан и юридических лиц.

Заблуждение, принимаемое во внимание для признания сделки недействительной, всегда носит фактический характер. Заблуждение в законе, в его правовых последствиях не может быть причиной для оспаривания сделки, ибо такое заблуждение не извинительно.

Заблуждение влечет за собой признание сделки недействительной, если оно имело существенное значение. Существенное значение имеет заблуждение относительно природы сделки либо тождества или таких качеств ее предмета, которые значительно снижают возможности его использования по назначению. Мелкие ошибки и незначительные расхождения между желаемыми и действительными последствиями, возникшими в результате сделки, не могут служить основанием для признания недействительности сделки. Существенное заблуждение должно касаться главных элементов сделки: характера возникающих прав и обязанностей, количества и качества предмета сделки, вида и способа оказания услуги и т.д. Последствия подобного заблуждения неустранимы вообще или их устранение связано для заблуждающейся стороны со значительными затратами.

Вопрос о том, является ли заблуждение существенным или нет, должен решаться судом с учетом конкретных обстоятельств каждого дела, исходя из того, насколько заблуждение существенно не вообще, а именно для данного участника. Так, гражданин, которому по состоянию здоровья противопоказано нахождение вблизи источников шума, обменивает свою квартиру на квартиру, находящуюся в доме, расположенном вблизи фабрики, в то время, когда фабрика находилась на ремонте и не создавала

шума в квартире. Естественно, что постоянный шум, достигающий квартиры в результате работы фабрики после ремонта, является объективным обстоятельством для признания заблуждения данного гражданина существенным.

Не принимается во внимание заблуждение относительно мотивов сделки (за исключением случаев, когда мотив включен в сделку в качестве условия).

Причины заблуждения значения не имеют. Оно может возникнуть по причинам, зависящим от самого заблуждающегося, контрагента по сделке, поведения третьих лиц, а также от разного рода обстоятельств случайного характера, сопровождающих совершение сделки. Преднамеренность действий контрагента по сделке по введению лица в заблуждение служит основанием признания сделки недействительной по иному основанию, а именно как совершенной под влиянием обмана.

Сделка, совершенная под влиянием обмана, оспорима потому, что одна сторона умышленно введена в заблуждение с целью совершения сделки, выгодной обманывающей стороне. Обманные действия могут исходить от контрагента по сделке или от третьих лиц, действующих в интересах контрагента или самостоятельно заинтересованных в совершении сделки.

Обман может относиться как к элементам самой сделки (характера возникающих прав и обязанностей, количества и качества предмета сделки, вида и способа оказания услуги и т.д.), так и к обстоятельствам, сопутствующим совершению сделки, включая мотивы, влияющие на формирование воли обманутого участника. Для признания сделки недействительной по данному основанию безразлично, совершаются ли обманные действия в активной форме (сообщение ложных сведений) или же выражаются в бездействии (умышленное умолчание о фактах, знание которых может препятствовать совершению сделки). Если не будет доказано, что действия, заключающиеся в умолчании о таких фактах, имели целью обман другой стороны, то сделка может быть признана недействительной как совершенная под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение. Обман присутствует и в случаях, когда ложные сведения об обстоятельствах, имеющих значение для совершения сделки, сообщаются третьими лицами с ведома или по просьбе стороны в сделке.

Обман является основанием для признания сделки недействительной независимо оттого, привлечен ли обманщик в качестве мошенника к уголовной ответственности или нет. Также не имеет значения наличие или отсутствие в действиях обманщика корыстной цели. Совершенными под влиянием обмана могут признаваться как сделки с участием граждан, так и сделки с участием юридических лиц.

Сделки, совершенные под влиянием насилия, оспорима потому, что воля участника сделки – гражданина (или органа юридического лица) – формировалась несвободно. Насилие – причинение лицу физических или душевных страданий, – деформирует волю субъекта. Насилие может исходить как от другой стороны сделки, так и от третьего лица. Как насилие необходимо расценивать причинение физических и душевных страданий

лицам, близким участнику сделки. Насилие, имеющее значение для признания сделки недействительной, всегда представляет собой гражданское правонарушение, но не обязательно уголовно наказуемое деяние. Разновидностью насилия является воздействие на волю контрагента посредством использования служебной зависимости или служебного положения. Совершенными под влиянием насилия могут признаваться как сделки с участием граждан, так и сделки с участием юридических лиц.

Сделка, совершенная под влиянием угрозы, оспорима потому, что воля субъекта сделки формируется несвободно. Угроза представляет собой воздействие на психику гражданина (органа юридического лица) с целью деформирования его воли посредством заявления о причинении ему или его близким имущественного, физического или морального вреда в будущем, если он не совершит сделку. Угроза – явление, отличное от насилия. Во-первых, она состоит только в психическом воздействии, т.е. угроза – нереализованное в действительности намерение причинить какое-либо зло. Во-вторых, угроза может состоять как в возможности совершения правомерных действий (наложение ареста на имущество, сообщение в правоохранительные органы или в печать сведений о преступной деятельности и т.п.), так и в возможности совершения неправомерных действий (истязание, уничтожение личного имущества и т.п.).

По основанию совершения сделки под угрозой может быть признана недействительной сделка, совершенная гражданином или юридическим лицом, орган которого действовал несвободно. Так, орган юридического лица может быть склонен к совершению невыгодной для юридического липа сделки под угрозой разглашения сведений о незаконных действиях юридического лица, информации, составляющей коммерческую тайну, и т.п.

Основанием для признания сделки недействительной может служить не всякая угроза. Угроза должна быть реальной, исполнимой. Практическое значение имеет и значительность угрозы. Значительность угрозы означает, что «зло грозило существенному благу, личному или имущественному». Вопрос о реальности, исполнимости и значительности угрозы решается судом, исходя из конкретных обстоятельств дела.

Сделки, совершенные в результате злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой, оспорима потому, что в результате умышленного сговора представителя одной стороны с другой стороной возникают неблагоприятные последствия для представляемого. При этом не имеет значения, преследовали ли обе стороны сговора или одна из них корыстные цели. Важно то, что представитель одной стороны и его контрагент действовали с целью причинить зло представляемому. Такое имело место, например, тогда, когда представитель в договоре значительно занижает цену услуг, оказываемых представляемым другой стороне, преследуя при этом цель получения вознаграждения от данной стороны.

Злонамеренность соглашения следует отличать от небрежности представителя. Небрежность представителя в процессе совершения сделки может породить у представляемого право на возмещение причиненного

этим вреда (убытков), но не признания сделки недействительной. Злонамеренное соглашение представителя также необходимо отличать от выхода представителя за рамки полномочия. При злонамеренном соглашении представитель действует в пределах полномочия. Поэтому при недоказанности наличия злонамеренности в действиях представителя презюмируется, что все последствия возникают у представляемого. При выходе представителя за пределы полномочия возникновение последствий у представляемого возможно лишь при условии последующего одобрения им сделки, совершенной представителем с выходом за пределы полномочия.

Недействительными как совершенные в результате злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной могут признаваться сделки с участием как граждан, так и юридических лиц.

Кабальная сделка, т.е. сделка, совершенная субъектом вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях, оспорима при наличии двух взаимосвязанных факторов:

а) нахождение субъекта, совершающего сделку, в тяжелых обстоятельствах;

б) крайне невыгодные условия сделки.

Каждый из этих факторов, взятых в отдельности, не может породить недействительность сделки. Под стечением тяжелых обстоятельств можно понимать, например, возникновение неожиданных и крупных долгов, болезнь близкого человека, потерю кормильца при отсутствии иных источников материального содержания семьи, потерю юридическим лицом абсолютного большинства активов в результате виновных действий контрагентов, государства и т.п. Явная невыгодность условий заключенной сделки означает очевидную неравноценность получаемых по сделке благ и встречного удовлетворения за них.

Для признания сделки недействительной по данному основанию весьма важно, что стечение тяжелых обстоятельств вынудило совершить именно эту, крайне невыгодную (кабальную) сделку, а контрагент воспользовался этим. Следовательно, необходимо доказать наличие виновного поведения контрагента, намеренно использующего сделку в своих интересах. Наличие всех указанных выше условий должно устанавливаться судом с учетом конкретных обстоятельств дела. Как совершенные субъектом вследствие стечения тяжелых обстоятельств на крайне невыгодных для себя условиях могут признаваться сделки с участием граждан и с участием юридических лиц.

Специальные основания оспоримости сделок

Семейным законодательством предусмотрена оспоримость сделок одного супруга по распоряжению общим имуществом супругов при отсутствии согласия другого супруга. Такая сделка может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки.

6. Правовые последствия признания сделок недействительными

Если сделка, совершенная с нарушением требования закона, не исполнялась, она просто аннулируется. Если же признанная недействительной сделка полностью или частично исполнена, возникает вопрос об имущественных последствиях ее недействительности.

Реституция (от лат. restituere – восстанавливать, возмещать, возвращать, приводить в порядок) – это главное имущественное последствие недействительности сделок. Она означает, что при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах – если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

В нормативной конструкции реституции предусмотрено два механизма реализации прав и обязанностей сторон недействительной сделки по возврату имущества, служившего предметом исполнения по такой сделке. Во-первых, это механизм возврата индивидуально-определенных вещей, переданных во исполнение недействительной сделки, условно именуемый реституцией владения. Во-вторых, это механизм возврата вещей, определенных родовыми признаками, денег, ценных бумаг на предъявителя, переданных во исполнение недействительной сделки и осуществления денежной компенсации при невозможности возврата полученного в натуре, в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге. Данный механизм условно именуется компенсационной реституцией.

Реституция владения

При осуществлении права требовать возврат индивидуально-определенной вещи и исполнить обязанность субъекты истребуют индивидуально-определенную вещь, при чем сторона недействительной сделки не только не должна доказывать своего права на переданную вещь, но может и не иметь такого права. При отчуждении вещей недееспособным или малолетним лицом, при совершении сделки под влиянием обмана, существенного заблуждения, вследствие стечения тяжелых обстоятельств и в других случаях совершения недействительных сделок, вещи должны быть возвращены сторонам, произведшим отчуждение по таким сделкам независимо от права на них.

Возлагая на сторону сделки обязанность возвратить индивидуально-определенную вещь, переданную во исполнение недействительной сделки, непосредственно по причине ее недействительности и не связывая эту обязанность с правом лица, передавшего вещь, закон учитывает, что у лица, получившего индивидуально-определенную вещь по недействительной сделке, не возникает никакого права на нее. Поэтому в интересах стабильности оборота индивидуально-определенная вещь во всех случаях

возвращается лицу, передавшему ее по недействительной сделке.

Однако эти правила не могут использоваться для возврата индивидуально-определенной вещи, переданной во исполнение недействительной сделки, но отчужденной третьему липу до момента предъявления требования о применении последствий недействительности сделки. Поэтому требование о возврате индивидуально-определенных вещей, переданных во исполнение недействительной сделки, по правилам о реституции, может быть заявлено только стороне по недействительной сделке.

Компенсационная реституция

Выше было показано, что особенности реституции индивидуально-определенных вещей продиктованы двумя факторами. Фактор первый – сторона недействительной сделки не только не должна доказывать своего права на переданную вещь, но может и не иметь такого права. Фактор второй – у лица, получившего индивидуально-определенную вещь по недействительной сделке, не возникает никакого права на нее. Иная картина при компенсационной реституции.

Когда во исполнение недействительной сделки передаются вещи, определяемые родовыми признаками, деньги или ценные бумаги на предъявителя, происходит обезличивание указанных видов имущества, потеря приданной им индивидуализации (переданная партия зерна смешивается с зерном приобретателя, хранящимся в зернохранилище, полученные деньги смешиваются с деньгами приобретателя и т.п.). В таком обезличенном или по-новому индивидуализированном состоянии они становятся объектами права собственности или иного вещного права приобретателя.

Когда кто-либо получает во исполнение недействительной сделки предоставление в форме использования имущества, выполненной работы или предоставленной услуги, и не оплачивает этого, он сберегает свое имущество.

В обоих случаях имеет место неосновательное обогащение одного лица за счет другого, ибо при ничтожности сделки правовое основание обогащения отсутствует вовсе, а при признании недействительной оспоримой сделки правовое основание обогащения отпадает с момента такого признания. В обоих случаях необходимо либо возвращать собственное имущество, обладающее родовыми признаками, или собственные деньги, либо рассчитываться ими. В обоих случаях требование о возврате неосновательно приобретенного или сбереженного – есть форма (способ) реализации права на реституцию, являющегося последствием недействительности сделки. Именно поэтому, поскольку иное не установлено ГК, другими законами и (или) иными правовыми актами и не вытекает из существа соответствующих отношений, нормы об обязательствах, возникающих вследствие неосновательного обогащения, применяются к требованиям о возврате исполненного по недействительной сделке.

Обязанность возместить стоимость имущества, переданного во исполнение недействительной сделки, при невозможности вернуть его в натуре может быть реализована в двух правовых формах. Если невозможность

возврата имущества в натуре возникла вследствие отчуждения имущества третьим лицам, то обязанность по возмещению должна быть реализована в рамках обязательства из неосновательного обогащения. Если невозможность возврата имущества в натуре возникла из-за гибели имущества или его утраты, то обязанность по возмещению должна быть реализована в рамках обязательства по возмещению убытков.

Двусторонняя реституция

При двусторонней реституции каждая из сторон недействительной сделки обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах. Например, при совершении договора купли-продажи часов недееспособным лицом часы должны быть возвращены продавцу, а деньги – покупателю, т.е. стороны возвращаются в положение, в котором находились до совершения сделки (первоначальное правовое положение).

Двусторонняя реституция наступает ко всех случаях недействительности сделки, если в законе не указаны иные имущественные последствия. Двусторонняя реституция, в частности, предусмотрена для случаев недействительности сделок, совершенных:

а)с нарушением формы;

б)с нарушением правил о государственной регистрации сделки;

в)с выходом за пределы правоспособности юридического лица;

г)с выходом за пределы ограничений полномочия на совершение сделки;

д)сделок, совершенных недееспособными гражданами; малолетними, не достигшими четырнадцатилетнего возраста; несовершеннолетними в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет; гражданами, ограниченными в дееспособности; гражданином, не способным понимать значения своих действий и руководить ими; под влиянием заблуждения, имеющего существенное значение.

Односторонняя реституция

Другим правовым последствием недействительности сделки является односторонняя реституция, заключающаяся в том, что исполненное обратно получает только одна сторона сделки (добросовестная).

При признании недействительными сделок, заключенных под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или при стечении тяжелых обстоятельств, потерпевшему возвращается другой стороной все полученное ею по сделке, а при невозможности возвратить полученное в натуре возмещается его стоимость в деньгах. Имущество, полученное по сделке потерпевшим от другой стороны, а также причитавшееся ему в возмещение переданного другой стороне, обращается в доход государства. При невозможности передать имущество в доход государства в натуре взыскивается его стоимость в деньгах. Кроме того, потерпевшему возмещается другой стороной причиненный ему реальный ущерб.

Как видно, недобросовестная сторона исполненного назад не получает. Оно передается в доход государства. Если же недобросовестная сторона не успела исполнить сделку, в доход государства передается то, что подлежит исполнению. Таким образом, в отношении недобросовестной стороны применяется санкция конфискационного характера.

Односторонняя реституция для невиновного и обращение в доход Республики Беларусь имущества, полученного им по сделке, а также причитавшегося ему в возмещение переданного виновной стороне, также предусмотрены для сделок, совершение которой запрещено законодательством, если виновно действовала только одна сторона.

Иные имущественные последствия недействительности сделки

Как при двусторонней, так и при односторонней реституции закон предусматривает в ряде случаев и дополнительные имущественные последствия в виде возмещения расходов, стоимости утраченного или поврежденного имущества. Так, при признании недействительной сделки, заключенной с гражданином, признанным недееспособным, дееспособная сторона кроме возврата полученного по сделке должна возместить своему контрагенту также понесенный им реальный ущерб, если она знала или должна была знать о его недееспособности. Аналогичные дополнительные имущественные последствия предусмотрены и в случаях признания недействительными сделок, совершенных малолетними в возрасте до четырнадцати лет;; гражданином, ограниченным в дееспособности; гражданином, не способным понимать значения своих действий.

При признании недействительности сделок, совершенных под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, стечения тяжелых обстоятельств, реальный ущерб возмещает виновная сторона. При совершении сделки под влиянием существенного заблуждения сторона, по иску которой сделка признана недействительной, вправе требовать от другой стороны возмещения причиненного ей реального ущерба, если докажет, что заблуждение возникло по вине другой стороны.

Помимо обязанности по возмещению ущерба потерпевшей стороне сделки могут иметь место иные последствия признания сделки недействительной. Так, признание недействительными учредительного договора и устава общества с ограниченной ответственностью и постановления о его государственной регистрации может повлечь восстановление правового статуса юридического лица, в результате преобразования которого было создано указанное общество с ограниченной ответственностью.

Недопущение реституции и обращение всего, что было передано в исполнение или должно быть передано по сделке, в доход государства является особым видом последствий признания сделки недействительной. Такое последствие применяется при признании сделки недействительной, совершение которой запрещено законодательством.

Допустимы различные варианты этих последствий в зависимости от того, обе или одна сторона действовали умышленно, а также в зависимости от того, обе из них или одна исполнили сделку. Так, если обе стороны

действовали умышленно и обе исполнили сделку, все исполненное ими взыскивается в доход государства. Если обе стороны действовали умышленно, но сделку исполнила только одна из них, в доход государства взыскивается все, что было получено по сделке, и то, что получившая исполнение сторона должна была передать другой стороне с целью исполнения. Наконец, если умышленно действовала только одна сторона, все полученное ею по сделке должно быть возвращено другой стороне (односторонняя реституция), полученное же другой стороной или причитающееся ей по сделке от виновной стороны взыскивается в доход государства.

Таким образом, только сторона, действовавшая без умысла, может требовать исполненного обратно. Если при наличии умысла у одной стороны сделка исполнена другой, последняя имеет право получить исполненное обратно. Виновная сторона должна передать в доход государства все, что с нее причиталось. Если же сделка исполнена только умышленно действовавшей стороной, невиновная сторона должна передать в доход государства все, что получила по сделке, а сама не должна ее исполнять. Если полученное израсходовано, в доход государства передается возмещение в деньгах.

Исковая давность по требованиям о применении правил о последствиях недействительности сделок установлена:

– иск об установлении факта ничтожности сделки и о применении последствий ее недействительности может быть предъявлен в течение десяти лет со дня, когда началось ее исполнение;

–иск о признании оспоримой сделки недействительной или о применении последствий ее недействительности может быть предъявлен в течение трех лет со дня прекращения насилия или угрозы, под влиянием которых была совершена сделка (пункт 1 статьи 180), либо со дня, когда истец узнал или должен был узнать об иных обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной.

Тема 10. ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО. ДОВЕРЕННОСТЬ

1. Понятие и виды представительства

Под представительством понимается совершение одним лицом, представителем, в пределах имеющихся у него полномочий сделок и иных юридических действий от имени и в интересах другого лица, представляемого. Согласно ст. 183 ГК сделка, совершаемая представителем на основании его полномочий, непосредственно создает, изменяет и прекращает гражданские права и обязанности представляемого.

Не допускается совершение через представителя сделок, которые по своему характеру могут быть совершены только лично, а также других сделок в случаях, предусмотренных законом (ст. 183 ГК). Так, только лично можно составить завещание, выдать доверенность.

В отношениях представительства принято различать трех субъектов – представляемого, представителя и третье лицо, с которым у представляе-

мого возникает правовая связь благодаря действиям представителя. В роли представляемого может выступать любой субъект гражданского права – юридическое лицо или гражданин независимо от состояния дееспособности. Круг лиц, которые могут быть представителями, является более узким. Во-первых, представители – граждане должны обладать, как правило, полной дееспособностью. В виде исключения в качестве представителей юридических лиц в сфере торговли и обслуживания могут выступать граждане, достигшие трудового совершеннолетия, т.е. 16 лет. Во-вторых, юридические лица могут принимать на себя функции представителей, если это не расходится с теми целями и задачами, которые указаны в их учредительных документах. В-третьих, законодательство содержит ряд прямых запретов в отношении выполнения представительских функций некоторыми субъектами гражданского права.

В качестве третьего лица, с которым представляемый с помощью представителя заключает гражданско-правовую сделку или совершает иное юридическое действие, может выступать также любой субъект гражданского права. Закон лишь запрещает представителю совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично, а также в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является, за исключением случаев коммерческого представительства (ч. 3. 183 ГК). Например, представитель не может сам купить то имущество, которое поручил ему продать представляемый. Представительство необходимо отличать от внешне сходных с ним, но имеющих иную юридическую природу действий участников гражданских правоотношений. Так, деятельность представителя не следует отождествлять с выполнением функций посланца и посредника. В отличие от представителя посланец (посыльный) лишь передает волю (мнение, желание) одного лица другому, но свою собственную волю не выражает. Из этого, в частности, следует, что посланцем может быть и недееспособное лицо.

По признаку выражения воли при совершении сделки представитель отличается и от простого рукоприкладчика, т.е. лица, подписывающего сделку по просьбе другого лица, который вследствие физического недостатка, болезни или по каким-либо иным причинам не может подписаться собственноручно. Рукоприкладчик в данном случае не выражает собственной воли и не передает воли такого гражданина, а лишь подтверждает тот факт, что гражданин выразил свою волю на сделку.

Посредник (брокер), как и представитель, совершает активные юридические действия, имеющие волевой характер. Однако его действия лишь способствуют заключению договора между сторонами, но сами по себе юридически стороны не связывают.

Деятельность представителя весьма близка и к деятельности комиссионера, который не просто оказывает своим клиентам техническую помощь, но и заключает в их интересах гражданско-правовые сделки. Однако в отличие от представителя комиссионер, например комиссионный магазин, совершает сделки с третьими лицами от собственного имени и сам приобретает по ним права и обязанности, которые в последующем

передает своим клиентам.

Действия представителя создают, изменяют или прекращают гражданские права и обязанности представляемого лишь тогда, когда они совершаются в пределах предоставленных представителю полномочий. Если же представитель превышает свои полномочия, представляемый свободен от каких бы то ни было обязательств перед третьим лицом, с которым представитель вступил в правовые отношения от его имени. Со стороны своего содержания полномочие есть мера возможного поведения представителя по отношению к третьим лицам.

Возникновение у представителя необходимого полномочия закон связывает прежде всего с волеизъявлением представляемого, а также с другими юридическими фактами, специально указанными в законе. Согласно ст. 183 ГК полномочия представителя могут основываться на доверенности, законодательстве либо акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного управления и самоуправления. Кроме того, полномочие может также явствовать из обстановки, в которой действует представитель (продавец в розничной торговле, кассир и т.п.).

Объем и характер полномочий представителя, а также условия их осуществления прямо зависят от лежащих в основе представительства юридических фактов. Соответственно различаются и сами виды представительства: а) представительство, основанное на договоре (добровольное представительство); б) представительство, основанное на законе (или законное представительство); в) представительство, основанное на административном акте (как вариант законного представительства).

Представительство, основанное на административном акте, есть такое представительство, при котором представитель обязуется действовать от имени представляемого в силу административного распоряжения последнего. Чаще всего оно имеет место тогда, когда орган юридического лица издает приказ о назначении работника на должность, связанную с осуществлением определенных представительских функций, например, представительством в суде, составлением юридических актов, заключением сделок и т.д.

В ряде случаев представительские отношения возникают по прямому указанию закона, в силу чего данный вид представительства часто именуется представительством законным. Так, законными представителями малолетних детей являются их родители, полномочия которых основываются на фактах материнства и отцовства. Особенностями данного вида представительства является то, во-первых, что оно возникает независимо от волеизъявления представляемого, и, во-вторых, что полномочия представителя непосредственно определены законом.

Представительство, основанное на договоре, в отличие от двух рассмотренных выше видов обязательного представительства, является представительством добровольным. Это означает, что оно возникает по воле представляемого, который определяет не только фигуру представителя, но и его полномочия. Кроме того, на совершение юридических действий от имени представляемого требуется согласие самого представителя. Между

представляемым и представителем заключается договор, определяющий их внутренние взаимоотношения (обычно это договор поручения или оформляется доверенность).

Если стороной такого договора становится лицо, постоянно и самостоятельно представительствующее от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательства, возникает так называемое коммерческое представительство (ст. 185 ГК). Данный вид представительства имеет ряд существенных особенностей по сравнению с обычным, некоммерческим представительств. Коммерческому представителю разрешено быть одновременно представителем разных сторон в сделке. Полномочия коммерческого представителя должны быть прямо отражены в договоре, который заключается в письменной форме, либо указаны в выдаваемой ему доверенности. В тех случаях, когда коммерческий представитель одновременно выступает от имени разных сторон в сделке, он вправе требовать уплаты обусловленного вознаграждения и возмещения понесенных им при исполнении поручения издержек от сторон договора в равных долях, если иное не предусмотрено соглашением между ними.

Для представительства перед третьими лицами представляемый обычно выдает представителю особый письменный документ, именуемый доверенностью.

2. Доверенность

Доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому для представительства перед третьими лицами (ч. 1 ст. 186 ГК). Выдача доверенности по своей юридической природе представляет собой одностороннюю сделку, совершаемую по единоличному усмотрению представляемого.

Знакомясь с доверенностью, третьи лица, которым она собственно и адресуется, узнают, какими полномочиями обладает представитель.

Будучи гражданско-правовой сделкой, доверенность должна соответствовать всем требованиям, предъявляемым к сделкам законом. Наряду с этим составление доверенности подчиняется ряду специальных правил, несоблюдение которых может повлечь за собой недействительность доверенности. Основные предъявляемые к доверенности требования сводятся к следующему.

Во-первых, доверенность должна быть специальным образом оформлена. Закон определяет доверенность как письменный документ, вне которого доверенности не существует. По общему правилу, для действительности доверенности достаточно того, чтобы она была облечена в простую письменную форму. В случаях, прямо указанных в законе, к форме доверенности предъявляются повышенные требования. Чаще всего они выражаются в том, что доверенность должна быть определенным образом удостоверена. Так, в нотариальном порядке должны быть удостоверены доверенности на совершение сделок, требующих нотариальной формы, за

исключением случаев, предусмотренных законом (ч. 2 ст. 186 ГК). Так, согласно Указу Президента Республики Беларусь от 31.01.2000 г. №30 доверенность на владение, пользование и распоряжение транспортным средством, выдаваемая физическим лицом - собственником данного транспортного средства, подлежит обязательному нотариальному удостоверению.

При этом к нотариально удостоверенным доверенностям закон приравнивает (п. 3 ст.186):

1) доверенности военнослужащих и других лиц, находящихся на излечении в госпиталях, санаториях и других военно-лечебных учреждениях, удостоверенные начальниками таких учреждений, их заместителями по медицинской части, старшими или дежурными врачами;

2) доверенности военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, соединений, учреждений и учреждений образования, осуществляющих подготовку кадров по специальностям (направлениям специальностей, специализациям) для Вооруженных Сил Республики Беларусь, других войск и воинских формирований Республики Беларусь, в которых нет нотариальных контор, нотариальных бюро и других органов, совершающих нотариальные действия, также доверенности работающих в этих частях, соединениях, учреждениях гражданских лиц, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командирами (начальниками) этих частей, соединений или учреждений;

3) доверенности лиц, находящихся в учреждениях, исполняющих наказание в виде ареста, ограничения свободы, лишения свободы, пожизненного заключения, или местах содержания под стражей, удостоверенные начальниками соответствующих учреждений, исполняющих наказание, или руководителями администраций мест содержания под стражей;

4) доверенности граждан, находящихся на излечении в больницах, госпиталях, других организациях здравоохранения, оказывающих медицинскую помощь в стационарных условиях, или проживающих в учреждениях социального обслуживания, осуществляющих стационарное социальное обслуживание, удостоверенные главными врачами, их заместителями по медицинской части или дежурными врачами этих больниц, госпиталей и других организаций здравоохранения, оказывающих медицинскую помощь в стационарных условиях, а также начальниками госпиталей, руководителями (их заместителями) учреждений социального обслуживания, осуществляющих стационарное социальное обслуживание, руководителями (их заместителями) соответствующих органов по труду, занятости и социальной защите.

Доверенность на получение заработной платы и иных платежей, связанных с трудовыми отношениями, на получение вознаграждения авторов и изобретателей, пенсий, пособий и стипендий, выплат гражданам в банках или небанковских кредитно-финансовых организациях и на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной, на совершение иных действий, не требующих нотариальной формы удостоверения, может быть удостоверена также организацией, в которой доверитель работа-

ет или учится, организацией, осуществляющей эксплуатацию жилищного фонда и (или) предоставляющей жилищно-коммунальные услуги, по месту его жительства.

Доверенности на получение гражданами выплат в банках или небанковских кредитно-финансовых организациях, а также на распоряжение денежными средствами граждан, находящимися на их банковских счетах или размещенными в их банковские вклады (депозиты), могут быть удостоверены также банком или небанковской кредитно-финансовой организацией, в которых открыт банковский счет или размещен банковский вклад (депозит).

Причем такие доверенности удостоверяется бесплатно.

Доверенность от имени юридического лица выдается за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, скрепленной печатью этой организации. Руководитель юридического лица в пределах своей компетенции действует от его имени без доверенности.

Доверенность от имени юридического лица, основанного на собственности Республики Беларусь или собственности административно-территориальной единицы, на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей должна быть подписана также главным бухгалтером этой организации, руководителем организации или индивидуальным предпринимателем, оказывающими услуги по ведению бухгалтерского учета и составлению отчетности.

Формы доверенностей на совершение операций в банке и доверенностей на совершение сделок в области внешней торговли определяются специальными правилами.

Во-вторых, доверенность является сугубо срочной сделкой. Максимальный срок ее действия в соответствии со ст. 187 ГК составляет три года. Если в доверенности срок ее действия не указан, она сохраняет силу в течение одного года со дня ее совершения. Исключение составляет нотариально удостоверенная доверенность, выданная для совершения действий за границей, которая сохраняет силу до ее отмены, если в самой доверенности не содержится указаний о конкретном сроке ее действия. В любом случае в доверенности должна содержаться дата ее совершения, без которой доверенность признается недействительной.

В-третьих, доверенность является именным документом. Это означает, что в доверенности должно быть указано лицо, которому она выдана, а также лицо, которое составило доверенность. При этом доверенность может быть выдана как на имя одного лица, так и на имя нескольких лиц, которые могут выступать сообща или каждый по отдельности. Выдать доверенность может также не только одно лицо, но и несколько лиц, например, лица, выступающие в качестве стороны в договоре.

Лицо, которому выдана доверенность, должно лично совершить те действия, на которые оно уполномочено. Вместе с тем при наличии определенных условий представитель может возложить выполнение этих действий на другое лицо в порядке передоверия. В соответствии со ст. 188 ГК

это возможно, если, во-первых, представитель прямо уполномочен на это доверенностью либо, во-вторых, представитель вынужден к этому силой обстоятельств для охраны интересов представляемого.

Представитель, передавший свои полномочия другому лицу, должен известить об этом представляемого и сообщить ему необходимые сведения о своем заместителе. В противном случае вся ответственность за действия заместителя возлагается на представителя, передавшего свои полномочия. Срок действия доверенности, выданной в порядке передоверия, не может превышать срока действия доверенности, на основании которой она выдана

Действующее законодательство предусматривает несколько видов доверенностей. В зависимости от объема и характера выраженных в доверенности полномочий принято различать *генеральные (общие), специальные и разовые доверенности. Генеральной* считается доверенность, которая уполномочивает представителя на совершение широкого круга сделок и других юридических действий, связанных, как правило, со всем объемом деятельности представляемого. Примерами такой доверенности могут служить доверенность на управление имуществом гражданина, а также доверенность управляющего филиалом юридического лица. *Специальная доверенность* предоставляет представителю право совершать также неограниченное число сделок или иных юридических действий от имени представляемого, однако в ней либо очерчивается определенная сфера деятельности представителя, либо перечисляются конкретные, как правило, однородные возможные действия представителя. Например, специальной будет считаться доверенность, выданная адвокату на ведение дела в суде либо экспедитору на получение и отправление грузов. *Разовая доверенность* выдается на совершение одной конкретной сделки или иного юридического действия, например, получение почтового перевода, подписание договора, составление акта и т. п.

Обстоятельства, прекращающие действие доверенности, могут быть сведены к трем следующим группам. Во-первых, доверенность прекращается вследствие истечения ее срока, а применительно к разовой доверенности – совершения представителем того действия, на которое он был уполномочен. Во-вторых, в любой момент лицо, выдавшее доверенность, может ее отменить, а лицо, получившее доверенность, может от нее отказаться. Такое обоюдное право на одностороннее прекращение действия доверенности связано с фидуциарным (доверительным) характером доверенности как сделки. Закон особо подчеркивает, что согласие на отказ от этого права является недействительным. На лицо, выдавшее доверенность, возлагается обязанность известить об ее отмене лицо, которому доверенность выдана, а также известных ему третьих лиц, для представительства перед которыми дана доверенность. В-третьих, прекращение действия доверенности закон связывает с прекращением юридического лица, смертью, признанием недееспособным или ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим гражданина, которым (которыми) была выдана доверенность.

Права и обязанности, возникшие в результате действий представителя до того, как он узнал о прекращении доверенности, сохраняют силу для представляемого и его правопреемников в отношении третьих лиц. Данное право не применяется, если третье лицо знало или должно было знать о том, что действие доверенности прекратилось. По прекращении действия доверенности представитель или его правопреемник обязаны немедленно возвратить доверенность представляемому или его правопреемникам.

3. Представительство без полномочий

Наличие у представителя полномочий – непременное условие всякого представительства. В гражданском обороте встречаются, однако, и такие случаи, когда сделки и иные юридические действия от имени и в интересах одних лиц совершаются другими лицами, не имеющими на это необходимых полномочий.

Во всех случаях сделки и иные юридические действия, совершенные одним лицом от имени и в интересах другого, не порождают для последнего соответствующих прав и обязанностей. Вместе с тем деятельность без полномочий или с превышением полномочий не является и совершенно безразличным фактом и при определенных условиях может повлечь за собой возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений. Так, лицо, от имени которого совершена сделка или иное юридическое действие, может восполнить отсутствие или недостаток полномочий путем последующего одобрения совершенной сделки. Такое одобрение должно последовать в пределах нормально необходимого или установленного при совершении сделки срока. По своей юридической природе последующее одобрение сделки является односторонней сделкой, совершенной по усмотрению представляемого. Оно может быть выражено как в письменной форме, например, в виде письма, телеграммы, факса и т.п., так и путем конклюдентных действий, например, принятием исполнения, производством расчетов и т.п.

Заключение сделки при посредстве лица, не имеющего соответствующих полномочий или действующего с их превышением, влечет правовые последствия для третьего лица. Правило, согласно которому представляемый может одобрить совершенную от его имени сделку, установлено прежде всего в интересах лица, для которого эта сделка совершена. Что касается третьего лица, с которым заключена сделка, то предполагается, что оно знало или должно было знать о неуправомоченности представителя, так как имелась возможность путем знакомства с доверенностью проверить полномочия последнего. Поэтому, если третьим лицом в этом отношении проявлена беспечность или если такая сделка заключена им сознательно (например, в расчете на последующее одобрение сделки представляемым), он считается связанным совершенной сделкой. В частности, если сделка будет одобрена представляемым и, следовательно, приобретет юридическую силу, третье лицо, знавшее о неуправомоченно-

сти представителя, не может отказаться от принятого на себя обязательства со ссылкой на это обстоятельство.

Наконец, деятельность без полномочий или с превышением их пределов может иметь серьезные юридические последствия для лица, выступавшего в качестве представителя. Если представляемый впоследствии прямо не одобрит данную сделку, она в соответствии с ч. 1 ст. 183 ГК считается заключенной от имени и в интересах совершившего ее лица. Поэтому именно он будет нести перед контрагентом по данной сделке все обязанности и ответственность за ее неисполнение или ненадлежащее исполнение.

Тема 11. СРОКИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ. ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ

1. Понятие, исчисление и виды сроков в гражданском праве. Сроки возникновения и осуществления гражданских прав и исполнения обязательств

Сроком в гражданском праве называется календарная дата либо период времени, с наступлением или истечением которого возникают, изменяются и прекращаются гражданские правоотношения.

Так, с наступлением срока в виде календарной даты достижения восемнадцатилетнего возраста гражданин приобретает дееспособность в полном объеме. В течение срока как периода времени определенной продолжительности участники правоотношений осуществляют принадлежащие им права и исполняют возложенные на них обязанности. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить (п.2 ст.191 ГК). Например, договор пожизненного содержания с иждивением прекращается со смертью гражданина, получающего ренту, которая неизбежно наступит, хотя стороны договора не знают, когда это произойдет (п.1 ст.576 ГК).

Связь сроков с правовыми последствиями означает, что они входят в состав юридических фактов. В силу объективной независимости течения времени от сознания и деятельности людей сроки следует отнести к группе юридических фактов, именуемых событиями.

Сроки можно классифицировать по различным основаниям.

По признаку влияния на развитие правоотношений сроки можно разделить на правообразующие, правоизменяющие и правопрекращающие.

По способу установления различаются сроки, предусмотренные законодательством, договорные сроки, сроки, назначаемые судом. Законные сроки являются императивными, их нельзя изменять по воле сторон. Например, срок действия доверенности (п.1 ст. 187 ГК), срок принятия наследства (ст. 1071 ГК), срок внесения платы за пользование жилым помещением и коммунальные услуги (ст.65 ЖК).

Договорные сроки устанавливаются и изменяются по взаимному согласию участниками сделки. Сроки, назначаемые судом, устанавливаются

для совершения отдельных процессуальных действий или действий по исполнению предписаний, содержащихся в судебных решениях. Например, по делам о защите чести, достоинства и деловой репутации граждан и юридических лиц суд обязан установить срок совершения ответчиком действий по опровержению порочащих истца сведений.

По назначению различаются сроки осуществления гражданских прав, сроки исполнения обязанностей и сроки защиты гражданских прав в случае их нарушения.

Сроки осуществления гражданских прав, в свою очередь, делятся на пресекательные, гарантийные и претензионные.

Пресекателъным (преклюзивным) называется срок, предоставленный управомоченному лицу для реализации субъективного права. Они устанавливаются только нормативными актами. Таковым является, в частности, срок действия доверенности (п.1 ст. 187 ГК), осуществления преимущественного права покупки доли участником общей долевой собственности (п.2 ст.253 ГК), принятия наследства (ст. 1071 ГК), предъявления кредиторами наследодателя требования по его долгам к принявшим наследство наследникам (п.4 ст. 1086 ГК). С истечением пресекательного срока управомоченное лицо утрачивает возможность реализации принадлежащего ему субъективного права.

Гарантийные сроки определяют период времени, в пределах которого обязанное лицо (изготовитель, поставщик, продавец, подрядчик) отвечает за ненадлежащее качество изделий длительного пользования или выполненных работ. Они устанавливаются стандартами, другой нормативно-технической документацией либо соглашением сторон. Функции гарантийных сроков выполняют сроки службы, сроки годности (сохранности) товаров.

Под *претензионными* понимаются установленные законодательством сроки, в течение которых потерпевшая сторона должна до обращения с иском в суд предъявить требование в письменной форме (претензию) обязанному лицу о добровольном восстановлении ее нарушенного права. Например, п.2 ст. 10 ГК предусматривает, что до обращения в суд с иском по спорам, возникающим между юридическими лицами и (или) индивидуальными предпринимателями, обязательным является предъявление претензии (письменного предложения о добровольном урегулировании спора), если иное не установлено ГК, иными законодательными актами или договором. Также обязательный претензионный порядок применяется при разрешении имущественных споров между организациями транспорта и связи и их клиентурой. Обращение в суд без предъявления претензий другой стороне является основанием для отказа в принятии заявления о возбуждении дела.

Сроками исполнения обязанностей называются сроки, в течение которых участник правоотношения должен совершить действие, составляющее содержание его обязанности. С началом срока исполнения обязанности совпадает начало осуществления прав другой стороной. В большинстве случаев сроки исполнения обязанностей устанавливаются в договоре

его участниками.

Для исполнения обязанности в целом определяется общий срок. При длящихся отношениях предусматриваются частные (промежуточные) сроки исполнения, например декадные и месячные сроки поставки продукции (товаров), сроки периодических платежей за товары, купленные с условием о рассрочке оплаты.

Правильное исчисление срока зависит от определения его начала и окончания. Согласно ст. 192 ГК течение срока начинается на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено его начало. Так, срок действия доверенности начинает течь на следующий день после ее оформления.

Окончание срока определяется правилами ст.193-195 ГК. Срок, исчисляемый годами, истекает в соответствующие месяц и число последнего года срока, а исчисляемый месяцами – в соответствующее число последнего месяца срока. Например, течение годичного срока, начавшегося 1 сентября, закончится 1 сентября следующего года, то есть окончание срока приходится на ту же дату, какой было определено его начало. Если конец срока, исчисляемого месяцами, приходится на такой месяц, который соответствующего числа не имеет, срок истекает в последний день этого месяца. Если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

В последний день срока установленные действия могут быть выполнены до 24 часов. Но если действие должно быть совершено в организации, то срок истекает в тот час, когда в данной организации по установленным правилам прекращаются соответствующие операции. Все письменные заявления и извещения, сданные на почту, телеграф или иное учреждение связи до 24 часов последнего дня срока, считаются сделанными в срок.

2. Исковая давность: понятие и виды

Исковой давностью называется срок, установленный законодательными актами для защиты нарушенного субъективного права путем предъявления иска в суд (ст. 196 ГК).

В иске заинтересованного лица содержится одновременно два требования: одно обращено к суду, призванному в принудительном порядке защитить нарушенное право, другое – к лицу, нарушившему субъективное право истца. Право на предъявление иска называется правом на иск в процессуальном смысле, а право на удовлетворение содержащегося в нем требования – правом на иск в материальном смысле.

Условием применения правил об исковой давности является нарушение принадлежащего конкретному лицу субъективного гражданского права или неисполнение соответствующей ему обязанности. В таком случае участнику правоотношения для осуществления нарушенного права законодательство предоставляет определенное время, в течение которого он может просить суд о применении мер принудительного характера к лицу,

нарушившему право.

Нормы, определяющие продолжительность сроков исковой давности и порядок их исчисления, являются *императивными.* Стороны не вправе своим соглашением удлинять или сокращать продолжительность сроков давности, определять момент отсчета, изменять порядок исчисления, основания приостановления и перерыва их течения (ст. 199 ГК). Вместе с тем исковая давность применяется судом не по собственной инициативе, как бы автоматически, а только по заявлению стороны в споре (как правило, ответчика), сделанному до вынесения решения (п.2 ст.200 ГК).

Институт исковой давности, устанавливая пределы осуществления требований о защите нарушенного права во времени, обеспечивает своевременное предъявление иска заинтересованной стороной к обязанному лицу, что вносит ясность и определенность в осуществлении прав, и исполнение обязанностей участниками гражданско-правовых отношений. Нормы об исковой давности не допускают, чтобы право неопределенно долго находилось под угрозой возникновения спора по поводу его законности, а в случае нарушения – оставалось незащищенным. Применение исковой давности способствует также всестороннему, полному и объективному выяснению обстоятельств при рассмотрении каждого гражданского дела. По прошествии длительного времени с момента нарушения права письменные доказательства, имеющие значение для разрешения спора, могут быть утрачены, свидетели могут отсутствовать или забыть о существе спора.

Сроки исковой давности подразделяются на два вида: *общие и специальные.* Согласно ст. 197 ГК *общий срок* исковой давности продолжительностью в 3 года независимо от субъектного состава участников спора распространяется на все виды требований, кроме тех, для которых законодательными актами предусмотрены специальные сроки, или исключенных из-под действия исковой давности.

Специальные сроки исковой давности устанавливаются законодательными актами для отдельных видов требований. Они могут быть сокращенными или более продолжительными по сравнению с общим сроком (п.1 ст.198 ГК). Указание о специальных сроках исковой давности содержится в отдельных статьях ГК. Например, *годичный срок давности* установлен по искам связанным с ненадлежащим качеством работы, выполненной по договору подряда (кроме требований в отношении капитальных строений (зданий, сооружений), незавершенных законсервированных капитальных строений, изолированных помещений, машино-мест) (п.1 ст.678 ГК), а также по искам, вытекающим из перевозки груза всеми видами транспорта (п. 3 ст. 751 ГК).

3-месячный срок давности установлен для требований участника общей долевой собственности о переводе на него прав и обязанностей покупателя при продаже доли с нарушением преимущественного права покупки (п.3 ст.253 ГК).

Сокращенные сроки давности призваны не только ускорить защиту и принудительное восстановление нарушенных прав, но и сократить разрыв

во времени между допущенным правонарушением и применением мер принуждения к стороне, не исполнившей возложенную на нее обязанность, что способствует правильному разрешению спора.

Более длительный, по сравнению с общим, срок давности *продолжительностью 10 лет* установлен по искам:

• об установлении факта ничтожности сделки и о применении последствий ее недействительности (п.1 ст.182 ГК);

• о безвозмездном устранении недостатков работы, выполненной по договору бытового подряда, которые могут представлять опасность для жизни или здоровья заказчика и других лиц, если в установленном законодательством порядке не предусмотрены более длительные сроки (сроки службы) (п.2 ст.692 ГК).

Действие правил об исковой давности в каждом конкретном случае связано с установлением дня отсчета срока. Согласно п.1 ст.201 ГК *течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права.* Путем предъявления иска заинтересованное лицо получает возможность осуществления нарушенного права с помощью суда общей юрисдикции или третейского суда. По общему правилу, срок исковой давности начинает течь при нарушении одним лицом субъективного права другого лица (объективный момент), когда последнему стало известно или должно было стать известно об этом факте (субъективный момент).

Предполагается, что потерпевшая сторона узнала или должна была узнать о нарушении своего права в тот же день, когда оно было фактически нарушено. Совпадение объективного и субъективного моментов характерно для обязательств с определенным сроком исполнения, в которых управомоченному лицу известны обязанное лицо, срок исполнения обязанности, а также то, что она не исполнена или исполнена ненадлежащим образом. По таким обязательствам течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения. Перенести начало течения давности на более поздний срок можно в случае, если истец докажет, что он не знал и по конкретным обстоятельствам не мог знать о нарушении своего права в момент совершения правонарушения. Например, гражданин, находившийся в командировке, узнал о нарушении своих жилищных прав лишь после ее окончания. Следующий день после его возвращения на постоянное место жительства и станет началом течения срока исковой давности. Однако при этом можно ссылаться не на любые, а только на объективные обстоятельства. В частности, если будет установлено, что истец не знал о нарушении своего права вследствие халатности, бесхозяйственности и других причин, свидетельствующих об отсутствии у него интереса к осуществлению и защите нарушенного права, то срок исковой давности должен исчисляться с момента совершения правонарушения. На определение начала течения срока давности не влияет и то обстоятельство, что управомоченное лицо не имеет сведений о нарушителе его права (например, собственнику неизвестно, кто именно похитил или повредил его имущество).

По искам, вытекающим из обязательств, в которых срок исполнения не установлен либо определен моментом востребования (п.2 ст.295 ГК), исковая давность исчисляется со дня окончания разумного срока после возникновения обязательства либо 7-дневного льготного срока, предоставляемого должнику для исполнения обязательства после письменного требования кредитора (п.2 ст.201 ГК).

Многие правоотношения с участием юридических лиц и граждан носят длящийся характер (договоры поставки, строительного подряда, найма жилого помещения и др.). Исполнение обязанностей в таких правоотношениях производится по частям в определенные сроки. Поэтому исковая давность исчисляется отдельно по каждому требованию, возникающему в связи с неисполнением обязанностей в пределах частных сроков. Например, при задержке гражданами ежемесячных расчетов с организациями за пользование жилыми помещениями и коммунальные услуги, купленные с оплатой в рассрочку товары исковая давность начинает течь по каждому случаю неуплаты денег. По требованиям об уплате постоянно текущей неустойки (штрафа, пени), которая взыскивается за каждый день просрочки исполнения обязанности без ограничения сроком или суммой (например, при неуплате денег за поставленные товары, выполненные работы или оказанные услуги), исковая давность исчисляется по каждому дню в отдельности в пределах общего срока давности.

По некоторым видам требований начальный момент течения срока давности определяется *специальными правилами.* Так, по искам, вытекающим из поставки товаров ненадлежащего качества или некомплектных, срок исковой давности исчисляется со дня составления покупателем (получателем) акта о характере недостатков поставленных ему товаров или их некомплектности. Течение срока давности по искам о недостатках выполненной по договору подряда работы начинается со дня принятия результата работы. Если на товар или результат работы установлен гарантийный срок либо специальный срок для обнаружения недостатков, срок давности исчисляется со дня заявления о недостатках, сделанного в пределах этих сроков.

После возникновения у лица права на иск могут произойти изменения в субъектном составе правоотношения в порядке правопреемства. Согласно ст. 202 ГК перемена лиц в обязательстве не влияет на продолжительность общего и специальных сроков исковой давности. Это означает, что управомоченному лицу не предоставляется дополнительное время для защиты нарушенного права в связи с заменой кредитора или должника. Правопреемство не сказывается и на порядке определения начального момента течения срока давности. По иску, предъявленному правопреемником кредитора к должнику (при переходе прав кредитора к другому лицу), давность исчисляется со дня, когда возникло право на иск у первоначального кредитора, а по иску кредитора к новому должнику (при переводе долга) – со дня возникновения права на иск к прежнему должнику.

3. Приостановление, перерыв и восстановление сроков исковой дав-

ности. Последствия истечения срока исковой давности

Приостановление срока исковой давности вызывается определенными обстоятельствами, которые создают для потерпевшей стороны объективную невозможность или препятствия своевременного предъявления иска в защиту своих прав. *Исчерпывающий перечень обстоятельств, которые могут служить основанием для приостановления течения срока давности, установлен ст. 203 ГК, и к таковым относятся:*

во-первых, чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (непреодолимая сила). Непреодолимой силой признаются стихийные бедствия (землетрясения, наводнения, ураганы и т.п.), а также такие общественные явления, как забастовки, эпидемии, эпизоотии и т.п. Обстоятельство в виде непреодолимой силы нельзя предвидеть заранее и предотвратить с помощью имеющихся в обществе наличных средств. Приостановление течения сроки давности не зависит от того, где наступило событие: по месту жительства истца или ответчика;

во-вторых, нахождение истца или ответчика в составе Вооруженных Сил Республики Беларусь, переведенных на военное положение. Достаточно, чтобы на военное положение было переведено то воинское подразделение, где находится истец или ответчик. Обычное прохождение истцом или ответчиком воинской службы не является основанием для приостановления течения срока давности;

в-третьих, установленная Советом Министров Республики Беларусь отсрочка исполнения обязательств (мораторий). Мораторий – это явление исключительное, вызываемое обстоятельствами внутреннего и международного характера. Он может быть частным, затрагивающим исполнение обязательств определенного вида, и общим, если отсрочка исполнения распространяется на все обязательства. Объявление моратория не прекращает действие обязательства, но его исполнение переносится на более поздний срок. По этому признаку мораторий отличается от случаев освобождения должника от исполнения обязательства по решению компетентного органа государственного управления, в связи с чем прекращается как основное, так и дополнительное обязательство, например, по уплате неустойки (штрафа, пени);

в-четвертых, приостановление действия акта законодательства, регулирующего соответствующее отношение;

в-пятых, течение срока исковой давности приостанавливается, если предъявлена претензия. При этом следует учитывать, что при предъявлении претензии течение срока исковой давности приостанавливается со дня направления претензии до получения ответа на претензию или истечения срока для ответа (как правило, составляющего один месяц);

в-шестых, если заключено соглашение о применении медиации. Течение срока исковой давности в отношении требований, вытекающих из прав и обязанностей, составляющих предмет спора сторон, приостанавливается со дня заключения сторонами соглашения о применении медиации до дня прекращения медиации.

Уже начавшееся течение срока давности приостанавливается с момента возникновения обстоятельства до его прекращения. Время, в течение которого действовало хотя бы одно из названных обстоятельств, исключается из прошедшего срока. Обстоятельства, приостанавливающие течение срока, обладают автоматическим характером действия. Как прямо предусмотренные ГК, они должны учитываться судом при разрешении спора независимо от других причин несвоевременного предъявления иска. Заинтересованное лицо должно подтвердить соответствующими доказательствами существование обстоятельства и время его действия.

Продолжительность действия обстоятельства, вызвавшего приостановление срока давности, не имеет значения. Но в соответствии с п.2 ст.203 ГК наличие приостанавливающих исковую давность обстоятельств принимается во внимание лишь при условии, что они возникли или продолжали существовать в последние 6 месяцев срока давности, а если этот срок равен 6 месяцам или менее 6 месяцев – в течение срока давности. В первом случае имеются в виду общий, более длительные и сокращенные до 6 месяцев сроки давности, а во втором – только сокращенные сроки продолжительностью менее 6 месяцев. Обстоятельствам, прекратившимся раньше указанного времени, не придается приостанавливающего значения для течения срока давности. Предполагается, что потерпевшая сторона имеет достаточно времени для предъявления иска.

Со дня прекращения действия обстоятельства, вызвавшего приостановление давности, течение срока продолжается, при этом оставшаяся часть срока удлиняется до 6 месяцев, а сокращенный 6-месячный и менее продолжительный срок полностью восстанавливаются. В любом случае истцу гарантируется необходимое время для предъявления иска. Например, 3-годичный срок исковой давности начал течь с 1 июля 2010 г. и должен был закончиться 1 июля 2013 г. Но 20 марта 2013 г. возникло чрезвычайное обстоятельство, действовавшее до 15 мая 2013 г., после чего начинает течь продленный срок давности, который закончится 16 ноября 2013 г.

Кроме обстоятельств, названных в ст.203 ГК, установлено *дополнительное основание приостановления течения срока давности:* в случае оставления судом без рассмотрения иска, предъявленного в уголовном деле, начавшееся до предъявления иска течение срока давности приостанавливается на период с момента предъявления иска до вступления в законную силу приговора, которым иск оставлен без рассмотрения. После этого начавшееся до предъявления иска течение срока давности продолжается, а оставшаяся часть срока увеличивается до 6 месяцев (ч.2 ст.205 ГК).

Перерыв срока исковой давности означает, что при наличии определенных оснований его течение прекращается вовсе. В отличие от случаев приостановления давности, когда происходит лишь удлинение срока, после перерыва давностный срок начинает течь сначала. Время, истекшее до перерыва, погашается и не засчитывается в новый срок (ч.2 ст.204 ГК). Одним из оснований перерыва течения исковой давности является *предъ-*

явление иска в установленном порядке. Иск должен быть предъявлен в соответствии с правилами гражданского процессуального права (надлежащим истцом к надлежащему ответчику, с соблюдением требований о подведомственности и подсудности дела, о предварительном внесудебном разрешении спора и т.д.). Нарушение установленного порядка предъявления иска служит основанием к оставлению заявления без рассмотрения (ст. 165 ГПК). В таком случае начавшееся до предъявления иска течение срока давности не прерывается, а продолжается в общем порядке (ч.1 ст.205 ГК).

Вторым основанием перерыва течения срока исковой давности является *совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании им своего долга.* Понятием долга охватываются любые гражданско-правовые обязанности, а не только связанные с передачей имущества или денег. Действия, свидетельствующие о признании долга, могут выражаться в письменном обещании обязанного лица или его представителя исполнить обязанность (вернуть имущество, уплатить деньги, выполнить работу, оказать услугу и т.п.), просьбе об отсрочке платежа, частичном исполнении обязанности. Признание долга имеет правовое значение при условии, если оно сделано после наступления срока исполнения обязанности, но до истечения срока исковой давности.

Своевременному предъявлению иска могут препятствовать не зависящие от истца обстоятельства при отсутствии оснований для приостановления или перерыва исковой давности. Поэтому суду предоставлено право в исключительных случаях при признании уважительной причины пропуска срока давности по обстоятельствам, связанным с личностью истца, защитить нарушенное право гражданина. В ст.206 ГК указан *примерный перечень уважительных причин:* тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность истца.

Кроме того, уважительные причины несвоевременного обращения в суд с иском могут быть связаны и с другими обстоятельствами, если в этом нет вины гражданина, например длительная командировка, отсутствие сведений о личности ответчика или о его местонахождении. Причины пропуска срока суд принимает во внимание и может признать их уважительными, если они имели место в последние 6 месяцев срока давности, а если этот срок равен 6 месяцам или менее 6 месяцев – в течение срока давности.

Вопросы о последствиях пропуска срока давности разрешаются судом при вынесении решения по существу заявленных требований с учетом конкретных обстоятельств каждого дела. В случае восстановления срока в решении суда должны быть указаны причины его пропуска и основания, по которым он восстанавливается.

Согласно ст.206 ГК, суд вправе, при наличии к тому оснований, восстановить пропущенный срок давности только по заявлению гражданина, поэтому требования юридических лиц о восстановлении давностного срока рассматриваться не могут. Такое ограничение прав юридических лиц должно служить для них дополнительным стимулом к своевременной за-

щите своих прав и интересов.

В литературе содержится утверждение, что суд не вправе восстановить срок давности и по просьбе гражданина, занимающегося предпринимательской деятельностью без образования юридического лица. Это мнение является ошибочным, как не вытекающее из содержанияст.206 ГК, в которой нет специальной оговорки в отношении граждан – индивидуальных предпринимателей, что подтверждается судебной практикой.

4. Требования, на которые не распространяется исковая давность

Требования, на которые не распространяется исковая давность, перечислены в ст.209 ГК. К ним относятся:

1) требования, вытекающие из нарушения личных неимущественных прав, не связанных с имущественными (например, чести, достоинства, деловой репутации граждан и юридических лиц), и связанных с ними, если они подлежат самостоятельной защите (например, права авторства). Так, право авторства на изобретения и полезные модели охраняется бессрочно, поэтому патент на изобретение или полезную модель может быть оспорен и признан недействительным ввиду неправильного указания в нем автора (соавторов) в любое время со дня выдачи;

2) требования вкладчиков к банку или небанковской кредитно-финансовой организации о возврате банковских вкладов (депозитов). То есть вклады и проценты по ним выдаются вкладчикам без ссылок на давность. В противном случае для сохранения права на вклад вкладчикам пришлось бы периодически истребовать его из кредитного учреждения и вносить снова. Это относится и к требованиям лиц, у которых право на вклад возникло в порядке правопреемства, например, перешло по наследству;

3) требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Но время предъявления требования влияет на определение начального срока взыскания денежных сумм. Если требование предъявлено по истечении общего срока давности, то оно удовлетворяется не более чем за 3 года, предшествовавшие предъявлению иска;

4) требования собственника или иного законного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения (негаторный иск). Нераспространение исковой давности на устранение препятствий в осуществлении прав собственника и иного законного владельца, не связанных с лишением владения имуществом, объясняется длящимся характером нарушения их прав.

Тема 12. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ И ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАННОСТЕЙ. ЗАЩИТА СУБЪЕКТИВНЫХ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

1. Понятие и способы осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей

Понятие осуществления гражданских прав является общепризнанным в цивилистической литературе. Оно определяется как поведение лица, направленное на реализацию содержания принадлежащего ему субъективного права. Например, собственник осуществляет принадлежащее ему право собственности на жилой дом путем владения, пользования и распоряжения последи им; кредитор – путем предъявления требования к должнику.

Осуществление права – это всегда правомерное поведение субъекта (действие или бездействие); в большинстве случаев – это соблюдение субъектом правовых норм, установленных объективным правом.

В соответствии со ст.8 ГК граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права. *Эта формулировка закона включает в себя два момента:*

во-первых, субъект гражданских правоотношений приобретает и осуществляет гражданские права самостоятельно, то есть собственной волей и в собственных интересах;

во-вторых, он может избирать различные варианты поведения при реализации возможностей, которые предоставляются ему в силу законодательства или договора как носителю субъективного права. Например, получатель постоянной ренты может передать свои права на нее другому лицу при жизни путем уступки требования или же распорядиться ею на случай своей смерти; даритель имеет право подарить вещь или обещать ее подарить в будущем; наследодатель имеет возможность распорядиться своим имуществом на случай смерти, оставив завещание.

Осуществление гражданских прав по своему усмотрению означает также возможность самостоятельного выбора управомоченным лицом между осуществлением и неосуществлением права, то есть никто не может принудить лицо осуществлять свое право. Так, никто не вправе обязать собственника отобрать у незаконного владельца свою вещь, либо заключить договор дарения вещи, либо заставить кредитора взыскать неустойку за ненадлежащее исполнение обязательства должником.

Вместе с тем п.2 ст.8 ГК устанавливает общее правило, согласно которому отказ субъекта от осуществления принадлежащего ему права не влечет прекращения этого права (например, ч.3 ст.563 ГК признает ничтожным условие договора постоянной ренты об отказе плательщика ренты от права на ее выкуп).

Однако из этого правила в законодательных актах могут быть предусмотрены исключения. В частности, их содержит и сам ГК, например, ст. 237 ГК специально посвящена отказу лица от принадлежащего ему права собственности.

Для осуществления гражданских прав необходимы определенные условия. Эти условия подразделяют на *внешние,* не относящиеся к субъекту права, и *внутренние,* определяющие поведение самого субъекта.

Внешние условия объективны и выступают в виде экономических, политических, социальных и юридических гарантий.

Основными экономическими гарантиями со стороны государства являются равная защита и равные условия для развития двух форм собственности – государственной и частной, предусмотренных ст. 13 Конституции Республики Беларусь. Наряду с этим государство предоставляет всем равные права для осуществления хозяйственной и иной экономической деятельности, не запрещенной законом.

С экономическими гарантиями теснейшим образом связаны гарантии политические. Основа политических гарантий заключается в том, что единственным источником государственной власти в Республике Беларусь является народ, а Республика Беларусь – демократическое государство, обеспечивающее незыблемые устои народовластия. Политическая стабильность в стране напрямую связана с осуществлением гражданами своих прав (в том числе и гражданских), так как именно она позволяет обеспечить устойчивое положение каждого члена общества.

В Конституции Республики Беларусь закреплено, что наше государство является социальным. Это означает, что управление в государстве должно подчиняться интересам всех слоев населения, социальных групп и общества в целом, что государство должно создавать условия, обеспечивающие достойный уровень жизни и свободное развитие человека.

К числу наиболее важных юридических гарантий относится возможность граждан защитить нарушенные права в суде (ст.60 Конституции Республики Беларусь), в том числе и от произвола государственных органов.

Внутренние условия осуществления гражданских прав субъективны и выступают в виде критериев поведения носителя субъективного права. Эти критерии установлены в ст. 8-9 ГК, а также следуют из ст.2 ГК, устанавливающей принципы гражданского законодательства.

Способы осуществления гражданских прав. Субъективные гражданские права, в зависимости от основания их классификации, могут быть различными (вещные и обязательственные, имущественные и личные неимущественные и т.д.), поэтому формы выражения способов их осуществления также разнообразны. Например, собственник осуществляет принадлежащее ему право собственности, владея и используя имущество для удовлетворения личных потребностей или для осуществления предпринимательской деятельности, он распоряжается имуществом, заключая гражданско-правовые сделки.

Способы осуществления гражданских прав можно свести к двум возможным вариантам:

• фактическое осуществление гражданских прав;

• юридическое осуществление гражданских прав.

В свою очередь *юридическое осуществление гражданских прав* можно подразделить на:

✓осуществление гражданских прав собственными юридически значимыми действиями управомоченного лица, в том числе и через представителя;

✓осуществление права управомоченным лицом путем предъявления

требования определенного поведения к обязанному лицу;

✓осуществление права путем использования предусмотренных законом способов защиты нарушенных прав.

Под *фактическими способами осуществления права* принято понимать такие способы, которые не обладают признаками сделок или иных юридических действий. Например, фактическим осуществлением права собственности на жилой дом будет использование жилого дома для проживания собственника, использование для удовлетворения личных потребностей предметов домашнего обихода. Примером юридических способов осуществления права может быть осуществление собственником правомочия распоряжения (продажа жилого дома) или предъявление требования управомоченным лицом к обязанному в получении исполнения от обязанного лица, в прощении долга.

Исполнение гражданских обязанностей – это реализация обязанным лицом должного поведения в правоотношении. Осуществление субъективных гражданских прав теснейшим образом связано с исполнением обязанностей. В качестве обязанного лица может выступать и лицо управомоченное, если в силу обладания каким-либо правом на него одновременно возлагается обязанность.

В зависимости от того, речь идет об абсолютном или относительном правоотношении, исполнение обязанностей происходит в пассивной или активной форме.

Исполнение обязанностей подчиняется ряду требований, которые устанавливаются законодательством или соглашением сторон. Например, Гражданским кодексом регулируются как общие (ст. 290-309 ГК), так и частные (ст.527 ГК) отношения исполнения одного из видов гражданско-правовых отношений – обязательства.

В отличие от осуществления права, неосуществление которого является за редким исключением безразличным для нашего законодательства, неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности является нарушением гражданских прав и влечет применение к должнику предусмотренных санкций.

2. Пределы осуществления гражданских прав

Правило (ст. 8 ГК), согласно которому граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права, не беспредельно. Пределы осуществления субъективных гражданских прав так же разнообразны, как и сами права.

Пределы осуществления субъективных гражданских прав можно подразделить на *специальные и общие.*

Специальные пределы предусмотрены в статьях актов гражданского законодательства, касающихся конкретных прав. Они могут выражаться во временных границах осуществления права (срок полномочий представителя, основанного на доверенности, в целом не может превышать трех лет (ст. 187 ГК)) либо в субъектных границах (пределы осуществления

гражданских прав зависят от объема дееспособности субъекта права).

Пределы осуществления гражданских прав зависят и от способов их осуществления. Например, собственник доли в имуществе вправе осуществить право собственности путем продажи своей доли, но с обязательным соблюдением права преимущественной покупки.

Для общих пределов осуществления права характерно то, что они распространяются на все субъективные права, но действуют только в тех случаях, когда нет специальных пределов осуществления права.

В цивилистике принято относить осуществление права в соответствии с его назначением к общим пределам осуществления права. Осуществление права в соответствии с его назначением означает употребление его с той целью, «достижение которой должно быть им обеспечено». Например, цель использования жилых помещений определена как непосредственное проживание в нем, и поэтому осуществление в жилом помещении производственной деятельности будет оценено как выход за пределы права. И хотя принцип осуществления права в соответствии с его назначением легально не закреплен, он вытекает из смысла гражданско-правовых норм.

Общим пределом осуществления всех субъективных гражданских прав является принцип приоритета общественных интересов, установленный в ст.2 ГК Республики Беларусь. Содержание этого принципа заключается в том, что осуществление гражданских прав может происходить, если оно не противоречит общественной пользе и безопасности, не наносит вреда окружающей среде, историко-культурным ценностям, не ущемляет права и защищаемые законом интересы других лиц.

Наличие этого предела осуществления права в законодательстве вполне обоснованно и закономерно. Различные субъекты права не изолированы от общества и самих себя; вся их жизнь происходит в теснейшем взаимодействии друг с другом и с обществом. Поэтому, когда субъект осуществляет свои права, ему необходимо считаться с правами (иногда аналогичными) других лиц, которые также признаются и защищаются законом. Иными словами, гражданские права одного субъекта кончаются там, где начинаются права другого субъекта».

К общим пределам осуществления права относятся также *запреты,* установленные ст. 9 ГК:

– осуществление права исключительно с намерением причинить вред другому лицу или так называемая шикана;

–злоупотребление правом в иной форме, не относящейся к шикане;

–осуществление гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление своим доминирующим положением на рынке.

Все перечисленные запреты объединяются понятием «злоупотребление правом», которое имеет как сторонников, так и противников. Распространенной точкой зрения по вопросу понятия «злоупотребление правом» является точка зрения, согласно которой злоупотребление правом – это «особый тип гражданского правонарушения, совершаемого управомоченным лицом при осуществлении им принадлежащего ему права, связанный

с использованием недозволенных конкретных форм в рамках дозволенного ему законом общего типа поведения.

Сторонники этой точки зрения злоупотребление правом рассматривают как особый тип гражданского правонарушения. Особенность этого правонарушения заключается в том, что лицо, злоупотребляющее правом, действует в границах существующего у него субъективного права. Вместе с тем субъективное право теснейшим образом переплетается с обязанностью управомоченного лица реализовывать право надлежащим образом, т.е. не нарушать пределов осуществления права. Противоправность злоупотребления правом заключается в том, что лицо в рамках дозволенного законом поведения избирает его недозволенную конкретную форму. Например, строит забор с целью преградить соседу близкий путь к его земельному участку.

С субъективной стороны поведение управомоченного лица злоупотребление правом может выражаться в форме прямого умысла (*шикана* – это осуществление права исключительно с намерением причинить вред другому лицу) и неосторожности (злоупотребление правом в иных формах, но объективно причиняющее вред третьим лицам). Осуществление монополистической деятельности может выступать в любой из этих форм. Особенность шиканы как вида злоупотребления правом заключается в том, что единственной целью осуществления субъективного права управомоченным лицом является причинение вреда другому лицу.

Злоупотребление правом в иных формах такой цели не преследует. Управомоченный субъект для собственной пользы реализует право, вторгаясь в защищаемые законом интересы и права другого лица и объективно причиняя ему ущерб.

Признавая злоупотребление правом правонарушением, законодатель устанавливает отрицательные последствия такого поведения. Общим последствием является отказ суда в защите прав лицу, злоупотребляющему своими гражданскими правами. Это не единственное отрицательное последствие, которое может наступить в случае выхода лица за пределы осуществления права в форме злоупотребления правом. У лица, злоупотребляющего правом, возникает обязанность восстановить положение лица, потерпевшего от злоупотребления, и возместить причиненный ущерб.

3. Защита субъективных гражданских прав

Право на защиту представляет собой возможность управомоченного лица применить допущенные законом меры правоохранительного характера с целью восстановления нарушенного или оспариваемого права. Традиционно право на защиту рассматривается как составная и неотъемлемая часть субъективного права, которая является элементом его содержания и реализуется путем применения мер правоохранительного характера, соответствующих характеру самого субъективного права.

Как правомочие в составе субъективного гражданского права *защита*

означает не право обратиться в компетентные органы за защитой, а право получить соответствующую защиту. Субъективное гражданское право как обеспеченная законом мера возможного поведения управомоченного лица должно включать в себя и возможность собственных фактических и юридических действий, и возможность защиты с помощью государственного принуждения.

Можно выделить две основные формы защиты гражданских прав: *юрисдикционную* и *неюрисдикционную.*

К *юрисдикционной* относятся те способы защиты, при которых их реализация возможна при обращении в установленном порядке к уполномоченным органам – в суды, третейские суды, в вышестоящие органы и т.д. Наиболее распространенным порядком защиты гражданских прав в рамках юрисдикционной формы является защита в судебном порядке. В соответствии со ст. 10 ГК заинтересованное лицо вправе в установленном порядке обращаться в суд за защитой нарушенного или оспариваемого права либо охраняемого законом интереса. Суд может обязать правонарушителя восстановить первоначальное положение, компенсировать ущерб или осуществить другие предусмотренные законодательством действия.

Судебный порядок защиты гражданских прав обеспечивается:

– судами общей юрисдикции (включая экономические суды);

– третейскими судами (при взаимном согласии заинтересованных лиц их спор о защите нарушенного или оспариваемого права в установленных законом случаях может быть передан ими на рассмотрение третейского суда).

Следует различать термины «способы защиты гражданских прав» и «способы судебной защиты».

Согласно ст.6 ГПК отказ от права на обращение в суд недействителен (аналогичное правило закреплено и в ст.4 ХПК), равно как и не допускается отказ в судебной защите по мотивам отсутствия, неполноты, противоречивости, неясности нормативного акта.

Основным средством судебной защиты является иск. В некоторых установленных законом случаях средством судебной защиты могут быть заявление или жалоба.

В п. 3 ст. 10 ГК особо выделяется *защита гражданских прав в административном порядке* (например, обращение к вышестоящему органу или должностному лицу). Такой порядок возможен только в случаях, предусмотренных законодательством, с возможностью дальнейшего обжалования решения, принятого в административном порядке, в суд.

В некоторых случаях может применяться и смешанный порядок защиты гражданских прав, а именно административно-судебный, когда до обращения в суд необходимо обратиться в соответственный государственный орган, т.е. устанавливается досудебный порядок разрешения спора. Например, такой порядок установлен при предъявлении требований органам налоговой инспекции.

Еще одна возможность досудебного урегулирования спора – предъявление претензий. Претензионный порядок может быть предусмотрен за-

конодательством или установлен соглашением сторон. По общему правилу не требуется предъявление претензий до обращения в суд, за исключением прямо предусмотренных законодательством случаев. Например, обязательное предъявление претензий для споров, вытекающих из отношений по перевозке грузов (ст. 751 ГК).

При *неюрисдикционной* форме защита гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется заинтересованными лицами самостоятельно, без обращения к уполномоченным на то органам.

К таким мерам защиты можно отнести применение оперативно-хозяйственных санкций (отказ контрагента от принятия просроченной по сравнению с условиями договора продукции, одностороннее изменение условий договора при нарушениях со стороны контрагента и т.п.), действия лица в состоянии необходимой обороны (ст.935 ГК), действия лица в состоянии крайней необходимости (ст.936 ГК) и некоторые другие.

Условно возможности неюрисдикционной формы защиты можно подразделить на самозащиту гражданских прав и применение дозволенных законом мер оперативного воздействия в одностороннем порядке. Применение мер оперативного воздействия характерно для обязательственных отношений. Самозащита гражданских прав – это форма их защиты, допускаемая тогда, когда потерпевший располагает возможностями правомерного воздействия на нарушителя, не прибегая к помощи судебных органов. При этом, следует помнить, что самозащита гражданских прав, осуществленная с причинением вреда в состоянии крайней необходимости или необходимой обороны, будет правомерной, если действия защищающегося были соразмерны характеру и опасности нарушения и не вышли за пределы его предупреждения или пресечения (ст. 13 ГК).

Лицо, права или законные интересы которого нарушены, вправе выбрать любой из способов защиты, но в некоторых случаях конкретные способы защиты устанавливаются законодательством. Так, например, согласно ст.473 ГК дан перечень действий, которые можно применить к нарушителю-продавцу; согласно ст. 1011 ГК 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 и т.д. В качестве примера иных способов защиты, установленных законодательством, можно привести ст.989 ГК, где названы способы защиты исключительных прав.

Выбор способа защиты во многом зависит от характера нарушения и от последствий такого нарушения. Одно из средств защиты гражданских прав – гражданско-правовая ответственность, в частности, ответственность за нарушение обязательств, при которой применяются такие наиболее распространенные способы защиты гражданских прав, как возмещение взыскания и возмещение неустойки. Однако при этом следует учитывать, что применение ответственности возможно при соблюдении требований законодательства, в случае нарушения которых лицо теряет право не только на возможность использования гражданско-правовой ответ-

ственности, но и теряет право на защиту вообще. Так, согласно ст. 9 ГК, выход за пределы осуществления гражданских прав может послужить основанием суду, хозяйственному суду или третейскому суду для отказа заинтересованному лицу вообще в защите принадлежащего ему права.

В ст. 11 ГК названы следующие способы защиты гражданских прав:

♦ *Признание права.* Данный способ защиты применяется в тех случаях, когда у лица возникает необходимость в подтверждение того, что оспариваемое право принадлежит именно ему. Не обязательно это должно быть сопряжено с нарушением права. Чаще всего это происходит в результате каких-либо документальных подтверждений на оспариваемое право, что не только может породить спор, но и лишить такое лицо права беспрепятственного осуществления субъективного права. Например, отсутствие необходимых документов в подтверждение права собственности на определенное имущество может лишить лицо возможности распоряжения им (например, отчуждение другому лицу). При этом подтвердить наличие нрава (признать его) возможно в судебном порядке. Признание права может осуществляться с применением и других способов защиты гражданских прав.

♦ *Восстановление положения, существовавшего до нарушения права.* При совершении правонарушения, в результате которого ущемляются права и законные интересы, и в тех случаях, когда субъективное право не прекращает своего существования и может быть восстановлено после устранения такого нарушения, применяется данный способ защиты гражданских прав. Классический пример – истребование собственником имущества из чужого незаконного владения (ст.282 ГК).

♦ *Пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения,* – еще один из распространенных способов защиты. Целью его применения служит прекращение нарушений принадлежащего лицу права и возможность дальнейшего его беспрепятственного осуществления. Например, в соответствии со ст. 1028 ГК лицо, имеющее право пользования наименованием места происхождения товара, может потребовать от того, кто незаконно использует это наименование, прекращения его использования, удаления с товара, его упаковки, бланков и тому подобной документации незаконно используемого наименования или обозначения, сходного с ним до степени смешения, уничтожения изготовленных изображений наименования или обозначения, сходного с ним до степени смешения, а если это невозможно – изъятия и уничтожения товара и (или) упаковки.

♦*Признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, установление факта ничтожности сделки и применение последствий ее недействительности.* В ГК вопросам недействительности сделок посвящен § 2 гл. 9, а также ряд других статей (ст. 163 и др.).

♦*Признание недействительным акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления* регламентируется ст. 12 ГК. Прежде всего, этот способ ориентирован на ненормативные акты. Если в

результате издания акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления, не соответствующего законодательным актам, нарушаются гражданские права или охраняемые законом интересы граждан и (или) юридических лиц, заинтересованные лица имеют право на обжалование таких актов в судебном порядке. На наш взгляд, такое же право может возникнуть и при принятии акта не в соответствии с компетенцией органа. В случае признания судом акта недействительным (полностью или в части) нарушенное право подлежит восстановлению либо защите иными способами, предусмотренными ст. 11 ГК. Наряду с требованием о признании недействительности акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления могут быть предъявлены и иные требования, например требования о возмещении убытков.

♦ *Самозащита права* в новом ГК впервые выделена как особый способ защиты гражданских прав. Это самостоятельное совершение управомоченным лицом действий, не запрещенных законом, которые направлены на охрану его прав или интересов. Лицо, самостоятельно защищающее свое право, должно бесспорно им обладать, а самозащита не должна выходить за пределы действий, необходимых для применения, и избранный Лицом способ защиты должен быть соразмерен нарушению.

♦ *Присуждение к исполнению обязанности в натуре* – это возможность требования лица, обращенного к нарушителю, о реальном исполнении обязанности вследствие какого-либо обязательства, когда у кредитора не отпала в этом исполнении необходимость. Это характерно для требований в отношении индивидуально-определенных вещей. Лицо, защищающее свои права, в качестве альтернативного требования может потребовать денежного возмещения. В некоторых случаях присуждение к исполнению обязанности в натуре невозможно. Например, когда возможность реального исполнения отсутствует, у потерпевшего есть право требования денежной компенсации. Данный способ защиты гражданских прав предусмотрен, например, ст. 434, 582 ГК.

♦ *Возмещение убытков* и *взыскание неустойки* являются наиболее распространенными способами защиты гражданских прав. Понятие убытков дается в ст. 14 ГК, а особенности возмещения убытков при регулировании отдельных отношений содержатся в соответствующих нормах ГК. По общему правилу в гражданском праве возмещение убытков происходит в полном объеме, а именно возмещению подлежат убытки в виде реального ущерба, а также и упущенная выгода. Исключения из этого правила могут быть установлены законодательством или соответствующим законодательству договором. Согласно же ст.371 ГК, ограниченная ответственность (ограничение права на полное возмещение убытков) может быть установлена законодательством по отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности.

Обязанность возмещения убытков лежит как на физических и юридических лицах, так и на государственных органах, органах местного управления и самоуправления (ст. 15 ГК).

Данный способ защиты преследует лишь денежную компенсацию.

Чаще всего речь идет об убытках, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением должником обязательств, вытекающих из заключенного договора, либо причинением так называемого недоговорного вреда (например, вреда, причиненного деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих, – ст.948 ГК). В частности, как обязанность, лежащая на должнике при нарушении соответствующего обязательства, возмещение убытков предусмотрено ст.364 ГК. Правила возмещения убытков за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств зависят и от того, возмещается ли неустойка (ст.365 ГК).

Новеллой ГК 1998 г. является указание в ст. 14 на то, что если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, то лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения, наряду с другими убытками, упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

♦ *Взыскание неустойки.* Согласно ст. 311 ГК неустойкой признается определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. Неустойка имеет двоякую сущность. Во-первых, она носит обеспечительную функцию. Обязанность уплаты неустойки имеет акцессорный характер по отношению к основному обязательству и направлена на обеспечение надлежащего исполнения основного обязательства. С другой стороны, при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства уплата неустойки приобретает характер ответственности за нарушение обязательства.

♦*Компенсация морального вреда* возможна только в отношении граждан, но не в отношении юридических лиц. Как и при применении двух выше указанных способов, данный способ реализуется путем денежной компенсации. Правовое регулирование компенсации морального вреда осуществляется ГК (ст. 152, 968-970) и конкретными законодательными актами, прямо предусматривающими возмещение такого вреда – Законом Республики Беларусь «О защите прав потребителей» и другими.

Моральный вред – это физические или нравственные страдания, причиненные гражданину действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага. Нематериальные блага, подлежащие защите таким способом, перечислены в ст. 151 ГК.

♦*Прекращение или изменение правоотношения.* Этот способ защиты гражданских прав может быть предусмотрен как конкретными нормами законодательства, так и соглашением сторон. Необходимо отличать прекращение или изменение правоотношения как способ защиты и как стадию самого правоотношения, которая также может регламентироваться нормативно (например, ст. 892 ГК и многие другие) и в договорном порядке. Как способ защиты прекращение или изменение правоотношения предусмотрен, например, в купле-продаже (ст.473 ГК), в перевозке (ст. 749 ГК) и в других случаях. Он применяется, как правило, когда у заинтересованного лица отпал интерес в требовании продолжения исполнения

правоотношения на ранее договоренных условиях. Реализация этого способа защиты возможна как в юрисдикционном, так и в неюрисдикционном порядке.

♦ *Неприменение судом противоречащего законодательству акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления.* Данное указание в законе, с одной стороны, дает больше гарантий при осуществлении защиты гражданских прав, а с другой – является основанием для суда не применять противоречащий законодательству акт государственного органа или органа местного управления и самоуправления. При этом такое неприменение противоречащего законодательству акта должно быть мотивировано судом. Таким образом, в законе закреплена возможность для суда применить вышеуказанный способ защиты гражданских прав при разрешении конкретных споров.

Вышеописанные способы защиты гражданских прав не являются исчерпывающим перечнем возможных мер защиты. Иные же способы могут быть применены, если они предусмотрены законодательством.

Тема 13. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ВЕЩНОМ ПРАВЕ

1. Понятие и признаки вещного права

Вещное право как подотрасль гражданского права представляет собой систему правовых норм о правах лиц (субъектов гражданского права) на вещи. Вещное право – одна из важнейших частей гражданского права любой системы. В Гражданском кодексе нормы о праве собственности и других вещных правах выделены в самостоятельный раздел «Право собственности и другие вещные права» (ст. 210-287).

Суть вещного права заключается в том, что субъект этого права удовлетворяет свои интересы, воздействуя на вещь, находящуюся в сфере его деятельности непосредственно. Из этого, однако, не следует делать вывод, что вещное отношение является отношением между субъектом, обладающим вещным правом, и вещью. Субъект вещного права действует в обществе. Возможность удовлетворения своих потребностей, непосредственно воздействуя на вещь, обеспечивается тем, что все члены общества обязаны воздерживаться от нарушения вещного права данного субъекта.

Вещное право относится к числу абсолютных прав. В отличие от относительных правоотношений, в частности обязательственных, субъект вещного права не должен прибегать к помощи третьих лиц, чтобы удовлетворить свои потребности и интересы.

Известный русский ученый в области гражданского права Г.Ф. Шершеневич назвал следующие *характерные признаки вещных прав,* отличающие их от прав относительных, в частности обязательственных:

1) Абсолютному праву в качестве пассивных обязанных субъектов противостоят все члены того же политического общества. В нашем законодательстве справедливость этого утверждения подтверждается, в частности, тем, что собственник вправе истребовать свое имущество из чужо-

го незаконного владения (ст. 282 ГК). В относительных правоотношениях пассивными субъектами являются определенные лица, которые обязаны выполнять свои обязанности.

2) Обязанности пассивных субъектов вещного правоотношения отрицательного свойства. Они принуждаются к воздержанию от нарушения вещных прав другого лица. Это справедливо и применительно к нашему законодательству. Так, собственник может требовать устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения (ст. 285 ГК). В относительных правоотношениях пассивные субъекты, как правило, обязаны действовать активно, в частности передать вещь, выполнить работу, оказать услугу.

3) Нарушение вещного права может последовать со *стороны каждого лица*, тогда как в относительном правоотношении нарушение может последовать только со стороны тех лиц, которые уже вступили в правоотношение. Так, право собственности может быть нарушено всяким, кто только присвоит себе право пользования вещью, составляющей объект права собственности, а право кредитора по договору займа может нарушить только должник. Эта особенность вещных прав отражена и в нашем гражданском законодательстве.

4) Иск о защите вещного права может быть предъявлен к *каждому* лицу, нарушившему вещное право, тогда как обязательственное право в случае его нарушения может защищаться против конкретного пассивного субъекта.

5) Право собственности как основное вещное право вникает независимо от води пассивных субъектов, тогда как обязательственное право не может возникнуть без прямо или косвенно выраженной воли пассивных субъектов.

К изложенным особенностям вещных прав, на которые обратил внимание Г.Ф. Шершеневич, следует добавить право следования. В случае перехода вещного права к другому лицу (правопреемнику) переходят и обременения этого права. Например, переход права собственности или права хозяйственного ведения в результате возмездного или безвозмездного отчуждения имущества либо универсального правопреемства не прекращает права залога. Правопреемник залогодателя становится на место залогодателя и несет все его обязанности, если соглашением с залогодержателем не установлено иное (п. 1 ст. 334 ГК). В случае перехода прав на недвижимое имущество, обремененное сервитутом, сервитут сохраняется за другим лицом (п. 1 ст. 269 ГК).

Некоторые из изложенных особенностей вещных прав характерны и для *других* абсолютных нрав. Например, для прав интеллектуальной собственности и личных неимущественных прав. С другой стороны, некоторые из особенностей вещных прав присущи и правам относительным обязательственным. Например, вещь может быть объектом не только вещных, но и обязательственных правоотношений.

2. Виды вещных прав

Вещные права можно разделить на две группы: право *собственности и другие вещные права.* За любым вещным правом (кроме права собственности) стоит собственник. Поэтому носитель вещного права находится не только в абсолютном правоотношении со всеми третьими лицами, но и в относительном правоотношении с собственником, каковы бы ни были основания возникновения и юридическая природа указанного правоотношения». Право собственности по объему правомочий отличается от других вещных прав. Активный субъект правоотношения собственности не состоит с кем-либо в относительном правоотношении, ограничивающем его права. Его правомочия ограничены только законодательными актами. Этого нельзя сказать о правомочиях активного субъекта любого другого вещного правоотношения. Его права ограничены не только законодательными актами, но и собственником, с которым он состоит в относительном правоотношении, поэтому не без оснований такие вещные права называют ограниченными вещными правами.

Перечень вещных прав дан в ст. 217 ГК. Так, вещными правами наряду с правом собственности, в частности, являются:

1) право хозяйственного ведения и право оперативного управления (ст. 276 и 277);

2) право пожизненного наследуемого владения земельным участком;

3) право постоянного пользования земельным участком и право временного пользования земельным участком;

4) сервитуты (ст. 268).

К числу вещных прав можно отнести права:

- членов потребительского кооператива на квартиру, дачу, гараж, иное помещение, предоставленное этим членам в пользование до внесения полностью паевого взноса и оформления права собственности на указанное помещение;
- членов семьи собственника жилого дома или квартиры на пользование жилым помещением на условиях, предусмотренных жилищным законодательством (ст. 275 ГК);
- отчуждателя жилого дома, квартиры, земельного участка или иной недвижимости в собственность плательщика ренты с обязанностью последнего обеспечить потребности отчуждателя в жилище, питании и одежде (ст. 572 и 573 ГК);
- отказополучателя пользоваться пожизненно жилым помещением в доме или квартире, перешедших по завещанию в собственность наследника (ст. 1054 ГК);
- залогодержателя-кредитора по обеспеченному залогом обязательству (ст. 315-339 ГК);
- кредитора, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с ней издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено (ст. 340 ГК).

В юридической литературе к вещным правам относят и другие права. Вещное право состоит из норм различных отраслей права. В частности, в его состав входят нормы конституционного права. Ст. 13 Конституции Республики Беларусь не только установила формы собственности, но и провозгласила, что недра, воды и леса составляют исключительную собственность государства, а земли сельскохозяйственного назначения находятся в собственности государства. Много норм права о вещных правах на землю содержится в ГК и Кодексе Республики Беларусь о земле.

В совокупности нормы законодательства о вещных правах обставляют подотрасль гражданского права.

Тема 14. ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ: ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

1. Собственность и право собственности

В самом обыденном понимании собственность представляют как отношение индивида или коллектива к принадлежащей ему вещи как к своей. Однако содержание собственности не исчерпывается отношением человека к вещи. Известный французский ученый-цивилист Планиоль писал: «Отношение юридического порядка не могут существовать между лицом и вещью; это был бы нонсенс. По самому своему определению всякое право есть отношение между лицами. Дать человеку право на вещь было бы равносильным возложению обязательства на вещь в отношении лица, а это было бы абсурдно».

Понятие собственности является ключевым понятие частного права. Собственности, по мнению философов, является наиболее полным воплощением личности в вещи. Классическая римская юриспруденция раскрывала сущность собственности и права собственности формулой plena in re potestas – *полная власть над вещью*. Эта трактовка собственности и права собственности была воспринята классическими кодификациями гражданского законодательства.

Совокупность правовых норм, закрепляющих принадлежность определенного имущества соответствующим физическим или юридическим лицам, определяющих содержание их правомочий и обеспечивающих защиту прав и законных интересов собственника, именуется *правом собственности в объективном смысле.*

Управомоченный субъект правоотношения собственности именуется собственником. Ему принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом (п.1 ст.210 ГК). Обязанными субъектами в правоотношении собственности являются все другие субъекты гражданских прав. Они обязаны воздерживаться от любых нарушений прав собственника (ст.ст.282 и 285 ГК).

Правомочия собственника имущества владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом, именуются *правом собственности в субъективном смысле.*

Статья 544 Французского гражданского кодекса определяет собствен-

ность как «право пользоваться и распоряжаться вещами наиболее абсолютным образом», а § 903 Германского гражданского уложения под собственностью понимает право собственника «распоряжаться вещью по своему усмотрению и отстранять других от всякого воздействия на нее».

Таким образом, *собственность* – это отношения, складывающиеся между людьми по поводу вещей. Ее содержание раскрывается посредством многочисленных связей, в которые вступает собственник по поводу присвоенного им имущества.

2. Формы и субъекты права собственности. Виды собственности

Статья 13 Конституции Республики Беларусь и п.1 ст.213 ГК предусматривают, что «собственность может быть *государственной* и *частной*». При этом государство гарантирует равную защиту и равные условия для развития всех форм собственности (ч.2 ст.13 Конституции Республики Беларусь). Отсюда следует вывод, что в Республике Беларусь выделены две формы собственности:

1 форма собственности – государственная;

2 форма собственности – частная.

Субъектами права государственной собственности являются Республика Беларусь и административно-территориальные единицы.

Субъектами права частной собственности являются физические и негосударственные юридические лица.

Виды собственности выделяются в зависимости от того, на какой форме собственности основано правоотношение.

Государственная собственность выступает в виде:

1) *республиканской собственности* (собственность Республики Беларусь) и

2) *коммунальной собственности* (собственность административно-территориальных единиц) (п.1 ст.215 ГК).

Республиканская собственность состоит из казны Республики Беларусь и имущества, закрепленного за республиканскими юридическими лицами в соответствии с актами законодательства. Средства республиканского бюджета, золотовалютный запас и алмазный фонд, объекты исключительной собственности Республики Беларусь и иное государственное имущество, не закрепленное за республиканскими юридическими лицами, составляют казну Республики Беларусь (п.2 ст. 215 ГК).

Коммунальная собственность состоит из казны административно-территориальной единицы и имущества, закрепленного за коммунальными юридическими лицами в соответствии с актами законодательства. Средства местного бюджета и иное коммунальное имущество, не закрепленное за коммунальными юридическими лицами, составляют казну соответствующей административно-территориальной единицы.

Частная собственность также делится на виды в зависимости от состава субъектов этой собственности:

1) *частная собственность физических лиц* и

2) *частная собственность негосударственных юридических лиц* (п.3 ст.213 ГК).

Таким образом, из содержания ст. 213-215 ГК можно сделать вывод, что частная собственность подразделяется на собственность граждан и юридических лиц, а государственная собственность – на республиканскую и коммунальную. Республиканская собственность используется в интересах всего населения Республики Беларусь, а коммунальная собственность используется в интересах населения соответствующей административно территориальной единицы.

3. Содержание права собственности

Собственность – это отношение лица к принадлежащей ему вещи как к своей, которое имеет свое содержание и выражается во *владении, пользовании и распоряжении* ею, а также в устранении вмешательства всех третьих лиц в ту сферу хозяйственного господства, на которую простирается власть собственника.

Правомочие владения – это юридически обеспеченная возможность хозяйственного господства собственника над вещью. Речь при этом идет о хозяйственном господстве над вещью, которое вовсе не требует, чтобы собственник находился с ней в непосредственном соприкосновении. Например, уезжая в длительную командировку, собственник продолжает оставаться владельцем находящихся в его квартире вещей.

Владение вещью может быть законным и незаконным. Законным называется владение, которое опирается на какое-либо правовое основание, т. е. на юридический титул владения. Законное владение часто именуют титульным. Незаконное владение на правовое основание не опирается, а потому является беститульным.

Незаконные владельцы, в свою очередь, подразделяются на добросовестных и недобросовестных. Владелец добросовестен, если он не знал и не должен был знать о незаконности своего владения. Владелец недобросовестен, если он об этом знал или должен был знать.

Правомочие пользования – это юридически обеспеченная возможность извлечения из вещи полезных свойств в процессе ее личного или производительного потребления.

Правомочие распоряжения – это юридически обеспеченная возможность определить судьбу вещи путем совершения юридических актов в отношении этой вещи. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом (п. 2 ст. 210 ГК).

Право собственности – это система правовых норм, регулирующих от-

ношения по владению, пользованию и распоряжению собственником принадлежащей ему вещью по усмотрению собственника и в его интересах, а также по устранению вмешательства всех третьих лиц в сферу его хозяйственного господства.

На собственника возложены и определенные обязанности. Он несет бремя содержания принадлежащего ему имущества риск случайной гибели случайной порчи или случайного повреждения имущества если иное не установлено договором или законодательством.

4. Основания возникновения права собственности

В зависимости от характера оснований различают первоначальные и производные способы приобретения права собственности. Первые имеют место в тех случаях когда право собственности на данное имущество возникает впервые либо независимо от воли предыдущего собственника. При производных способах приобретения права собственности новый собственник приобретает свое право на вещь посредством волеизъявления предыдущего собственника данной вещи.

Первоначальные способы

1. Приобретение права собственности на вновь изготовленную или созданную вещь возникает на вещь, которой раньше не было. Собственником вещи становится тот, кто изготовил или создал ее для себя с соблюдением закона и иных правовых актов (абз. 1 п. 1 ст. 219 ГК). Вновь изготовленная или созданная вещь может быть как движимой, так и недвижимой. При этом право собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, в соответствии с общим правилом ст. 131 ГК возникает с момента такой регистрации (ст. 220 ГК).

2. Переработка или спецификация как способ приобретения права собственности на вновь изготовленную движимую вещь характеризуется тем, что вещь создается в результате приложения труда одного лица к материалу, принадлежащему другому лицу. Если иное не предусмотрено договором, право собственности на эту вещь приобретает собственник материала. Таким образом, в договоре может быть предусмотрено, что собственником станет спецификатор (см. абз.1 п.1 ст.221 ГК).

Правило абз. 2 п. 1 ст. 221 ГК рассчитано на те случаи, когда спецификатор использует чужой материал при отсутствии договора между ним и собственником материала. Спецификатор может стать собственником новой вещи лишь при одновременном наличии трех условий: стоимость труда существенно превышает стоимость материала; спецификатор добросовестен, т.е. до завершения переработки он не знал и не должен был знать о том, что использует чужой материал; спецификатор осуществил переработку для себя, а не в коммерческих целях. При отсутствии хотя бы одного из этих условий собственником изготовленной вещи становится собственник материала.

Если иное не предусмотрено договором, собственник материала,

ставший собственником вещи, обязан возместить спецификатору стоимость переработки; если же собственником стал спецификатор, то он обязан возместить собственнику материалов их стоимость. Эти правила подлежат применению и тогда, когда договор между собственником материала и спецификатором вообще отсутствует.

Более жесткие правила применяются в тех случаях, когда собственник материалов утратил их в результате недобросовестности спецификатора: последний обязан не только передать новую вещь в собственность тому, кто утратил материал, но и возместить ему причиненные убытки.

3. Обращение в собственность общедоступных для сбора вещей (сбор ягод, лов рыбы, сбор или добыча других общедоступных вещей и животных). Такой сбор может иметь место, когда он допускается в соответствии с законом, общим разрешением, данным собственником, или местным обычаем. Право собственности на указанные вещи приобретает лицо, осуществившее их сбор или добычу.

4. Приобретение права собственности на бесхозяйное имущество, находку, безнадзорных животных и клад. В жизни возможны случаи, когда имущество в силу тех или иных юридических фактов оказывается бесхозяйным (бессубъектным). Согласно ст. 226 ГК бесхозяйной является вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен, либо вещь, от права собственности на которую собственник отказался. Отметим, что к бесхозяйным в числе других относятся вещи, от которых собственник отказался. В то же время такой отказ сам по себе не влечет прекращения прав и обязанностей собственника в отношении соответствующего имущества до тех пор, пока право собственности на него не приобретено другим лицом (ст. 237 ГК).

В ГК определены основания и порядок приобретения права собственности на бесхозяйные недвижимые вещи (п. 2 ст. 226 ГК) и на движимые вещи, от которых собственник отказался (ст. 227 ГК).

Недвижимые вещи по заявлению органа местного самоуправления принимаются на учет органом, на который возложена государственная регистрация прав на недвижимость. Учет ведется по месту нахождения недвижимости. По истечении 1 года после постановки на учет орган по управлению коммунальным имуществом может обратиться в суд с требованием о признании недвижимости коммунальной собственностью. Если суд не признает недвижимость коммунальной собственностью, она может быть вновь принята оставившим ее собственником либо приобретена в собственность по давности владения.

Что же касается движимых вещей, брошенных собственником, то они могут быть обращены другими лицами в собственность в порядке, предусмотренном п. 2 ст. 227 ГК. В их числе лицо, в собственности, владении или пользовании которого земельный участок, водоем или иной объект, где находится брошенная вещь. Если стоимость вещи явно ниже установленного законом минимума (ниже пяти базовых величин), то указанное лицо, приступив к использованию вещи либо совершив иные действия по обращению ее в собственность, может стать собственником вещи. То же

относится к таким вещам, как брошенный лом металлов, бракованная продукция, топляк от сплава, отвалы и сливы, образуемые при добыче полезных ископаемых, отходы производства и другие отходы. При отсутствии на указанные вещи других претендентов обращаться в суд для приобретения на эти вещи права собственности не требуется. Другие брошенные вещи (например вещи, которые хотя и находятся на соответствующем земельном участке, но стоимость которых явно превышает установленный законом минимум) поступают в собственность завладевшего ими лица, если по его заявлению они признаны судом бесхозяйными.

Вновь выявляемые объекты, представляющие историческую, научную, художественную или иную культурную ценность, которые не имеют собственника или собственник которых неизвестен, поступают в собственность государства, если законодательством не предусмотрено иное. Дополнительно ст. 234-1 ГК предусматривает, что в случае обнаружения бесхозяйных антикварного, исторического оружия и боеприпасов, иного вооружения или военной техники при проведении поисковых работ, раскопок либо иным образом указанные вещи подлежат передаче в государственную собственность в порядке, установленном законодательством.

Правовой режим находки, безнадзорных животных и клада определяется ст. 228-233 ГК. Находкой признается вещь, выбывшая из владения собственника или иного управомоченного на владение лица помимо его воли вследствие потери и кем-либо обнаруженная.

Статья 228 ГК очерчивает круг обязанностей лица, нашедшего потерянную вещь. В их числе обязанность немедленно уведомить о находке потерявшего вещь или другое лицо, имеющее право получить ее. Если указанное лицо или место его пребывания неизвестны, нашедший обязан заявить о находке в милицию или в орган местного самоуправления. Нашедший вещь вправе хранить ее у себя либо сдать на хранение в милицию, орган местного самоуправления или указанному ими лицу. За утрату или повреждение вещи нашедший отвечает лишь в случае умысла или грубой неосторожности и в пределах стоимости вещи. Если в течение шести месяцев с момента уведомления милиции (органа местного самоуправления) о находке лицо, управомоченное получить найденную вещь, не будет установлено или не заявит о своем праве получить вещь, нашедший приобретает на эту вещь право собственности. В случае отказа нашедшего от приобретения вещи в собственность, она поступает в коммунальную собственность. Помимо возмещения расходов, связанных с находкой, нашедший имеет право на вознаграждение за находку в размерах до двадцати процентов стоимости вещи. Возмещение расходов и вознаграждение за находку можно требовать, в зависимости от того, к кому вещь поступит, либо от лица, которому вещь будет возвращена, либо от органа местного самоуправления.

Нашедший не имеет права на вознаграждение, если не заявил о находке или пытался ее утаить.

К правилам о находке примыкают положения, определяющие правовой режим безнадзорных животных (ст. 231-233 ГК). Они распространя-

ются как на безнадзорный или пригульный скот, так и на других безнадзорных домашних животных. На безнадзорных диких животных (например, на рысь, вырвавшуюся на волю из зоосада) эти положения не распространяются. Безнадзорным считается животное, которое к моменту задержания не находилось в хозяйстве какого-либо другого лица, пригульным – животное, которое к моменту задержания оказывается в чьем-либо хозяйстве (например, пропавшая корова пристала к фермерскому стаду).

Круг обязанностей лица, задержавшего безнадзорное (пригульное) животное, во многом совпадает с теми, которые возлагаются на лицо, нашедшее утерянную вещь (ср. ст. 228 и 230 ГК).

Предусмотрено, что если в течение шести месяцев собственник безнадзорных животных не будет обнаружен или сам о себе не заявит, лицо, у которого животные находились на содержании и в пользовании, приобретает право собственности на них. При отказе этого лица от приобретения животных в собственность они поступают в коммунальную собственность. В то же время, с учетом особенностей животных как объекта прав и необходимости обеспечить гуманное к ним отношение (ст. 137 и 242 ГК), предусмотрено, что в случае явки прежнего собственника животных после их перехода к новому прежний собственник вправе требовать возврата животных, если животные сохранили к нему привязанность или новый собственник обращается с ними ненадлежащим образом (например, жестоко или не кормит). Животных можно требовать по договоренности с новым собственником, а если она не достигнута – через суд на условиях, определяемых судом.

В случае возврата животных лицо, задержавшее животных, а также лицо, у которого они находились на содержании и в пользовании, имеет право требовать от их собственника возмещения необходимых расходов на содержание животных, но с зачетом выгод, извлеченных от пользования ими (например, можно требовать расходов на прокорм коровы, но с зачетом стоимости полученного от коровы молока). Если выгоды равны расходам или превышают их, то возмещения расходов требовать нельзя; возмещать, собственно говоря, нечего. Лицо, задержавшее безнадзорных животных, имеет право на вознаграждение по тем же правилам, которые применяются при выплате вознаграждения нашедшему утерянную вещь (ч. 2 ст. 233, п. 2 ст. 230 ГК).

Клад – это намеренно скрытые ценности, собственник которых не может быть установлен или в силу закона утратил на них право. В отличие от находки, при которой вещь из владения собственника или иного управомоченного лица всегда выбывает помимо его воли, кладом можно считать лишь намеренно скрытые ценности. Способы сокрытия ценностей различны. Клад может быть зарыт в земле, замурован в стене, спрятан в дупле дерева и т.д. Кладом можно считать не всякое намеренно скрытое имущество, а лишь деньги (золотые и серебряные монеты, отечественная и иностранная валюта) или иные ценные предметы (драгоценные камни, жемчуг, драгоценные металлы в слитках, изделиях и ломе, антиквариат и т.д.). Наконец, клад – это не всякое намеренно скрытое имущество, а лишь

такое, собственник которого не может быть установлен или утратил на него право. При отсутствии хотя бы одного из указанных признаков имущество нельзя считать кладом. Клад поступает в собственность лица, которому принадлежит имущество (земельный участок, строение и т. п.), где клад был сокрыт, и лица, обнаружившего клад, в равных далях, если соглашением между ними не установлено иное. При этом раскопки и поиск клада, с одной стороны, не должны входить в круг трудовых или служебных обязанностей обнаружившего клад лица, но, с другой, обнаружившее клад лицо должно быть допущено собственником соответствующего имущества к совершению таких действий, при которых клад и был обнаружен. В первом случае на лицо, обнаружившее клад, не распространяются правила ст. 234 ГК (см.п. 3 той же статьи), во втором судьба клада определяется в соответствии с абз. 1 п. 1 ст. 234 ГК.

Особые правила установлены на случай обнаружения клада, относящегося к памятникам истории или культуры. Такой клад поступает в государственную собственность. При этом собственник имущества, где клад был сокрыт, и лицо, обнаружившее клад, имеют право на вознаграждение в размере пятидесяти процентов стоимости клада, которое распределяется в равных долях, т.е. по двадцать пять процентов каждому, если соглашением между ними не установлено иное. Но если раскопки и поиск ценностей производились без согласия собственника, то вознаграждение в размере пятидесяти процентов стоимости клада, относящегося к памятникам истории или культуры, поступает только ему.

5. Приобретательная давность, т. е. приобретение права собственности по давности владения (ст. 235 ГК). Для приобретения права собственности по давности владения необходимы следующие предусмотренные в законе обязательные условия (реквизиты).

Во-первых, должен истечь установленный в законе срок давности владения, который различается в зависимости от того, идет ли речь о приобретении права собственности на недвижимость (например, жилой дом) или на движимость (например, автомобиль). Срок этот для недвижимости составляет пятнадцать лет, а для движимости – пять лет. Течение срока приобретательной давности не может начаться до тех пор, пока не истек срок исковой давности по иску об истребовании имущества из незаконного владения лица, у которого оно находится (п. 4 ст. 235 ГК).

В силу прямого указания закона право собственности на недвижимое и иное имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает улица, которое приобрело имущество по давности владения, с момента такой регистрации (абз. 2 п. 1 ст. 235 ГК).

Во-вторых, давностный владелец должен владеть имуществом как своим собственным

В-третьих, он должен владеть имуществом добросовестно.

В-четвертых, владелец должен владеть имуществом открыто, т.е. без утайки.

В-пятых, давностное владение, отвечающее всем перечисленным выше условиям, должно быть непрерывным.

Закон предусматривает защиту давностного владельца до того, как он стал собственником (п. 2 ст. 235 ГК). Разумеется, он не может получить эту защиту против собственника, а также против других лиц, имеющих право на владение имуществом в силу предусмотренного законом или договором основания, поскольку до истечения давностного срока (соответственно пятнадцати или пяти лет) сам он является беститульным владельцем.

6. Самовольная постройка (п. 1 ст. 223 ГК) – это недвижимое имущество, созданное в результате самовольного строительства. Самовольным строительством, в свою очередь, признается деятельность лица по созданию или изменению недвижимого имущества путем строительства, реконструкции (пристройки, надстройки, перестройки) капитального строения (здания, сооружения), если она осуществлена:

1) на самовольно занятом земельном участке;

2) на земельном участке, используемом не по целевому назначению либо предоставленном государственным органом, не имеющим полномочий на принятие соответствующего решения, и (или) без проведения аукциона, когда предоставление земельного участка возможно только по результатам аукциона, и (или) предоставленном с нарушением установленной очередности предоставления земельных участков, и (или) без предварительного согласования места размещения земельного участка, если в соответствии с законодательными актами требуется его проведение;

3) без получения необходимых разрешений на строительство, реконструкцию либо без проектной документации в случаях, когда необходимость ее подготовки предусмотрена законодательством, либо с существенными нарушениями градостроительных и строительных норм и правил, если иное не установлено Президентом Республики Беларусь.

Лицо, осуществившее самовольное строительство, не приобретает права собственности на самовольную постройку и не вправе пользоваться и распоряжаться самовольной постройкой – продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки. Самовольная постройка подлежит сносу осуществившим ее лицом либо за его счет, кроме случаев, предусмотренных п. 4-5 ст. 223 ГК.

Производные способы приобретения права собственности

Производных способов приобретения права собственности достаточно много и к ним относятся: национализация; приватизация; приобретение права собственности на имущество юридического лица при его реорганизации и ликвидации; обращение взыскания на имущество собственника по его обязательствам; обращение имущества в собственность государства в интересах общества (реквизиция) или в виде санкции за правонарушение (конфискация); выкуп недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка, на котором оно находится; выкуп бесхозяйственно содержимого имущества; выкуп домашних животных при ненадлежащем обращении с ними; прекращение права собственности лица на имущество, которое не может ему принадлежать; приобретение права собственности по договору; приобретение права собственности в порядке наследования.

Право собственности на имущество, которое имеет собственника, может быть приобретено другим лицом на основании договора купли-продажи, мены, дарения или иной сделки об отчуждении этого имущества.

В случае смерти гражданина право собственности на его имущество наследуется в соответствии с завещанием или законом.

В случае реорганизации юридического лица право собственности на принадлежавшее ему имущество переходит к юридическим лицам – правопреемникам реорганизованного юридического лица (ст. 54 ГК).

Отчуждение имущества другому лицу помимо воли собственника не допускается, кроме случаев, предусмотренных законодательством.

Члены жилищного, жилищно-строительного, дачного, гаражного или иного потребительского кооператива, другие лица, имеющие право на паенакопления, полностью внесшие свой паевой взнос за квартиру, дачу, гараж, иное помещение, машино-место, предоставленные этим лицам кооперативом в пользование, приобретают право собственности на указанное имущество с момента регистрации этого права в установленном порядке.

Наиболее распространенным способом является возникновение права собственности по договору. При этом важное значение получает точное определение момента, с которого на приобретателя вещи по договору переходит право собственности. Ведь с этого же момента на него переходят и бремя собственности, и риск случайной гибели или порчи вещи. Согласно п. 1 ст. 224 ГК такое право переходит на приобретателя в момент фактической передачи ему отчуждаемой вещи. Однако этот момент определен диспозитивно – законом или договором сторон может быть установлен и иной момент (например, заключение соглашения, получение свидетельства о праве на наследство, регистрация передаточного баланса).

На имущество, правовой режим которого подлежит государственной регистрации, прежде всего на объекты недвижимости, право собственности обычно возникает в момент регистрации перехода прав, а не в момент его фактической передачи или в иной момент, определенный соглашением сторон (п. 2 ст. 224 ГК). Закон специально раскрывает и понятие «передача» (ст. 225 ГК). Ею признается не только фактическое вручение вещи приобретателю или сдача ее перевозчику либо в организацию связи для отправки приобретателю, но и фактическое поступление имущества во владение приобретателя или указанного им лица (например, доставка на его склад), а также передача ему товарораспорядительного документа на вещи. Фактическое владение вещью приобретателем к моменту заключения договора о ее отчуждении (например, при выкупе арендованного имущества) приравнивается к ее передаче. Иначе говоря, в такой ситуации заключение договора об отчуждении вещи признается законом и ее одновременной фактической передачей.

5. Прекращение права собственности

Прекращение права собственности происходит лишь в случаях, прямо предусмотренных законом. Прежде всего, это случаи прекращения данного права по воле собственника. Такие случаи охватывают две группы ситуаций: отчуждение собственником своего имущества другим лицам и добровольный отказ собственника от своего права. В первой ситуации речь идет о различных сделках по отчуждению своего имущества, совершаемых его собственником (купля-продажа во всех ее разновидностях, мена, дарение, аренда с выкупом и т. д.). Порядок прекращения права собственности отчуждателя (и возникновения права собственности у приобретателя) регулируется главным образом нормами о сделках и договорах.

Отказ от права собственности (ст. 237 ГК) допускается добровольный отказ собственника от принадлежащего ему права (а по сути – его отказ от конкретной вещи или вещей) путем либо публичного объявления об этом, либо совершения реальных действий, бесспорно свидетельствующих об этом его намерении (например, выброс имущества).

Важно иметь в виду, что до приобретения права собственности на вещь, от которой отказался ее прежний владелец, другим лицом права и обязанности первоначального собственника не прекращаются. Это означает не только возможность «возврата» данной вещи прежнему собственнику (поскольку он и так не утратил на нее своего права), но и возможность возложения на него ответственности, например, за причиненный данной вещью вред (если выброшенная собственником вещь обладала какими-либо вредоносными свойствами, как, например, старый телевизионный кинескоп).

Особый случай прекращения права собственности представляет собой приватизация государственного имущества (ст. 218 ГК). Приватизация проводится по решению самого публичного собственника и предполагает получение им определенной платы за приватизированное имущество. Ее объектами является имущество, в основном недвижимое, прямо указанное в этом качестве в законе.

Право собственности на вещь прекращается также с ее гибелью или уничтожением, поскольку при этом исчезает сам объект данного права. Иное дело причины, по которым это произошло. В случае гибели вещи подразумевается, что это произошло при отсутствии чьей-либо вины, в силу случайных причин или действия непреодолимой силы, за результаты которых никто, как правило, не отвечает. Тогда риск утраты имущества по общему правилу лежит на самом собственнике (ст. 212 ГК). Если же вещь уничтожена по вине иных (третьих) лиц, они несут перед собственником имущественную ответственность за причинение вреда.

Принудительное изъятие у собственника принадлежащего ему имущества допустимо только в случаях, прямо перечисленных п. 2 ст. 236 ГК. Перечень таких случаев сформулирован исчерпывающим образом, не допускающим его расширения даже иным законом. По общему правилу принудительное изъятие у собственника имущества не допускается, кроме случаев, когда по основаниям, предусмотренным законом, а также согласс-

но постановлению суда производятся:

1) обращение взыскания на имущество по обязательствам;

2) отчуждение имущества, которое в силу акта законодательства не может принадлежать данному лицу;

3) отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка;

4) выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей, выкуп домашних животных;

5) реквизиция;

6) конфискация;

7) отчуждение имущества при выплате компенсации участнику долевой собственности взамен причитающейся ему части общего имущества при ее несоразмерности выделяемой доле, а также при изъятии у собственника жилого помещения по установленным в законе основаниям;

8) приватизация;

9) национализация.

Из перечисленных выше оснований прекращения права собственности лишь в двух случаях закон допускает безвозмездное изъятие у собственника принадлежащего ему имущества помимо его воли.

Во-первых, это обращение взыскания на имущество собственника по его обязательствам. Во-вторых, конфискация имущества собственника в соответствии со ст. 244 ГК.

Обращение взыскания на имущество собственника по его долгам по общему правилу допустимо только на основании судебного решения. Но законом могут быть предусмотрены случаи такого рода взысканий и во внесудебном порядке, например при обращении взыскания на имущество по требованиям налоговых органов. Право собственности на такое имущество прекращается у прежнего владельца с момента возникновения права собственности на него у приобретателя. До этого момента собственник-должник несет и риск, и бремя собственности.

Другим основанием принудительного изъятия имущества у собственника без компенсации является его конфискация.

Конфискация представляет собой санкцию, примененную к частному собственнику в установленном законом порядке за совершение им правонарушения (ст. 244 ГК).

Такая санкция может быть применена к частному собственнику за совершение уголовного преступления или иного правонарушения (чаще всего – административного).

Тема 15. ПРАВО ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

1. Понятие права собственности граждан

Отношения частной собственности граждан как вещные *имущественные* отношения регулируются правом, *В объективном смысле право собственности граждан – это* совокупность правовых норм, регулирующих

отношения частной собственности граждан.

Право собственности граждан в субъективном смысле – это правомочия гражданина владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом, соблюдая обязанности, вытекающие из существующего права.

При этом необходимо учитывать, что норма ст. 210 ГК устанавливает только специальные пределы осуществления права собственности. На осуществление права собственности граждан распространяются и общие пределы реализации субъективных гражданских прав, установленные ст. 2 и 9 ГК. Признание граждан субъектами права частной собственности наполнило право собственности граждан новым содержанием. Это произошло за счет расширения как состава объектов права собственности граждан, так и целей использования этих объектов. *Объектами собственности граждан могут быть материальные блага, имеющие чисто потребительское назначение, и материальные блага, необходимые для осуществления производственной или хозяйственной деятельности.*

2. Субъекты права собственности граждан

Статья 213 ГК устанавливает, что субъектами права частной собственности являются физические лица. Следовательно, *частной признается не только собственность граждан Республики Беларусь, но и собственность иностранных граждан и лиц без гражданства.* В соответствии с п. 2 ст. 1104 ГК иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Республике Беларусь гражданской правоспособностью наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не определено Конституцией, законами и международными договорами Республики Беларусь.

Национальное законодательство, в зависимости от принадлежности лица к гражданству Республики Беларусь, установило *особенности приобретения в частную собственность квартир (домов) и земельных участков.* Земельный участок может находиться в частной собственности физического лица только в том случае, если это лицо является гражданином Республики Беларусь, постоянно проживающим на территории Республики или приравненным к постоянно проживающим в соответствии с законодательством.

Обладая как субъект гражданского права гражданской право- и дееспособностью, любое физическое лицо может являться субъектом права частной собственности.

Гражданин (физическое лицо) может вступать в гражданско-правовые отношения и вводить в гражданский оборот свое имущество в разных правовых качествах. Ситуация, при которой физическое лицо – собственник имущества выступает в гражданском обороте как потребитель, достаточно проста и понятна. Но гражданин может быть предпринимателем, занимающимся индивидуальной предпринимательской деятельностью, единолично либо с другими лицами, образовав юридическое лицо.

Гражданин, занимающийся предпринимательской деятельностью без

образования юридического лица, имеет возможность осуществлять ее, в том числе и на основе принадлежащего ему на праве собственности имущества. В данном случае правовой режим имущества гражданина не меняется, так как имущество, используемое для индивидуальной предпринимательской деятельности, юридически не обособляется от другого имущества. Гражданин, в том числе и индивидуальный предприниматель, несет ответственность перед кредиторами всем своим имуществом, за исключением имущества, на которое в соответствии с законодательством не может быть обращено взыскание (ст. 23 ГК).

Субъектом права собственности физических лиц может быть отдельный гражданин. Вместе с тем имущество может принадлежать на праве общей – долевой или совместной – собственности одновременно двум или более гражданам (ст. 246 ГК). *Участников общей собственности называют сособственниками,* но субъектом права собственности является каждый из них, а не их коллектив.

Субъектами права частной собственности являются оба супруга (ст. 259 ГК). Имущество, нажитое супругами во время брака, находится в их совместной собственности, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества.

3. Объекты права собственности граждан

В собственности граждан и юридических лиц может находиться любое имущество, за исключением отдельных его видов, которое в соответствии с законом не может находиться в собственности граждан или юридических лиц.

Количество и стоимость имущества, находящегося в собственности граждан, не ограничиваются, за исключением случаев, когда такие ограничения установлены законом в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц.

Объекты права собственности граждан могут иметь *как общий, так и специальный правовой режим.* Можно сказать, что если *для* конкретного объекта в законодательстве не установлен специальный правовой режим, то этот объект подпадает под действие общего правового режима. Общий правовой режим объекта означает, что в законодательстве отсутствуют какие-либо специальные обязательные для него правила и осуществление права в отношении этого объекта происходит в общих пределах.

Для недвижимого имущества, которое может находиться в собственности граждан, свойствен специальный правовой режим, в частности вещные права, в том числе и право собственности, а также сделки с недвижимостью подлежат государственной регистрации. Для приобретения права частной собственности в отношении большинства недвижимого имущества характерен определенный субъектный состав или установленные правила.

Специальные требования установлены и в отношении приобретаемых

в частную собственность квартир в многоквартирном жилом доме. Одновременно граждане приобретают и долю в праве общей долевой собственности на общие помещения дома, ненесущие конструкции дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование за пределами квартиры (ст. 274 ГК). При наличии условий, установленных Законом Республики Беларусь дт 8 января 1998 г. «О совместном домовладении», собственники недвижимого имущества совместного домовладения могут организовывать управление недвижимым имуществом совместного домовладения через товарищество собственников.

В соответствии с КоЗ (ст. 11) граждане Республики Беларусь, постоянно проживающие на территории Республики Беларусь или приравненные к постоянно проживающим в соответствии с законодательством Республики Беларусь, имеют право приобрести земельные участки в частную собственность для ведения личного подсобного хозяйства, строительства и обслуживая жилого дома, ведения коллективного садоводства, дачного строительства (ст. 34 КоЗ). Общая площадь земельных участков, приобретаемых в частную собственность для строительства и обслуживания жилого дома, ведения личного подсобного хозяйства, должна быть в размерах: в городах – от 0,05 до 0,15 гектара, в сельских населенных пунктах, поселках городского типа – от 0,15 до 0,25 гектара (ст. 70 КоЗ). Размеры земельного участка, предоставляемого для ведения коллективного садоводства и для дачного строительства, установлены ст. 72 и 73 КоЗ.

Специальные правила в законодательстве установлены в отношении таких объектов права частной собственности граждан как транспортные средства, так как эти объекты подлежат государственной регистрации и государственному учету. Кроме того, особый правовой режим установлен и для оружия, объектов историко-культурных ценностей, ценных металлов, драгоценных камней и другого имущества.

4. Понятие права собственности юридических лиц

Юридические лица являются едиными и единственными собственниками своего имущества, в том числе имущества, переданного им в качестве вкладов (взносов) участников (членов). Никакой долевой, коллективной или иной собственности учредителей (участников, членов) на имущество юридического лица не возникает. Исключение составляет имущество унитарных предприятий и учреждений, остающееся объектом права собственности учредителей и потому принадлежащее этим юридическим лицам на ограниченном вещном праве.

Разумеется, юридические лица не становятся собственниками имущества, изначально переданного им в пользование, а не в собственность. Однако и в пользование можно передать лишь непотребляемые, индивидуально-определенные вещи, которые реально можно вернуть собственнику (объекты недвижимости, оборудование и т.п..

Если учредители рассчитывают на получение дохода от переданного в собственность юридического лица имущества, т.е. создают коммерческую

организацию, то взамен утраченного права собственности они приобретают права требования к такой организации (но не вещные права на ее имущество) (ст. 48 ГК). В состав этих прав требования входят право на участие в распределении прибыли (дивиденд) и право на получение части имущества (или его стоимости), оставшегося после ликвидации организации и расчетов со всеми кредиторами (ликвидационная квота). Если же создается некоммерческая (бездоходная) организация, учредители не приобретают никаких прав на ее имущество (ст. 48 ГК). Это, в частности, означает отсутствие права на возврат имущества или членских взносов при выходе из такой организации.

Закон устанавливает специальные правила, направленные на создание и поддержание в наличии определенного имущества (или его стоимости), находящегося в собственности юридического лица. Ведь юридическое лицо – субъект, специально созданный для самостоятельного участия в имущественном обороте. Поэтому учредителями за ним должно быть закреплено обособленное имущество, основное назначение которого - служить материальной базой, гарантией удовлетворения возможных требований кредиторов (т.е. всех иных участников имущественного оборота). Отсутствие такого имущества у юридического лица либо лишает смысла его существование как самостоятельного субъекта имущественных отношений, либо превращает его в «пустышку», в заведомо мошенническую организацию, предназначенную лишь для обмана контрагентов. Бессмысленными и даже опасными для других участников оборота и для самих учредителей (участников) были правила действовавшего в начале 90-х гг. законодательства, устанавливавшие долевую собственность участников обществ и товариществ, а также пайщиков потребкооперации на имущество этих организаций, тем самым лишавшие данные юридические лица какого-либо собственного имущества.

Изложенное заставляет усомниться в обоснованности оправдываемых иногда случаев создания юридических лиц, все имущество которых состоит в правах требования или пользования (в средствах на банковских счетах, в праве аренды и т.п.). Ведь, по сути, такие организации не имеют собственного имущества и во вполне вероятном случае невозможности реализации своих прав требования (например, невозможности получения средств с банковского счета) получить от них что-либо их кредиторам также невозможно. Поэтому участниками имущественных отношений по общему правилу должны быть собственники – субъекты вещного права (в отечественном правопорядке ими являются также субъекты ограниченных вещных прав хозяйственного ведения и оперативного управления).

Задача защиты интересов кредиторов (третьих лиц) является одной из основных при определении статуса юридических лиц как собственников. Она требует нахождения в составе имущества юридических лиц объектов, реально способных удовлетворять требования возможных кредиторов. Ясно, например, что если в качестве таких объектов будут выступать «нематериальные активы» в форме «интеллектуальной собственности», представляющей собой чьи-то знания, информацию или творческие способно-

сти, то при возникновении неплатежеспособности юридического лица его кредиторам невозможно будет удовлетворить свои требования за счет данного «имущества».

Объектами права собственности юридических лиц может быть как недвижимое, так и движимое имущество, не изъятое из оборота. В состав имущества юридических лиц могут входить земельные участки, различные здания, сооружения и другие недвижимости, а также оборудование, транспортные средства, сырье, материалы и предметы потребительского (бытового) назначения. Запрещается установление количественных или стоимостных ограничений такого имущества, за исключением случаев, предусмотренных законом в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (ст. 213 ГК).

Юридические лица могут быть собственниками и таких объектов недвижимости, как жилые дома и другие жилые помещения. И в этом случае сохраняются строго целевое назначение данных объектов и обусловленные им ограничения в их использовании. Иначе говоря, такие объекты могут использоваться для проживания работников организации-собственника или для сдачи внаем другим гражданам по договору жилищного найма, но не для производственных и аналогичных им целей.

Юридические лица могут быть субъектами различных прав требования и пользования обязательственно-правового характера (например, владельцами банковских счетов и бездокументарных ценных бумаг), корпоративных (членских) прав (ибо юридические лица как самостоятельные субъекты гражданского права сами могут быть учредителями и участниками других юридических лиц), а также некоторых исключительных (промышленных) прав (в частности, обладателями фирменных наименований, товарных знаков, знаков обслуживания). Сохраняя свою особую гражданско-правовую природу, такие права одновременно входят в состав имущественного комплекса – имущества юридического лица – и в этом качестве представляют собой объект правопреемства (при реорганизации юридического лица) или взыскания его кредиторов (ибо юридические лица, за исключением учреждений, отвечают по своим долгам всем своим имуществом без каких бы то ни было изъятий).

Все имущество юридического лица в стоимостной (денежной) оценке подлежит отражению в его бухгалтерском балансе, по содержанию которого можно судить о реальном имущественном положении соответствующей организации.

Вместе с тем различные виды юридических лиц обладают различной по характеру (общей или специальной, целевой) правоспособностью, что находит отражение и в известных особенностях их имущественного статуса и правового режима принадлежащего им имущества.

5. Право собственности хозяйственных товариществ и обществ

Право собственности хозяйственных товариществ

В составе имущества полных и коммандитных (на вере) товариществ выделяется складочный капитал. Он представляет собой условную величину – суммарную денежную оценку вкладов участников (учредителей). Вкладом в имущество товарищества могут быть как вещи, так и права (в т.ч. корпоративные и исключительные), имеющие денежную оценку. Обычно общая стоимость имущества товарищества превышает величину складочного капитала, ибо охватывает также стоимость иного имущества, принадлежащего такой коммерческой организации (ее доходы и приобретенное за их счет имущество).

Складочный капитал делится на доли участников, соответствующие их вкладам в имущество (капитал) юридического лица. Однако данное обстоятельство не делает этот капитал объектом долевой собственности участников. Доли в складочном капитале товарищества являются правами требования, а не долями в вещном праве. Именно они определяют объем прав участников, в том числе устанавливают, сколько они могут получить на дивиденд или на ликвидационную квоту в сравнении с другими участниками, сколько могут потребовать от товарищества при выходе из него и т.д.

Вместе с тем складочный капитал не является единственной гарантией удовлетворения требований возможных кредиторов товарищества. Поэтому закон не содержит каких-либо специальных требований к складочным капиталам товариществ, ибо при недостатке у них собственного имущества к неограниченной солидарной ответственности по их долгам могут быть привлечены их участники с полной ответственностью (полные товарищи), которые в этом случае отвечают перед кредиторами своим личным имуществом. Иначе говоря, имущество таких участников (товарищей) становится дополнительной гарантией для возможных кредиторов.

Однако некий складочный капитал, указанный в учредительном договоре товарищества, у него все-таки должен быть. Более того, к моменту регистрации товарищества каждый из участников полного товарищества обязан внести не менее половины своего вклада, а при невнесении оставшейся половины в срок, установленный учредительным договором товарищества, – уплатить товариществу 10% годовых с невнесенной части вклада, если иные последствия не установлены учредительным договором. При уменьшении стоимости чистых активов полного товарищества до размера меньшего, чем первоначально зарегистрированный складочный капитал, оно не вправе распределять прибыль между своими участниками. Ведь такое распределение производилось бы фактически за счет кредиторов, требования которых к товариществу в этом случае заведомо превышают размер его складочного капитала.

Пропорционально долям в складочном капитале распределяются между участниками полного товарищества прибыли и убытки, если только их соглашением не установлен иной порядок (например, поровну). При выходе участника из полного товарищества он вправе потребовать выплаты ему стоимости части имущества товарищества, соответствующей его доле

в складочном капитале, либо выдачи соответствующего имущества в натуре. При этом размер имущества товарищества уменьшается, а доли оставшихся участников, соответственно, увеличиваются, т.е. арифметическое выражение доли ушедшего как бы прирастает к долям оставшихся товарищей. По соглашению участников или в соответствии с учредительным договором возможно и иное, например увеличение доли одного из участников, делающего в этом случае дополнительный взнос (вклад) в имущество товарищества.

Классическая конструкция полного товарищества исключает выпуск товариществом облигаций, в том числе с целью увеличения складочного капитала. Ведь последний в отсутствие специальных требований к его размеру не может служить гарантией получения облигационерами постоянного дохода (процента), поэтому для увеличения складочного капитала должны использоваться дополнительные вклады самих товарищей. По той же причине коммандитное товарищество (товарищество на вере) по общему правилу может прибегать к выпуску облигаций лишь на сумму вкладов коммандитистов (вкладчиков). Однако действующий ГК таких ограничений не содержит.

Поскольку полные товарищи в коммандите составляют полное товарищество, на коммандитное товарищество, соответственно, распространяются положения о полном товариществе. Имущество, являющееся объектом права собственности товарищества на вере, составляется из вкладов полных товарищей и коммандитистов-вкладчиков. Пропорционально этим вкладам распределяются и дивиденды всех участников. Полные товарищи вправе приобретать вклады (паи) коммандитистов (лишь бы в таком товариществе оставался хотя бы один вкладчик).

Вкладчики, выходя из коммандиты, вправе претендовать лишь на получение своего вклада (из причитающейся на него части прибыли), а не части всего имущества товарищества. При ликвидации коммандитного товарищества, в том числе в случае банкротства, вкладчики имеют преимущественное перед полными товарищами право на получение своих вкладов из остатка имущества товарищества (т.е., по сути, становятся кредиторами последней очереди в отношении товарищества), а после этого вправе также участвовать в распределении остатка имущества наряду с полными товарищами (реализуя свое право на ликвидационную квоту).

Право собственности хозяйственных обществ

Из вкладов участников хозяйственных обществ составляется уставный капитал. Как и складочный капитал товарищества, уставный капитал хозяйственного общества является суммарной денежной оценкой вкладов участников и разделяется на их доли (в акционерных обществах - на акции), юридически представляющие собой права требования участников к обществу. Поскольку вклад участника представляет собой имущество (вещи или права), передаваемое им обществу, доля участника общества является денежной оценкой стоимости его вклада. Поэтому уставный капитал общества с ограниченной ответственностью более точно определяется законом как совокупная стоимость долей, а не вкладов участников.

При этом он, разумеется, не становится объектом долевой собственности участников, как и другое имущество общества (стоимость которого, как правило, значительно превышает размер уставного капитала). Однако уставный капитал обществ в отличие от складочного капитала товариществ является единственной гарантией удовлетворения требований возможных кредиторов общества (если не считать обществ с дополнительной ответственностью, в которых существует субсидиарная ответственность участников перед кредиторами общества определенной частью личного имущества).

Уставный капитал общества с ограниченной ответственностью к моменту регистрации общества должен быть оплачен не менее чем наполовину, а оставшаяся неоплаченной часть подлежит оплате его участниками в течение первого года деятельности общества. Не требуется однако, чтобы каждый из участников (учредителей) оплатил к моменту регистрации половину своего вклада (доли) в уставном капитале. Не менее половины акций акционерного общества при его создании должны быть оплачены учредителями полностью в течение трех месяцев с момента его государственной регистрации, а остальные – в течение года, если меньший срок для оплаты не предусмотрен договором о создании общества. Кроме того, не полностью оплаченные акции не дают владельцам права голоса. Учредители акционерного общества обязаны при его создании приобрести все его акции, оплатив их по номиналу (с тем чтобы они не смогли создать такое общество исключительно за счет средств других акционеров). В дальнейшем акции оплачиваются акционерами по их реальной, рыночной стоимости, однако не ниже номинала (иное означало бы автоматическое уменьшение уставного капитала общества).

Доли участия (акции) могут оплачиваться как деньгами, так и иным имуществом. Неденежный вклад, оплачиваемый иным имуществом, должен быть оценен учредителями (участниками) общества по взаимному соглашению, а при его значительном размере подлежит независимой экспертной оценке с тем, чтобы стоимость уставного капитала была реальной, а не фиктивной (такая проверка не требуется для любых вкладов в складочный капитал товариществ, ибо здесь завышение оценки не грозит потерями для возможных кредиторов).

Размер уставного капитала общества ни при каких условиях не может быть менее установленного законом минимума. В противном случае общество подлежит ликвидации, ибо его кредиторы не смогут рассчитывать даже на установленный законом минимум. Разумеется, нет препятствий для восполнения этого капитала, если участники общества не хотят его ликвидации. Более того, уменьшение уставного капитала общества по сравнению с зарегистрированным (хотя бы и до величины, превышающей установленный законом минимум) также существенно ослабляет гарантии кредиторов общества. Ситуация не меняется и в том случае, когда, несмотря на наличие зарегистрированного (оплаченного) капитала, у общества появляются долги на сумму, заведомо превышающую этот капитал.

В связи с этим закон устанавливает требование определенного соот-

ветствия между уставным капиталом общества и его чистыми активами. Если размер чистых активов общества в конце второго и каждого последующего финансового года его работы (когда уставный капитал общества должен быть не только объявлен, но и полностью оплачен) уменьшится ниже размера уставного капитала, общество обязано объявить и зарегистрировать это уменьшение. Предварительно должны быть извещены все кредиторы общества, получающие право требовать досрочного исполнения или прекращения соответствующих обязательств с возложением на общество всех убытков, а до их извещения регистрация уменьшения уставного капитала исключается. Ясно, что в такой ситуации общество не вправе объявлять и выплачивать дивиденды своим участникам, ибо это, по сути, будет осуществлено за счет кредиторов общества.

Увеличение уставного капитала обществ разрешается только после полной оплаты объявленного ими капитала, поскольку оно должно отражать реальное увеличение имущества и не служить фактическому освобождению его участников от исполнения обязанности по полной оплате уставного капитала. В акционерных обществах увеличение уставного капитала производится либо путем увеличения номинальной стоимости размещенных среди акционеров акций, либо путем размещения дополнительных акций (в пределах заранее определенного уставом количества акций, которые называются объявленными, но не размещенными акциями).

К числу особенностей правового режима имущества, принадлежащего на праве собственности хозяйственным обществам, относится необходимость создания резервных и других специальных фондов. Фонды представляют собой часть имущества общества (обычно в денежной форме), имеющую строго целевое назначение, которое определено законом или уставом общества.

В акционерных обществах создается резервный фонд, который служит для покрытия убытков, а также для выкупа облигаций и акций общества при отсутствии или недостатке иных средств. Он формируется путем обязательных ежегодных отчислений от прибыли до достижения установленных уставом общества размеров. Такие отчисления должны составлять не менее 5% чистой прибыли, а размер резервного фонда должен быть не менее 5% от его уставного капитала. В этих обществах могут также создаваться фонды акционирования наемных работников общества (за счет которого они могут приобрести акции своего общества на льготных условиях), фонды для выплаты дивидендов по привилегированным акциям общества и др.

Общества с ограниченной ответственностью вправе, но не обязаны создавать резервный фонд, размеры которого определяются уставом конкретного общества.

Открытые акционерные общества обязаны к публичному ведению дел, т.е. к периодической (ежегодной) публикации в средствах массовой информации, доступных для акционеров общества, своих годовых отчетов, бухгалтерских балансов, счетов прибылей и убытков и некоторых других

данных, подтвержденных независимым аудитором.

6. Право собственности производственных и потребительских кооперативов

Основу имущества всякого кооператива составляет его паевой фонд, разделенный на паи (доли) его участников (членов) и составляющий минимальную гарантию интересов его возможных кредиторов. Пай члена кооператива, как и доля участника общества или товарищества, представляет собой право требования, распространяющееся на все имущество кооператива, а не только на паевой фонд.

Поэтому пай определяет, в частности, размер выплат (или выдач) выходящему участнику, так как последний вправе потребовать передачи ему стоимости части всего имущества кооператива, а не только части паевого фонда. Соответственно этому и оплата пая вновь принимаемым членом кооператива предполагает оплату соответствующей части имущества кооператива, а не только первоначального паевого взноса.

Паевой фонд формируется за счет паевых взносов членов кооператива в течение первого года его деятельности. При этом к моменту регистрации производственного кооператива каждый участник обязан оплатить не менее 10% паевого взноса, определенного уставом кооператива. В потребительских кооперативах размер обязательной оплаченной части паевого взноса может быть и выше.

Закон не содержит специальных требований к размеру паевого фонда кооператива, в частности, из-за наличия дополнительной (хотя и ограниченной) ответственности членов кооператива по его долгам при недостатке у кооператива собственного имущества, что в известной мере напоминает статус складочного капитала товарищества.

В качестве паевого взноса может быть принято любое имущество, в том числе имущественные права (если иное не установлено уставом кооператива). В частности, в паевой фонд сельскохозяйственного производственного кооператива, созданного в форме сельскохозяйственной или рыболовецкой артели (колхоза), передаются принадлежавшие гражданам земельные участки (либо земельные доли). Закон предусматривает также возможность установления уставом сельхозкооператива обязанности внесения его участниками «дополнительных паев» (взносов).

Паевой фонд производственного кооператива может быть увеличен по решению его общего собрания либо путем увеличения размера паев (за счет части доходов кооператива), либо путем внесения его членами «дополнительных паев» (взносов). Он должен быть уменьшен в случае, если по окончании второго и каждого последующего года стоимость чистых активов производственного кооператива окажется меньше стоимости его паевого фонда. Об уменьшении паевого фонда должны быть проинформированы кредиторы кооператива, которые вправе в этом случае потребовать досрочного исполнения или прекращения соответствующих обязательств кооператива.

В производственных кооперативах возможно объявление части их имущества неделимыми фондами. Такие фонды не делятся на паи участников, и из них не производятся выплаты при выходе из кооператива. Раздел этих фондов возможен лишь при ликвидации кооператива после удовлетворения претензий его кредиторов. Они создаются по единогласному решению членов кооператива (если уставом кооператива не установлено иное), которые таким образом, по сути, отказываются от возможных требований части своего имущества.

В кооперативах обычно создаются резервный фонд и другие специальные имущественные фонды (например, фонд финансовой взаимопомощи в кредитном потребительском кооперативе граждан). В сельхозкооперативах обязательно создание резервного фонда в качестве неделимого в размере не менее 10% от стоимости паевого фонда. Виды, размеры, порядок образования и использования таких фондов определяются уставом конкретного кооператива.

7. Право собственности крестьянских (фермерских) хозяйств

Субъектом права собственности является крестьянское (фермерское) хозяйство – коммерческая организация, созданная одним гражданином (членами одной семьи), внесшим (внесшими) имущественные вклады, для осуществления предпринимательской деятельности по производству сельскохозяйственной продукции, а также по ее переработке, хранению, транспортировке и реализации, основанной на его (их) личном трудовом участии и использовании земельного участка, предоставленного для этих целей в соответствии с законодательством об охране и использовании земель (ст. 115^1 ГК).

Имущество крестьянского (фермерского) хозяйства принадлежит ему на праве собственности. В состав имущества крестьянского (фермерского) хозяйства входят имущество, переданное в качестве вклада в уставный фонд крестьянского (фермерского) хозяйства его учредителями (членами), а также имущество, произведенное и приобретенное крестьянским (фермерским) хозяйством в процессе его деятельности (ст. 115^2 ГК).

Источником формирования имущества крестьянского фермерского хозяйства являются вклады его учредителей в уставный фонд, а также доходы, получаемые от реализации произведенной и переработанной сельскохозяйственной продукции и от других видов предпринимательской деятельности, не запрещенных законодательством.

В уставе фермерского хозяйства должны быть указаны наиболее важные сведения, касающиеся его имущества:

- размер уставного фонда фермерского хозяйства, размер вкладов в уставный фонд его членов, состав, сроки и порядок их внесения;
- размер долей членов фермерского хозяйства в его уставном фонде;
- порядок формирования имущества фермерского хозяйства и условия распоряжения им;
- порядок трудового участия членов фермерского хозяйства в деятель-

ности фермерского хозяйства;

- порядок распределения прибыли фермерского хозяйства (ст. 5 Закона Республики Беларусь от 18 февраля 1991 г. № 611-XII «О крестьянском (фермерском) хозяйстве») (далее – Закон о К(Ф)Х).

При создании фермерского хозяйства формируется его уставный фонд в порядке, установленном Законом о К(Ф)Х, иным законодательством и уставом фермерского хозяйства. Уставный фонд фермерского хозяйства формируется из стоимости вкладов учредителей (членов) фермерского хозяйства.

Вкладом в уставный фонд фермерского хозяйства могут быть принадлежащие учредителям (членам) фермерского хозяйства на праве собственности (в том числе общей собственности) вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права либо иные отчуждаемые права, имеющие стоимость.

Оценка стоимости неденежного вклада в уставный фонд фермерского хозяйства подлежит экспертизе в случаях и порядке, предусмотренных законодательством.

В уставный фонд фермерского хозяйства не может быть внесено имущество, если право на отчуждение этого имущества ограничено законодательством, договором либо собственником.

Для формирования и увеличения размера уставного фонда фермерского хозяйства не могут быть использованы привлеченные средства.

Уставный фонд фермерского хозяйства делится на доли, за исключением случаев создания фермерского хозяйства одним гражданином. Размер доли учредителя (члена) фермерского хозяйства в уставном фонде определяется в процентах или в виде дроби. Размер доли учредителя фермерского хозяйства на момент формирования уставного фонда фермерского хозяйства равняется отношению стоимости его вклада в уставный фонд к размеру уставного фонда фермерского хозяйства.

Стоимость доли учредителя (члена) фермерского хозяйства в имуществе фермерского хозяйства равняется части стоимости чистых активов фермерского хозяйства, пропорциональной размеру его доли в уставном фонде фермерского хозяйства.

В случае внесения в уставный фонд фермерского хозяйства имущества, принадлежащего учредителям (членам) фермерского хозяйства на праве общей собственности, размеры долей членов фермерского хозяйства считаются равными, если иное не предусмотрено уставом фермерского хозяйства.

Уменьшение уставного фонда фермерского хозяйства допускается после уведомления всех его кредиторов. Последние вправе в этом случае потребовать досрочного прекращения или исполнения обязательств фермерского хозяйства и возмещения им убытков.

Увеличение уставного фонда фермерского хозяйства допускается после внесения всеми его учредителями (членами) вкладов в уставный фонд в полном объеме.

Увеличение уставного фонда может осуществляться за счет имущества

фермерского хозяйства, дополнительных вкладов в уставный фонд членов фермерского хозяйства и (или) за счет вкладов в уставный фонд граждан, принимаемых в состав членов фермерского хозяйства в качестве новых членов.

При увеличении уставного фонда фермерского хозяйства за счет имущества фермерского хозяйства размер доли члена фермерского хозяйства может быть изменен с учетом вклада в уставный фонд и (или) личного трудового участия члена фермерского хозяйства в его деятельности по решению общего собрания членов фермерского хозяйства.

8. Право собственности общественных и религиозных организаций, фондов, объединений юридических лиц

Закон подчеркивает, что некоммерческие юридические лица допускаются в имущественный (гражданский) оборот со строго целевым назначением, предусмотренным их уставами. Поэтому они обладают целевой правоспособностью и могут использовать принадлежащее им на праве собственности имущество лишь для достижения тех целей, которые прямо предусмотрены их учредительными документами. В этом смысле некоммерческие организации, будучи частными собственниками, тем не менее в большей степени ограничены в своих возможностях, нежели иные частные собственники.

Участники таких организаций не имеют не только вещных, но и никаких иных прав на их имущество, а в случае ликвидации созданных ими некоммерческих организаций не получают даже права на ликвидационную квоту. Соответствующий остаток имущества может быть использован в целях, прямо указанных в их учредительных документах или в законе.

Некоммерческие организации могут иметь в своей частной собственности недвижимость в виде зданий, сооружений, жилищного фонда и земельных участков, а также различное движимое имущество (оборудование, транспортные средства, различные объекты производственного, социально-культурного и благотворительного назначения, деньги и ценные бумаги). Объектами их собственности является имущество созданных ими учреждений.

В рамках своих уставных задач (целей деятельности) они вправе осуществлять приносящее прибыль производство товаров или оказание услуг, быть участниками хозяйственных обществ (и вкладчиками в товариществах на вере), а также создавать другие некоммерческие организации. Профсоюзам предоставлено право учреждать банки, а общественным объединениям – участвовать в хозяйственных товариществах. Лишь ассоциации и союзы юридических лиц, в том числе объединения коммерческих и некоммерческих организаций, не вправе осуществлять никакую предпринимательскую деятельность непосредственно от своего имени.

Однако никакие некоммерческие организации не вправе распределять доходы (прибыль), полученные от допускаемой для них предпринима-

тельской деятельности, между своими участниками (членами). Более того, целевой характер их деятельности требует строгого соответствия между указанными в учредительных документах задачами и характером участия в имущественном обороте. Поэтому, например, право некоммерческих организаций на учреждение хозяйственных обществ и товариществ по смыслу Закона должно ограничиваться возможностью создания ими средств массовой информации и других пропагандистско-информационных предприятий, предприятий культурно-зрелищного и тому подобного характера, тогда как участвовать в качестве акционеров они, очевидно, могут практически в любых акционерных обществах.

Законом могут устанавливаться специальные (дополнительные) ограничения на предпринимательскую деятельность некоммерческих организаций отдельных видов и на источники их доходов. Так, благотворительным организациям разрешено создавать хозяйственные общества только как «компании одного лица», ибо они не могут участвовать там совместно с другими лицами.

Для некоторых некоммерческих организаций законом установлена обязанность публичного ведения дел, т.е. периодической (ежегодной) публикации для всеобщего сведения отчетов об использовании своего имущества либо обеспечения к ним открытого доступа. Такая обязанность прямо предусмотрена для всех фондов, общественных объединений и благотворительных организаций, участие которых в имущественном обороте по общему правилу должно преследовать общеполезные (в этом смысле – публичные, а не частные) цели.

В установленных законом случаях некоторые виды имущества, принадлежащего некоммерческим организациям, могут получать специальный правовой режим. Таков, например, режим находящегося в собственности религиозных организаций движимого и недвижимого имущества богослужебного назначения. На данное имущество не может быть обращено взыскание кредиторов религиозных организаций.

Тема 16. ПРАВО ГОСУДАРСТВЕННОЙ СОБСТВЕННОСТИ

1. Общие положения о праве государственной собственности

Право собственности предоставляет одинаковые возможности всем своим субъектам. Как содержание, так и осуществление его правомочий в гражданском праве в принципе не имеют различий в зависимости от субъектного состава, т.е. от того, идет ли речь о частном или о публичном собственнике. Известные ограничения, влекущие особенности правового режима отдельных объектов этого права, также по общему правилу являются одинаковыми для всех собственников (например, строго целевой характер использования находящихся в их собственности земли или других природных ресурсов либо жилых помещений; отчуждение и использование вещей, ограниченных в обороте, и т.п.).

В цивилистической литературе отмечено, что право государственной

собственности как особый вид права собственности могло существовать только при единстве фонда государственной собственности (характеризовавшем одну из принципиальных основ прежнего правопорядка). В условиях множественности публичных собственников «объективная основа для конструирования государственной собственности как особого вида отпала».

В связи с этим, как уже отмечалось, отпадают основания для различия не только форм собственности, но и отдельных прав собственности (или видов права собственности), ибо такое разграничение утратило гражданско-правовой смысл. Иное дело – особенности гражданско-правового режима отдельных объектов права собственности, например изъятых из оборота вещей (которые могут находиться лишь в государственной собственности), или некоторых оснований возникновения и прекращения права собственности, используемых для строго определенных субъектов (например, приватизация). Необходимость сохранения таких особенностей, в свою очередь, делает необходимой известную дифференциацию объектов права собственности (их гражданско-правового режима) в зависимости от субъектного состава. Речь, однако, идет именно об особенностях правового режима отдельных объектов, а не о различиях в содержании прав или границах их осуществления для отдельных собственников. Поэтому право частной и право публичной собственности следует рассматривать не в качестве разновидностей права собственности (с различными возможностями для соответствующих собственников), а как обобщенное обозначение различий в правовом режиме отдельных объектов права собственности.

При этом следует иметь в виду, что принадлежность материальных благ гражданам и юридическим лицам – обычным субъектам гражданского (частного) права, т.е. частная собственность, представляет собой нормальную ситуацию, преобладающую в обычном правопорядке, тогда как принадлежность этих благ государственным и муниципальным образованиям (публичная собственность) является особым случаем, на котором базируется участие в имущественных отношениях таких своеобразных субъектов, как публично-правовые образования. Поэтому гражданско-правовые нормы о праве собственности по общему правилу рассчитаны на частных собственников, определяя режим принадлежащего им имущества, хотя и содержат необходимые исключения и особенности для имущества публичных собственников.

2. Субъекты и основания возникновения права государственной собственности

В нашем законодательстве государство (публично-правовое образование) традиционно считается особым, самостоятельным субъектом права наряду с юридическими лицами и гражданами. В этом качестве оно может быть и субъектом права собственности (собственником). Важными особенностями правового положения субъектов публичной собственности

являются:

- во-первых, наличие у них особых, властных полномочий (функций), позволяющих им принимать нормативные акты, которые регламентируют порядок осуществления принадлежащего им права собственности;
- во-вторых, осуществление ими этого права в публичных (общественных) интересах.

Государственная собственность в соответствии с белорусским законодательством имеет две разновидности – республиканская и коммунальная собственность. Право республиканской собственности характеризуется единым субъектом, в роли которого выступает Республика Беларусь в целом (в отношении имущества, составляющего федеральную собственность) и ее субъекты – республики, края, области и т.д. (в отношении имущества, составляющего их собственность). Следовательно, субъектом права республиканской собственности выступает именно соответствующее государственное (публично-правовое) образование в целом, т.е. РБ, но не ее органы власти или управления (п. 2 ст. 213 ГК). Последние выступают в имущественном обороте от имени соответствующего государственного образования и в соответствии со своей компетенцией осуществляют те или иные правомочия публичного собственника (ст. 125 ГК).

Субъектами права коммунальной собственности в п. 2 ст. 213 ГК объявлены АТЕ в целом. От имени соответствующей АТЕ – собственника его правомочия в соответствии со своей компетенцией могут осуществлять органы местного управления и самоуправления (ст. 125 ГК), что, разумеется, не делает их собственниками соответствующего имущества.

Какой именно республиканский или коммунальный орган вправе выступать в тех или иных конкретных имущественных отношениях от имени соответствующего государственного или коммунального образования, определяет установленная законодательством компетенция этого органа (п. 2 ст. 125 ГК). Важно подчеркнуть, что стороной конкретных правоотношений юридически будет являться именно государство или иное административно-территориальное образование, а не его орган (последний может стать самостоятельным участником гражданских правоотношений только в качестве юридического лица – учреждения, не являющегося собственником своего имущества).

Имущество может поступать в публичную собственность не только общими (общегражданскими), но и специальными способами, не свойственными отношениям частной собственности: с помощью налогов, сборов и пошлин, а также реквизиции (ст. 243 ГК), конфискации (ст. 244 ГК) и национализации (ст. 245 ГК). Имеется и специальное основание прекращения права собственности публично-правовых образований, которым является приватизация (служащая одновременно особым, самостоятельным основанием возникновения права частной собственности) (См. Закон Республики Беларусь от 16 июля 2010 г. №172-З «О приватизации государственного имущества и преобразовании государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества»).

3. Объекты права государственной собственности

В качестве объектов как республиканской, так и собственности АТЕ могут выступать различные виды недвижимости, включая земельные участки, предприятия и другие имущественные комплексы, жилищный фонд и нежилые помещения, здания и сооружения производственного и непроизводственного назначения, а также оборудование, транспортные средства и иные средства производства и предметы бытового, потребительского характера. В состав государственного имущества входят и принадлежащие публично-правовым образованиям ценные бумаги, в частности акции приватизированных предприятий, ставших акционерными обществами, вклады в банках и других кредитных учреждениях, валютные ценности, а также различные памятники истории и культуры.

Республика Беларусь и АТЕ и могут быть собственниками любого имущества, в том числе изъятого из оборота или ограниченного в обороте (ст. 129 ГК). *Республиканская собственность* состоит из казны Республики Беларусь и имущества, закрепленного за республиканскими юридическими лицами в соответствии с актами законодательства (п.2 ст. 215 ГК). Средства республиканского бюджета, золотовалютные резервы, другие объекты, находящиеся только в собственности государства, и иное государственное имущество, не закрепленные за республиканскими юридическими лицами, составляют казну Республики Беларусь.

Коммунальная собственность состоит из казны административно-территориальной единицы и имущества, закрепленного за коммунальными юридическими лицами в соответствии с актами законодательства (п.3 ст. 215 ГК). Средства местного бюджета и иное коммунальное имущество, не закрепленное за коммунальными юридическими лицами, составляют казну соответствующей административно-территориальной единицы.

Таким образом, находящееся в республиканской или коммунальной собственности имущество подразделяется на две части. Одна часть закрепляется за республиканскими или коммунальными предприятиями и учреждениями как правило на ограниченных вещных правах хозяйственного ведения или оперативного управления. Это распределенное публичное имущество составляет базу для участия в имущественном обороте этих организаций как самостоятельных юридических лиц. Оно не может служить для обеспечения покрытия возможных долгов публичного собственника, ибо унитарные предприятия как юридические лица не отвечают своим имуществом по долгам своего учредителя (за исключением случаев, предусмотренных ГК) (п. 8 ст. 113 ГК) – этим имуществом они должны отвечать по собственным долгам перед своими кредиторами. По смыслу закона имущество учреждений и казенных предприятий также не должно обращаться на погашение долгов создавшего их публичного собственника, если только последний не изымает это имущество в установленном законом порядке (п. 2 ст. 277 ГК), либо не ликвидирует созданное им юридическое лицо и забирает остаток имущества после удовлетворе-

ния требований всех кредиторов (ст. 62 ГК), что, впрочем, возможно и применительно к обычному унитарному предприятию (ст. 276 ГК).

Имущество, не закрепленное за предприятиями и учреждениями (нераспределенное республиканское или коммунальное имущество), прежде всего средства соответствующего бюджета, составляет казну публично-правового образования. Под казной закон понимает именно нераспределенное имущество, а не государственный или муниципальный орган (казначейство). Такое имущество может быть объектом взыскания кредиторов публичного собственника по его самостоятельным обязательствам (п. 1 ст. 126 ГК).

В перечне объектов, составляющих казну соответствующего публично-правового образования, на первом месте законом названы бюджетные средства. Они в первую очередь и составляют реальный объект такого взыскания, а также служат источником дополнительной ответственности публично-правового образования по долгам его учреждений (или казенных предприятий) при недостатке у них денежных средств (имущества) для расчетов со своими кредиторами. Однако государственный долг Республики Беларусь, как и долги других публичных собственников, «полностью и без условий» обеспечивается всем имуществом казны, а не только средствами бюджета (п. 1 ст. 126 ГК).

В соответствии со ст. 7 Закона Республики Беларусь от 15.07.2010 г. № 169-З «Об объектах, находящихся только в собственности государства, и видах деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства» к числу вещей, составляющих объект исключительно собственности государства, по действующему законодательству относятся:

1)земли:

- сельскохозяйственного назначения;
- природоохранного, оздоровительного, рекреационного, историко-культурного назначения;
- лесного фонда;
- водного фонда;
- под дорогами и иными транспортными коммуникациями;
- общего пользования;

2)земельные участки:

- на которых расположены объекты недвижимого имущества, находящиеся только в собственности государства;
- на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению (зоны эвакуации (отчуждения), зоны первоочередного отселения и зоны последующего отселения, с которых отселено население);
- на площадях залегания разведанных месторождений полезных ископаемых;
- которые в соответствии с утвержденными генеральными планами городов и иных населенных пунктов, градостроительными проектами детального планирования, схемами землеустройства районов и землеустро-

ительной документацией предусмотрены для целевого использования, исключающего их предоставление в частную собственность, собственность иностранных государств, международных организаций;

3)радиочастотный спектр;

4)капитальные строения (здания, сооружения) и иное имущество, находящиеся на территориях зоны эвакуации (отчуждения), зоны первоочередного отселения и зоны последующего отселения, с которых отселено население, за утрату которых организациями и гражданами получена компенсация, а также перешедшие в порядке, установленном законодательством, в собственность государства по иным основаниям;

5)химические субстанции (токсины), микроорганизмы (вирусы, бактерии), устройства и технологии, которые могут быть использованы для создания и производства химического, бактериологического (биологического) и токсинного оружия, перечень которых установлен законодательством;

6)объекты животного мира, обитающие в состоянии естественной свободы на территории Республики Беларусь;

7)объекты использования атомной энергии (ядерные установки, ядерные материалы, отработавшие ядерные материалы, эксплуатационные радиоактивные отходы, пункты их хранения), за исключением объектов атомной электростанции и указанных объектов, необходимых для ее функционирования, изделия с применением ядерных материалов (кроме изделий, использование которых разрешено негосударственным организациям, физическим лицам в соответствии с законодательством, и приборов, оборудования, экспериментальных и технологических установок, используемых в соответствии с предназначением для обеспечения выполнения научных исследований, разработки и отработки новых технологических процессов), суда с ядерной энергетической установкой;

8)приборы и установки на основе ионизирующих, акустических, электромагнитных и лазерного излучений, имеющие военное назначение или предназначенные для поражения различных объектов, кроме приборов, оборудования, экспериментальных и технологических установок, используемых в соответствии с предназначением для обеспечения выполнения научных исследований, разработки и отработки новых технологических процессов, а также приборов на основе ионизирующих, акустических, электромагнитных и лазерного излучений, приобретение и использование которых разрешено негосударственным организациям, физическим лицам в соответствии с законодательством;

9)наркотические средства и психотропные вещества, включенные в список 1 и список 5 республиканского перечня наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих государственному контролю в Республике Беларусь;

10) сильнодействующие ядовитые вещества, за исключением веществ, приобретение и использование которых разрешено негосударственным организациям, физическим лицам в соответствии с законодательством;

11) полигоны, сооружения (комплексы сооружений), предназначенные

для захоронения твердых и жидких ядовитых химических отходов, продуктов, материалов;

12) средства республиканского и местных бюджетов, государственных внебюджетных фондов, золотовалютные резервы;

13) ценности Государственного фонда драгоценных металлов и драгоценных камней Республики Беларусь;

14) материальные ценности государственного и мобилизационного материальных резервов;

15) особо режимные и режимные объекты, перечень которых утверждается Советом Министров Республики Беларусь;

16) объекты военного и специального назначения, а также другое имущество, используемое в интересах национальной безопасности, если иное не установлено актами Президента Республики Беларусь, в том числе:

- имущество (продукция) военного назначения и специальная техника, находящиеся в оперативном управлении государственных органов, имеющих воинские формирования и военизированные организации, а также подчиненных им воинских частей, организаций и подразделений;
- оборонные объекты;
- специальные средства защиты активной обороны, обеспечения специальных операций, обнаружения, обезвреживания и уничтожения взрывных устройств и неразорвавшихся боеприпасов, находящиеся в хозяйственном ведении или оперативном управлении республиканских органов государственного управления, иных государственных организаций, подчиненных Правительству Республики Беларусь, Национального банка Республики Беларусь, Управления делами Президента Республики Беларусь, других государственных органов и иных государственных организаций, подчиненных Президенту Республики Беларусь, Национальной академии наук Беларуси, а также государственных организаций, подчиненных указанным государственным органам и государственным организациям, применяемые при исполнении возложенных на них задач (кроме средств, которые являются средствами общего пользования либо использование которых разрешено негосударственным организациям, физическим лицам в соответствии с законодательными актами);
- оружие, боеприпасы к нему, кроме видов оружия и боеприпасов, приобретение которых разрешено негосударственным организациям, физическим лицам в соответствии с законодательными актами;
- военные, военно-вспомогательные, пограничные суда;

17) взрывчатые вещества и взрывные устройства, кроме видов взрывчатых веществ и взрывных устройств, приобретение которых разрешено негосударственным организациям, физическим лицам в соответствии с законодательными актами;

18) сети электросвязи специального назначения;

19) средства правительственной связи;

20) оборудование засекреченной связи и шифровальная техника (средства криптографической защиты информации), предназначенные для защиты государственных секретов;

21) государственные секреты;

22) находящиеся на постоянном хранении в государственных библиотеках или государственных музеях материальные культурные ценности (в том числе историко-культурные ценности), составляющие Библиотечный фонд Республики Беларусь или включенные в Музейный фонд Республики Беларусь, и государственная часть Национального архивного фонда Республики Беларусь;

23) геодезические пункты государственных геодезических, нивелирных, гравиметрических сетей и иные геодезические пункты, созданные за счет средств республиканского или местных бюджетов, а также материалы и данные государственного картографо-геодезического фонда Республики Беларусь, полученные в результате геодезической и картографической деятельности, осуществляемой за счет средств республиканского или местных бюджетов;

24) гидрометеорологические объекты государственной гидрометеорологической службы;

25) пункты наблюдений Национальной системы мониторинга окружающей среды в Республике Беларусь;

26) научные объекты, включенные в Государственный реестр научных объектов, которые составляют национальное достояние;

27) национальные эталоны единиц величин;

28) места погребения (за исключением мест погребения, расположенных на земельных участках, предоставленных в соответствии с законодательными актами религиозным или иным организациям для создания кладбищ), в том числе крематории;

29) находящиеся в государственной собственности на дату вступления в силу настоящего Закона и вновь вводимые в эксплуатацию, создание (приобретение) которых осуществлялось полностью за счет средств республиканского и (или) местных бюджетов, в том числе государственных целевых бюджетных фондов, и (или) государственных внебюджетных фондов, и (или) средств государственных юридических лиц:

- аэродромы и аэропорты, летно-испытательные станции гражданской авиации;
- объекты гражданской обороны;
- автомобильные дороги общего пользования;
- коммуникации железнодорожного транспорта общего пользования;
- сооружения и устройства, предназначенные для воздействия на водные потоки, забора, транспортировки, обработки и перераспределения вод, сброса сточных вод (плотины, каналы, насосные станции, скважины и иные подобные сооружения и устройства);
- сооружения на внутренних водных путях, предназначенные для обеспечения судоходства;
- межхозяйственные мелиоративные системы и отдельно расположенные гидротехнические сооружения, имеющие межхозяйственное значение, а также внутрихозяйственные мелиоративные системы и отдельно расположенные гидротехнические сооружения;

- объекты инженерной инфраструктуры общего пользования:
  - ✓ водопроводно-канализационного хозяйства;
  - ✓ теплоснабжения (магистральные тепловые сети, распределительные тепловые сети и центральные тепловые пункты для одновременного теплоснабжения разных потребителей);
  - ✓ наружного освещения улиц населенных пунктов;
  - ✓ городского электрического транспорта;
  - ✓ системообразующие линии электропередачи и подстанции напряжением 110 кВ и выше;
  - ✓ межгосударственные линии электропередачи всех классов напряжения, а также подстанции, к которым они присоединены, системы и средства управления указанными объектами;
- капитальные строения (здания, сооружения), изолированные помещения, которые используются для:
  - ✓ обслуживания железнодорожных станций, переездов, переходов;
  - ✓ подготовки национальных и сборных команд Республики Беларусь по видам спорта, спортивного резерва и (или) спортсменов высокого класса;
  - ✓ размещения и обеспечения функционирования государственных учреждений образования, а также организаций, деятельность которых направлена на обеспечение функционирования системы образования;
  - ✓ социального обслуживания (территориальные центры социального обслуживания населения, социально-реабилитационные и геронтологические центры, центры социального обслуживания семей и различных категорий населения, нуждающихся в социальном обслуживании (детей, молодежи, граждан пожилого возраста, инвалидов и других категорий граждан), центры психолого-педагогической помощи, центры (отделения) социальной помощи на дому, центры временного (дневного и ночного) пребывания и патронажа, специальные клиники для безнадежно больных людей (хосписы), дома-интернаты для престарелых и инвалидов, психоневрологические интернаты, детские дома-интернаты для детей с особенностями психофизического развития, специальные дома для одиноких престарелых, социальные приюты, реабилитационно-трудовые мастерские);
  - ✓ размещения и обеспечения функционирования государственных организаций государственной системы здравоохранения;
  - ✓ размещения лечебно-профилактических, государственных санаторно-курортных организаций, занимающихся лечением больных, страдающих опасными и особо опасными инфекционными заболеваниями (включая СПИД, венерические и заразные кожные заболевания), лечением психических (в агрессивных формах) заболеваний;
  - ✓ осуществления содержания, ремонта и развития (строительства, реконструкции) автомобильных дорог общего пользования;
- капитальные строения (здания, сооружения), предприятия как имущественные комплексы, изолированные помещения, оборудование, кото-

рые используются для хранения государственных ресурсов зерна и продуктов его переработки;

- капитальные строения (здания, сооружения), другие объекты недвижимости, используемые для размещения государственных органов и обеспечения выполнения ими возложенных на них функций;

30) капитальные строения (здания, сооружения) Государственного хранилища ценностей Министерства финансов Республики Беларусь;

31) капитальные строения (здания, сооружения), другие объекты недвижимости, закрепленные на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за:

- государственными организациями, подчиненными Министерству по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь и обеспечивающими сохранность государственного материального резерва;
- органами и учреждениями уголовно-исполнительной системы Министерства внутренних дел Республики Беларусь, лечебно-трудовыми профилакториями;
- Национальной академией наук Беларуси, научными организациями, находящимися в ведении Национальной академии наук Беларуси и осуществляющими фундаментальные и прикладные научные исследования и разработки;

32) капитальные строения (здания, сооружения), расположенные на земельных участках, предоставленных государственным природоохранным учреждениям, осуществляющим управление заповедниками и национальными парками, и закрепленные на праве оперативного управления за этими государственными учреждениями;

33) капитальные строения (здания, сооружения), предприятия как имущественные комплексы, закрепленные за государственными организациями на праве хозяйственного ведения или оперативного управления на дату вступления в силу настоящего Закона и используемые для:

- эксплуатации радиотелевизионных передающих станций;
- эксплуатации оборудования, обеспечивающего охрану радиочастотного спектра и его эффективное использование;

34) метрополитен;

35) железнодорожный транспорт общего пользования;

36) капитальные строения (здания, сооружения), оборудование магистральных трубопроводов, предназначенные для поставки газа, и объекты газораспределительной системы, предназначенные для снабжения газом потребителей газа, находящиеся в собственности государства на дату вступления в силу Закона;

37) капитальные строения (здания, сооружения), системы и средства, используемые для управления воздушным движением и контроля за воздушным пространством;

38) капитальные строения (здания, сооружения), расположенные в пунктах пропуска через Государственную границу Республики Беларусь;

39) жилые помещения государственного жилищного фонда, которые в соответствии с законодательными актами не подлежат приватизации;

40) другие объекты, предусмотренные законодательными актами.

4. Приватизация государственной собственности

Значение и правовое регулирование приватизации публичного имущества

Приватизация представляет собой особый способ передачи имущества из публичной в частную собственность, связанный с отчуждением большого количества объектов, находившихся в государственной собственности в силу особенностей организации прежней, огосударствленной экономики. Она является временной, переходной мерой по формированию материальной базы для развития рыночного хозяйства и соответствующего ему нормального, а не урезанного имущественного оборота. Этим, в частности, объясняется отсутствие специальных норм о приватизации в ГК РБ (ст. 218 ГК – «Приватизация государственного имущества») и в других общих актах гражданского законодательства.

Проводимая в Республике Беларусь приватизация государственного имущества стала одним из главных направлений экономических преобразований, направленных на отказ от господствующей роли государства в экономике. Она преследовала следующие основные цели:

❖ политическую – появление слоя собственников («среднего класса»);

❖ экономическую – создание конкурентоспособных товаропроизводителей;

❖ фискальную – дополнительный источник доходов бюджетов (либо снятие с них части расходов по содержанию, например, жилищного фонда);

❖ социальную – соблюдение интересов населения (общества) при разделе государственного имущества.

Вряд ли можно говорить об успешном достижении всех из названных целей. Весьма неудачными оказались и попытки многих новых собственников эффективно управлять полученными объектами, в результате чего возникли идеи о «реприватизации». При этом в ходе раздела «общенародного достояния» из-за непродуманных законодательных решений, нестабильности и внутренней несогласованности нормативных актов о приватизации, преобладания в их составе подзаконных актов и прямого лоббирования некоторых из них появились многочисленные злоупотребления со стороны государственных чиновников, руководителей приватизируемых предприятий и многих приобретателей приватизируемого имущества, породившие дополнительные проблемы. Четко разрешить их с помощью действовавшего законодательства о приватизации не всегда представляется возможным.

Следует иметь в виду, что заключаемые в ходе приватизации сделки по приобретению в частную собственность приватизируемого имущества являются гражданско-правовыми договорами (чаще всего – договорами купли-продажи), а потому подпадают под действие общих норм гражданского права, хотя их содержание, а также порядок заключения и исполне-

ния в изъятие из принципа свободы договоров во многом определены законом императивно. Решение же о приватизации конкретного объекта (недвижимости) следует рассматривать как одну из форм осуществления публичным собственником своего правомочия по распоряжению принадлежащим ему имуществом.

В соответствии со ст. 218 ГК порядок приватизации должен устанавливаться специальными законами, а общие правила о приобретении и прекращении права собственности применяются здесь лишь в той мере, в какой соответствующие отношения не урегулированы указанными законами. Порядок приватизации определяет лишь процедуру (способы) приватизации, но не ее объекты. Последние устанавливают соответствующие публичные собственники, руководствуясь своими интересами и нормативными актами. К сожалению, ранее принятые государственные программы приватизации практически не учитывали прав и интересов государственных и муниципальных собственников.

16 июля 2010 г. введен в действие новый Закон Республики Беларусь № 172-З «О приватизации государственного имущества и преобразовании государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества» (далее – Закон о приватизации).

К этому времени массовая приватизация публичного имущества, прежде всего государственных предприятий, в основном завершилась. Однако порожденные ею правоотношения и споры квалифицируются и разрешаются по нормам ранее действовавшего законодательства о приватизации. Последнее, таким образом, также необходимо учитывать при изучении правового регулирования приватизации.

Понятие приватизации государственного имущества

Специфика правоотношений приватизации проявляется в особенностях:

- субъектного состава,
- объектов,
- содержания (способов и характера приватизации).

В качестве продавца (отчуждателя) приватизируемого имущества должен выступать публичный собственник (орган приватизации).

Органы приватизации – республиканский орган государственного управления по управлению государственным имуществом, его территориальные органы, местные исполнительные и распорядительные органы, выступающие при приватизации и преобразовании государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества от имени Республики Беларусь или административно-территориальных единиц как собственников государственного имущества. По решению Президента Республики Беларусь отдельные полномочия органов приватизации могут осуществляться иными государственными органами (организациями) (ст. 1 Закона о приватизации).

В роли покупателей (приобретателей) приватизируемого имущества согласно ст. 1 Закона о приватизации могут выступать субъекты приватизации государственного имущества (далее – субъекты приватизации) –

физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, иностранные граждане и лица без гражданства, юридические лица Республики Беларусь, за исключением государственных организаций и хозяйственных обществ, в уставных фондах которых количество акций (размер доли), принадлежащих Республике Беларусь и (или) ее административно-территориальным единицам, превышает 50 процентов, иностранные государства и их административно-территориальные единицы, международные организации, иностранные юридические лица, а также иностранные организации, не являющиеся юридическими лицами.

В качестве объектов приватизации могут выступать (далее – объекты приватизации) – предприятия как имущественные комплексы государственных унитарных предприятий (далее – предприятия как имущественные комплексы), акции (доли в уставных фондах) хозяйственных обществ, находящиеся в собственности Республики Беларусь или в собственности административно-территориальных единиц (далее, если не указано иное, – акции (доли в уставных фондах)) (ст. 1 Закона о приватизации).

Законодательством не исключена и приватизация иных видов имущества. Так, Жилищный кодекс Республики Беларусь от 28 августа 2012 г. № 428-З допускает возможность приватизации жилых помещений (глава 23). Ст. 134 ЖК – «Приватизация жилых помещений, ее субъекты и объекты» – указывает на то, что:

1. Приватизация жилых помещений – приобретение гражданами в собственность занимаемых жилых помещений государственного жилищного фонда, предоставленных им в соответствии с законодательством.

2. Субъектами приватизации жилых помещений являются граждане.

3. Объектами приватизации жилых помещений являются жилые помещения государственного жилищного фонда.

Осуществление приватизации жилых помещений возможно на *возмездной, безвозмездной либо смешанной основе* (ст. 139 ЖК).

Приватизация осуществляется предусмотренными в законодательстве способами. Так, в соответствие со ст. 4 Закона о приватизации приватизация осуществляется путем продажи:

- акций (долей в уставных фондах) на аукционе;
- акций (долей в уставных фондах) по конкурсу;
- предприятий как имущественных комплексов на аукционе;
- предприятий как имущественных комплексов по конкурсу;
- акций открытого акционерного общества по результатам доверительного управления.

Продажа объекта приватизации без проведения аукциона (конкурса) осуществляется в случае продажи акций открытого акционерного общества по результатам доверительного управления и в иных случаях, установленных Президентом Республики Беларусь.

Тема 17. ПРАВО ОБЩЕЙ СОБСТВЕННОСТИ

1. Понятие и виды права общей собственности. Сущность и содержание права общей долевой собственности

Общая собственность оформляет отношения по принадлежности имущества (вещи) одновременно нескольким лицам – субъектам отношений собственности (сособственникам).

Отношения общей собственности могут возникать между любыми субъектами права собственности (физическими и юридическими лицами, государственными и муниципальными образованиями), причем в любых сочетаниях. Субъекты общей собственности, как и любой собственник, по своему усмотрению владеют, пользуются и распоряжаются принадлежащим им имуществом. Но эти правомочия они осуществляют сообща, совместно.

Право общей собственности в объективном смысле – совокупность правовых норм, закрепляющих, регламентирующих и охраняющих принадлежность составляющего единое целое имущества одновременно двум и более лицам. Право общей собственности в субъективном смысле – право двух или более лиц сообща и по своему усмотрению владеть, пользоваться, распоряжаться принадлежащим им имуществом, составляющим единое целое.

Основаниями возникновения права общей собственности являются различные юридические факты (сделки, создание крестьянского (фермерского) хозяйства и др.).

Общая собственность может быть с определением долей (долевая собственность) и без определения долей (совместная собственность) участников. Соответственно этому различают право общей долевой собственности и право общей совместной собственности. Отношения общей совместной собственности могут иметь место только в случаях, предусмотренных законом. Доля участника совместной собственности в общем имуществе заранее не определена. Она устанавливается при разделе между участниками совместной собственности, а также при выделе доли одного из них. ГК предусматривает два вида общей совместной собственности: общую совместную собственность супругов и общую совместную собственность крестьянского (фермерского) хозяйства.

Общая собственность с участием граждан может быть как долевой, так и совместной, а с участием юридических лиц и государственных образований – только долевой.

В одних случаях под долей собственников в общей собственности понимается арифметически выраженная (1/2, 1/3 и т.д.) доля в субъективном праве собственности на все общее имущество, в других – доля в ценности (стоимости) общего имущества, в третьих – количественный показатель (выраженный в дроби или процентах) объема правомочий каждого собственника в отношении общего объекта.

Иногда используется понятие идеальной и реальной доли в общей собственности. Под реальной долей обычно понимают определенную часть общего имущества в натуре, фактически предоставляемую в пользование

сособственнику. Понятие же идеальной доли употребляется в отличие от реальной, чтобы подчеркнуть, что доля сособственника – не доля имущества в натуре.

Право общей долевой собственности возникает на основании различных юридических фактов. В большинстве случаев это совершение несколькими лицами гражданско-правовых сделок, прежде всего купли-продажи и договоров о совместной деятельности (создание простого товарищества), изготовление или создание ими новой неделимой вещи, наследование неделимой вещи несколькими лицами. В состав общего имущества поступают также плоды, продукция и доходы от использования имущества, находящегося в общей долевой собственности, которые распределяются между участниками долевой собственности соразмерно их долям, если иное не предусмотрено соглашением между ними.

Если размер долей участников долевой собственности не может быть определен на основании закона и не установлен соглашением всех ее участников, доли считаются равными (п. 1 ст. 247 ГК). Однако в зависимости от вклада каждого участника общей долевой собственности в образование и приращение общего имущества доли эти могут быть и неравными. Порядок определения и изменения долей в таких случаях устанавливается соглашением всех участников долевой собственности.

Если один из участников долевой собственности осуществит за свой счет с соблюдением установленного порядка использования общего имущества неотделимые улучшения, он имеет право на соответствующее увеличение своей доли в праве на общее имущество (п. 3 ст. 247 ГК).

Владение и пользование имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляются по соглашению всех ее участников, а при недостижении согласия – в порядке, устанавливаемом судом. Каждый участник долевой собственности имеет право на предоставление в его владение и пользование части общего имущества, соразмерной его доле, а при невозможности этого вправе требовать от других участников, владеющих и пользующихся имуществом, приходящимся на его долю, соответствующей компенсации. Распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляется по соглашению всех ее участников (п. 1 ст. 249 ГК).

Каждый участник долевой собственности обязан соразмерно со своей долей участвовать в уплате налогов, сборов и иных платежей по общему имуществу, а также в издержках по его содержанию и сохранению (ст. 252 ГК).

Каждый участник долевой собственности вправе по своему усмотрению продать, подарить, завещать свою долю либо распорядиться ею иным образом. Однако при этом необходимо соблюдение правил, установленных ст. 253 ГК, которые заключаются в следующем.

При продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях, кроме случая продажи с публичных торгов.

Публичные торги для продажи доли в праве общей собственности должника при обращении на нее взыскания могут проводиться, если выделение доли в натуре невозможно или против этого возражают остальные участники долевой собственности.

Продавец доли обязан известить в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу с указанием цены и других условий, на которых продает ее. Если остальные участники долевой собственности откажутся от покупки или не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество в течение месяца, а в праве собственности на движимое имущество – в течение десяти дней со дня извещения, продавец вправе продать свою долю любому лицу. Доля в праве общей собственности переходит к приобретателю по договору с момента заключения договора, если соглашением сторон не предусмотрено иное, а если договор подлежит государственной регистрации – с момента такой регистрации.

При продаже доли с нарушением преимущественного права покупки любой другой участник долевой собственности имеет право в течение трех месяцев требовать в судебном порядке перевода на него прав и обязанностей покупателя (п. 3 ст. 253 ГК). Уступка преимущественного права покупки доли не допускается.

Имущество, находящееся в долевой собственности, может быть разделено между ее участниками по соглашению между ними. Участник долевой собственности вправе требовать выдела своей доли из общего имущества (п. 2 ст. 255 ГК). Раздел имущества производится между всеми участниками отношений общей собственности и означает ее прекращение. При выделе доли общая собственность сохраняется в отношении остающихся участников.

При недостижении участниками долевой собственности соглашения о способе и условиях раздела общего имущества или выдела доли одного из них участник долевой собственности вправе в судебном порядке требовать выдела в натуре своей доли из общего имущества. Если выдел доли в натуре не допускается законом или невозможен без несоразмерного ущерба имуществу, находящемуся в общей собственности, выделяющийся сособственник имеет право на выплату ему стоимости его доли другими участниками долевой собственности (п. 3 ст. 255 ГК).

Несоразмерность имущества, выделяемого в натуре участнику долевой собственности, его доле в праве собственности устраняется выплатой соответствующей денежной суммы или иной компенсацией.

Выплата участнику долевой собственности остальными сособственниками компенсации вместо выдела его доли в натуре допускается с его согласия. В случаях, когда доля собственника незначительна, не может быть реально выделена и он не имеет существенного интереса в использовании общего имущества, суд может и при отсутствии согласия этого собственника обязать остальных участников долевой собственности выплатить ему компенсацию. С получением компенсации собственник утрачивает право на долю в общем имуществе (п. 5 ст. 255 ГК).

Кредитор участника долевой собственности при недостаточности у собственника другого имущества вправе предъявить требование о выделе доли должника в общем имуществе для обращения на нее взыскания (ст. 258 ГК).

Если в таких случаях выделение доли в натуре невозможно либо против этого возражают остальные участники долевой собственности, кредитор вправе требовать продажи должником своей доли остальным участникам общей собственности по цене, соразмерной рыночной стоимости этой доли, с обращением вырученных от продажи средств в погашение долга. В случае отказа остальных участников общей собственности от приобретения доли должника кредитор вправе требовать по суду обращения взыскания на долю должника в праве общей собственности путем продажи этой доли с публичных торгов.

2. Право общей совместной собственности

В объективном смысле – это совокупность правовых норм, регулирующих отношения по принадлежности одновременно нескольким лицам составляющего единое целое имущества, в котором их доли заранее не определены, а в субъективном смысле – это право нескольких лиц по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим им составляющим единое целое имуществом, в котором их доли заранее не определены.

Участники совместной собственности, если иное не предусмотрено соглашением между ними, сообща владеют и пользуются общим имуществом. Распоряжение имуществом, находящимся в совместной собственности, осуществляется по согласию всех участников, которое предполагается (презюмируется) независимо от того, кем из участников совершается сделка по распоряжению имуществом.

Каждый из участников совместной собственности вправе совершать сделки по распоряжению общим имуществом, если иное не вытекает из соглашения всех участников. Совершенная одним из участников совместной собственности сделка, связанная с распоряжением общим имуществом, может быть признана недействительной по требованию остальных участников по мотивам отсутствия у участника, совершившего сделку, необходимых полномочий только в случае, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об этом. Эти правила применяются постольку, поскольку для отдельных видов совместной собственности законом не установлено иное.

Раздел общего имущества между участниками совместной собственности, а также выдел доли одного из них может быть осуществлен после предварительного определения доли каждого из участников в праве на общее имущество. При разделе общего имущества и выделе из него доли, если иное не предусмотрено законом или соглашением участников, их доли признаются равными.

Основания и порядок раздела общего имущества и выдела из него до-

ли определяются по изложенным выше правилам раздела имущества, находящегося в долевой собственности, и выдела из него доли.

Право общей совместной собственности супругов

Необходимым предварительным условием возникновения совместной собственности супругов является регистрация брака. Все нажитое супругами во время брака имущество, за некоторыми исключениями, относится к их совместной собственности независимо от того, кем из них и за чей счет имущество было приобретено, создано, на чье имя оформлено. Однако договором между супругами может быть установлен иной режим этого имущества.

К общей совместной собственности супругов не относится имущество, принадлежавшее супругам до вступления в брак, а также полученное в дар или в порядке наследования одним из супругов во время брака. Такое имущество – их раздельная собственность. Имущество каждого из супругов может быть признано их совместной собственностью, если будет установлено, что в течение брака за счет общего имущества супругов или личного имущества другого супруга были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и т.п.) (но это правило не применяется, если договором между супругами предусмотрено иное).

Не относятся к совместной собственности и вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и т.п.). Они – собственность того супруга, который ими пользовался. Однако драгоценности и другие предметы роскоши, приобретенные во время брака за счет общих средств супругов, признаются их общей совместной собственностью независимо от того, кто из супругов ими пользовался. Закон не определяет, что относится к предметам роскоши, да это и невозможно. При одних обстоятельствах определенная вещь для данной семьи может быть роскошью, а для другой – нет. В случае спора вопрос решается в зависимости от материального благосостояния той или иной семьи.

По обязательствам одного из супругов взыскание может быть обращено лишь на имущество, находящееся в его собственности, а также на его долю в общем имуществе супругов, которая причиталась бы ему при разделе этого имущества.

Семейные отношения без регистрации брака не влекут возникновения общей совместной собственности. Спор о разделе совместно нажитого в этом случае имущества разрешается по правилам об общей долевой собственности граждан. Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляется по их обоюдному согласию. При совершении одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом супругов предполагается, что он действует с согласия другого супруга. Сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению таким имуществом, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по его требованию и только в случаях, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной

сделки.

Отношения общей совместной собственности супругов прекращаются с расторжением брака. Это влечет за собой и раздел общего совместного имущества.

Но раздел (полный или частичный) такого имущества может быть произведен и в период брака. В этом случае право общей совместной собственности на разделенное имущество прекращается. Неразделенная часть имущества, а также имущество, нажитое супругами в период брака в дальнейшем, составляют их совместную собственность.

При разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между ними. В случае недостижения согласия между супругами спор передается на разрешение суда, который вправе отступить от начала равенства долей супругов в их общем имуществе, исходя из интересов несовершеннолетних детей и (или) исходя из заслуживающего внимания интересов одного из супругов, в частности в случаях, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи.

Смерть одного из супругов также влечет прекращение общей совместной собственности. К наследникам по закону или завещанию переходит как принадлежавшее умершему раздельное имущество, так и его доля в общей совместной собственности. Определяется эта доля по изложенным выше правилам.

В случае признания брака недействительным при споре о разделе имущества, нажитого совместно в период с регистрации брака до момента признания его недействительным, применяются правила об общей долевой собственности граждан. Однако при вынесении решения о признании брака недействительным суд вправе признать за супругом, права которого нарушены заключением такого брака (добросовестным супругом), право на раздел имущества по правилам об общей совместной собственности.

3. Общая долевая собственность в совместном домовладении

Собственник осуществляет права владения, пользования и распоряжения принадлежащим ему жилым помещением в соответствии с его назначением.

Жилые помещения предназначены для проживания граждан. Гражданин – собственник жилого помещения может использовать его для личного проживания и проживания членов его семьи отдельно или вместе с семьей (ст. 272 ГК Республики Беларусь).

Собственнику квартиры в многоквартирном доме наряду с принадлежащим ему помещением, занимаемым под квартиру, принадлежит также доля в праве собственности на общее имущество дома (ст.274 ГК Республики Беларусь).

Собственникам квартир в многоквартирном доме принадлежат на праве общей долевой собственности общие помещения дома, конструкции

дома, механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование за пределами или внутри квартиры, обслуживающие более одной квартиры, а в случаях, установленных законодательством или договором, и иное имущество.

Владение и пользование общим имуществом, находящимся в долевой собственности, осуществляются в порядке, установленном жилищным законодательством в части, не урегулированной ГК Республики Беларусь.

Собственник квартиры не вправе отчуждать свою долю в праве собственности на общее имущество жилого дома, а также совершать иные действия, влекущие передачу этой доли отдельно от права собственности на квартиру. Отчуждение общего имущества, находящегося в долевой собственности, осуществляется по решению общего собрания собственников жилых и (или) нежилых помещений с согласия двух третей от общего количества собственников жилых и (или) нежилых помещений.

Собственники квартир для обеспечения эксплуатации многоквартирного дома, пользования квартирами и их общим имуществом вправе, а в установленных законодательством случаях обязаны создавать товарищества собственников. Товарищество собственников является некоммерческой организацией, создаваемой исключительно в целях, предусмотренных настоящим пунктом, и действующей в соответствии с законодательством о таких товариществах (ст.274 ГК Республики Беларусь).

Доля участника совместного домовладения в праве общей собственности на общее имущество пропорциональна доле общей площади принадлежащих ему объектов недвижимого имущества в общей площади жилых и (или) нежилых помещений жилого дома, иного капитального строения (здания, сооружения), расположенного на придомовой территории, всех участников совместного домовладения.

Доля участника совместного домовладения в праве общей собственности на общее имущество не может быть отделена от права собственности на принадлежащие ему объекты недвижимого имущества и при переходе права собственности на объекты недвижимого имущества к другим гражданам или организациям переходит только вместе с ним, за исключением случая, предусмотренного пунктом 2 статьи 172 ЖК Республики Беларусь.

Споры, возникающие при определении долей в праве общей собственности на общее имущество, рассматриваются в судебном порядке (ст.169 ЖК Республики Беларусь).

Участник совместного домовладения пользуется общим имуществом согласно целевому назначению этого имущества, не препятствуя осуществлению прав на это имущество других участников совместного домовладения.

Часть общего имущества с письменного согласия двух третей от общего количества участников совместного домовладения может быть отчуждена либо передана во владение и пользование одному или нескольким участникам совместного домовладения и (или) иным лицам в случае, если это не нарушает прав и законных интересов участников совместного до-

мовладения.

Изменение размера общего имущества возможно в процессе реконструкции объектов недвижимого имущества путем надстройки и (или) пристройки с письменного согласия простого большинства от общего количества участников совместного домовладения.

В случае, если реконструкция объектов недвижимого имущества приведет к уменьшению размера общего имущества, на ее проведение требуется письменное согласие всех участников совместного домовладения.

Решение участников совместного домовладения может быть принято на общем собрании или путем проведения письменного опроса участников совместного домовладения.

Решение участников совместного домовладения может быть обжаловано в судебном порядке (ст.172 ЖК Республики Беларусь).

Члены семьи собственника, проживающего в принадлежащем ему жилом помещении, имеют право пользования этим помещением на условиях, предусмотренных жилищным законодательством.

Переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу не является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника, если иное не предусмотрено жилищным законодательством.

Члены семьи собственника жилого помещения могут требовать устранения нарушений их прав на жилое помещение от любых лиц, включая собственника жилого помещения (ст.275 ГК Республики Беларусь).

Тема 18. ОГРАНИЧЕННЫЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА

1. Понятие ограниченных вещных прав

Ограниченное вещное право как право на чужую вещь

Категория вещных прав, как уже отмечалось, включает не только право собственности, но и иные (ограниченные) вещные права. Эти последние обладают всеми признаками вещных прав, составляя их разновидность. Следовательно, право собственности на вещь является наиболее широким по содержанию, но не единственным вещным правом.

В отличие от права собственности ограниченное вещное право представляет собой право на чужую вещь (jura in re aliena), уже присвоенную другим лицом – собственником. Классическим примером данного права являются сервитуты – права пользования чужой недвижимой вещью в определенном, строго ограниченном отношении, например право прохода или проезда через чужой земельный участок.

Понятие «право на чужую вещь» само по себе не вполне точно, ибо, формально говоря, оно охватывает права любого титульного (законного) владельца вещи, не являющегося ее собственником, в том числе обязательственные права арендатора, хранителя, перевозчика, доверительного управляющего и т.д. Целесообразнее использовать более точный термин,

пришедший к нам из германской цивилистики, – «ограниченные вещные права».

Ограниченные вещные права, подобно праву собственности, предоставляют управомоченным лицам непосредственное, хотя и строго ограниченное, господство над чужим имуществом, а не над поведением другого (обязанного) лица. Иначе говоря, реализация вещного права не зависит от действий других лиц. В этом состоит его принципиальное отличие от обязательственных прав, в том числе имеющих объектом индивидуально-определенные вещи. Например, арендатор чужой вещи сможет воспользоваться ею только по воле арендодателя, тогда как залогодержатель вправе даже реализовать чужую (заложенную) вещь независимо от воли ее собственника-залогодателя.

Ограниченные вещные права имеют тот же самый объект (индивидуально определенную вещь), что и правомочия собственника. Поэтому они ограничивают и тем самым как бы сжимают права собственника на его вещь: последний обычно лишается возможностей свободного пользования своей вещью, но, как правило, сохраняет возможности распоряжения ею, например ее продажи. С этой точки зрения наличие ограниченных вещных прав на имущество является известным ограничением правомочий собственника. Более того, субъекты этих прав могут прибегать к их правовой защите от неправомерных посягательств любых третьих лиц, включая и собственника вещи. При прекращении ограниченных вещных прав право собственности «восстанавливается» в первоначальном объеме без каких-либо дополнительных условий, в чем проявляется, как говорили еще дореволюционные юристы, эластичность, упругость права собственности.

Важно также иметь в виду, что ограниченные вещные права в европейских континентальных правопорядках возникли и развились в связи с необходимостью юридически обеспечить экономически необходимое участие несобственников в использовании уже присвоенной собственниками чужой недвижимости, главным образом - земельных участков. Ведь количество пригодной для использования земли самой природой ограничено, относительно невелико, тогда как для ведения хозяйственной и иной деятельности земля необходима многим лицам, не являющимся собственниками земельных участков (что и влечет объективно обусловленные публичными интересами ограничения правомочий их собственников). Поэтому почти все ограниченные вещные права (за исключением прав залога и удержания) имеют объектом недвижимое имущество (вещи), в то время как объектом права собственности являются и движимые вещи.

Признаки и определение ограниченного вещного права

Предоставляемые ограниченными вещными правами возможности всегда ограничены по содержанию в сравнении с правомочиями собственника, являются гораздо более узкими (в частности, в большинстве случаев исключают возможность отчуждения имущества без согласия собственника), что составляет первый из их признаков.

Вместе с тем сопоставление содержания прав собственника и рассмат-

риваемых прав свидетельствует об их производности, зависимости от права собственности как основного вещного права. Ограниченные вещные права не могут существовать самостоятельно», в отрыве от прав собственности, помимо них. Поэтому при отсутствии или прекращении права собственности на вещь невозможно установить или сохранить на нее ограниченное вещное право (например, в отношении бесхозяйного имущества). Данное важное свойство ограниченных вещных прав составляет их второй признак.

Из этого становится очевидной невозможность появления какого-либо ограниченного вещного права в отношении вещи, имеющей только фактического владельца, который добросовестно, открыто и непрерывно владеет ею до истечения срока приобретательной давности (п. 1 ст. 235 ГК). Такой владелец даже при наличии вещно-правовой защиты факта своего владения не только не приравнивается к собственнику, но в силу изложенного выше не может быть признан и субъектом ограниченного вещного права.

Ограниченные вещные права ограничивают и тем самым как бы обременяют право собственности (иногда об этом не очень точно говорят как об «обременениях» конкретной вещи, например земельного участка). Данные обременения сохраняются и при смене собственника «обремененной вещи», ибо ограниченное вещное право в таких ситуациях обычно не прекращает своего действия (ограничения права собственности): например, отчуждение обремененной рентой недвижимости в соответствии с п. 1 ст. 556 ГК влечет переход обязательств плательщика ренты на приобретателя такого имущества.

В результате важной юридической особенностью ограниченных вещных прав становится их сохранение даже в случае смены собственника соответствующей вещи. Иначе говоря, эти права, как бы обременяя вещь, всегда следуют за ней (точнее, за правом собственности на соответствующую вещь), а не за ее собственником. Такое право следования является третьим характерным признаком ограниченных вещных прав.

Однако перечисленные признаки не всегда дают возможность четко разграничить вещные и обязательственные права. Так, права арендатора чужого имущества на первый взгляд отвечают большинству указанных выше признаков вещных прав. Они дают возможность не только владеть и пользоваться, но в определенных случаях и границах даже распоряжаться арендованным имуществом, тем самым обеспечивая арендатору известное хозяйственное господство над чужой вещью. Они не прекращаются в связи с изменением собственника-арендодателя, следуя за арендованной вещью, и защищаются от любых лиц как права титульного владельца.

Вместе с тем права арендатора, конечно, носят обязательственно-правовой, а не вещный характер (хотя споры об их юридической природе велись еще в дореволюционной российской литературе). Дело в том, что они всегда возникают в силу договора с собственником арендуемого имущества, и их содержание, включая и различные возможности распоряжения арендованным имуществом вплоть до его отчуждения, определя-

ется исключительно условиями конкретного арендного договора. В соответствии с ними объем прав арендатора всякий раз может быть различным (например, включая или, наоборот, исключая для него возможности распоряжения арендованным имуществом), и потому их невозможно заранее точно определить. В связи с этим в обязательственных отношениях, в большинстве случае возникающих на основе договора, участники, как правило, вольны в определении их содержания и условий, включая даже установление условий таких сделок, которые вообще не определены законом, но не противоречат ему (что делает бессмысленным установление в законе закрытого, исчерпывающего перечня отдельных видов договоров).

Для ограниченных вещных прав такое положение исключено: их характер и содержание определяются непосредственно законом, а не договором с собственником, тем более что их возникновение может происходить и помимо его воли. Закон сам устанавливает все их разновидности и определяет составляющие их конкретные правомочия (содержание) исчерпывающим образом (numerus clausus). Данное обстоятельство составляет четвертый важнейший признак ограниченных вещных прав (которым нередко пренебрегают многие отечественные исследователи.

Ведь ограниченные вещные права, будучи необходимым и полезным гражданско-правовым институтом, одновременно несут в себе опасность для права собственности: нередко они существенно связывают, обременяют собственника, ограничивая его хозяйственное господство над вещью на весьма длительный, иногда на неограниченный срок. Как указывал И.А. Покровский, «истинной ценой, которою покупается каждое подобное ограниченное право на чужую вещь, является урезанное, морально и экономически подорванное право собственности». Поэтому такие права допускаются законом лишь при наличии особых оснований, причем он сам, непосредственно определяет и их виды, и их конкретное содержание, тогда как «частная автономия может проявлять себя только в выборе их».

В германской цивилистике, наиболее последовательно закрепившей и использующей классические основы пандектного учения об ограниченных вещных правах, обычно подчеркивается и другая сторона дела: в силу своего абсолютного характера такие права действуют в отношении всех третьих лиц и должны соблюдаться ими, а для этого требуется осведомленность о содержании и видах указанных прав. Участники имущественного оборота вправе также заранее точно знать, с чем они имеют дело, в частности, при приобретении «обремененной» вещи. Поэтому здесь прямо запрещено изменять договором содержание ограниченных вещных прав или создавать их новые разновидности, неизвестные закону.

Более того, одним из важных принципов вещного права здесь считается «принцип публичности» (Publizitaetsgrundsatz), из которого вытекает обязательность государственной регистрации ограниченных вещных прав (путем соответствующих записей о них в поземельной книге, поскольку дело обычно касается прав на недвижимое имущество). И у нас в силу п. 1 ст. 131 ГК вещные права на недвижимые вещи, а также их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации в Едином

государственном реестре, данные которого доступны всем третьим лицам. В сравнительно редких случаях возникновения ограниченных вещных прав на движимые вещи (залог) реализация «принципа публичности» приобретает другие формы: например, специальный (технический) учет или регистрация некоторых вещей; наложение на оставленную у залогодателя вещь печати залогодержателя либо иных знаков, свидетельствующих о ее залоге (п. 2 ст. 319 ГК), и т.п. Это обстоятельство также следует считать важным (пятым по счету) юридическим признаком ограниченных вещных прав.

Таким образом, под ограниченным вещным правом следует понимать зарегистрированное в установленном законом порядке абсолютное гражданское право в том или ином ограниченном, точно определенном законом отношении использовать чужое, как правило, недвижимое имущество в своих интересах без посредства его собственника (в том числе и помимо его воли).

Классификация ограниченных вещных прав

Традиционно в цивилистике выделяется три основные группы таких прав:

- во-первых, права пользования чужими вещами (например, известные со времен римского права сервитуты, эмфитевзис, суперфиций, т.е. право застройки чужого земельного участка);
- во-вторых, права на получение известной ценности из чужой вещи (например, залоговое право или право на получение ренты за счет стоимости недвижимой вещи);
- в-третьих, права на приобретение известной вещи (например, преимущественное право покупки недвижимой вещи или доли в праве на нее).

К сожалению, отечественная цивилистика по указанным ранее причинам более полувека назад была вынуждена отойти от этих классических подходов и в настоящее время (в действующем ГК) пока лишь пытается возродить их. При этом, с одной стороны, появились искусственно созданные для нужд огосударствленной экономики ограниченные вещные права «оперативного управления» и «хозяйственного ведения», не имеющие аналогов в развитых правопорядках и не соответствующие традиционным цивилистическим воззрениям. С другой стороны, ряд известных ранее ограниченных вещных прав оказался просто забытым в этом качестве (например, преимущественное право покупки недвижимости или обременение ее рентой) либо невостребованным из-за неразвитости оборота недвижимости, особенно – земельных участков и прав на них (например, право застройки и узуфрукт), а залог стал рассматриваться законом лишь как способ обеспечения надлежащего исполнения обязательств, что дало основания подвергать сомнению его вещную природу.

В связи с этим набор ограниченных вещных прав и их система в современном российском гражданском праве не совпадают с традиционной систематизацией. Из указанных выше трех групп таких прав отечественному правопорядку пока бесспорно известна лишь первая. Поэтому и си-

стематизация данных прав проводится внутри этой группы по иным, нежели классические, принципам. Ее основным критерием стали не содержание, а объекты рассматриваемых прав.

С этой точки зрения можно выделить четыре группы ограниченных вещных прав:

1) права по использованию чужих земельных участков и других природных ресурсов (земельные, водные, лесные и градостроительные сервитуты, а также права пожизненного наследуемого владения и постоянного бессрочного пользования);

2) права по использованию чужих жилых помещений (право пользования жилым помещением члена семьи его собственника, право пользования жильем по договору пожизненного содержания с иждивением или в силу завещательного отказа);

3) «обеспечительные» права – залог (включая залог недвижимости - ипотеку) и удержание (вещная природа которых оспаривается в современной отечественной литературе);

4) права на «хозяйствование с имуществом собственника» («хозяйственное ведение» и «оперативное управление»), объектом которых являются имущественные комплексы унитарных предприятий и учреждений (причем недвижимостью ст. 132 ГК признает лишь предприятие).

При этом ГК Республики Беларусь в ст. 217 в качестве ограниченных вещных прав прямо называет лишь некоторые из этих групп. В действительности ими, однако, не исчерпываются предусмотренные как Гражданским кодексом, так и другими законами иные вещные права. Другое дело, что эти законы, в особенности Земельный и другие природоресурсные кодексы, будучи по своей юридической природе актами публичного, а не частного (гражданского) права, тем не менее вмешиваются в регулирование не входящих в их предмет отношений, нередко искажая традиционные цивилистические конструкции. Данное положение следует отнести к издержкам формирования нового российского законодательства.

Вместе с тем перечень ограниченных вещных прав остается прямо предусмотренным законом и в этом смысле продолжает быть исчерпывающим. Никаких иных вещных прав, кроме прямо установленных, законодательство не допускает, и создать их или изменить их содержание в результате соглашения (договора) участников имущественного оборота невозможно. Тем самым можно сказать, что и в отечественном правопорядке действует важнейший для юридической характеристики ограниченных вещных прав принцип «numerus clausus» (исчерпывающий перечень) их видов и содержания.

Иное дело, что по мере развития законодательства этот перечень может изменяться и дополняться. Так, преимущественное право покупки недвижимой вещи или доли в праве собственности на нее при придании ему законом свойств права следования вполне может быть квалифицировано как ограниченное вещное право. В этом же качестве может быть рассмотрено и право получателя ренты, обременяющей недвижимость, а также право покупателя предприятия (имущественного комплекса) распо-

ряжаться приобретенным имуществом еще до его полной оплаты или до государственной регистрации данной сделки «в той мере, в какой это необходимо для целей, для которых предприятие было приобретено».

2. Право хозяйственного ведения и право оперативного управления

Особенности ограниченных вещных прав юридических лиц на хозяйствование с имуществом собственника

К вещным правам юридических лиц на хозяйствование с имуществом собственника относятся право хозяйственного ведения и право оперативного управления, которые выражают специфику российского гражданского права и не имеют аналогов в развитых правопорядках. Пока они, однако, весьма распространены, ибо характеризуют имущественную обособленность унитарных предприятий и учреждений – достаточно часто встречающихся видов юридических лиц. Вместе с тем права хозяйственного ведения и оперативного управления настолько своеобразны, что имеются достаточно серьезные сомнения в их вещно-правовой природе, что обусловливает необходимость их особого рассмотрения.

Субъекты обычных ограниченных вещных прав – граждане и юридические лица, а в некоторых случаях и публично-правовые образования – одновременно являются собственниками своего имущества, ибо невозможно участвовать в гражданских правоотношениях только на основе использования чужого имущества. Субъектами прав хозяйственного ведения и оперативного управления могут быть не любые субъекты гражданского права, а только юридические лица в форме унитарных предприятий и финансируемых собственником учреждений (ст. ст. 113-115 и 120 ГК), которые ни при каких условиях не становятся собственниками своего имущества. Следовательно, эти права призваны оформить имущественную базу для самостоятельного участия в гражданских правоотношениях юридических лиц – несобственников, что невозможно в обычном, классическом имущественном обороте.

При этом собственники (главным образом публично-правовые образования) по сути лишаются возможностей непосредственно использовать свое имущество, распределенное ими между такими юридическими лицами (в их непосредственном обладании остается лишь нераспределенное имущество соответствующей казны). Они не вправе ни владеть, ни пользоваться таким имуществом и могут лишь давать или не давать согласие на совершение созданными ими юридическими лицами сделок по его отчуждению, т.е., по сути, контролировать осуществление правомочия распоряжения.

Иначе говоря, наделение имуществом унитарных предприятий и учреждений на правах хозяйственного ведения и оперативного управления есть способ осуществления права собственности, прежде всего для публично-правовых образований, но никак не юридическая форма экономически необходимого участия одного лица в праве собственности другого (что выступает главной предпосылкой существования самой категории

ограниченных вещных прав).

Наконец, их объектом являются не обычные недвижимые вещи, а имущественные комплексы, включающие в свой состав и движимое имущество, в том числе определенное родовыми признаками, и права и обязанности, которые не могут быть объектами вещных прав (причем и сами эти комплексы в целом не всегда представляют собой недвижимость. Примечательно, что земельные участки – главный вид недвижимости – из республиканской и коммунальной собственности предоставляются таким юридическим лицам не в хозяйственное ведение или в оперативное управление (ибо такие титулы на землю закону неизвестны), а на еще одном искусственно созданном для этого вещном праве – праве постоянного (бессрочного) пользования.

Перечисленные особенности заставляют усомниться в обоснованности традиционного для отечественного гражданского права включения прав хозяйственного ведения и оперативного управления в группу ограниченных вещных прав. Необходимо также напомнить, что появление этих вещных прав в отечественном правопорядке связано с существованием планово-регулируемой, огосударствленной экономики. В ней государство как собственник основной массы имуществ, будучи не в состоянии непосредственно хозяйствовать с принадлежащими ему объектами и одновременно не желая утратить на них право собственности, объективно было вынуждено выпускать в имущественный оборот «самостоятельные» юридические лица – предприятия и учреждения, закрепляя за ними свое имущество на некоем ограниченном вещном праве.

В условиях развития рыночных отношений и появления частного сектора экономики юридические конструкции таких ограниченных вещных прав, как и их субъектов-несобственников, обнаружили свои очевидные слабости и недостатки, скрытые прежними условиями хозяйствования. Один из основных недостатков состоит в значительных возможностях злоупотребления такими юридическими лицами (а точнее говоря, их органами) предоставленной им собственником экономической свободой, используемой отнюдь не в интересах собственника и даже не в интересах такой организации, а с целью передачи имущества собственника в частный сектор на убыточных для собственника условиях. Поэтому оба этих вещных права были значительно сужены по сравнению со своими прототипами, закреплявшимися ранее в законах о собственности. Такой подход был вызван необходимостью более строгого контроля собственника, прежде всего публичного, за целенаправленным характером деятельности созданных им юридических лиц - несобственников.

В целом же сохранение названных вещных прав свидетельствует о переходном характере нашего имущественного оборота, в свою очередь, обусловленном переходным характером самой экономики, которая неизбежно, но временно и в модифицированном виде сохраняет определенные элементы прежней хозяйственной системы. К числу таких элементов относятся и права хозяйственного ведения и оперативного управления.

Хозяйственное ведение и оперативное управление

как особые имущественные права

Право хозяйственного ведения и право оперативного управления являются производными, зависимыми от прав собственника и не могут существовать в отрыве от этого основного права. Данным обстоятельством определяется их юридическая специфика. Субъектами прав хозяйственного ведения и оперативного управления могут быть только юридические лица и притом не любые, а лишь существующие в специальных организационно-правовых формах – унитарные предприятия, государственные объединения и учреждения.

Характер деятельности субъектов прав хозяйственного ведения и оперативного управления предопределяет и различия в содержании и объеме правомочий, которые их обладатели получают от собственника на закрепленное за ними имущество. Право хозяйственного ведения, принадлежащее предприятию как коммерческой организации, в силу этого является более широким, нежели право оперативного управления, которое может принадлежать либо некоммерческим по характеру деятельности учреждениям, либо казенным предприятиям, в ограниченной мере участвующим в имущественном обороте.

Объектами этих прав являются имущественные комплексы, закрепленные на балансе соответствующих юридических лиц (и остающиеся объектами права собственности их учредителей). Закон специально оговаривает, что результаты хозяйственного использования имущества, находящегося в хозяйственном ведении или в оперативном управлении, в виде плодов, продукции и доходов, включая имущество, приобретенное унитарным предприятием или учреждением по договорам или иным основаниям, поступают соответственно в хозяйственное ведение или в оперативное управление предприятия или учреждения. Из этого прямо вытекает, что данное имущество становится объектом права собственности учредителей предприятий и учреждений, а не самих этих юридических лиц. Ведь имущественной базой для их появления становится имущество собственника-учредителя, находящееся у предприятия или учреждения на ограниченном вещном праве.

Следовательно, предприятие или учреждение ни при каких условиях не может стать субъектом права собственности, что лишает всякой почвы рассуждения о возможности появления «права собственности трудовых коллективов», «права собственности работников» или их «коллективной собственности» на какую бы то ни было часть имущества предприятия или учреждения, включая фонды участия в прибылях («фонды экономического стимулирования») или вещи, подаренные учреждению частным собственником. Все это имущество остается (или становится) объектом права собственности учредителя.

Отдельные попытки объявления таких юридических лиц собственниками той или иной части их имущества (содержавшиеся, например, в ранее действовавшем законодательстве об образовании) в действительности не имели под собой ни юридических, ни логических оснований и потому вполне обоснованно не воспринимались правоприменительной практи-

кой.

Право хозяйственного ведения или оперативного управления на имущество собственника возникает у предприятия или учреждения с момента фактической передачи им этого имущества, если иное не установлено законом, иным правовым актом или решением самого собственник. Таким моментом можно считать дату утверждения баланса предприятия или поступления имущества по смете. Важность этого момента связана с тем, что начиная с него на предприятие или учреждение переходят обязанности по сохранности соответствующего имущества, закрепленного за ними собственником, и они вправе и обязаны рассчитываться этим имуществом по обязательствам перед своими кредиторами, тогда как учредитель-собственник по общему правилу уже не отвечает этим имуществом перед своими кредиторами.

Прекращение названных прав происходит не только по общим основаниям прекращения соответствующих правоотношений, но и в случаях правомерного изъятия имущества собственником (по основаниям, допускаемым законом). Важно, что в качестве таких общих оснований названы основания прекращения права собственности. Это означает, что изъятие данного имущества помимо воли самих предприятий и учреждений допустимо лишь в том же порядке и при тех же условиях, что и изъятие имущества у собственников. Исключения из этого правила составляют те случаи, которые отражают ограниченный характер прав названных субъектов.

В соответствие с нормами ст. 276 ГК унитарное предприятие или государственное объединение, а в случаях, определяемых Президентом Республики Беларусь, иное юридическое лицо, которым имущество принадлежит на праве хозяйственного ведения, владеют, пользуются и распоряжаются этим имуществом в пределах, определяемых в соответствии с законодательством.

Собственник имущества в соответствии с законодательством решает вопросы создания унитарного предприятия, определения предмета и целей его деятельности, его реорганизации и ликвидации, назначает руководителя унитарного предприятия, осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего унитарному предприятию имущества.

Собственник имущества, находящегося в хозяйственном ведении, осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью этого имущества, а также имеет право на получение части прибыли от его использования.

Юридические лица не вправе продавать принадлежащее им на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, в залог, вносить в качестве вклада в уставный фонд хозяйственных обществ и товариществ или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника.

Остальным имуществом, принадлежащим юридическим лицам на праве хозяйственного ведения, они распоряжаются самостоятельно, за ис-

ключением случаев, установленных законодательством и собственником имущества.

В соответствие с нормами ст. 277 ГК казенное предприятие, учреждение или государственное объединение, за которыми имущество закреплено на праве оперативного управления, в отношении закрепленного за ними имущества осуществляют в пределах, установленных законодательством, в соответствии с целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества права владения, пользования и распоряжения им.

Собственник имущества, закрепленного за казенным предприятием, учреждением или государственным объединением на праве оперативного управления, вправе изъять излишнее, неиспользуемое либо используемое не по назначению имущество и распорядиться им по своему усмотрению.

Имущество республиканского государственно-общественного объединения, закрепленное за его организационными структурами в виде юридического лица, принадлежит им на праве оперативного управления, если иное не предусмотрено уставом республиканского государственно-общественного объединения.

На организационные структуры республиканского государственно-общественного объединения в виде юридического лица, за которыми имущество закреплено на праве оперативного управления, распространяются правила, предусмотренные статьей 277, статьями 279, 280 и пунктом 2 статьи 281 ГК.

3. Иные ограниченные вещные права

Сервитуты

Это классическая группа ограниченных вещных прав, ряд из которых имеет уже многовековую историю. К ним прежде всего относятся сервитуты (сервитутные права), которые чаще всего могут иметь объектом (обременять в том или ином отношении) земельные участки, например, путем предоставления субъекту такого права возможности прохода или проезда через чужой земельный участок и т.п.

Так, при обращении залогодержателем взыскания на заложенный земельный участок может оказаться, что на нем расположено здание или сооружение залогодателя, не находившееся в залоге. В этом случае залогодатель получает сервитут на ту часть земельного участка, которая необходима ему для использования оставшегося у него здания или сооружения в соответствии с их назначением.

Сервитут обязывает собственника обремененной им недвижимости претерпевать определенные ограничения своих прав, но он не может выражаться в возможности требования от собственника «служебного» (обремененного) земельного участка или иного объекта недвижимости совершения каких-либо положительных действий в пользу сервитуария (собственника господствующего земельного участка и т.п.). Вместе с тем он может состоять как в ограниченном праве пользования чужой недви-

жимостью («положительный сервитут»), так и в запрете совершения определенных действий собственником обремененной недвижимости («отрицательный сервитут»), например в запрете возведения на обремененном сервитутом земельном участке построек или сооружений определенного типа, высоты и т.п.

В соответствие с нормами ст. 268 ГК собственник недвижимого имущества вправе требовать от собственника соседнего недвижимого имущества, а в необходимых случаях – и от собственника другого недвижимого имущества предоставления права ограниченного пользования недвижимым имуществом (сервитута).

Обременение недвижимого имущества сервитутом не лишает собственника недвижимого имущества прав владения, пользования и распоряжения этим недвижимым имуществом.

Сервитут устанавливается по соглашению между лицом, требующим установления сервитута, и собственником недвижимого имущества и подлежит государственной регистрации в порядке, установленном законодательством о государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним. В случае недостижения соглашения об установлении или условиях сервитута спор разрешается судом по иску лица, требующего установления сервитута.

Собственник недвижимого имущества, обремененного сервитутом, вправе, если иное не предусмотрено законодательством, требовать от лиц, в интересах которых установлен сервитут, соразмерную плату за пользование недвижимым имуществом.

Отношения, связанные с правом ограниченного пользования чужим земельным участком (земельный сервитут), регулируются законодательством об охране и использовании земель. Право ограниченного пользования чужим земельным участком (земельный сервитут) устанавливается и прекращается в соответствии с законодательством об охране и использовании земель.

В соответствие с нормами ст. 269 ГК сервитут сохраняется в случае перехода прав на недвижимое имущество, которое обременено этим сервитутом, к другому лицу. Сервитут не может быть самостоятельным предметом купли-продажи, залога и не может передаваться каким-либо способом лицам, не являющимся собственниками недвижимого имущества, для обеспечения использования которого сервитут установлен.

По требованию собственника имущества, обремененного сервитутом, этот сервитут может быть прекращен ввиду отпадения оснований, по которым сервитут был установлен. В случаях, когда недвижимое имущество, принадлежащее гражданину или юридическому лицу, в результате обременения сервитутом не может использоваться в соответствии с назначением, собственник вправе требовать по суду прекращения сервитута (ст. 270 ГК).

Пожизненное наследуемое владение земельными участками

В соответствие с нормами ст. 14 Кодекса Республики Беларусь о земле от 23 июля 2008 г. № 425-З (далее – КоЗ Республики Беларусь) на праве

пожизненного наследуемого владения у граждан Республики Беларусь могут находиться земельные участки, предоставленные гражданам Республики Беларусь до вступления в силу КоЗ, земельные участки, право пожизненного наследуемого владения на которые перешло к ним в установленном порядке, а также некоторые другие земельные участки.

Земельные участки могут предоставляться в пожизненное наследуемое владение гражданам Республики Беларусь:

- для строительства и обслуживания жилого дома – в случаях, установленных Президентом Республики Беларусь, когда земельные участки предоставляются без проведения аукциона;
- для обслуживания принадлежащих им на праве собственности или ином законном основании жилого дома, зарегистрированной организацией по государственной регистрации квартиры в блокированном жилом доме;
- для ведения личного подсобного хозяйства в сельских населенных пунктах, поселках городского типа – зарегистрированным по месту жительства в этих населенных пунктах или в иных населенных пунктах, расположенных на территории соответствующего сельсовета;
- для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства;
- для коллективного садоводства;
- для дачного строительства;
- для традиционных народных промыслов (ремесел).

Земельные участки могут находиться в пожизненном наследуемом владении иностранных граждан и лиц без гражданства, являющихся родственниками наследодателя, в случае наследования земельного участка, находившегося у наследодателя в пожизненном наследуемом владении, в том числе при наследовании расположенного на таком участке жилого дома, зарегистрированной организацией по государственной регистрации квартиры в блокированном жилом доме, дачи, садового домика, если иное не установлено законодательными актами. Законодательными актами могут устанавливаться и иные случаи предоставления земельных участков в пожизненное наследуемое владение.

Постоянное пользование земельными участками

В соответствие с нормами ст. 15 КоЗ Республики Беларусь на праве постоянного пользования у юридических лиц Республики Беларусь могут находиться земельные участки, предоставленные им до вступления в силу КоЗ, земельные участки, право постоянного пользования на которые в установленном порядке перешло к ним от других юридических лиц Республики Беларусь, а также некоторые другие земельные участки.

Земельные участки предоставляются в постоянное пользование:

- ✓ государственным органам, иным государственным организациям (за исключением предоставления земельных участков для строительства автозаправочных станций) – для осуществления ими своих задач и функций, предусмотренных законодательством;
- ✓ негосударственным юридическим лицам Республики Беларусь – для обслуживания объектов недвижимого имущества, находящихся в госу-

дарственной собственности;

✓сельскохозяйственным организациям, в том числе крестьянским (фермерским) хозяйствам, иным организациям – для ведения сельского хозяйства, в том числе крестьянского (фермерского) хозяйства, а также для ведения подсобного сельского хозяйства;

✓научным организациям, учреждениям образования – для исследовательских и (или) учебных целей в области сельского либо лесного хозяйства;

✓государственным лесохозяйственным учреждениям, организациям местных исполнительных комитетов, в компетенцию которых входит ведение лесного, лесопаркового хозяйства, – для ведения лесного хозяйства;

✓религиозным организациям – для строительства и (или) обслуживания мест погребения, культовых строений, в том числе зданий епархиальных управлений, монастырских комплексов, духовных учебных заведений;

✓юридическим лицам – для строительства многоквартирных жилых домов (за исключением жилых домов повышенной комфортности согласно критериям, определенным законодательными актами), обслуживания многоквартирных жилых домов, строительства и (или) обслуживания общежитий, гаражей и автомобильных стоянок;

✓садоводческим товариществам, дачным кооперативам – для коллективного садоводства, дачного строительства (земельные участки общего пользования);

✓юридическим лицам, если требуется предоставление им другого земельного участка взамен изымаемого, в случаях, когда изымаемый земельный участок предоставлен таким лицам на праве постоянного пользования;

✓юридическим лицам Республики Беларусь – для реконструкции существующих объектов, если требуется изменение целевого назначения и (или) размера земельного участка, предоставленного юридическому лицу на праве постоянного пользования;

✓юридическим лицам Республики Беларусь – для строительства и (или) обслуживания объектов транспортной и инженерной инфраструктуры и объектов придорожного сервиса;

✓товариществам собственников, уполномоченным лицам по управлению недвижимым имуществом совместного домовладения – для обслуживания многоквартирных, блокированных жилых домов, в которых возникло совместное домовладение;

✓сельскохозяйственным организациям, в том числе крестьянским (фермерским) хозяйствам, юридическим лицам, имеющим филиал либо иное обособленное подразделение, осуществляющим предпринимательскую деятельность по производству сельскохозяйственной продукции, выручка от ее реализации у которых составляет не менее 50 процентов общей суммы выручки этого филиала либо иного обособленного подразделения, государственным лесохозяйственным учреждениям, иным государственным организациям – для строительства и (или) обслуживания

жилых домов для работников таких организаций, работников организаций социально-культурной сферы, а также размещения агроэкотуристов.

Законодательными актами и решениями Президента Республики Беларусь могут устанавливаться и иные случаи предоставления земельных участков в постоянное пользование.

Временное пользование земельными участками

В соответствие с нормами ст. 16 КоЗ Республики Беларусь на праве временного пользования у граждан, юридических лиц Республики Беларусь могут находиться земельные участки, предоставленные им до вступления в силу КоЗ, а также у юридических лиц Республики Беларусь – земельные участки, право временного пользования на которые в установленном порядке перешло к ним от других юридических лиц Республики Беларусь.

Во временное пользование земельные участки могут предоставляться:

✓лицам и для целей, указанных в части второй статьи 15 КоЗ Республики Беларусь, – на срок до десяти лет, если иное не предусмотрено КоЗ Республики Беларусь и иными законодательными актами;

✓гражданам для огородничества, сенокошения и выпаса сельскохозяйственных животных – на срок до десяти лет;

✓гражданам Республики Беларусь, указанным в части второй статьи 41 КоЗ Республики Беларусь, для строительства (установки) временных индивидуальных гаражей – на срок до десяти лет;

✓юридическим лицам Республики Беларусь для добычи общераспространенных полезных ископаемых, в том числе торфа, строительства объектов, необходимых для их переработки и хранения, а также для использования геотермальных ресурсов недр и сушки лигнина, для добычи стратегических полезных ископаемых, полезных ископаемых ограниченного распространения при наличии горного отвода, строительства объектов, необходимых для их переработки и хранения, – на срок, установленный законодательством о недрах для указанных целей;

✓концессионерам на основании концессионных договоров – на срок до девяноста девяти лет в соответствии с КоЗ Республики Беларусь и иными актами законодательства об охране и использовании земель и о концессиях.

Законодательными актами и решениями Президента Республики Беларусь могут устанавливаться и иные случаи предоставления земельных участков во временное пользование.

Тема 19. ЗАЩИТА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИХ ВЕЩНЫХ ПРАВ

1. Значение охраны и способы защиты права собственности и иных вещных прав

Гражданско-правовая охрана права собственности и иных вещных прав представляет собой совокупность гражданско-правовых способов

(мер), которые применяются к нарушителям отношений, оформляемых с помощью вещных прав.

К числу гражданско-правовых способов такой защиты могут быть отнесены как специальные (прежде всего вещно-правовые), так и общие способы (меры) защиты гражданских прав.

В зависимости от характера нарушения вещных прав и содержания предоставляемой защиты в гражданском праве используются различные способы, юридически обеспечивающие соблюдение интересов собственника или субъекта иного вещного права. При непосредственном нарушении права собственности или ограниченного вещного права (например, при похищении или ином незаконном изъятии имущества) используются вещно-правовые способы защиты. Вещно-правовая защита осуществляется с помощью абсолютных исков, т.е. исков, предъявляемых к любым нарушившим вещное право третьим лицам.

Гражданский закон традиционно закрепляет два классических вещно-правовых иска:

– виндикационный (об истребовании имущества из чужого незаконного владения) и

– негаторный (об устранении препятствий в пользовании имуществом, не связанных с лишением владения вещью).

Вещно-правовые способы защиты имущественных интересов управомоченных лиц имеют своим объектом только индивидуально-определенные вещи, но не иное имущество.

Вещные права могут быть нарушены и косвенным образом, как последствия нарушения иных, чаще всего обязательственных прав. Например, лицо, которому собственник передал свою вещь по договору (арендатор, хранитель, перевозчик и т.д.), отказывается вернуть ее собственнику либо возвращает с повреждениями. Здесь речь должна идти о применении обязательственно-правовых способов защиты имущественных прав. Они специально рассчитаны на случаи, когда собственник связан с правонарушителем обязательственными, чаще всего договорными отношениями, и потому обычно применяются к неисправному контрагенту по договору, учитывая конкретные особенности взаимосвязей сторон. Обязательственно-правовые способы защиты носят, следовательно, относительный характер и могут иметь объектом любое имущество, включая как вещи (например, подлежащие передаче приобретателю товары), так и различные права.

Особым иском, обычно используемым для защиты права собственности, является требование об освобождении имущества из-под ареста (об исключении имущества из описи). Собственник, имущество которого ошибочно включено в опись, вправе предъявить требование об освобождении этого имущества от ареста к должнику, у которого описано имущество, и одновременно – к кредиторам (взыскателям), в интересах которых наложен арест на имущество. Если имущество арестовано в связи с его предполагаемой конфискацией, ответчиками по иску становятся осужденный (подследственный) и государство в лице финансового органа. Такой

иск, по сути, сводится к требованию о признании права собственности на незаконно включенное в опись и арестованное имущество.

Самостоятельную группу гражданско-правовых способов защиты вещных прав, и, прежде всего, права собственности, составляют иски к публичной власти, т. е. требования, предъявляемые к государственным органам (или органам местного самоуправления).

Для защиты от неправомерных действий публичной власти, нарушающих вещные права частных лиц, используется два вида исков.

Во-первых, закон допускает требование о полном возмещении убытков, причиненных частным лицам в результате незаконных действий (или бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или их должностных лиц, в том числе путем издания как нормативного, так и ненормативного акта, не соответствующего закону или иному правовому акту (ст. 15 ГК). Такие иски предъявляются, например, к налоговым и таможенным органам в случаях необоснованного обращения взыскания на имущество соответствующих лиц.

Во-вторых, с аналогичной целью может использоваться требование о признании недействительным ненормативного акта государственного или органа местного управления и самоуправления, не соответствующего закону или иным правовым актам (ст. 15 ГК) и нарушающего вещное право или незаконно ограничивающего возможности его осуществления.

К числу исков по защите вещных прав частных лиц от неправомерных действий публичной власти может быть отнесен также иск об освобождении имущества от ареста, но лишь в тех случаях, когда он предъявляется к государству (в лице финансового органа) в связи с предстоящей конфискацией имущества осужденного (или подследственного) по приговору суда.

Правомерные действия публичной власти, влекущие ущемление интересов частных собственников или субъектов иных вещных прав, требуют установления специальных мер защиты последних.

2. Виндикационный иск. Расчеты при истребовании имущества из незаконного владения

Его название происходит от лат. «vim dicere» – «объявляю о применении силы» (т.е. истребую вещь принудительно). Виндикационный иск установлен на случай незаконного выбытия (утраты) вещи из фактического владения собственника и заключается в принудительном истребовании собственником своего имущества из чужого незаконного владения.

Виндикационный иск – иск не владеющего вещью собственника к незаконно владеющему ею несобственнику.

Субъектом права на виндикацию является собственник (или иной титульный, т. е. законный, владелец), который, следовательно, должен доказать свое право на истребуемое имущество, т.е. его юридический титул. Такое доказывание облегчается в случаях, когда речь идет о недвижимом имуществе, права на которое подлежат государственной регистрации.

Субъектом обязанности (ответчиком по иску) здесь является незаконный владелец, фактически обладающий вещью на момент предъявления требования. Если к этому моменту вещи у ответчика не окажется, то виндикационный иск к нему предъявлять нельзя, ибо исчез сам предмет виндикации. Можно, однако, предъявить к такому лицу иск о возмещении причиненных им собственнику убытков.

Объектом виндикации во всех без исключения случаях является индивидуально-определенная вещь, сохранившаяся в натуре. Невозможно предъявить виндикационный иск в отношении вещей, определенных родовыми признаками или не сохранившихся в натуре (например, в случае, когда спорное строение капитально перестроено, а не просто отремонтировано фактическим владельцем и по сути стало новой недвижимой вещью). Ведь содержание такого иска – возврат конкретной вещи, а не ее замена другой вещью или вещами того же рода и качества.

При наличии названных условий собственник вправе истребовать свою вещь, обнаруженную им у непосредственного нарушителя. Но дело осложняется в тех практически наиболее значимых случаях, когда выбывшая из владения собственника вещь впоследствии обнаруживается у иного владельца, который сам приобрел ее у третьих лиц. Например, в период расторжения брака между супругами бывший муж без согласия жены продал через комиссионный магазин автомобиль, являвшийся объектом их совместной собственности. Предъявленное бывшей женой требование о возврате автомобиля новый владелец, понесший к тому же расходы по его ремонту, отклонил. Чьи интересы – собственника или приобретателя – заслуживают здесь предпочтения?

При ответе на этот вопрос следует иметь в виду, что истребование имущества собственником во всех без исключения случаях могло бы серьезно осложнить гражданский оборот, ибо тогда любой приобретатель оказался бы под угрозой лишения полученного имущества и потому нуждался бы в дополнительных гарантиях. Закон традиционно различает два вида незаконного владения (добросовестное и недобросовестное) чужой вещью, порождающего различные гражданско-правовые последствия. Понятно, что у недобросовестного приобретателя имущество может быть истребовано собственником во всех случаях без каких бы то ни было ограничений. У добросовестного приобретателя, напротив, невозможно истребовать деньги и предъявительские ценные бумаги (п. 3 ст. 283 ГК), во-первых, из-за практических сложностей теоретически возможного доказывания их индивидуальной определенности, во-вторых, по причине возможности получения однородной по характеру (денежной) компенсации от непосредственного причинителя имущественного вреда.

От добросовестного приобретателя имущество можно истребовать в двух случаях. Во-первых, если такое имущество было им получено безвозмездно (по договору дарения, в порядке наследования и т.п.), поскольку такое изъятие не нанесет ему имущественных убытков, но будет способствовать восстановлению нарушенного права собственности (п. 2 ст. 283 ГК). Во-вторых, в случае возмездного приобретения вещи добросо-

вестным приобретателем имеет значение способ выбытия вещи у собственника.

Если имущество первоначально выбыло у собственника по его воле (например, отдано им в аренду, а затем незаконно продано арендатором третьему лицу), он не вправе истребовать его у добросовестного приобретателя. Ведь последний действовал субъективно безупречно в отличие от самого собственника, допустившего неосмотрительность в выборе контрагента. Собственник не лишается при этом возможности требовать возмещения убытков, причиненных ему таким недобросовестным партнером.

Но если имущество выбыло из владения собственника помимо его воли (утеряно собственником или лицом, которому имущество было передано собственником во владение, например арендатором, хранителем или перевозчиком; похищено у того или другого; выбыло из их владения иным путем помимо их воли), оно может быть истребовано даже и у добросовестного приобретателя. В этой ситуации за добросовестным приобретателем сохраняется право на возмещение убытков, причиненных ему отчуждателем вещи.

Возможность истребования вещи у ее добросовестного возмездного приобретателя закон теперь распространяет также и на случаи, когда вещь выбыла не только от собственника, но и от лица, которому имущество было передано собственником во владение, например от субъекта ограниченного вещного права или от арендатора, помимо его воли (но первоначально, следовательно, выбыло от самого собственника по его воле) (п. 1 ст. 283 ГК).

В силу правил ст. 284ГК собственник вправе потребовать от недобросовестного владельца возврата не только конкретного имущества, но и всех доходов, которые этот владелец извлек или должен был извлечь из имущества за все время своего владения им (либо их компенсации). На добросовестного владельца такая обязанность ложится лишь за время, когда он узнал или должен был узнать о незаконности своего владения. За добросовестным владельцем истребуемого имущества признается также право оставить за собой отделимые улучшения, которые он произвел в чужом имуществе. Он может также требовать от собственника возмещения затрат на произведенные им неотделимые от имущества улучшения, ибо в ином случае собственник по сути получал бы неосновательное обогащение.

С другой стороны, как добросовестный, так и недобросовестный владелец вправе потребовать от собственника возмещения необходимых затрат на поддержание имущества за то время, с какого собственнику причитаются доходы от имущества. Ведь он получает вещь в надлежащем состоянии и с доходами (или их компенсацией), сэкономив на необходимых расходах.

3. Негаторный иск

Негаторный иск – требование об устранении препятствий в осуществ-

лении права собственности, которые не связаны с лишением собственника владения его имуществом (ст. 285 ГК).

Такие препятствия могут, например, выражаться в возведении строений или сооружений, препятствующих доступу света в окна соседнего дома или создающих различные помехи в нормальном использовании соседнего земельного участка.

Субъектом негаторного иска является собственник или иной титульный владелец, сохраняющий вещь в своем владении, но испытывающий препятствия в ее использовании. Субъектом обязанности (ответчиком по иску) считается нарушитель прав собственника, действующий незаконно (обычно это касается правомочия пользования, а не владения или распоряжения, что очевидно, например, по отношению к объектам недвижимости). Если помехи созданы законными действиями, например разрешенной в установленном порядке прокладкой трубопровода возле дома, придется либо их претерпевать, либо оспаривать их законность, что во всяком случае невозможно с помощью негаторного иска.

Объект требований по негаторному иску составляет устранение длящегося правонарушения (противоправного состояния), сохраняющегося к моменту предъявления иска. Поэтому отношения по негаторному иску не подвержены действию исковой давности – требование можно предъявить в любой момент, пока сохраняется правонарушение. При устранении нарушителем противоправного состояния к нему может быть предъявлен лишь иск о возмещении причиненных этим убытков.

Виндикационный и негаторный иски в защиту своих прав и интересов могут предъявлять не только собственники, но и субъекты иных прав на имущество – все законные (титульные) владельцы (ст. 286 ГК). К их числу относятся прежде всего субъекты прав хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения и иных ограниченных вещных прав.

При этом титульные (законные) владельцы, владеющие чужим имуществом в силу закона или договора, могут защищать свое право владения имуществом даже против его собственника. Так, арендатор вправе предъявлять негаторный иск к арендодателю-собственнику, пытающемуся незаконно лишить его права владения арендованным имуществом до истечения срока договора путем отключения электричества и отопления или создания иных препятствий в его нормальном использовании.

Фактическое добросовестное владение может стать основанием приобретения права собственности по давности владения чужим (бесхозяйным) имуществом. При этом до приобретения права собственности на такое имущество фактический владелец вещи вправе защищать свое владение путем предъявления вещно-правовых исков к любым посягающим на его владение третьим лицам (кроме титульных владельцев, имеющих право на вещь в силу закона или договора).

4. Иск о признании права собственности

В числе способов защиты гражданских прав ст. 11 ГК Республики Беларусь называет признание права.

Такие иски в судебной практике встречаются, когда субъекты гражданского права требуют защиты своих исключительных прав (права авторства), признания фактов принятия наследства, приобретения супругами имущества во время брака и т.д.

Истцом по иску о признании права собственности, права хозяйственного ведения, права оперативного управления может быть субъект названного права, независимо от того, владеет он или не владеет вещью, о праве собственности на которую идет речь.

Ответчиком по такому иску является лицо, не состоящее с истцом в относительных правоотношениях, не признающее или оспаривающее право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления истца на вещь.

Предметом подобного иска является требование признания судом истца собственником, субъектом права хозяйственного ведения, права оперативного управления индивидуально-определенной вещи, права на которую не признаются или оспариваются ответчиком.

Основанием требований истца является наличие у него доказательств, свидетельствующих о его вещном праве на данную вещью.

Некоторые из исков о признании права собственности на индивидуально-определенную вещь обладают только им присущими особенностями, в частности, иски об освобождении имущества от ареста (исключения из описи).

Соответственно, к числу исков по защите вещных прав частных лиц от неправомерных действий публичной власти может быть отнесен также иск об освобождении имущества от ареста, когда он предъявляется к государству (в лице финансового органа) в связи с предстоящей конфискацией имущества осужденного (обвиняемого, подозреваемого) по приговору суда. Требование об освобождении имущества из-под ареста (об исключении имущества из описи) является иском, используемым для защиты права собственности и в некоторых других случаях.

Арест имущества, т.е. его опись и запрет им распоряжаться (а в необходимых случаях – изъятие имущества у владельца и передача его на хранение), допускается процессуальным законом в качестве меры, обеспечивающей исполнение судебного решения.

Иногда в опись ошибочно включаются вещи, принадлежащие другим лицам, что и становится основанием для требования об их исключении из такой описи (освобождении от ареста). Во многих случаях речь идет о требовании супруга об исключении из описи имущества, составляющего его долю в общем супружеском имуществе, или лично ему принадлежащих вещей.

Собственник, имущество которого ошибочно включено в опись, вправе предъявить требование об освобождении этого имущества от ареста к должнику, у которого описано имущество, и одновременно – к кредиторам (взыскателям), в интересах которых наложен арест на имущество.

Если имущество арестовано в связи с его предполагаемой конфискацией, ответчиками по иску становятся осужденный (подозреваемый, обвиняемый) и государство в лице финансового органа.

Объектом данного требования всегда является спорное имущество в натуре, т.е. индивидуально-определенные вещи, что сближает этот иск с вещно-правовыми требованиями. Поэтому иногда его необоснованно отождествляют с виндикационным или негаторным иском. Между тем в действительности он сводится к требованию о признании права собственности истца на незаконно включенное в опись и арестованное имущество. Не исключено предъявление такого иска и в защиту имущественных интересов субъектов прав хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения и некоторых других ограниченных вещных прав. Поэтому его следует рассматривать в качестве разновидности иска о признании права (ст. 11 ГК Республики Беларусь) – самостоятельного способа защиты гражданских, в том числе вещных прав.

Кроме того, арест в обеспечение соответствующих требований может быть также наложен на находящиеся на банковском счете безналичные денежные средства или на ценные бумаги, включая бездокументарные. В этом случае требование (иск) о снятии ареста также имеет объектом конкретное имущество (имущественное право), хотя и не являющееся индивидуально-определенной вещью, а его содержание составляет именно требование о признании данного обязательственного права истца на соответствующее имущество.

5. Защита прав владельца, не являющегося собственником

Виндикационный и негаторный иски в защиту своих прав и интересов могут предъявлять не только собственники, но и субъекты иных прав на имущество – все законные (титульные) владельцы (ст. 286 ГК). К их числу относятся прежде всего субъекты прав хозяйственного ведения и оперативного управления, сервитуарии, залогодержатели, субъекты прав пожизненного наследуемого владения и иных ограниченных вещных прав. К ним также относятся субъекты обязательственных прав, связанных с владением чужим имуществом (арендаторы, хранители, перевозчики, доверительные управляющие и т.д.). Иначе говоря, субъекты ограниченных вещных прав, а также иные титульные владельцы имущества, по существу, получают такую же (абсолютную, вещно-правовую) защиту своих прав, как и собственники.

При этом титульные (законные) владельцы, владеющие чужим имуществом в силу закона или договора, согласно закону могут защищать свое право владения имуществом даже против его собственника. Если такую защиту используют субъекты ограниченных вещных прав, ее вещно-правовой характер не вызывает сомнений. Что же касается договорных владельцев имущества, то их взаимоотношения с его собственниками носят обязательственно-правовой, а не вещный характер. В силу этого они

смогут использовать здесь обязательственные, а не вещно-правовые способы защиты своих прав. Если, например, арендодатель-собственник в нарушение договора не передает арендатору в установленный срок арендованное помещение, арендатор вправе истребовать это помещение у собственника, но не по виндикационному, а по обязательственному иску.

Защита договорного владения вещно-правовыми способами возможна в отношении третьих лиц, а не контрагентов по договору, например при создании арендатору помех в использовании арендованного им у собственника помещения владельцами (в том числе, арендаторами) других помещений, находящихся в этом же здании. В этом смысле можно говорить об абсолютной (вещно-правовой) защите не только права собственности и иных вещных прав, но и всякого законного (титульного), в том числе договорного владения.

Вместе с тем владельческая защита, даже касаясь прав владения, приобретенных по договору, является институтом вещного, а не обязательственного права, а составляющие ее иски относятся к числу вещно-правовых. При этом защищается право владения чужой вещью как абсолютное по своей юридической природе правомочие, входящее в состав как вещных, так и обязательственных прав. Поэтому объектом такой защиты могут стать только индивидуально-определенные вещи, но не обязательственные права (например, на банковский вклад или на бездокументарные ценные бумаги), а сама она носит абсолютный характер.

6. Защита прав собственника в случае принятия акта законодательства, прекращающего право собственности

Самостоятельную группу гражданско-правовых способов защиты вещных прав, прежде всего права собственности, составляют иски к публичной власти, т.е. требования, предъявляемые к государственным органам (или органам местного самоуправления). Наличие у таких органов властных полномочий исключает возможность предъявления к ним традиционных вещно-правовых или обязательственно-правовых исков в тех случаях, когда они действуют не в качестве равноправных участников имущественного оборота (п. 1 ст. 124 ГК). При этом публичная власть может нарушать или ущемлять вещные права частных лиц как неправомерными, так и правомерными действиями, что также требует особых способов защиты.

Для защиты от неправомерных действий публичной власти, нарушающих вещные права частных лиц, используется два вида исков.

Во-первых, закон допускает требование о полном возмещении убытков, причиненных частным лицам в результате незаконных действий (или бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или их должностных лиц, в том числе путем издания как нормативного, так и ненормативного акта, не соответствующего закону или иному правовому акту (ст. 15 ГК). Если такие действия или акты нарушают вещные права, данный общий способ защиты гражданских прав можно рассмат-

ривать и как способ защиты права собственности или ограниченных вещных прав.

Такие иски предъявляются, например, к налоговым и таможенным органам в случаях необоснованного обращения взыскания на имущество частных владельцев. Разумеется, сами налоговые или таможенные отношения являются публично-правовыми, но требования (иски) в защиту имущественных прав, нарушенных деятельностью в сфере публичного управления, – гражданско-правовые. Поэтому на них распространяют действие общие нормы гражданского права, например об объеме возмещаемых убытков (ст. 14 ГК). Необоснованное вмешательство публичной власти в имущественную сферу во многих случаях ведет к нарушению именно вещных прав, а потому требует особых способов защиты. Не случайно правила об исках к публичной власти впервые появились в законах о собственности.

Во-вторых, с аналогичной целью может использоваться требование о признании недействительным акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления (ст. 12 ГК) и нарушающего вещное право или незаконно ограничивающего возможности его осуществления.

Так, ненормативный акт государственного органа или органа местного управления и самоуправления, а также акт законодательства, не соответствующий иному законодательному акту и нарушающий гражданские права и охраняемые законодательными актами интересы гражданина и (или) юридического лица, признается судом недействительным по требованию лица, чьи права нарушены, а в случаях, предусмотренных законодательством, – по требованию иных лиц. В случае признания судом акта недействительным нарушенное право подлежит восстановлению либо защите иными способами, предусмотренными статьей 11 ГК Республики Беларусь.

Правомерные действия публичной власти, влекущие ущемление интересов частных собственников или субъектов иных вещных прав, также требуют установления специальных мер защиты последних. Так, прекращение права собственности на имущество частных лиц возможно в связи с его национализацией в соответствии с федеральным законом (ст. 245 ГК), что само по себе является правомерным действием. В этой ситуации собственник обязан подчиниться закону и не вправе требовать возврата своего имущества, но может требовать полной компенсации – взыскания убытков, включающих и не полученные им доходы, и стоимость утраченного им имущества (ст. 287 ГК). Это право, однако, принадлежит только собственнику, но не субъекту иного (ограниченного) вещного права. Такое же право предоставляется собственнику земельного участка, изымаемого для государственных или муниципальных нужд по решению органов исполнительной власти. Аналогичная ситуация может сложиться и в случае реквизиции имущества в общественных (публичных) интересах (ст. 243 ГК), и в некоторых других ситуациях принудительного изъятия вещи у собственника.

Тема 20. ПОНЯТИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА И ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

1. Обязательственное право и его состав

Обязательственное право представляет собой составную часть (подотрасль) гражданского (частного) права, нормы которой непосредственно регулируют имущественный или экономический оборот, преобразуя его в форму гражданско-правового оборота.

Как часть гражданского права обязательственное право имеет предметом определенные имущественные отношения. Так, надо иметь в виду, что его предметом могут быть не только вещи, но и другие виды объектов, имеющих товарную, но не обязательно вещественную (материальную) форму, – результаты работ и услуг как вещественного, так и неовеществленного характера (например, по перевозке грузов), имущественные права (в частности, безналичные деньги и «бездокументарные ценные бумаги»), некоторые нематериальные блага (определенные результаты творческой деятельности, охраноспособная информация и т. п.), каждый из которых требует для себя различного правового режима и становится предметом товарообмена с учетом этой специфики. При этом речь может идти как о полном отчуждении имущества, так и о передаче его во временное пользование; о возмездном (причем не обязательно эквивалентном) или о безвозмездном переходе соответствующих благ; о нормальных имущественных взаимосвязях и о последствиях их нарушения, например причинении имущественного вреда (поскольку и он сам, и способы его компенсации имеют товарно-денежную форму).

Как совокупность гражданско-правовых норм, регулирующих имущественный оборот, обязательственное право составляет определенную систему гражданско-правовых институтов, отражающую как общие категории, служащие гражданско-правовому оформлению всякого товарообмена, так и его различные, конкретные гражданско-правовые формы. Соответственно этому оно подразделяется на Общую и Особенную части.

Общая часть обязательственного права складывается из общих для всех обязательств положений, охватывающих понятие и виды обязательств, основания их возникновения, способы исполнения и прекращения. В силу особой важности договора как главного, наиболее распространенного основания возникновения обязательственных отношений сюда же включаются и общие положения о договоре (его понятие и виды, порядок заключения, изменения и расторжения и т.п.).

Особенная часть обязательственного права состоит из институтов, охватывающих нормы об отдельных однотипных разновидностях (группах) обязательств. К ним относятся:

1. обязательства по передаче имущества в собственность или в иное вещное право: купля-продажа во всех ее разновидностях (розничная купля-продажа, купля-продажа недвижимости, поставка, контрактация,

снабжение энергоресурсами через присоединенную сеть), а также мена, дарение и рента;

2. обязательства по передаче имущества в пользование: аренда (имущественный наем), лизинг (финансовая аренда) и ссуда (безвозмездное пользование имуществом), а также наем жилых помещений во всех его разновидностях;

3. обязательства по производству работ: подряд и строительный подряд, а также подряд на выполнение проектных и изыскательских работ;

4. обязательства по использованию исключительных прав и ноу-хау (объектов интеллектуальной и промышленной собственности): выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, а также обязательства, возникающие на основе лицензионных договоров об использовании изобретений и других объектов промышленной собственности, договоров о передаче "ноу-хау", авторских договоров и договоров коммерческой концессии (франчайзинга);

5. обязательства по оказанию услуг: возмездное оказание консультационных, информационных, образовательных и иных специальных услуг, перевозка и транспортная экспедиция, хранение, юридические услуги (поручение, комиссия) и доверительное управление имуществом, а также различные финансовые услуги (страхование, заем и кредит, финансирование под уступку денежного требования (факторинг), банковские услуги по принятию вклада, открытию и ведению банковских счетов и осуществлению безналичных расчетов);

6. обязательства из многосторонних сделок: простое товарищество (совместная деятельность) и обязательства, возникающие на основе учредительного договора о создании юридического лица;

7. обязательства из односторонних действий: действия в чужом интересе без поручения, публичное обещание награды и публичный конкурс;

8. внедоговорные (правоохранительные) обязательства, возникающие в связи с причинением вреда или с неосновательным обогащением.

Нетрудно заметить, что в основе данной систематики лежит традиционное для пандектной системы гражданского права деление обязательств на договорные и внедоговорные.

2. Понятие и виды обязательств

Легальное определение обязательства содержится в ст. 288 ГК РБ, устанавливающей, что в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие (как то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п.) либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Из приведенного следует, что обязательство является гражданским правоотношением. В форму обязательств прежде всего облекаются отношения экономического оборота: купля-продажа, подряд, хранение, экспедиция, перевозка и т.д. Обязательственными являются также отношения,

возникающие вследствие правонарушений (причинение вреда), иных недозволенных действий (неосновательное обогащение). Обязательственными являются только имущественные правоотношения.

Во-вторых, обязательство, в отличие от права собственности, – это относительное правоотношение со строго определенным субъектным составом как на управомоченной, так и на обязанной стороне, поскольку передача имущества, выполнение работ и оказание услуг может осуществляться в отношении лишь прямо обозначенных, а не всех третьих лиц.

В-третьих, в отличие от правоотношений вещных, где собственник, арендатор, сервитуарий и т.п. осуществляют свои правомочия без необходимости прибегать к содействию обязанных лиц (владеют, пользуются и распоряжаются имуществом), реализация субъективного права в обязательстве возможна при совершении конкретным лицом действий, составляющих его обязанность. Удовлетворение интересов управомоченного в обязательственном правоотношении обеспечивается предоставленным ему правом требовать от обязанного лица совершения определенных действий. Именно поэтому субъективное право в обязательственном правоотношении именуется правом требования, а обязанность – долгом, управомоченный субъект – кредитором, а обязанный – должником.

Как и любое другое гражданское правоотношение, обязательство возникает вследствие наступления определенных юридических фактов или их совокупности (юридических составов), с которыми закон связывает установление прав и обязанностей субъектов.

В наиболее обобщенном виде основания возникновения гражданских прав и обязанностей содержатся в ст. 7 ГК, среди которых первостепенное значение имеют договоры. Регулируемые правоотношения возникают из договоров, не только предусмотренных законом, но также из договоров, односторонних сделок, иных правомерных действий, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему. Примером может служить широко распространенный в предпринимательской практике, но не нашедший отражения в законодательстве дилерский договор.

Односторонние сделки, по общему правилу, порождают обязательства, в которых лица, совершающие такие сделки, становятся должниками (обязательства из конкурса, публичного обещания награды возлагают обязанности соответственно на организатора конкурса и лиц, объявивших о выдаче награды).

Односторонние сделки могут создавать обязанности для других лиц лишь в случаях, установленных законом либо соглашением с этими лицами. Так, в соответствии обязательство наследника по совершению какого-либо предоставления в пользу отказополучателя возникает из односторонней сделки – завещания, в котором содержится соответствующее распоряжение наследодателя (завещательный отказ).

Обязательства возникают также из односторонних правомерных действий, по своей юридической природе не являющихся сделками. К ним, в частности, относятся действия в чужом интересе без поручения.

Сравнительно немногочислены обязательства, возникающие из актов

государственных органов и органов местного самоуправления. Административный акт порождает обычно лишь обязанность одного или обоих субъектов, которым он адресован, заключить на его основе договор. События, создание результатов творческой деятельности могут породить обязательства только в совокупности с иными основаниями, которыми, как правило, являются различные договоры: страхования, авторские, лицензионные и т. п. Например, обязанность выплатить страховое возмещение возникает в случае гибели застрахованного имущества (пожара, наводнения).

Обязательства, основаниями возникновения которых служат сделки, административные акты, иные правомерные действия, именуют в юридической литературе договорными. Все они (за исключением обязательств, возникающих непосредственно из актов государственных органов и ведения чужих дел без поручения) обеспечивают субъектам свободу устанавливать права и обязанности, определять их содержание и пределы реализации. Большинство норм, регулирующих договорные обязательства, – диспозитивные. Содержащиеся в них правила становятся условиями конкретных договоров, только если участники не определят иначе. Основаниями возникновения обязательств служат также причинение вреда другому лицу и неосновательное обогащение. Рассматриваемые обязательства называются внедоговорными. Они возникают из неправомерных действий либо отражают определенное объективно неправомерное состояние: приобретение имущества хотя бы и не в результате правонарушения, но по основанию, которое впоследствии отпало. Эти обязательства выполняют охранительную функцию. Их правовая регламентация осуществляется при помощи императивных норм, предусматривающих условия возникновения, круг сторон и содержание соответствующих обязательств.

В соответствии со сложившейся системой обязательственного права обязательства разделяются по различным группам (видам), т.е. систематизируются. В основе их общепринятой систематизации лежит деление большинства обязательств по основаниям возникновения на *две большие группы: договорные и внедоговорные*.

Договорные обязательства как наиболее распространенный вид обязательств подвергаются еще более детальной систематизации. Они разделяются на типы:

- обязательства по передаче имущества в собственность;
- обязательства по передаче имущества в пользование;
- обязательства по производству работ;
- обязательства по реализации результатов творческой деятельности;
- обязательства по оказанию услуг;
- обязательства из многосторонних сделок.

Важную роль играет деление договорных обязательств в зависимости от особенностей гражданско-правового статуса участвующих в них лиц. С этой точки зрения в первую очередь обособляются обязательства, связанные с осуществлением их сторонами предпринимательской деятельности. Речь идет об обязательствах, субъектами которых являются предпринима-

тели – профессиональные участники имущественного оборота. Наряду с этим выделяются обязательства с участием граждан-потребителей, в которых последние как экономически более слабая сторона пользуются особой, повышенной правовой защитой.

Менее тщательно систематизируются *внедоговорные (правоохранительные) обязательства*. Среди них выделяется два типа – деликтные обязательства и обязательства из неосновательного обогащения, внутри которых имеются отдельные виды (например, обязательства из причинения вреда жизни и здоровью и обязательства из причинения вреда имуществу).

Обязательства различаются также по своим юридическим особенностям – содержанию и соотношению прав и обязанностей, определенности или характеру предмета исполнения, количеству участвующих субъектов или участию иных лиц и т.п.

В односторонних обязательствах одна сторона наделяется только правами, а другая лишь обязанностями. Но чаще каждый из участников обязательства имеет как права, так и обязанности, выступая одновременно в роли и должника, и кредитора. Пример такого *взаимного (двустороннего) обязательства* представляет купля-продажа, в которой и продавец и покупатель обладают и правами и обязанностями по отношению друг к другу.

С точки зрения определенности предмета исполнения выделяются *альтернативные и факультативные обязательства*. Здесь дело касается ситуаций, когда предметом обязательства становится совершение должником не одного, а нескольких конкретных действий. В *альтернативном обязательстве* (от лат. alternare – чередоваться, меняться) должник обязан совершить для кредитора одно из нескольких действий, предусмотренных законом или договором, например передать вещь или уплатить денежную сумму. Предмет обязательства здесь окончательно определяет сторона, управомоченная выбрать исполнение. Право выбора исполнения в альтернативном обязательстве принадлежит должнику, если иное не вытекает из закона или условий обязательства. Право выбора исполнения в альтернативном обязательстве закон может предоставить и кредитору. Например, при продаже вещи ненадлежащего качества уже покупатель-кредитор вправе по своему выбору требовать от продавца либо уценки товара, либо устранения имеющихся недостатков, либо возмещения своих расходов на их устранение.

В факультативном обязательстве (от лат. facultas – способность, возможность, т.е. необязательность) должник обязан совершить в пользу кредитора конкретное действие, но вправе заменить это исполнение иным, заранее предусмотренным предметом. Так, подрядчик, выполнивший работу с недостатками, обязан их устранить, но вправе вместо этого заново выполнить данную работу безвозмездно с возмещением заказчику убытков от просрочки исполнения. Следовательно, предмет исполнения здесь вполне определен, однако должник по своему усмотрению (выбору) может заменить его другим. От альтернативного обязательства такое обя-

зательство отличается прежде всего полной определенностью, безальтернативностью предмета исполнения, которой только и может потребовать кредитор. Последний не вправе требовать замены исполнения, а при невозможности исполнения (например, при случайной гибели результата работы подрядчика) факультативное обязательство прекращается, тогда как в альтернативном обязательстве отпадение одной из нескольких возможностей лишь сужает его предмет и не влияет на право кредитора требовать исполнения оставшихся возможностей.

Обязательства подразделяются также на *основные (главные) и дополнительные (зависимые, или акцессорные* – от лат. accessorius – дополнительный, привходящий). Дополнительные обязательства обычно обеспечивают надлежащее исполнение главных обязательств, например обязательства по выплате неустойки или по залогу имущества обеспечивают своевременный и полный возврат банковского кредита. Поскольку они целиком зависят от главных обязательств и теряют смысл в их отсутствие, закон говорит, что недействительность акцессорного обязательства не влечет недействительности основного обязательства, но прекращение основного обязательства во всех случаях ведет к прекращению дополнительного обязательства.

По предмету исполнения обособляются денежные обязательства. Предметом денежных обязательств являются действия по уплате денег (наличных или безналичных).

3. Субъекты обязательств. Регрессные обязательства. Перемена лиц в обязательствах

Обязательственное отношение, как и любое другое, предполагает наличие не менее двух субъектов. В легальном определении обязательства, сформулированном в ст. 288 ГК, названы два лица, участвующие в обязательстве: кредитор и должник. Это общее название сторон, в отдельных договорах они имеют специальные наименования: покупатель и продавец, арендодатель и арендатор и др.

Обязательства с множественностью лиц возникают в случаях участия на стороне должника, либо на стороне кредитора, либо с обеих сторон конкретного обязательства не одного, а нескольких лиц (п. 1 ст. 289). Если, например, три брата – наследники владельца дома – продают перешедший к ним по завещанию дом супругам-приобретателям, то в обязательстве купли-продажи данного дома имеет место множественность лиц как на стороне продавца, так и на стороне покупателя.

Поскольку роль должника в обязательстве сводится к исполнению им своей обязанности (долга), он рассматривается в качестве пассивной стороны. Кредитор в обязательстве требует его исполнения, будучи активной стороной. Если же в обязательстве одновременно участвуют и несколько должников, и несколько кредиторов, принято говорить о смешанной множественности лиц. Обязательства с множественностью должников или (и) кредиторов могут быть:

• долевыми;
• солидарными;
• субсидиарными.

Обязательства с множественностью лиц предполагаются (и обычно являются) *долевыми.* В таких обязательствах каждый из кредиторов имеет право требовать исполнения, а каждый из должников обязан исполнить обязательство в равной доле с другими, если только иное распределение долей прямо не вытекает из закона, иного правового акта или условий конкретного обязательства (ст. 302). Примером долевых обязательств являются обязательства участников простого или полного товарищества, возникшие на основе заключенных ими договоров о совместной деятельности. Долевые обязательства могут быть как активными или пассивными, так и смешанными.

Другую, более сложную разновидность обязательств с множественностью лиц составляют *солидарные обязательства* (от лат. solidus - полный, целый). Солидарные обязательства характеризуются неделимостью долга (в пассивном солидарном обязательстве), права требования (в активном солидарном обязательстве) либо того и другого (в смешанном солидарном обязательстве).

При наличии солидарной обязанности нескольких должников перед кредитором (пассивное обязательство) последний вправе требовать ее исполнения как от всех должников вместе, так и от любого из них в отдельности, причем как в целом, так и в части долга (п. 1 ст. 304 ГК). Кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, вправе в таком же порядке требовать недополученное от остальных должников, которые остаются обязанными перед ним до тех пор, пока обязательство не будет исполнено полностью (п.2 ст. 304 ГК).

Получив исполнение от одного или нескольких наиболее обеспеченных должников, кредитор предоставляет им возможность далее рассчитываться с остальными содолжниками. Механизм же этих расчетов таков, что не гарантирует исполнившему обязательство должнику даже частичное возвращение долга остальными содолжниками. Дело в том, что при полном исполнении солидарного обязательства одним из содолжников оно считается прекратившимся и остальные должники освобождаются от исполнения кредитору. Вместо этого между ними и исполнившим обязательство должником возникает долевое обязательство, в котором последний занимает место кредитора. Он получает право требовать исполнения с бывших содолжников (в равных долях), за вычетом доли, падающей на него самого. Но при этом неуплаченное одним из содолжников должнику, исполнившему солидарную обязанность, падает в равной доле на него и на остальных должников (п. 2 ст. 306 ГК). Иначе говоря, исполнивший солидарное обязательство должник, по сути, несет еще и риск неисполнения обязательства другими содолжниками.

При солидарности требований (в активном солидарном обязательстве) любой из сокредиторов вправе предъявить к должнику требование в полном объеме, а до момента предъявления такого требования должник впра-

ве исполнить обязательство полностью любому из сокредиторов (п. 1 ст. 307 ГК), имея, таким образом, право выбора.

Полное исполнение обязательства должником одному из солидарных кредиторов освобождает должника от исполнения остальным сокредиторам и прекращает данное обязательство. Получивший исполнение кредитор обязан возместить другим сокредиторам причитающиеся им доли, которые предполагаются равными (п. 4 ст. 307 ГК). Иными словами, в этом случае возникает долевое обязательство получившего исполнение кредитора (становящегося должником) перед оставшимися сокредиторами.

Если отдельные участники солидарных обязательств (как пассивных, так и активных) связаны друг с другом дополнительными отношениями, в которых не участвуют другие субъекты этих обязательств, такие отношения связывают только этих участников. Например, один из содолжников может договориться с кредитором об отсрочке исполнения либо один из сокредиторов может предоставить такую отсрочку должнику. В таких ситуациях другие содолжники не вправе ссылаться на отсрочку, предоставленную одному из них, а должник не вправе противопоставлять возражение об отсрочке, согласованной с одним из кредиторов, другому сокредитору (ст. 305, п. 2 ст. 307 ГК).

Смешанные солидарные обязательства сочетают активные и пассивные солидарные обязательства, т. е. характеризуются множественностью связанных солидарными отношениями лиц как на стороне кредитора, так и на стороне должника.

Самостоятельную разновидность обязательств с множественностью лиц составляют *субсидиарные (дополнительные, запасные) обязательства*. Законом, иными правовыми актами или договором может быть предусмотрено, что при неудовлетворении требования кредитора основным должником оно может быть предъявлено в неисполненной части другому (субсидиарному, дополнительному) должнику (п. 1 ст. 370 ГК).

От долевых и солидарных обязательств они отличаются невозможностью для кредитора предъявить требование об исполнении полностью или в части сразу же к субсидиарному должнику, минуя основного. Более того, субсидиарная обязанность вовсе не возникает при наличии возможности у кредитора удовлетворить свое требование путем зачета встречного однородного требования к основному должнику либо взыскания с него средств в бесспорном порядке (п. 2 ст. 370 ГК).

Субсидиарный должник до исполнения обязательства обязан предупредить основного должника о предъявленном к нему кредитором требовании либо привлечь основного должника к участию в судебном деле. Тогда основной должник сможет выдвинуть против требований кредитора имеющиеся у него возражения (например, о недействительности обязательства, истечении по нему исковой давности и т. д.), о которых не всегда осведомлен субсидиарный должник. В ином случае эти возражения основной должник вправе выдвинуть против субсидиарного должника при предъявлении к нему последним требования о возмещении исполнен-

ного им кредитору (п. 3 ст. 370 ГК).

Обязательства с участием третьих лиц составляют особую разновидность обязательств с точки зрения их субъектного состава. К ним относятся:

- регрессные обязательства (по переложению исполненного долга на третье лицо),
- обязательства в пользу третьего лица (а не кредитора),
- обязательства, исполняемые (за должников) третьими лицами.

Регрессные («обратные») обязательства. Они возникают в тех случаях, когда должник по основному обязательству исполняет его вместо третьего лица либо по вине третьего лица (в последнем случае речь, по сути, идет о регрессной ответственности, по традиции облекаемой в форму обязательства). Так, солидарный должник, полностью исполнивший обязательство, получает право обратного требования (регресса) к остальным содолжникам (п. 2 ст. 306 ГК), а исполнивший обязательство субсидиарный должник получает аналогичное право по отношению к основному должнику (п. 3 ст. 370 ГК). Ведь в обоих случаях обязательство исполнено должником и за других лиц. Поскольку закон допускает исполнение обязательства лишь одним из содолжников (или субсидиарным должником), остальные содолжники (или основной должник в субсидиарном обязательстве), не исполнявшие обязательство, рассматриваются в такой ситуации в качестве третьих лиц, становящихся затем должниками в регрессном обязательстве.

Таким образом, регрессное обязательство всегда возникает в силу исполнения другого, основного обязательства, причем должник по основному обязательству превращается в кредитора по обязательству регрессному, а третье лицо занимает в нем место должника. Регрессное обязательство становится новым, самостоятельным обязательством, а не представляет собой замену кредитора (перемену лиц) в основном обязательстве (абз. 2 п. 1 ст. 353 ГК).

Не всякий должник может в регрессном порядке переложить свой долг или его часть на третье лицо. Это допустимо лишь тогда, когда исполнителем (должником) по основному обязательству должно было бы стать такое третье лицо, но в силу закона или договора им стал должник. Поэтому регрессным можно считать всякое обязательство, в силу которого должник обязан совершить для кредитора определенные действия в связи с тем, что кредитор совершил аналогичные действия в пользу иного лица вместо должника или по его вине.

Обязательства в пользу третьих лиц представляют собой обязательства, исполнение по которым должник обязан произвести не кредитору, а указанному (а иногда и не указанному) им в договоре третьему лицу, которое вправе требовать такого исполнения в свою пользу, т е, по сути, становится новым кредитором.

Однако множественности лиц на стороне кредитора здесь не возникает, ибо такое третье лицо вправе требовать исполнения обязательства полностью для себя, не будучи, однако, ни солидарным, ни субсидиар-

ным, ни тем более долевым кредитором. При этом третье лицо получает право требования к должнику, но не может нести никаких обязанностей, поскольку оно не участвовало в формировании данного договорного обязательства (п. 3 ст. 289 ГК).

Примерами таких обязательств могут служить обязательства из договора банковского вклада, внесенного в пользу третьих лиц, например родителями на имя своих детей.

Третье лицо в силу договора должника с первоначальным кредитором приобретает право требовать исполнения в свою пользу. Этим обязательство в пользу третьего лица отличается от обязательства, исполняемого третьему лицу, а не кредитору, т. е. от переадресования исполнения.

Обязательство, исполняемое третьим лицом, представляет собой возложение должником исполнения своего долга на третье лицо ("перепоручение исполнения"). Оно допускается в большинстве обязательств, поскольку кредитору в принципе безразлично, кто его произведет (например, в денежном обязательстве), если только речь не идет об обязательствах личного характера. Таким образом, исполнение обязательства по общему правилу может быть возложено должником на третье лицо, причем кредитор обязан принять от последнего такое исполнение (п. 1 ст. 294 ГК), если только обязанность должника лично произвести исполнение прямо не вытекает из закона, иного правового акта, условий обязательства или его существа. Ясно, что такая возможность обычно соответствует интересам должника.

Так, покупатель может получать товар не только непосредственно от своего контрагента, например оптового поставщика, но и по его указанию – от изготовителя, который в этом случае в качестве третьего лица исполняет обязанности за продавца (не будучи стороной договора с этим покупателем).

Во всех таких случаях третье лицо, исполняющее за должника его обязательство или отдельные составляющие его обязанности, не может рассматриваться в качестве дополнительного должника. Кредитор не вступает с ним ни в какие правоотношения, и обязанным лицом перед ним все равно остается первоначальный должник, целиком отвечающий перед кредитором за надлежащее исполнение всех лежащих на нем обязанностей, в том числе за их неисполнение или ненадлежащее исполнение привлеченными им третьими лицами Вместе с тем третье лицо в некоторых случаях вправе исполнить кредитору обязательство за должника и по своей инициативе – за свой счет и даже без согласия должника (п. 2 ст. 294 ГК). Такая ситуация возможна, если из-за неисполнения обязательства должником связанное с ним правоотношениями третье лицо подвергается опасности утратить имеющееся у него право на имущество должника. Например, в связи с обнаружившейся неплатежеспособностью арендатора здания и угрозой досрочного расторжения арендного договора с изъятием арендованного имущества субарендатор помещения вправе сам внести арендную плату арендодателю и в отношении этого долга выступить перед арендатором уже в роли кредитора.

Перемена лиц в обязательстве

В период действия обязательства по общему правилу возможна замена участвующих в нем лиц при сохранении самого обязательства. Дело может касаться либо перемены кредитора, именуемой уступкой права требования (поскольку именно оно определяет его положение в обязательстве), либо перемены должника, именуемой переводом долга (определяющего статус последнего), либо даже замены обоих этих участников. В любом случае из обязательства выбывает кто-либо из его участников, а к вступающему на его место новому участнику переходят права и обязанности прежнего.

Замена участников обязательства может не только осуществляться по соглашению сторон, но и предусматриваться непосредственно законом. Вместе с тем замена участвующих в обязательстве лиц допускается не всегда. Исключение прежде всего касается обязательств строго личного характера. В частности, прямо запрещена уступка права требования возмещения вреда, вызванного повреждением здоровья или смертью гражданина (ст. 354 ГК).

Уступка требования может совершаться в форме цессии, а также суброгации.

Цессия (от лат. cessio – уступка, передача) представляет собой акт передачи (уступки) права в силу заключенной между прежним кредитором (цедентом) и новым кредитором (цессионарием) сделки либо на основании иных предусмотренных непосредственно законом юридических фактов, приводящий к замене кредитора в обязательстве.

Сделка, лежащая в основе цессии, имеет своим предметом принадлежащее кредитору право требования. Она может быть как возмездной, так и безвозмездной и соответственно односторонней или двусторонней, консенсуальной либо реальной и т.д. Она требует простого письменного или нотариального оформления в зависимости от того, в какой форме была совершена основная сделка, права по которой уступаются (п. 1 ст. 360 ГК). Уступка прав по сделке, требующей государственной регистрации, например по сделке, связанной с отчуждением недвижимости, по общему правилу также подлежит государственной регистрации (п. 2 ст. 360 ГК). Уступка прав по ордерной ценной бумаге, например по переводному векселю, оформляется специальной передаточной надписью – индоссаментом (п. 3 ст. 360).

При уступке прав первоначальный кредитор отвечает перед новым лишь за действительность уступленного им требования, но не отвечает за его исполнимость (если только он специально не принял на себя поручительство за должника) (ст. 361 ГК). С такого кредитора можно, следовательно, взыскать убытки, например за уступку просроченного требования, но нельзя ничего потребовать в связи с неплатежеспособностью должника. Лишь при уступке прав по ценным бумагам, оформленной индоссаментом, надписатель (индоссант) обычно отвечает как за действительность, так и за исполнимость передаваемого по ценной бумаге имущественного права.

Поскольку должнику по общему правилу должно быть безразлично, кому именно исполнять обязательство, его согласия на цессию не требуется, если только иное прямо не предусмотрено законом или договором (п. 2 ст. 353 ГК). В частности, согласие должника на цессию необходимо получить в случае, если личность кредитора имеет для него существенное значение (п. 2 ст. 359 ГК), В любом случае должника необходимо письменно уведомить о состоявшейся цессии, иначе он будет вправе произвести исполнение первоначальному кредитору. Кроме того, новому кредитору необходимо передать все документы, удостоверяющие право требования, и сообщить все сведения, имеющие значение для его осуществления, ибо должник может выдвинуть против цессионария все возражения, которые он имел против цедента (п. 2 ст. 356, ст. 357 ГК).

Суброгация (от лат. subrogare – заменять, восполнять) – один из случаев уступки права, возникающей в силу закона и состоящей в переходе к новому кредитору требований в размере реально произведенной за них оплаты (или иного исполнения).

Понятие суброгации пришло из страхового права, согласно нормам которого к страховщику, выплатившему предусмотренное договором имущественного страхования возмещение застрахованному лицу, переходит право требования к лицу, ответственному за причиненные убытки, но в пределах фактически выплаченной им суммы (возмещенных в результате страхования убытков). Суброгация отличается от цессии, во-первых, тем, что всегда возникает в силу указанных в законе юридических фактов, а не по соглашению сторон. Во-вторых, объем получаемого новым кредитором требования при суброгации ограничен пределами фактически произведенных им прежнему кредитору выплат (или иного реально осуществленного исполнения), тогда как в случае цессии новый кредитор приобретает право требования прежнего кредитора в полном объеме, обычно компенсировав ему лишь известную часть причитающегося исполнения. В остальном на суброгацию по общему правилу распространяются положения о цессии.

При переводе долга в обязательстве происходит замена должника, что всегда небезразлично кредитору. Ведь новый, неизвестный ему должник может оказаться неплатежеспособным, неисправным и т. д. Поэтому закон требует обязательного *согласия кредитора на замену должника* (п. 1 ст. 362 ГК). Вместе с тем в силу правопреемства новый должник вправе выдвигать против требований кредитора все возражения, которые имелись у первоначального должника (ст. 363ГК).

Подобно цессии, перевод долга также может происходить как в силу договора (сделки), так и на основании иных юридических фактов, прямо указанных законом (например, в силу универсального правопреемства). К его оформлению предъявляются те же требования, что и к оформлению цессии. Договор о переводе долга является многосторонней сделкой, требующей соответствующего волеизъявления от старого и нового должника и от кредитора.

Такой переход права не следует смешивать с регрессным требованием,

возникающим у третьего лица после исполнения им обязательства. В отличие от суброгации (и от цессии в целом) регресс является следствием прекращения обязательства (по причине его исполнения), а не замены участвовавшего в нем кредитора, в связи с чем к нему неприменимы правила о цессии.

Тема 21. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР

1. Понятие и значение договора

Имущественный (гражданско-правовой) оборот как юридическое выражение товарно-денежных, рыночных экономических связей складывается из многочисленных конкретных актов отчуждения и присвоения имущества (товара), совершаемых собственниками или иными законными владельцами. В подавляющем большинстве случаев эти акты выражают согласованную волю товаровладельцев, оформленную и закрепленную в виде договоров. Поскольку рыночный обмен есть обмен товарами, осуществляемый их собственниками, постольку он и не может строиться иначе как в виде отражающих взаимные интересы равноправных товаровладельцев актов их свободного и согласованного волеизъявления. Поэтому гражданско-правовой договор представляет собой основную, важнейшую правовую форму экономических отношений обмена.

В рыночном хозяйстве договор становится одним из основных способов регулирования экономических взаимосвязей, так как их участники, будучи собственниками, по своему усмотрению определяют направления и порядок использования принадлежащего им имущества. В качестве товаропроизводителей собственники самостоятельно организуют производство и сбыт своей продукции (товаров, работ, услуг) путем заключения и исполнения договоров со своими контрагентами, тем самым определяя характер и содержание отношений, составляющих экономический оборот. Ведь условия договоров в большинстве случаев формируются самими сторонами и отражают баланс их частных интересов, учитывающий конкретную экономическую ситуацию.

Таким образом, с помощью договоров экономические отношения подвергаются саморегулированию их участников – наиболее эффективному способу организации хозяйственной деятельности. Реализация сторонами договора их собственных, частных интересов (а не навязанных им «сверху» публичных, государственных интересов, как это во многих случаях имело место в прежнем правопорядке) становится основным стимулом его надлежащего исполнения и достижения при этом необходимых экономических результатов. Гражданско-правовой договор дает своим участникам возможность свободно согласовать свои интересы и цели и определить необходимые действия по их достижению. Вместе с тем он придает результатам такого согласования общеобязательную для сторон

юридическую силу, при необходимости обеспечивающую его принудительную реализацию. Неслучайно ч. 1 ст. 1134 Французского гражданского кодекса и ст. 1372 Итальянского гражданского кодекса говорят о том, что «законно заключенные соглашения занимают место закона для тех, кто их заключил». Следовательно, договор становится эффективным способом организации взаимоотношений его сторон, учитывающим их обоюдные интересы.

Конечно, договорное саморегулирование всегда опирается на силу допустившего его закона, т.е. на силу публичной власти (государства). Однако последняя, как свидетельствует весь исторический и прежде всего отечественный опыт, не может произвольно допускать или исключать договор (и стоящий за ним товарно-денежный обмен) в экономике в целом и даже в ее отдельных сферах, не рискуя при этом получить крайне негативные экономические последствия. Последние, таким образом, предопределяют рамки необходимого государственного вмешательства в хозяйственную жизнь общества. С этой точки зрения договор предстает как экономико-правовая категория, в которой экономическое содержание (акт товарообмена) получает объективно необходимое ему юридическое (гражданско-правовое) оформление и закрепление.

Будучи порождением, необходимой формой товарообмена, цивилистическая категория договора и ее правовое оформление развивались и усложнялись по мере соответствующего развития самого оборота (обмена). Так, уже в классическом римском праве стали различаться соглашение (conventio) как согласованное волеизъявление сторон и договор (contractus) как основа возникающих между ними обязательственных отношений (от лат. contrahere – стягивать, вступать в обязательство путем соглашения). Поэтому и стороны договорных отношений обычно именуются контрагентами.

В современном гражданском праве само понятие договора стало многозначным. Во-первых, договор рассматривается как совпадающее волеизъявление (соглашение) его участников (сторон), направленное на установление либо изменение или прекращение определенных прав и обязанностей. С этой точки зрения он является сделкой – юридическим фактом, главным основанием возникновения обязательственных правоотношений (ст. 288 ГК). Исходя из этого, всякая дву- или многосторонняя сделка считается договором (п. 1 ст. 155 ГК), а к самим договорам применяются соответствующие правила о сделках, в том числе об их форме (ст. 440 ГК).

Во-вторых, понятие договора применяется к правоотношениям, возникшим в результате заключения договора (сделки), поскольку именно в них существуют и реализуются субъективные права и обязанности сторон договора. Когда, например, речь идет о договорных связях, об исполнении договора, ответственности за его неисполнение и т.п., имеются в виду договорные обязательства. На данные правоотношения распространяются поэтому общие положения об обязательствах (п. 2 ст. 390 ГК).

Наконец, в-третьих, договор часто рассматривается и как форма соглашения (сделки) – документ, фиксирующий права и обязанности сто-

рон. Такое понимание договора является достаточно условным, ибо соглашение сторон может быть оформлено отнюдь не только в форме единого документа, подписанного всеми его участниками. Но в случае наличия такого документа он всегда именуется договором (а во внешнеэкономическом обороте – контрактом).

Действующий закон признает договором соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 390 ГК).

В данном смысле договор представляет собой разновидность сделки и характеризуется двумя основными чертами:

- во-первых, наличием согласованных действий участников, выражающих их взаимное волеизъявление;
- во-вторых, направленностью данных действий (волеизъявления) на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей сторон.

Основной юридический (гражданско-правовой) эффект договора заключается в появлении связанности его контрагентов соответствующим обязательственным правоотношением. Вместе с тем необходимо различать договор как сделку и как возникшее в результате его заключения договорное обязательство. Права и обязанности контрагентов по договору суть их права и обязанности как сторон обязательства и составляют содержание последнего, тогда как сделка лишь определяет (называет) их и делает юридически действительными. Дальнейшее исполнение сторонами договорных условий есть не что иное, как исполнение обязательства.

При этом условия договора определяют не только конечный результат (цель) и содержание согласованных действий сторон по его исполнению, но во многих случаях, особенно в сфере предпринимательской деятельности, также и порядок их совершения. Здесь наиболее отчетливо проявляется регулирующая функция договора как сделки, определяющей характер и содержание возникшего на ее основе обязательства, и как обязательства, определяющего конкретные действия сторон по его исполнению. При таком подходе договор как средство (инструмент) регулирования взаимоотношений его участников предстает в виде согласованной сторонами и ставшей для них юридически обязательной программы их совместных действий по достижению определенного экономического (имущественного) результата.

2. Классификация гражданско-правовых договоров

Гражданско-правовые договоры классифицируются как соглашения (сделки) и как договорные обязательства. В первом случае можно говорить об особенностях юридической природы возмездных и безвозмездных, реальных и консенсуальных, каузальных и абстрактных, а также фидуциарных и иных договоров (сделок). Возмездные договоры (сделки) могут быть также подразделены на меновые и рисковые (алеаторные), к которым, в частности, относятся сделки по проведению игр и пари (ст. ст.

931, 932 ГК).

Следует иметь в виду, что в гражданском праве закреплена *презумпция возмездности гражданско-правового договора* (ст. 393 ГК), в силу которой безвозмездный характер договора должен прямо вытекать из закона, иного правового акта, содержания договора или его существа.

Важным является и уже упоминавшееся деление договоров (сделок) на поименованные (в законе) и непоименованные (неизвестные закону, но не противоречащие общим началам и смыслу гражданского законодательства). Непоименованные договоры, в отличие от римских contractus innominati, в современной практике обычно называют договорами «sui generis», т.е. «своего (особого) рода», а иногда не вполне точно – «нетипичными договорами». К ним применяются нормы о наиболее сходном с конкретным договором виде или типе договоров (в чем, между прочим, проявляется практическое значение типизации договорных обязательств), а также общие положения обязательственного (договорного) права, т.е. правило об аналогии закона, а при невозможности этого – аналогия права (ст. 5 ГК Республики Беларусь).

Во втором случае проводится тщательная систематизация (типизация) договорных обязательств – по типам, видам и подвидам. При этом традиционно по существу со времен римского частного права, по направленности на определенный результат выделяются такие типы договоров (договорных обязательств), как договоры, направленные на передачу имущества в собственность либо в пользование, на производство работ или на оказание услуг, которые затем подразделяются на отдельные виды и подвиды по различным юридическим критериям (например, по объему передаваемых контрагенту имущественных прав и др.).

Данное деление договоров как обязательств составляет их основную, базовую классификацию, отраженную в законе. Так, в системе второй части ГК, посвященной отдельным видам обязательств, четко просматривается традиционная четырехчленная типизация договорных обязательств на договоры по отчуждению имущества, по передаче его в пользование, по производству работ и по оказанию услуг. На этой основе затем выделено 26 отдельных видов договоров, 6 из которых, в свою очередь, разделены на подвиды (число которых достигает 30).

С этих позиций различаются типичные и смешанные договоры, первые из которых по своему содержанию вполне укладываются в один из известных закону договорных типов, а вторые содержат элементы различных типов договоров. От непоименованных договоров смешанные договоры отличаются тем, что соединяют в своем содержании элементы известных типов или видов договорных обязательств. Данное положение делает необходимым применение к ним в соответствующих частях конкретных правил об этих поименованных договорах (п. 2 ст. 391 ГК) и тем самым исключает аналогию.

Указанное деление договорных обязательств дополняется их классификацией по иным основаниям. С этой точки зрения выделяются договоры односторонние и двусторонние (со времен римского права называемые

также синаллагматическими). В одностороннем договоре у одной из сторон имеются только права, тогда как у другой – исключительно обязанности. Примером такого договора является договор займа, в котором у заимодавца есть только право, а у заемщика – только обязанность (ст. 760 ГК). В отличие от этого в двустороннем договоре у каждой из сторон есть и права, и обязанности (например, у продавца и покупателя в договоре купли-продажи). Односторонний договор порождает простое (одностороннее) обязательство, участник которого является либо кредитором, либо должником, тогда как в сложном двустороннем обязательстве каждый из участников одновременно выступает в роли и кредитора, и должника.

Кроме того, выделяются договоры в пользу третьего лица (ст. 400 ГК), которым противопоставляются все остальные договоры как договоры в пользу контрагента (кредитора), а также дополнительные, или акцессорные договоры, обеспечивающие исполнение основных договоров (например, договор о залоге или о поручительстве). Как и в предыдущих случаях, речь здесь, по сути, идет о соответствующих разновидностях договорных обязательств, рассмотренных ранее.

По субъектному составу обособляются предпринимательские договоры и договоры с участием граждан-потребителей, которые имеют особый правовой режим. Однако такое различие не может быть проведено последовательно для всех гражданско-правовых договоров, ибо многие из них могут иметь различный субъектный состав и в зависимости от этого способны быть и предпринимательскими, и потребительскими, например, кредитные договоры и другие банковские сделки (что вновь свидетельствует об искусственности попыток обособления предпринимательского права даже в сфере договорных отношений).

Организационные и имущественные договоры

Гражданско-правовые договоры подразделяются на имущественные и организационные. К имущественным относятся все договоры, непосредственно оформляющие акты товарообмена их участников и направленные на передачу или получение имущества (материальных и иных благ). Организационные договоры направлены не на товарообмен, а на его организацию, т.е. на установление взаимосвязей участников будущего товарообмена. Они подразделяются на предварительные, генеральные и многосторонние договоры.

В силу предварительного договора его стороны обязуются заключить в будущем основной (имущественный) договор на условиях, установленных предварительным договором (п. 1 ст. 399 ГК). Такой договор – pactum in contrahendo – был известен еще римскому праву. В дореволюционном российском праве его главной разновидностью был договор запродажи, по которому стороны обязывались в определенный ими срок заключить договор купли-продажи вещи, которой пока нет у продавца (например, будущего урожая) или в отношении которой продавец пока не имеет права собственности (например, находящейся в составе перешедшего к нему недавно открывшегося наследства), либо вещи, временно обремененной правами иных лиц (в частности, находящейся в залоге).

Действующее законодательство теперь непосредственно допускает заключение договора купли-продажи в отношении товара, который только будет создан или приобретен продавцом в будущем (п. 2 ст. 425 ГК), в связи с чем необходимость в традиционном договоре запродажи отпала. Однако при организации длительных договорных взаимосвязей участников гражданского, прежде всего предпринимательского оборота, например, по систематическим поставкам крупных партий товара на определенных ими конкретных условиях заключение ими предварительных договоров становится весьма полезным и целесообразным.

В предварительном договоре различаются условия, во-первых, относящиеся к его содержанию и, во-вторых, относящиеся к содержанию основного договора, подлежащего заключению в будущем. Из числа первых следует прежде всего назвать срок, в течение которого стороны обязуются заключить основной договор (при его отсутствии в соответствии с правилом ст. 399 ГК Республики Беларусь применяется годичный срок). Кроме того, предварительный договор необходимо должным образом оформить (как правило, письменно) под страхом его ничтожности.

Ко второй группе относятся условие о предмете и другие существенные условия основного договора, отсутствие которых превращает предварительный договор в юридически необязательное соглашение о намерениях. В предпринимательской практике иногда прибегают к заключению рамочных контрактов, содержащих лишь некоторые из необходимых (существенных) условий будущих основных договоров. Такие соглашения не могут считаться предварительными договорами, ибо не содержат всех существенных условий основных договоров (а иногда даже и обязанности по их заключению). Поэтому условия таких рамочных контрактов, как и соглашения о намерениях оформить в будущем договорные отношения, не являются юридически обязательными предварительными договорами.

Предварительный договор отличается от договора, совершенного под условием (условной сделки), например, наступления определенного срока, поскольку порождает безусловную обязанность в установленный срок заключить предусмотренный им основной договор под угрозой судебного принуждения к его заключению. Последнее существенно отличает рассматриваемый договор от обычных договоров, заключаемых по свободному усмотрению сторон.

По своей юридической природе к предварительным договорам близки заключаемые в сфере предпринимательской деятельности так называемые генеральные договоры, на основании и во исполнение которых стороны затем заключают целый ряд конкретных однотипных (локальных) договоров. Это, например, направленные на организацию перевозок грузов годовые и аналогичные им договоры перевозчиков с грузоотправителями, служащие основанием для последующего заключения договоров перевозки конкретных грузов; двусторонние соглашения (договоры) участников межбанковских отношений об организации их взаимных расчетов по конкретным будущим сделкам купли-продажи валюты или ценных бумаг (типа расчетных форвардных контрактов) и т.п. От предварительных до-

говоров они отличаются не только особым субъектным составом и множественностью заключаемых на их основе локальных договоров, но прежде всего отсутствием принудительно осуществляемой обязанности заключения последних.

К числу организационных относятся также многосторонние договоры – учредительный договор о создании юридического лица (ст. 48 ГК) во всех его разновидностях, например, учредительный договор о создании полного товарищества (ст. 67 ГК), а также договор простого товарищества (о совместной деятельности) (п. 1 ст. 911 ГК), определяющие организацию взаимоотношений сторон, прежде всего, в связи с их предстоящим участием в гражданском обороте.

Публичные договоры и договоры присоединения

С точки зрения порядка заключения и формирования содержания особыми разновидностями договоров являются публичный договор и договор присоединения. Правила об этих договорах, по сути, представляют собой ограничения принципа договорной свободы и даже известные отступления от начал юридического равенства субъектов частного права, установленные с целью защиты интересов более слабой стороны.

Публичным признается договор, подлежащий заключению коммерческой организацией или индивидуальным предпринимателем в силу характера их деятельности с каждым, кто обратится за получением отчуждаемых ими товаров, производимых работ или оказываемых услуг (ст. 396 ГК). Следовательно, речь идет о договоре, в котором в качестве услугодателя выступает профессиональный предприниматель, занимающийся такими видами деятельности, которые должны им осуществляться в отношении любых обратившихся к нему лиц. В соответствии с этим к числу публичных относятся, в частности, договоры розничной купли-продажи, энергоснабжения, проката и бытового подряда, банковского вклада граждан и др.

Предприниматель (услугодатель) как сторона публичного договора, во-первых, обязан заключить его с любым обратившимся к нему для этого лицом и не вправе оказывать кому-либо предпочтение (если только иное не предусмотрено законом или иными правовыми актами, например для ветеранов войны, инвалидов или других категорий граждан). Однако сам предприниматель (услугодатель) не вправе понуждать потребителя (потребителей) заключать соответствующий договор. Во-вторых, цена и иные условия таких договоров тоже должны быть одинаковыми для всех потребителей (за аналогичными исключениями). Более того, с целью соблюдения этих предписаний федеральному правительству предоставлено право издавать обязательные для сторон правила заключения и исполнения публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.), т.е. определять их содержание независимо от воли сторон.

Наконец, в соответствии с п. 3 ст. 396 ГК потребитель может через суд понудить предпринимателя к заключению такого договора или передать на рассмотрение суда разногласия по его отдельным условиям. Следовательно, в отношении выбора контрагента и условий договора для пред-

принимателя здесь исключается действие принципа свободы договора. Такое законодательное решение призвано служить защите интересов массовых потребителей, прежде всего граждан, обычно находящихся по отношению к профессиональным предпринимателям в заведомо более слабом положении.

Указанным целям соответствуют также правила о договоре присоединения. *Договором присоединения* признается договор, условия которого определены лишь одной из сторон, причем таким образом (в формуляре, типовом бланке или иной стандартной форме), что другая сторона лишена возможности участвовать в их формировании и может их принять лишь путем присоединения к договору в целом (п. 1 ст. 398 ГК Республики Беларусь).

Очевидно, что при таком способе заключения договора интересы присоединяющейся стороны могут оказаться ущемленными и потому требуют специальной, дополнительной защиты.

Сам по себе способ заключения договора путем предварительного формулирования его условий в определенной стандартной форме может оказаться весьма полезным, упрощая и облегчая процедуру оформления договора. Такие ситуации встречаются, например, в массовых договорах в сфере бытового обслуживания населения, в отношениях различных клиентов с банками, страховыми и транспортными организациями, традиционно использующими типовые бланки договорной документации (заявления об открытии банковского счета, страховые полисы, товарно-транспортные накладные и т.п.).

От них следует отличать ситуации, когда предложение одной из сторон использовать заранее растиражированный образец текста договора отнюдь не исключает согласование и переформулирование изложенных в нем условий. Они встречаются, в частности, в предпринимательском обороте, где, например, изготовитель продукции может предложить оптовому покупателю согласовать условия договора поставки отдельной партии товара, многие из которых уже зафиксированы им в стандартном бланке (образце договора). Такой договор не является договором присоединения, ибо вполне допускает предварительное изменение любых предложенных одной из сторон условий. Поэтому не всякое предложение контрагента подписать стандартный бланк договора следует рассматривать в качестве предложения заключить договор присоединения – речь идет о формальной невозможности изменения условий договора присоединяющейся стороной, что и вынуждает ее присоединиться к договору только в целом, без каких бы то ни было видоизменений его отдельных условий (пунктов).

Сторона, подписавшая предложенный ей контрагентом договор присоединения, вправе требовать его изменения или расторжения по особым основаниям, не допускаемым в отношении иных, обычных договорных обязательств. Такие основания не являются следствием незаконности условий договора – они становятся следствием появления у стороны, разрабатывавшей договор, односторонних льгот и преимуществ либо наличия чрезмерно обременительных для присоединившейся стороны усло-

вий. Тем самым дополнительные возможности изменения или расторжения такого договора лишают одну из сторон возможности злоупотребить принципом договорной свободы, а для другой как бы восполняют отсутствие этой свободы в отношении формирования условий договора.

Присоединившаяся сторона получает право требовать изменения или расторжения такого договора даже при формальной законности его содержания в следующих случаях:

- если она при этом лишается прав, обычно предоставляемых по аналогичным договорам;
- если другая сторона исключает или ограничивает свою ответственность по договору;
- если в договоре содержатся иные, явно обременительные для присоединившейся стороны условия (п. 2 ст. 398 ГК).

Данные последствия, однако, практически не применяются в договорах между предпринимателями, поскольку профессиональный предприниматель в качестве присоединившейся стороны обычно осознает (или должен осознавать), на каких условиях он заключает договор (п. 3 ст. 398 ГК Республики Беларусь), и уже на этой стадии может прибегнуть к квалифицированной защите своих интересов.

Будучи по сути особым способом заключения договоров, договор присоединения даже при его использовании в отношениях между предпринимателями и потребителями не сливается с понятием публичного договора. Ведь последний предполагает возможность его принудительного заключения по требованию потребителя, тогда как смысл договора присоединения, напротив, состоит в предоставлении потребителю более широкой, чем обычно, возможности добиваться его изменения или расторжения.

3. Содержание и форма гражданско-правового договора

Содержание договора как соглашения (сделки) составляет совокупность согласованных его сторонами условий, в которых закрепляются права и обязанности контрагентов, составляющие содержание договорного обязательства. В письменных договорах условия излагаются в виде отдельных пунктов.

К основному тексту письменного договора могут, кроме того, добавляться различные согласованные сторонами приложения и дополнения, также входящие в его содержание в качестве составных частей договора. Наличие приложений, конкретизирующих содержание договора, должно оговариваться в его основном тексте. Такие приложения становятся необходимыми частями, например, для большинства договоров поставки, строительного подряда, на выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, банковского кредита и др. Дополнения обычно в том или ином отношении меняют содержание отдельных условий договора.

Среди условий договора принято выделять существенные условия. Та-

ковыми признаются все условия договора, которые требуют согласования, ибо при отсутствии соглашения сторон хотя бы по одному из них договор признается незаключенным (п. 1 ст. 402 ГК), т.е. несуществующим. Это условия, которые закон считает необходимыми и достаточными для возникновения того или иного договорного обязательства. Существенными закон признает следующие условия:

- о предмете договора;
- прямо названные в законе или иных правовых актах как существенные;
- необходимые для договоров данного вида;
- условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Условия о предмете договора индивидуализируют предмет исполнения (например, наименование и количество поставляемых товаров), а нередко определяют и характер самого договора. Так, условие о возмездной передаче индивидуально-определенной вещи характеризует договор купли-продажи, а о ее изготовлении – договор подряда. При отсутствии четких указаний в договоре на его предмет исполнение по нему становится невозможным, а договор, по сути, теряет смысл и потому должен считаться незаключенным.

В ряде случаев закон сам называет те или иные условия договора в качестве существенных. Например, в ст. 832 ГК Республики Беларусь прямо указаны существенные условия договора страхования, а в ст. 899 ГК перечислены существенные условия договора доверительного управления имуществом. Иногда закон обязывает включить в договор то или иное условие, прямо не называя его существенным. Так, условие о размере вклада каждого из участников полного товарищества должно содержаться в учредительном договоре такого товарищества в силу п. 2 ст. 67 ГК, а в договоре простого товарищества оно необходимо в силу его природы, предполагающей соединение вкладов участников (ст. 912 ГК). В обоих случаях речь, несомненно, идет о существенном условии.

Участник будущего договора может заявить о своем желании включить в его содержание какое-либо условие, само по себе не являющееся необходимым для данного договора, например, предложить облечь его в нотариальную форму и распределить между сторонами расходы по оплате пошлины, хотя по закону такая форма и не является обязательной для договоров данного вида. Данное условие также становится существенным, ибо при отсутствии соглашения по нему не получится совпадающего волеизъявления сторон и договор придется считать незаключенным. Из этого следует, что наличие у сторон договора разногласий по любому из его условий превращает последнее в существенное условие, а сам договор – в незаключенный.

Таким образом, существенными, по сути, становятся все условия, содержащиеся в конкретном договоре, ибо их наличие и содержание являются результатом взаимного согласования воль его участников.

Существенные условия договора могут подразделяться на *предписыва-*

емые и инициативные. Такое деление важно с точки зрения организации и техники заключения договоров, особенно в сфере предпринимательской деятельности.

Условия, названные законом в качестве необходимых для заключения договоров данного вида, например условия о предмете договора, считаются предписываемыми законом. Они подлежат обязательному согласованию сторонами (которые, разумеется, добровольно определяют их содержание) под страхом признания договора незаключенным.

Условия, которые не требуются законом для заключения договора, а включены в него исключительно по желанию сторон, рассматриваются в качестве инициативных. Таковыми, в частности, могут быть условия, конкретизирующие срок исполнения договора (графики отгрузок товара, сдачи этапов работ и т.п.); условия, направленные на дополнительное улучшение качества предмета исполнения или повышение его сохранности (о таре или упаковке, порядке приемки товара или результата работ и т.п.); условия об особенностях ответственности за нарушение договора и др. При их отсутствии конкретный договор будет считаться заключенным, но при его исполнении стороны могут и не получить того результата, на который рассчитывали (например, отсутствие графиков сдачи отдельных этапов работ может сказаться на общем сроке их выполнения; отсутствие условий о порядке сдачи-приемки товара может привести к его количественным и качественным потерям; отсутствие условия о неустойке – к безответственности контрагента и т.д.).

В инициативных условиях наиболее отчетливо проявляется регулирующая функция договора и учитываются особенности конкретной экономической ситуации, в которой находятся и которую своими действиями создают или изменяют его участники. Отсутствие в конкретном договоре таких условий обычно свидетельствует о формальном подходе сторон к его заключению, непонимании и неумении использовать его регулятивные возможности, что почти всегда неблагоприятно сказывается на интересах самих участников. Так, нередко встречающаяся в договорах ссылка на ответственность, предусмотренную законодательством, оставляет затем для потерпевшей стороны лишь возможность взыскания с правонарушителя доказанных ею убытков, что во многих случаях является далеко не простым делом.

Условия, включенные в договор по желанию сторон, в литературе нередко называют случайными, противопоставляя их условиям обычным, которые вообще не согласуются сторонами (и могут отсутствовать в тексте договора), но входят в содержание их договорного обязательств. К последним традиционно относят условия, предусматриваемые диспозитивными нормами для большинства договоров (например, условие о месте исполнения). Нетрудно видеть, что случайные условия договора, будучи предложенными для согласования одной из сторон, всегда поэтому являются существенными (ст. 402 ГК), а обычные либо становятся таковыми (если стороны прямо выбирают соответствующий вариант поведения, предусмотренный диспозитивной нормой), либо вообще не согласу-

ются сторонами. В связи с этим законодательство не использует понятия обычных и случайных условий.

К числу обычных условий, не являющихся существенными, относятся, например, условия о сроке исполнения и цене договора. Согласно п. 2 ст. 295 ГК обязательство, не предусматривающее срока исполнения, при невозможности его точного определения должно исполняться в разумный срок, а в соответствии с п. 3 ст. 394 ГК при отсутствии в возмездном договоре цены и невозможности ее определения исполнение должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги. Следовательно, данные условия по общему правилу могут и не согласовываться сторонами, но войдут в содержание их договорного обязательства как условия, предусмотренные диспозитивной нормой закона.

Однако для некоторых договоров такие условия являются существенными (и, следовательно, подлежащими согласованию) по указанию самого закона. Например, срок действия договора объявлен существенным для договоров личного и имущественного страхования (ст. 832 ГК), а цена – для договоров продажи недвижимости (ст. 526 ГК).

При этом важно иметь в виду, что содержание договорного обязательства шире содержания сделки, лежащей в его основе, ибо ряд его условий действительно определяется не соглашением сторон, а законом и обычаями делового оборота. В этом смысле можно говорить и об условиях договора (понимаемого как договорное обязательство), определяемых не соглашением сторон, а диспозитивными нормами закона (ст. 391 ГК). Их также предлагается считать его существенными условиями, но лишь определимыми (в соответствии с законом) в отличие от прямо определенных (соглашением сторон).

Форма договора

Договоры как дву- и многосторонние сделки совершаются *в устной или письменной форме* (простой или нотариальной).

Требования, предъявляемые к форме договора, аналогичны тем, которые приняты в отношении сделок. Исключение составляют случаи, когда непосредственно в законе установлена определенная форма для конкретного вида договоров. Поэтому, если иное не установлено соглашением сторон, в устной форме могут совершаться договоры, исполняемые при самом их совершении, за исключением сделок, для которых установлена нотариальная форма, и договоров, несоблюдение простой письменной формы которых влечет их недействительность (п. 2 ст. 160 ГК). Договоры, заключаемые между юридическими лицами, а также между ними, с одной стороны, и гражданами – с другой, должны совершаться в простой письменной форме (ст. 162 ГК), а в случаях, предусмотренных законом или соглашением, договоры должны быть нотариально удостоверены (п.2 ст.164 ГК).

Форма договора может быть определена по соглашению сторон, причем в этом случае стороны не связаны тем обстоятельством, что законом не требуется соответствующая форма для заключения договора. Если,

например, сторонами достигнуто соглашение о нотариальной форме договора, этот договор будет считаться заключенным лишь после совершения на тексте договора удостоверительной надписи нотариусом или другим должностным лицом, имеющим право совершать такое нотариальное действие.

По общему правилу письменная форма сделки предусматривает ее совершение путем составления документа, выражающего содержание сделки и подписанного лицами, совершающими сделку, или уполномоченными ими лицами (п. 1 ст. 161 ГК). Для заключения договора в письменной форме помимо составления одного документа, подписываемого сторонами, могут быть использованы и такие способы, как обмен документами с помощью почтовой, телеграфной, телетайпной, электронной или иной связи. Независимо от того, какой вид связи используется, главное, чтобы при этом можно было достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. В связи с этим стороны вправе использовать факсимильное воспроизведение подписи с помощью средств механического или иного копирования, а также электронно-цифровую подпись. Однако применительно к отдельным видам договоров ГК делает исключение, предписывая сторонам обязательное заключение договора в форме единого документа, подписываемого ими. Такие требования установлены, к примеру, в отношении формы договоров продажи недвижимости; продажи предприятия; доверительного управления недвижимым имуществом.

Понятие «форма договора» иногда рассматривается как вся совокупность средств и способов изображения, фиксации и передачи договорной информации, а сам термин «форма договора» обобщенно характеризует совокупность действий, содержащих сообщение о намерениях сторон вступить в договорные отношения на определенных условиях. Сторонники такой позиции применительно к заключению договора в надлежащей форме различают форму оферты, форму акцепта оферты и формы действий, совершаемых с целью конкретизации содержания договора, внесения в него изменений, фиксации и урегулирования возникших между сторонами разногласий. Такой подход охватывает, по существу, все требования, предъявляемые законодательством к порядку заключения договора, включая способы достижения сторонами соглашения по условиям договора и стадии его заключения.

В международной коммерческой практике превалируют более либеральные требования к форме договоров. Так, Принципы международных коммерческих договоров специально указывают на отсутствие в них каких-либо положений о том, что договор должен быть заключен или подтвержден в письменной форме. Более того, существование договора может быть доказано любым способом, включая свидетельские показания (ст. 1.2). Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров не требует, чтобы договор купли-продажи был заключен или подтвержден в письменной форме или подчинялся иному требованию в отношении формы. Его существование может доказываться любыми средствами, а значит, и свидетельскими показаниями (ст. 11). Аналогичное

положение имеется в Венской конвенции относительно формы соглашения сторон об изменении или прекращении договора (п. 1 ст. 29). Устная форма оферты и акцепта допускается ч. II Венской конвенции, посвященной заключению договора.

Правда, необходимо отметить, что при ее ратификации Советский Союз вместе с рядом других государств сделал оговорку о неприменении отмеченных положений, если хотя бы одна из сторон имеет свое коммерческое предприятие в соответствующих государствах.

4. Заключение гражданско-правового договора. Действие гражданско-правового договора

Заключение договора – достижение сторонами в надлежащей форме соглашения по всем существенным условиям договора в порядке, предусмотренном законодательством. *Договор считается заключенным при соблюдении двух необходимых условий*:

- сторонами должно быть достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора;
- достигнутое сторонами соглашение по своей форме должно соответствовать требованиям, предъявляемым к такого рода договорам (ст. 402 ГК Республики Беларусь).

Заключение договора, исходя из природы этой гражданско-правовой категории (соглашение сторон), предполагает выражение воли каждой из сторон (волеизъявление) и ее совпадение.

Когда говорят о заключении договора, обычно имеют в виду договор как дву- или многостороннюю сделку, т.е. юридический факт, порождающий гражданско-правовое обязательство. Однако предусмотренные законодательством требования к заключению договора охватывают и иные аспекты понятия «договор». Например, когда речь идет об условиях действительности договора, имеется в виду договор как сделка (юридический факт); ответ на вопрос, достигнуто ли сторонами договора соглашение по всем его существенным условиям, предполагает анализ договора как правоотношения; некоторые специальные требования к форме договора предъявляются к договору как к документу.

Традиционным для законодательства и гражданско-правовой доктрины является выделение двух случаев заключения договора: между «присутствующими» и между «отсутствующими». В обеих ситуациях можно выделить и аналогичные стадии заключения договора: предложение (оферта) и ее принятие (акцепт). Однако в первом случае, когда условия договора вырабатываются в ходе непосредственного контакта сторон, результатом которого является подписанный обеими сторонами текст договора, последовательность различных стадий не имеет юридического значения. Поэтому процесс заключения договора между «присутствующими» не требует детального правового регулирования.

Во втором случае, когда речь идет о заключении договора между «отсутствующими», имеется в виду не пространственное удаление сторон

друг от друга, а, как подчеркивал Г.Ф. Шершеневич, «момент разъединенности по времени изъявления воли. Если стороны поставили себя в невозможность обмениваться волеизъявлениями непосредственно одна после другой, то договор между отсутствующими контрагентами налицо, как бы ни были близки они друг от друга». Имеющий место разрыв во времени между волеизъявлениями сторон порождает ряд вопросов, в частности: может ли быть отозвано предложение сделавшей его стороной; как оценить принципиальное согласие другой стороны заключить договор, но на несколько отличающихся условиях; с какого момента считать договор заключенным - с момента направления уведомления о принятии предложения либо по получении такого уведомления стороной, сделавшей предложение; может ли служить доказательством заключения договора ответ о согласии с предложением, полученный (направленный) за пределами срока, указанного в самом предложении, и др.

Порядок и стадии заключения договора

Порядок заключения договора состоит в том, что одна из сторон направляет другой свое предложение о заключении договора (оферту), а другая сторона, получив оферту, принимает предложение заключить договор (п. 2 ст. 402 ГК Республики Беларусь).

Соответственно можно выделить следующие стадии заключения договора:

1) преддоговорные контакты сторон (переговоры);
2) оферта;
3) рассмотрение оферты;
4) акцепт оферты.

При этом две стадии – оферта и акцепт оферты – являются обязательными для всех случаев заключения договора. Стадия преддоговорных контактов сторон (переговоров) носит факультативный характер и используется по усмотрению сторон, вступающих в договорные отношения. Что касается стадии рассмотрения оферты ее адресатом, то она имеет правовое значение только в тех случаях, когда законодательство применительно к отдельным видам договоров устанавливает срок и порядок рассмотрения оферты (проекта договора). Например, порядок и срок рассмотрения оферты предусмотрен законодательством в отношении тех договоров, заключение которых является обязательным для одной из сторон (ст. 415 ГК Республики Беларусь).

Оферта

Под офертой понимается предложение заключить договор (ст. 405 ГК), которое должно отвечать следующим обязательным требованиям:

- во-первых, быть адресованным конкретному лицу (лицам);
- во-вторых, быть достаточно определенным;
- в-третьих, выражать намерение сделавшего его лица заключить договор с адресатом, которым будет принято предложение;
- в-четвертых, содержать указание на существенные условия, на которых предлагается заключить договор.

По форме оферта может быть самой различной: письмо, телеграмма,

факс и т.д. Офертой может служить и разработанный стороной, предлагающей заключить договор, проект такого договора.

Направление оферты связывает лицо, ее пославшее (оферента). Связанность фактом направления оферты означает, что лицо, сделавшее предложение заключить договор, в случае безоговорочного акцепта этого предложения его адресатом автоматически становится стороной в договорном обязательстве. Такое особое состояние связанности своим собственным предложением наступает для лица, направившего оферту, с момента ее получения адресатом. С этого момента оферент должен соизмерять свои действия с возможными юридическими последствиями, которые могут быть вызваны акцептом его оферты.

Например, лицо, направившее определенному адресату предложение о заключении договора купли-продажи имеющегося у него товара, не лишено возможности направить такое же предложение и другим потенциальным покупателям. Но в случае акцепта оферты сразу несколькими покупателями может возникнуть ситуация, когда один и тот же товар явится предметом различных договоров купли-продажи. Причем покупатели по всем таким договорам приобретут право требовать от продавца передачи товара, а в случае неисполнения этой обязанности – и возмещения причиненных убытков.

Оферта может считаться неполученной лишь в том случае, если ее опередит или будет получено одновременно с ней извещение о ее отзыве.

Оферте (направленной и полученной адресатом) присуще еще одно важное свойство – безотзывность. *Принцип безотзывности оферты*, т.е. невозможности для оферента отзывать свое предложение о заключении договора в период с момента получения его адресатом и до истечения установленного срока для ее акцепта, сформулирован в виде презумпции (ст. 406 ГК Республики Беларусь). Право лица, направившего оферту, отозвать ее (отказаться от предложения) может быть предусмотрено самой офертой. Возможность отказа от сделанного предложения может также вытекать из существа самого предложения или из обстановки, в которой оно было сделано.

Несколько иной подход к проблеме отзывности (безотзывности) оферты отмечается в практике заключения международных коммерческих договоров. При наличии прямо противоположных позиций англо-американского общего права, согласно которому оферта является отзывной, и континентальных правовых систем (безотзывность оферты) Принципы международных коммерческих договоров закрепили компромиссную позицию. Суть этой позиции выражена в общем правиле о том, что, пока договор не заключен, оферта может быть отозвана, если сообщение об отзыве будет получено адресатом оферты до отправления им акцепта. Одновременно установлены два исключения, когда оферта является безотзывной.

Оферта не может быть отозвана:

- во-первых, если в ней путем установления определенного срока для акцепта или иным образом указывается, что она является безотзывной;

- во-вторых, если для адресата оферты было разумным рассматривать оферту как безотзывную и он действовал, полагаясь на оферту.

Вместе с тем далеко не всякое предложение вступить в договорные отношения может быть признано офертой. В некоторых случаях такого рода предложения могут считаться лишь приглашением делать оферту. Так, реклама и иные подобные предложения товаров, работ и услуг не являются офертой. Реклама адресована неопределенному кругу лиц и, как правило, не бывает достаточно определенной для заключения договора. Цель рекламы – показать свойства товаров, выгодно отличающие их от аналогичных. Однако она не преследует цели сообщения потенциальному контрагенту существенных условий будущего договора. Поэтому реклама и подобные предложения товаров, работ и услуг квалифицируются лишь как приглашение лицам, ознакомившимся с информацией, содержащейся в рекламе, самим обращаться к рекламодателю с просьбой о продаже товара, выполнении работ, оказании услуг и с предложением о заключении соответствующего договора (приглашение делать оферты).

Публичной офертой признается такое предложение неопределенному кругу лиц, которое включает все существенные условия будущего договора, а главное – в котором явно выражена воля лица, делающего предложение, заключить договор с каждым, кто к нему обратится.

В практической деятельности многих коммерческих организаций, предложения которых могут расцениваться как публичная оферта, лицам, обращающимся к ним, нередко предлагается также совершить определенные конклюдентные действия. Например, издательство, предлагая свои книги широкому кругу читателей, сообщает также свои платежные реквизиты и выдвигает в качестве условия получения соответствующих книг предоставление копии платежного поручения, свидетельствующего о перечислении платы за книги в пределах установленных издательством цен. В сфере розничной купли-продажи публичной офертой признается предложение товара в его рекламе, каталогах и описаниях товаров, обращенных к неопределенному кругу лиц, если оно содержит все существенные условия договора розничной купли-продажи.

Юридические последствия признания предложения публичной офертой заключаются в том, что лицо, совершившее необходимые действия в целях акцепта оферты (например, приславшее заявку на соответствующие товары), вправе требовать от лица, сделавшего такое предложение, исполнения договорных обязательств.

Акцепт

В оферте выражена воля одной стороны, а договор, как известно, заключается по волеизъявлению обеих сторон. Поэтому решающее значение в оформлении договорных отношений имеет ответ лица, получившего оферту (акцептанта), о согласии заключить договор. Акцепт, т.е. ответ лица, которому была направлена оферта, о принятии ее условий, должен быть полным и безоговорочным (ст. 408 ГК).

Акцепт может быть выражен не только в форме письменного ответа (включая сообщение по факсу, с помощью телеграфа и других средств

связи). В случае если предложение заключить договор было выражено в форме публичной оферты, к примеру, путем помещения товара на прилавок, в витрину магазина либо в торговый автомат, акцептом могут быть фактические действия покупателя по оплате товара. В определенных ситуациях акцептом могут быть признаны и другие действия контрагента по договору (заполнение карты гостя и получение квитанции в гостинице, приобретение билета в трамвае и т.п.).

В качестве акцепта в соответствующих случаях признается и совершение действий по выполнению условий договора, указанных в оферте (конклюдентные действия). Для этого требуется, чтобы такие действия были совершены в срок, установленный для акцепта. Данное правило носит диспозитивный характер, но имеет важное значение для правового регулирования имущественного оборота.

Ранее действовавшим законодательством акцепт путем совершения действий по выполнению предусмотренных офертой условий договора не допускался (ст. 58 Основ гражданского законодательства 1991 г.). Это нередко ставило в тяжелое положение добросовестных участников имущественного оборота. Например, встречались ситуации, когда предприятие-поставщик, получив телеграмму предприятия-покупателя с просьбой поставить определенное количество товаров и с гарантией их оплаты в кратчайший срок, производило отгрузку соответствующих товаров, однако денежные средства покупателем не перечислялись. Если такой поставщик обращался с иском в суд (арбитражный суд), он был вправе претендовать только на сумму, составляющую стоимость отгруженного товара. В то же время суд отказывал ему во взыскании с покупателя пени за просрочку платежа и убытков, вызванных несвоевременной оплатой товаров, поскольку отношения сторон квалифицировались судом как бездоговорные. Названные же требования могли быть предъявлены к контрагенту лишь за невыполнение договорных обязательств. В итоге принималось безупречное с позиции законности, но ущербное с точки зрения справедливости решение суда.

Теперь закон рассматривает действия стороны, получившей оферту, по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, выполнение работ, предоставление услуг и т.п.) в качестве акцепта оферты. Таким образом, в приведенном примере отношения сторон будут признаны договорными, а действия покупателя, задержавшего оплату товаров, – нарушением договорных обязательств со всеми вытекающими из этого правовыми последствиями.

Молчание не признается акцептом (ст. 408 ГК). Это правило также сформулировано в форме презумпции: иное допускается, если возможность акцепта оферты путем молчания вытекает из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон. К примеру, если арендатор продолжает пользоваться арендованным имуществом после истечения срока договора аренды при отсутствии возражения со стороны арендодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок. В данном случае и оферта, и акцепт по возобнов-

ленному договору совершаются в форме молчания.

Получение акцепта лицом, направившим оферту, является свидетельством того, что договор заключен. В связи с этим отзыв акцепта после его получения адресатом является, по сути, односторонним отказом от исполнения договорных обязательств, что по общему правилу не допускается. Поэтому отзыв акцепта возможен лишь до того момента, когда договор будет считаться заключенным. В случаях, когда извещение об отзыве акцепта опережает сам акцепт (т.е. акцепт еще не получен лицом, направившим оферту) либо поступает одновременно с ним, акцепт признается неполученным (ст. 409 ГК).

Большое значение в практике заключения договоров имеет срок для акцепта, поскольку именно своевременный акцепт может признаваться свидетельством заключения договора. Правила о сроке для акцепта сформулированы в Гражданском кодексе применительно к двум различным ситуациям: когда срок для акцепта указан в самой оферте и когда оферта не содержит срока для ее акцепта.

Если срок для акцепта определен в оферте, обязательным условием, при котором договор будет считаться заключенным, является получение лицом, направившим оферту, извещения о ее акцепте в срок, установленный офертой (ст. 410 ГК). Необходимо обратить внимание на то, что правовое значение придается не дате направления извещения об акцепте, а дате получения этого извещения адресатом. Поэтому лицо, получившее оферту и желающее заключить договор, должно позаботиться о том, чтобы извещение об акцепте было направлено заблаговременно с таким расчетом, чтобы оно поступило адресату в пределах срока, указанного в оферте.

Заключение договора на основании оферты, не определяющей срок для акцепта, производится с учетом того, что срок для него помимо самой оферты может быть установлен в законе или ином правовом акте. В этом случае договор будет считаться заключенным при условии, что ответ получен лицом, направившим оферту, в пределах указанного срока (ст. 411 ГК Республики Беларусь). Если же срок для акцепта не определен ни самой офертой, ни законом или иным правовым актом, то обязательным условием, при котором договор будет считаться заключенным, является получение извещения об акцепте оферты в течение нормально необходимого для этого времени. Продолжительность нормально необходимого времени определяется судом исходя из конкретных обстоятельств каждого спора.

Немедленное заявление об акцепте как условие, обязательное для признания договора заключенным, требуется лишь в ситуации, когда оферта, не содержащая срок для ее акцепта, сделана в устной форме. Речь идет только о тех договорах, в отношении которых допускается устная форма (ст. 159 ГК Республики Беларусь).

Акцепт, полученный с опозданием, по общему правилу не влечет за собой заключения договора. Договор может считаться заключенным лишь при условии получения лицом, направившим оферту, извещения о ее ак-

цепте в срок, предусмотренный офертой, законом или иным правовым актом, а если такой срок не предусмотрен – в нормально необходимое время.

Данное положение в определенных случаях могло бы привести к негативным последствиям в отношении лица, получившего оферту и своевременно направившего извещение о ее акцепте, которое, однако, по вине органов связи доставлено адресату несвоевременно. Поэтому в соответствии со ст. 412 ГК своевременно направленное извещение об акцепте, которое получено адресатом с опозданием, в порядке исключения не считается опоздавшим, следовательно, получение такого акцепта с опозданием не является препятствием для признания договора заключенным, кроме случаев, когда сторона, получившая извещение об акцепте оферты с опозданием, немедленно уведомит об этом сторону, направившую указанное извещение об акцепте.

Извещение об акцепте, полученное с опозданием, может быть признано надлежащим акцептом, свидетельствующим о заключении договора, даже в тех случаях, когда не будет представлено доказательств, подтверждающих своевременность его направления. Однако для этого требуется, чтобы лицо, получившее извещение об акцепте его оферты с опозданием, немедленно сообщило другой стороне о принятии ее акцепта. При отсутствии такого сообщения опоздавший акцепт не порождает правовых последствий, а договор не может быть признан заключенным.

Для того чтобы договор был признан заключенным, необходим полный и безоговорочный акцепт, т.е. согласие лица, получившего оферту, на заключение договора на предложенных в оферте условиях. Акцепт на иных условиях, т.е. ответ о согласии заключить договор, но на условиях, отличающихся от тех, которые содержались в оферте, не является ни полным, ни безоговорочным, а поэтому не может быть признан надлежащим акцептом, получение которого оферентом свидетельствует о заключении договора (ст. 413 ГК).

Для предпринимательских отношений наиболее типична ситуация, когда сторона, получившая проект договора (оферту), составляет протокол разногласий по одному или нескольким условиям договора и возвращает подписанный экземпляр договора вместе с протоколом разногласий. В этом случае договор не считается заключенным до урегулирования сторонами разногласий. В то же время ответ о согласии заключить договор на иных условиях рассматривается в качестве новой оферты. Это означает, что лицо, направившее такой ответ, признается им связанным на весь период, пока в соответствии с законом или иными правовыми актами должна осуществляться процедура урегулирования разногласий.

Действие гражданско-правого договора

Договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения. Стороны вправе установить, что условия заключенного ими договора применяются к их отношениям, возникшим до заключения договора.

Законодательством или договором может быть предусмотрено, что

окончание срока действия договора влечет прекращение обязательств сторон по договору.

Договор, в котором отсутствует такое условие, признается действующим до определенного в нем момента окончания исполнения сторонами обязательства. Окончание срока действия договора не освобождает стороны от ответственности за его нарушение (ст. 395 ГК).

5. Изменение и расторжение гражданско-правового договора

Основаниями для изменения (расторжения) договора служат:
- соглашение сторон;
- существенное нарушение договора;
- иные обстоятельства, предусмотренные законом или договором.

Расторгнуть или изменить можно только такой договор, который признается действительным и заключенным.

Основным способом изменения (расторжения) договора является его изменение или расторжение по соглашению сторон (ст. 420 ГК). Однако законом или договором эта возможность может быть ограничена. К примеру, если речь идет о договоре в пользу третьего лица, действует специальное правило: с момента выражения третьим лицом должнику намерения воспользоваться своим правом по договору стороны не могут расторгать или изменять заключенный ими договор без согласия третьего лица, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором (п. 2 ст. 400 ГК). При изменении (расторжении) договора по соглашению сторон основания такого соглашения имеют правовое значение лишь для определения последствий изменения или расторжения договора, но не для оценки законности соглашения сторон.

Кроме того, договор может быть изменен или расторгнут судом по требованию одной из сторон. Законодательством предусмотрены два случая, когда изменение или расторжение договора производится по требованию одной из сторон в судебном порядке.

Это, во-первых, случаи нарушения условий договора, которые могут быть квалифицированы как существенное нарушение, т.е. нарушение, которое влечет для контрагента такой ущерб, что он в значительной степени лишается того, на что был вправе рассчитывать при заключении договора. Например, договор коммерческого найма жилого помещения может быть расторгнут в судебном порядке по требованию наймодателя в случаях невнесения нанимателем платы за жилое помещение за шесть месяцев, если договором не установлен более длительный срок, а при краткосрочном найме - в случае невнесения платы более двух раз по истечении установленного договором срока платежа либо в случаях разрушения или порчи жилого помещения нанимателем или другими гражданами, за действия которых он отвечает.

Во-вторых, договор может быть изменен или расторгнут в судебном порядке в случаях, прямо предусмотренных ГК, другими законами или договором. К примеру, основанием для изменения или расторжения дого-

воров присоединения по требованию присоединившейся стороны может служить включение в договор условий, хотя и не противоречащих закону, но являющихся явно обременительными для присоединившейся стороны (п.2 ст. 398 ГК).

Третий способ расторжения или изменения договора заключается в том, что одна из сторон реализует свое право, предусмотренное законом или договором, на односторонний отказ от договора (от исполнения договора). Односторонний отказ от договора (от исполнения договора) возможен только в тех случаях, когда это прямо допускается законом или соглашением сторон, например, после истечения срока договора аренды он считается возобновленным на неопределенный срок и каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону не менее чем за три месяца (ст. 581 ГК); по договору поручения доверитель вправе отменить поручение, а поверенный – отказаться от него во всякое время (ст. 867 ГК).

Порядок изменения (расторжения) договора зависит от применяемого способа изменения или расторжения договора. При изменении (расторжении) договора по соглашению сторон должен применяться порядок заключения соответствующего договора, а также требования, предъявляемые к форме такого договора, поскольку форма соглашения должна быть идентичной той, в которой заключался договор (ст. 422 ГК). Правда, законом, иным правовым актом или договором могут быть предусмотрены иные требования к форме соглашения об изменении и расторжении договора. Иное может вытекать и из обычаев делового оборота. Например, договором, содержащим условие о предварительной оплате товаров, может быть предусмотрено, что оплата их в меньшей сумме, чем предусмотрено договором, означает отказ от части товаров, т.е. изменение условия договора о количестве подлежащих передаче товаров. В этом случае, несмотря на то, что договор заключался в простой письменной форме, основанием его изменения будет считаться не письменное соглашение сторон, как того требует общее правило, а конклюдентные действия покупателя.

Обязательным условием изменения или расторжения договора в судебном порядке по требованию одной из сторон является соблюдение специальной досудебной процедуры урегулирования спора непосредственно между сторонами договора. Существо процедуры досудебного урегулирования состоит в том, что заинтересованная сторона до обращения в суд должна направить другой стороне свое предложение изменить или расторгнуть договор. Иск в суд может быть предъявлен только при соблюдении одного из двух условий:

- либо получения отказа другой стороны на предложение об изменении или расторжении договора;

- либо неполучения ответа на соответствующее предложение в 30-дневный срок, если иной срок не предусмотрен законом, договором или не содержался в предложении изменить или расторгнуть договор.

В случае нарушения установленного досудебного порядка урегулирования такого спора суд будет обязан возвратить исковое заявление без

рассмотрения.

При расторжении (изменении) договора вследствие одностороннего отказа одной из сторон от договора необходимо обязательное письменное уведомление контрагента. Указанное требование должно признаваться соблюденным в случае доведения соответствующего уведомления до другой стороны договора посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей установить, что документ исходит от стороны, отказавшейся от договора (от исполнения договора).

Последствия изменения или расторжения договора состоят в том, что:

- во-первых, изменяются либо прекращаются обязательства, возникшие из этого договора;
- во-вторых, определяется судьба исполненного по договору до момента его расторжения (изменения);
- в-третьих, решается вопрос об ответственности стороны, допустившей существенное нарушение договора, которое послужило основанием его расторжения или изменения.

В случае расторжения договора обязательства, из него возникшие, прекращаются; если же речь идет об изменении договора, то обязательства сторон сохраняются в измененном виде (ст. 423 ГК), что может означать как их изменение, так и частичное прекращение. Например, в случаях, когда поставщик и покупатель достигают соглашения по вопросу об уменьшении объема поставки, это означает, что изменение договора привело к частичному прекращению обязательств.

Момент, с которого обязательства считаются измененными или прекращенными, зависит от того, как осуществлено изменение или расторжение договора:

- по соглашению сторон;
- по решению суда (по требованию одной из сторон);
- вследствие одностороннего отказа от исполнения договора в случаях, предусмотренных законом или договором.

В первом случае возникшие из договора обязательства считаются измененными или прекращенными с момента заключения соглашения сторон об изменении или расторжении договора. В свою очередь, этот момент должен определяться по правилам, установленным в отношении момента заключения договора. Данное положение носит диспозитивный характер: из соглашения сторон или характера изменения договора может вытекать иное (например, в самом соглашении сторон о расторжении договора может быть указана дата, с которой обязательства сторон признаются прекращенными). Так, стороны могут достичь соглашения об изменении договора поставки в отношении последующих или предыдущих периодов поставки. Очевидно, что в данном случае обязательства не могут считаться измененными с момента заключения подобного соглашения.

В случае, когда изменение или расторжение договора производится по решению суда, действует императивное правило о том, что обязательства

считаются измененными или прекращенными с момента вступления решения в законную силу.

Если договор был расторгнут или изменен вследствие отказа одной из сторон от договора (от исполнения договора), обязательства, возникшие из такого договора, считаются прекращенными или измененными с момента получения контрагентом уведомления об отказе от договора (от исполнения договора).

Что касается судьбы исполненного по договору (переданного имущества, выполненной работы, оказанной услуги и т.п.), то стороны лишены права требовать возвращения того, что было ими исполнено до изменения или расторжения договора. Данная норма носит диспозитивный характер – законом или соглашением сторон судьба исполненного по обязательствам может быть решена по-иному. Например, если требование о расторжении договора предъявлено покупателем в связи с передачей ему продавцом товара ненадлежащего качества, покупатель вправе также, возвратив товар продавцу, потребовать от него возврата уплаченной за него суммы.

Расторжение или изменение договора может сопровождаться предъявлением одной из сторон другой стороне требования о возмещении причиненных этим убытков. Однако удовлетворение судом такого требования возможно лишь в случае, когда основанием для расторжения или изменения договора послужило существенное нарушение этой стороной (ответчиком) условий договора (ст. 420 ГК).

Особый случай представляет собой расторжение или изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств, последствия которого определяет суд (п. 3 ст. 421 ГК).

Соглашение о расторжении (изменении) договора представляет собой дву- или многостороннюю сделку. Поэтому к нему применяются общие правила о совершении сделок (гл. 9 ГК). Как и любой другой договор, оно заключается путем акцепта одной из сторон соответствующего предложения, полученного контрагентом. Лицо, которое внесло предложение о расторжении или изменении договора, не получив ответа на свое предложение в течение 30 дней, вправе потребовать расторжения или изменения договора в судебном порядке.

Соглашение об изменении или о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор, если из закона, иных правовых актов, договора не вытекает иное (п. 1 ст. 422 ГК).

Соглашение о расторжении договора необходимо отличать от *соглашения об отступном*. При отступном прекращение обязательства, возникшего из договора, обусловлено передачей кредитору определенного имущества, поэтому момент прекращения обязательства будет определяться не датой подписания соглашения, а моментом фактической передачи имущества в качестве отступного.

Определенные границы имеет соглашение об изменении договора. В этом случае допустимо изменение лишь конкретных условий договора, но не вида (типа) договорного обязательства. Например, если по договору

мены соглашением сторон изменяется предмет, подлежащий передаче взамен имущества, полученного контрагентом, либо способ исполнения этого обязательства (вместо отгрузки железнодорожным транспортом предусматривается самовывоз), то имеет место соглашение об изменении договора. Если же стороны предусматривают обязанность контрагента, получившего имущество, уплатить за него денежную сумму, то тем самым осуществляется переход к иному виду обязательства – купле-продаже, что признается соглашением о новации обязательства, возникшего из договора мены.

Основанием для расторжения или изменения договора по требованию одной из сторон в судебном порядке является существенное нарушение договора другой стороной либо иные основания, прямо предусмотренные законом или договором (п. 2 ст. 420 ГК).

Существенный характер нарушения договора состоит не в размере ущерба, причиненного неисполнением или ненадлежащим исполнением договора, а в его соотношении с тем, чего могла ожидать соответствующая сторона договора от исполнения обязательства контрагентом. Поэтому возможно удовлетворение судом требования о расторжении (изменении) договора и в том случае, когда вызванный нарушением договора ущерб незначителен по размеру. Решение суда зависит от того, является ли действительно существенной разница между тем, на что сторона, заключая договор, вправе была рассчитывать, и тем, что фактически ей удалось получить.

При определении, является ли допущенное нарушение существенным во внешнеторговом обороте, принимаются во внимание следующие обстоятельства (ст. 7.3.1 Принципов международных коммерческих договоров):

- существенно ли неисполнение договора лишает потерпевшую сторону того, что она имела право ожидать (кроме случаев, когда другая сторона не предвидела и не могла предвидеть такой результат);
- имеет ли принципиальный характер с точки зрения договора строгое соблюдение неисполненного обязательства;
- является ли неисполнение умышленным или совершено по грубой небрежности;
- дает ли неисполнение потерпевшей стороне основание верить, что она не может полагаться на будущее исполнение другой стороны;
- понесет ли неисполнившая сторона несоразмерные потери в результате подготовки или осуществления исполнения, если договор будет прекращен.

Иные основания, предусмотренные законом или договором, представляют собой конкретные нарушения отдельных видов договоров (в том числе и не обладающие признаками существенного нарушения условий договора), которые признаются основанием для расторжения (изменения) договора по требованию одной из сторон. Например, неисполнение продавцом обязанности по передаче покупателю товара свободным от любых прав третьих лиц дает покупателю право требовать уменьшения цены то-

вара (т.е. изменения условия договора о цене) либо расторжения договора купли-продажи, если не будет доказано, что покупатель знал или должен был знать о правах третьих лиц на этот товар (п. 1 ст. 430 ГК).

Основанием для изменения или расторжения договора могут служить также обстоятельства, не связанные с нарушением договора одной из сторон при условии, что они прямо предусмотрены законом или договором. К примеру, страховщик, уведомленный об обстоятельствах, влекущих увеличение страхового риска, вправе потребовать изменения условий договора страхования или уплаты дополнительной страховой премии соразмерно увеличению риска. Если страхователь возражает против изменения условий договора страхования или доплаты страховой премии, страховщик вправе потребовать расторжения договора в судебном порядке.

Договор может быть расторгнут или изменен судом по требованию одной из сторон при условии соблюдения последней определенного порядка. Суть его заключается в том, что такое требование может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом или договором, а при его отсутствии – в 30-дневный срок (п. 2 ст. 422 ГК). В случае согласия с этим предложением договор будет считаться соответственно расторгнутым или измененным по соглашению сторон (с момента получения лицом, направлявшим предложение, письменного сообщения контрагента о его согласии с расторжением или изменением договора).

Применительно к отдельным видам договоров предусматриваются дополнительные требования, касающиеся порядка расторжения или изменения соответствующего договора по требованию одной из сторон. Так, право арендодателя требовать досрочного расторжения договора аренды в связи с допущенными арендатором нарушениями его условий дополнительно обусловлено обязанностью арендодателя направить арендатору письменное предупреждение о необходимости исполнения последним обязательства в разумный срок.

В качестве исключения законом допускается предъявление требования о расторжении (изменении) договора третьими лицами. Например, по иску заинтересованного лица судом может быть отменено дарение, совершенное индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом в нарушение положений закона о несостоятельности (банкротстве) за счет средств, связанных с его предпринимательской деятельностью, если соответствующая сделка совершена в течение шести месяцев, предшествовавших объявлению несостоятельным (банкротом) дарителя.

Последствия расторжения или изменения договора по требованию одной из сторон связаны с возможностью предъявления самостоятельного требования о возмещении убытков, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением договорных обязательств. Если неисполнение договора обладает признаками существенного нарушения договора, контрагент получает также право требовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора. В отдельных видах договоров сторона, обладаю-

щая правом требовать расторжения договора в связи с его нарушением контрагентом, получает право на возмещение убытков, причиненных расторжением договора, независимо от того, является ли нарушение договора существенным или несущественным. Например, арендатор при неполучении в срок арендованного имущества имеет право на возмещение убытков, вызванных расторжением договора.

Тема 22. ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1. Понятие исполнения обязательств

Исполнение обязательства состоит в совершении должником в пользу кредитора конкретного действия, составляющего предмет обязательства, либо в воздержании от определенных обязательством действий.

Такое поведение должника должно точно соответствовать всем условиям обязательства, определенным договором или законом либо иным правовым актом, а также другими требованиями законодательства, а при их отсутствии в соответствии с обычно предъявляемыми требованиями (ст. 290 ГК).

Исполнение, произведенное должником кредитору обусловленным в их договоре, указанным в законе или соответствующим обычаям способом в установленный срок и в должном месте, признается надлежащим. Оно составляет цель установления и существования всех обязательств. Всякое иное исполнение, не являющееся надлежащим, например частичное или с просрочкой, становится основанием для применения к должнику соответствующих принудительных мер, включая и меры гражданско-правовой ответственности.

К условиям, характеризующим надлежащее исполнение обязательства, относятся требования, предъявляемые к субъекту и предмету исполнения, а также к сроку, месту и способу исполнения.

Субъектом исполнения обязательства является должник. Обычно предполагается, что он сам исполняет лежащий на нем долг (что является безусловным требованием в обязательствах личного характера).

Однако во многих обязательствах допускается перепоручение исполнения, т.е. возложение должником исполнения своего обязательства на третье лицо (которое в зависимости от обстоятельств дела может произвести исполнение как непосредственно кредитору, так и самому должнику). Как уже отмечалось, должник в данной ситуации не выбывает из обязательства, оставаясь полностью ответственным перед кредитором за исполнение, осуществляемое таким третьим лицом.

Должник обязан произвести исполнение надлежащему лицу – кредитору или управомоченному им лицу – и вправе специально удостовериться в этом (ст. 293ГК). По указанию кредитора допускается переадресование исполнения – исполнение обязательства вместо кредитора третьему лицу. При этом третье лицо не приобретает никаких прав требования в отношении должника, что принципиально отличает данную ситуацию от

договорного обязательства, заранее заключенного в пользу третьего лица (которое получает возможность вместо кредитора требовать исполнения от должника). С этой точки зрения свои особенности исполнения имеют также охарактеризованные выше обязательства с множественностью лиц (должников и (или) кредиторов): долевые, солидарные и субсидиарные.

2. Предмет и принципы исполнения обязательств

Предмет исполнения должен быть либо точно определенным, либо по крайней мере определимым (исходя из содержания и существа обязательства и указаний закона), иначе исполнение соответствующего обязательства может стать затруднительным или совсем невозможным. Поэтому речь должна идти о передаче вещей, определенных индивидуальными или хотя бы родовыми признаками, о результатах работ или оказании конкретных услуг, об уплате определенных денежных сумм или воздержании от конкретных действий и т. д.

В охарактеризованных ранее альтернативных обязательствах предусматривается несколько различных предметов, из которых исполнение производится лишь одним (по общему правилу – по выбору должника). В факультативных обязательствах устанавливается один предмет исполнения, который, однако, может быть заменен должником на иной, но также заранее определенный.

В денежных обязательствах исполнение допускается только в рублях, причем наличные деньги (рубли) объявлены законным платежным средством, обязательным к приему всеми кредиторами. Это правило распространяется и на договоры, в которых сумма исполнения определена в рублях, но эквивалентно определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах (ст. 298 ГК). Исполнение денежных обязательств в иностранной валюте на допустимо лишь в случаях, в порядке и на условиях, определенных специальным валютным законодательством.

Исполнение любых обязательств подчиняется некоторым общим требованиям, составляющим принципы исполнения обязательств. Важнейшим из них является охарактеризованный выше *принцип надлежащего исполнения*.

Принцип недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства выражается в запрете одностороннего отказа должника от исполнения имеющихся обязанностей, а для договорных обязательств также в запрете одностороннего изменения их условий любым из участников (ст. 291 ГК). Односторонний отказ от исполнения обязательств или одностороннее изменение их условий разрешается лишь в виде исключения, прямо предусмотренного законом например, в договоре банковского вклада, где допускается одностороннее изменение банком размера процентов, начисляемых по срочным вкладам) или одностороннего изменения их условий может быть предусмотрена также договором.

Принцип реального исполнения означает необходимость совершения должником именно тех действий (или воздержания от определенных дей-

ствий), которые предусмотрены содержанием обязательства. Из этого вытекает недопустимость по общему правилу замены предусмотренного обязательством исполнения денежной компенсацией (возмещением убытков). Поэтому в случае ненадлежащего исполнения обязательства должник не освобождается от обязанности его дальнейшего исполнения в натуре, если только иное не предусмотрено законом или договором (п. 1 ст. 367 ГК).

Должник освобождается от исполнения обязательства в натуре, если такое исполнение вследствие допущенной им просрочки утратило интерес для кредитора либо последний согласился получить за него отступное (ст. 380 ГК).

Исполнение обязательства должно также подчиняться *принципам разумности и добросовестности*. В соответствии с принципом разумности, например, обязательства должны исполняться «в разумный срок» (если точный срок их исполнения не предусмотрен и не может быть определен по условиям конкретного обязательства); кредитор вправе «за разумную цену» поручить исполнение обязательства третьему лицу за счет неисправного должника; кредитор должен принять «разумные меры» к уменьшению убытков, причиненных ему неисправным должником, и т. д. На принципе добросовестности, в частности, основаны императивные правила исполнения подрядных обязательств об «экономном и расчетливом использовании» подрядчиком материала, предоставленного заказчиком, и о необходимости содействия заказчика подрядчику в выполнении работы

3. Срок, место и способы исполнения обязательств

Срок исполнения обязательства может предусматриваться в виде конкретной даты (дня) или периода времени, в течение которого оно подлежит исполнению. В последнем случае исполнение может последовать в любой момент в пределах этого периода (п. 1 ст. 295 ГК). Если, например, обязательство поставки товаров согласно договору подлежит исполнению ежемесячно в течение года, то поставщик (должник) вправе поставлять отдельные партии товаров в любой день соответствующего месяца. При невозможности точного установления срока исполнения обязательство подлежит исполнению в разумный срок после его возникновения (п. 2 ст. 295 ГК). Разумный срок определяется существом обязательства (например, срок хранения верхней одежды посетителей в гардеробе организации) и обычаями делового оборота (например, срок доставки груза по договору морской перевозки).

Срок исполнения обязательства может быть также определен моментом востребования («обязательства с неопределенным сроком»), например в некоторых договорах хранения или банковского вклада. В этом случае должник обязан исполнить такое обязательство в семидневный срок с момента предъявления кредитором требования о его исполнении, если только иное не вытекает из законодательства, условий или существа само-

го обязательства, а также обычаев делового оборота (п. 2 ст. 295 ГК).

Досрочное исполнение должником своего обязательства допустимо в качестве общего правила, если иное не вытекает из законодательства, условий обязательства или его существа.

Просрочка в исполнении обязательства должником влечет его ответственность за возникшие у кредитора убытки, в том числе и за случайно (без его вины) наступившую в этот период невозможность исполнения, например случайную гибель или порчу подлежащей передаче кредитору вещи (п. 1 ст. 376 ГК). Если вследствие просрочки исполнение утратило интерес для кредитора (например, заказанное им новогоднее оформление изготовили и доставили 2 января), он вправе отказаться от принятия исполнения, взыскав понесенные при этом убытки. Кредитор по обязательству также может оказаться в просрочке. *Просрочка кредитора* может наступить:

- во-первых, в случае его отказа в принятии надлежащего исполнения;
- во-вторых, при несовершении им определенных действий, без которых должник не мог исполнить своего обязательства (например, кредитор не дал предусмотренных договором указаний о том, кому и куда необходимо отгружать конкретные партии товара);
- в-третьих, при его отказе выдать расписку в исполнении, вернуть долговой документ или иным надлежащим образом удостоверить произведенное исполнение (п. 1 ст. 377, п. 2 ст. 379 ГК).

В перечисленных случаях принято говорить о неисполнении кредитором лежащих на нем кредиторских обязанностей. При просрочке кредитора должник вправе требовать возмещения причиненных ему убытков, а по денежным обязательствам освобождается от уплаты процентов за время такой просрочки (п. 2 и 3 ст. 377 ГК).

Место исполнения обязательства определяется законом или договором, а также может вытекать из обычаев делового оборота или существа обязательства. Так, стороны могут договориться, что обязательство по передаче вещи исполняется в месте нахождения продавца или покупателя. В тех случаях, когда место исполнения обязательства невозможно определить, исполнение должно быть произведено в месте, указанном законом. Таким местом согласно ст. 297 ГК признается:

- для обязательств по передаче недвижимости – место нахождения недвижимости;
- для обязательств по передаче вещей (товаров), предусматривающих их перевозку, – место сдачи имущества перевозчику, а если такие обязательства возникли в сфере предпринимательской деятельности – известное кредитору место изготовления или хранения имущества (ибо затраты по последующей передаче имущества перевозчику должны согласовываться сторонами);
- для денежных обязательств – место нахождения (или жительства) кредитора;
- для всех других обязательств – место нахождения (или жительства) должника.

Способ исполнения обязательства также должен быть надлежащим, т.е. соответствующим требованиям законодательства, соглашению сторон, содержанию или существу обязательства либо обычаям оборота.

Так, исполнение обязательства по частям предполагается ненадлежащим, если только иное не допускается перечисленными выше правилами (ст. 292 ГК). Взаимные (двусторонние) обязательства нередко предполагают, что исполнение обязанности одной из сторон невозможно до осуществления исполнения другой стороной. Например, продавец обязуется передать покупателю товар только после его предварительной (частичной или полной) оплаты. Такие ситуации называются встречным исполнением обязательств и должны быть прямо предусмотрены соглашением сторон (п. 1 ст. 309 ГК), т.е. могут возникнуть только при исполнении договорных обязательств. Если обязанная сторона не исполняет встречное обязательство, ее контрагент вправе по своему выбору либо приостановить исполнение своего обязательства, либо вообще отказаться от его исполнения и потребовать возмещения убытков. Если же такое обязательство исполнено лишь частично, то и встречное исполнение может быть приостановлено (либо в нем может быть отказано) в части, соответствующей непредоставленному встречному исполнению.

Обязательство по передаче денег или ценных бумаг может быть исполнено должником путем внесения этого имущества в депозит нотариуса или суда (ст. 308 ГК). Такой способ исполнения допускается при отсутствии кредитора или его уклонении от принятия исполнения, неопределенности кредитора в конкретном обязательстве или его недееспособности. Внесение денег или ценных бумаг в депозит признается надлежащим исполнением, прекращающим соответствующее обязательство. На депозитария (нотариуса или суд) возлагается обязанность известить кредитора о принятом исполнении.

4. Встречное исполнение обязательства путем включения в депозит

Встречным признается исполнение обязательства одной из сторон, которое в соответствии с договором обусловлено исполнением своих обязательств другой стороной. В случае непредоставления обязанной стороной обусловленного договором исполнения обязательства либо наличия обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что такое исполнение не будет произведено в установленный срок, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства либо отказаться от исполнения этого обязательства и потребовать возмещения убытков.

Если обусловленное договором исполнение обязательства произведено не в полном объеме, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства или отказаться от исполнения в части, соответствующей непредоставленному исполнению.

Если встречное исполнение обязательства произведено несмотря на

непредоставление другой стороной обусловленного договором исполнения своего обязательства, эта сторона обязана предоставить такое исполнение.

Должник вправе внести причитающиеся с него деньги или ценные бумаги в депозит нотариуса, дипломатического агента дипломатического представительства Республики Беларусь и консульского должностного лица консульского учреждения Республики Беларусь, а в случаях, установленных законодательством, – в депозит суда, если обязательство не может быть исполнено должником вследствие:

1) отсутствия кредитора или лица, уполномоченного им принять исполнение, в месте, где обязательство должно быть исполнено;

2) недееспособности кредитора и отсутствия у него представителя;

3) очевидного отсутствия определенности по поводу того, кто является кредитором по обязательству, в частности в связи со спором по этому поводу между кредитором и другими лицами;

4) уклонения кредитора от принятия исполнения или иной просрочки с его стороны.

Внесение денежной суммы или ценных бумаг в депозит нотариуса, дипломатического агента дипломатического представительства Республики Беларусь и консульского должностного лица консульского учреждения Республики Беларусь или суда считается исполнением обязательства.

Нотариус, дипломатический агент дипломатического представительства Республики Беларусь и консульское должностное лицо консульского учреждения Республики Беларусь или суд, в депозит которого внесены деньги или ценные бумаги, извещает об этом кредитора.

Тема 23. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1. Сущность и виды способов обеспечения исполнения обязательств

Под способами обеспечения исполнения обязательств подразумеваются специальные меры, которые в достаточной степени гарантируют исполнение основного обязательства и стимулируют должника к надлежащему поведению.

Способы, стимулирующие надлежащее исполнение сторонами возложенных на них обязательств, определяются законодательством или устанавливаются соглашением сторон.

Большинство из способов обеспечения исполнения обязательств носят зависимый от основного обязательства характер и при недействительности основного обязательства или прекращении его действия прекращают свое существование. Однако законодательством предусмотрены и такие способы обеспечения, которые могут быть самостоятельными, например, банковская гарантия. По действующему законодательству исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком

и другими способами, предусмотренными законом или договором (п. 1 ст. 310 ГК). Наряду с предусмотренными законом способами обеспечения исполнения обязательств сторонами могут предусматриваться иные способы, например, товарная неустойка. Обеспечительными свойствами обладают некоторые формы безналичных расчетов: аккредитив, инкассо, безакцептное списание, предоплата и др.

2. Неустойка как способ обеспечения исполнения обязательств

Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения. В зависимости от оснований установления различают *законную и договорную неустойку. Договорную неустойку* устанавливают сами стороны. *К законной относится неустойка, устанавливаемая законом*. Применение законной неустойки не зависит от воли сторон. Законная неустойка подлежит применению в случаях, когда условие о неустойке не включено в договор или размер договорной неустойки меньше размера неустойки, установленной законом. Стороны могут своим соглашением изменить размер законной неустойки, если законодательство этого не запрещает (ст. 332 ГК). Если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку (ст. 314 ГК), но не может полностью освободить должника от ее уплаты. При решении вопроса об уменьшении неустойки необходимо иметь в виду, что размер неустойки может быть уменьшен судом только в том случае, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства. При оценке таких последствий судом могут приниматься во внимание в том числе обстоятельства, не имеющие прямого отношения к последствиям нарушения обязательства (цена товаров, работ, услуг, сумма договоров и т.п.). Кредитор не вправе требовать уплаты неустойки, если должник не несет ответственности за нарушение обязательства. Если законом или договором не предусмотрено иное, лицо, нарушившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что это произошло вследствие непреодолимой силы.

В значении синонима термина «неустойка» законом употреблены слова «штраф», «пеня». *Штраф* – однократно взыскиваемая неустойка, определяемая в твердой денежной сумме либо в процентах к определенной величине. *Пеня* – неустойка, взыскиваемая нарастающим итогом за каждый день просрочки с исполнением обязательства, например, при просрочке с возвратом кредита.

Общая мера гражданско-правовой ответственности – это возмещение убытков. В случаях взыскания неустойки естественно возникает вопрос: вправе ли кредитор наряду со взысканием неустойки требовать также возмещения убытков? Ответ на поставленный вопрос зависит от вида неустойки, предусмотренной законом или договором. В зависимости от

возможности сочетания неустойки с возмещением убытков закон различает *четыре вида неустойки: зачетную, штрафную, исключительную и альтернативную* (ст. 365 ГК). *Зачетная неустойка* позволяет кредитору помимо неустойки требовать возмещения убытков в части, не покрытой неустойкой, то есть с зачетом неустойки. Неустойка считается зачетной во всех случаях, если законом или договором не предусмотрено иное, и является наиболее часто употребляемым видом неустойки. *При штрафной неустойке* кредитор вправе требовать возмещения в полном объеме причиненных убытков и, сверх того, уплаты неустойки. Это наиболее строгий вид неустойки, используемый за наиболее грубые и значительные нарушения обязательств, например, при некачественной поставке продукции и товаров массового потребления. *Исключительная неустойка*, в отличие от штрафной, устраняет право на взыскание убытков. Такая неустойка взыскивается, в частности, с органов транспорта и связи за нарушение обязательств по доставке грузов или корреспонденции. Наконец, *альтернативная неустойка* предусматривает право потерпевшей стороны взыскать либо неустойку, либо убытки.

При взыскании неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

По отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенными родами деятельности, законом может быть ограничено право на полное возмещение убытков (ограниченная ответственность). В настоящее время ограниченную ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств несут, в частности, органы связи и транспорта. В случаях ограниченной ответственности убытки, подлежащие возмещению в части, не покрытой неустойкой, либо сверх ее, либо вместо нее, могут быть взысканы до пределов, установленных таким ограничением (п. 2 ст. 371 ГК).

Соглашение о неустойке должно быть оформлено в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке (ст. 312 ГК). Это правило касается лишь договорной неустойки.

3. Залог как способ обеспечения исполнения обязательств

Сущность залога как обеспечительного обязательства состоит в том, что кредитор-залогодержатель по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) приобретает право в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами (алиментные платежи, задолженность по заработной плате, прочие привилегированные требования). Залогодателем может быть как сам должник, так и третье лицо, при чем в отношении вещи таковым может быть ее собственник либо лицо, имеющее на нее право хозяйственного

ведения или оперативного управления. Залогодателем права может быть лицо, которому принадлежит закладываемое право.

Предусмотрены два способа возникновения залогового правоотношения – в силу договора и на основании закона при наступлении указанных в нем обстоятельств, то есть если в законе предусмотрено, какое имущество и для обеспечения какого обязательства признается имуществом, находящимся в залоге. При передаче под выплату ренты земельного участка или другого недвижимого имущества получатель ренты в обеспечение обязательства плательщика ренты приобретает право залога на это имущество.

Предметом залога может быть всякое имущество, в том числе вещи и имущественные права (требования), за исключением имущества, изъятого из оборота, требований, неразрывно связанных с личностью кредитора, в частности требований об алиментах, о возмещении вреда, причиненного его жизни или здоровью, и иных прав, уступка которых другому лицу запрещена законом.

Залог может быть *без передачи и с передачей заложенного имущества залогодержателю.* Так, заложенное имущество остается у залогодателя, если договором не предусмотрена передача заложенного имущества во владение залогодержателю (заклад).

Имущество, на которое установлена ипотека, заложенные акции, а также заложенные товары в обороте не могут быть предметом заклада.

В договоре о залоге должны быть указаны предмет залога и его стоимость, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом, а также иные условия, если обязательность их включения в договор предусмотрена настоящей главой. В договоре о залоге должно также содержаться указание на то, у какой из сторон находится заложенное имущество. Такой договор заключается только в письменной форме. Если предметом договора о залоге является недвижимое имущество, то он должен быть зарегистрирован в порядке, установленном для регистрации сделок с соответствующим имуществом. Несоблюдение указанных правил влечет недействительность договора о залоге.

Право залога возникает с момента заключения договора о залоге, в отношении залога имущества, которое подлежит передаче залогодержателю, – с момента передачи этого имущества, если иное не предусмотрено договором о залоге, а в случаях, если необходима регистрация договора, – с момента регистрации договора.

Если имущество, находящееся в залоге, становится предметом еще одного залога в обеспечение других требований (последующий залог), требования последующего залогодержателя удовлетворяются из стоимости этого имущества после требований предшествующих залогодержателей.

Залогодатель несет риск случайной гибели или случайного повреждения заложенного имущества, если иное не предусмотрено договором о залоге. Залогодержатель отвечает за полную или частичную утрату или повреждение переданного ему предмета залога, если не докажет, что может быть освобожден от ответственности в соответствии со ст. 372 ГК.

Залогодатель вправе, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа залога, пользоваться предметом залога в соответствии с его назначением, в том числе извлекать из него плоды и доходы. А если иное не предусмотрено законодательством или договором и не вытекает из существа залога, залогодатель вправе отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им только с согласия залогодержателя. Соглашение, ограничивающее право залогодателя завещать заложенное имущество, ничтожно.

Залогодержатель вправе пользоваться переданным ему предметом заклада лишь в случаях, предусмотренных договором, регулярно предоставляя залогодателю отчет о пользовании. По договору на залогодержателя может быть возложена обязанность извлекать из предмета заклада плоды и доходы в целях погашения основного обязательства или в интересах залогодателя.

Взыскание на заложенное имущество для удовлетворения требований залогодержателя (кредитора) может быть обращено в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства по обстоятельствам, за которые он отвечает.

Требования залогодержателя (кредитора) удовлетворяются из стоимости заложенного имущества по решению суда.

Удовлетворение требования залогодержателя за счет заложенного имущества без обращения в суд допускается на основании нотариально удостоверенного соглашения залогодержателя с залогодателем, заключенного до либо после возникновения установленных законодательством оснований для обращения взыскания на заложенное имущество. При этом в таком соглашении должно содержаться условие о предоставлении права залогодателю, либо залогодержателю, либо иному лицу по выбору сторон осуществить от имени залогодателя продажу заложенного имущества в случае обращения взыскания на заложенное имущество для удовлетворения требования залогодержателя и не может предусматриваться переход права собственности на заложенное имущество к залогодержателю. Такое соглашение может быть признано судом недействительным по иску лица, чьи права нарушены этим соглашением.

Взыскание на заложенное имущество может быть обращено только по решению суда в случае, когда:

1) залогодатель отсутствует и установить место его нахождения невозможно;

2) предметом залога является имущество, относящееся к историко-культурным ценностям;

3) предметом залога является имущество, ограниченно оборотоспособное;

4) предметом залога является предприятие как имущественный комплекс;

5) предметом ипотеки является имущество, находящееся в совместной собственности, и кто-либо из его собственников не дает в письменной

форме согласия на удовлетворение требований залогодержателя во внесудебном порядке;

6) для ипотеки имущества требуется согласие (решение) иного лица или государственного органа, другой государственной организации.

Реализация заложенного имущества, на которое обращено взыскание, производится путем продажи с публичных торгов. По просьбе залогодателя суд вправе в решении об обращении взыскания на заложенное имущество отсрочить его продажу с публичных торгов на срок до одного года. Отсрочка не затрагивает прав и обязанностей сторон по обязательству, обеспеченному залогом этого имущества, и не освобождает должника от возмещения возросших за время отсрочки убытков кредитора и неустойки.

Заложенное имущество, на которое обращено взыскание без обращения в суд, реализуется:

1) на публичных торгах в порядке, установленном актами законодательства:

- залогодержателем, залогодателем или иным лицом, уполномоченным нотариально удостоверенным соглашением залогодержателя с залогодателем;
- залогодержателем, если предметом залога являются земельный участок, находящийся в частной собственности, или право аренды земельного участка, в том числе с расположенными или возводимыми на них капитальными строениями (зданиями, сооружениями), либо капитальные строения (здания, сооружения) с одновременным залогом земельного участка, находящегося в частной собственности (права аренды земельного участка), на котором расположены эти капитальные строения (здания, сооружения), а также иное имущество, относящееся к основным средствам залогодателя;

2) по договору купли-продажи без проведения публичных торгов банком-залогодержателем, залогодателем или иным лицом, уполномоченным нотариально удостоверенным соглашением банка-залогодержателя с залогодателем, в случае удовлетворения требований о погашении банковского кредита за счет заложенного имущества.

Заложенное имущество продается лицу, предложившему на торгах наивысшую цену. Если торги, в том числе повторные, признаны несостоявшимися в силу того, что заявка (заявление) на участие в них подана только одним участником либо для участия в них явился только один участник, в случаях, предусмотренных законодательными актами, предмет торгов продается этому участнику при его согласии по начальной цене, увеличенной на пять процентов.

Залог прекращается:

1) с прекращением обеспеченного залогом обязательства;

2) по требованию залогодателя при наличии оснований, предусмотренных п.3 ст.324 ГК;

3) в случаях гибели заложенной вещи или прекращения заложенного права, если залогодатель не воспользовался правом, предусмотренным п.2

ст.326 ГК;

4) в случае продажи с публичных торгов заложенного имущества, а также в случае, когда его реализация оказалась невозможной;

5) с переводом на другое лицо долга по обязательству, обеспеченному залогом, если залогодатель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника.

В случае перехода права собственности на заложенное имущество или права хозяйственного ведения им от залогодателя к другому лицу в результате возмездного или безвозмездного отчуждения этого имущества либо в порядке универсального правопреемства право залога сохраняет силу.

Разные виды залога, различаемые по виду имущества, используемого для залога, имеют свою специфику. Например, *ипотека – залог недвижимости*. Ипотекой признается залог предприятия, строения, здания, сооружения или иного объекта, непосредственно связанного с землей, вместе с соответствующим земельным участком или правом пользования им. Договор об ипотеке заключается соблюдением общих правил ГК о заключении договоров. Ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка или его соответствующей части.

Залогом товаров в обороте признается залог товаров с оставлением их у залогодателя и с предоставлением залогодателю права изменять состав и натуральную форму заложенного имущества (товарных запасов, сырья, материалов, полуфабрикатов, готовой продукции и т.п.) при условии, что их общая стоимость не становится меньше указанной в договоре о залоге (п. 1 ст. 357 ГК).

Этот вид залога широко применялся и применяется в хозяйственной практике для обеспечения кредитов, выдаваемых банками по обороту материальных ценностей. Особенности залога товаров в обороте отражены в ГК, а также в Законе о залоге, где этот вид залога называется залогом товаров в обороте и переработке. Главная специфика залога товаров в обороте состоит в том, что его предметом является не конкретное индивидуально-определенное имущество, например, квартира, дом, а товары определенного вида: обувь, детский трикотаж, определенная родовыми признаками продукция производственно-технического назначения и т. п. Заложенными считаются все или часть товаров определенного вида до тех пор, пока они находятся в собственности или хозяйственном ведении залогодателя. Как только они переходят в собственность (хозяйственное ведение) другого лица, они перестают быть предметом залога. Товары в обороте, отчужденные залогодателем, перестают быть предметом залога с момента их перехода в собственность, хозяйственное ведение или оперативное управление приобретателя, а приобретенные залогодателем товары, указанные в договоре о залоге, становятся предметом залога с момен-

та возникновения у залогодателя на них права собственности или хозяйственного ведения (п. 2 ст. 357 ГК). Таким образом, все товары или часть их того вида, который оговорен в договоре о залоге, поступающие в собственность залогодателя, автоматически становятся предметом залога.

Другой существенной особенностью залога товара в обороте является то, что в отличие от других видов залога, при залоге товаров в обороте залоговые обременения не следуют за имуществом в случае его отчуждения.

Залогодатель товаров в обороте обязан вести книгу записи залогов, в которую вносятся записи об условиях залога товаров и обо всех операциях, влекущих изменение состава или натуральной формы заложенных товаров, включая их переработку, на день последней операции (п. 3 ст. 338 ГК).

При нарушении залогодателем условий залога товаров в обороте залогодержатель вправе путем наложения на заложенные товары своих знаков и печатей приостановить операции с ними до устранения нарушения (п.4 ст. 338ГК).

Главное условие залога товаров в обороте состоит в том, что общая стоимость товаров данного вида, составляющих предмет залога, не должна уменьшаться. Уменьшение стоимости заложенных товаров в обороте допускается соразмерно исполненной части обеспеченного залогом обязательства, если иное не предусмотрено договором.

Договором о залоге может быть предусмотрено право залогодателя заменить предмет залога без уменьшения общей стоимости заложенного имущества.

Для залога товаров в обороте существенно указание места нахождения заложенного товара, чтобы кредитор при необходимости имел бы возможность проверить наличие, количество и состояние товаров.

Отличает залог товаров в обороте от других видов залога и то, что залогодатель сам осуществляет регистрационные записи о залоге, так как он ведет книгу залогов товаров в обороте, в которую вносит все сведения о залоге и движениях по нему.

Рядом отличительных черт обладает и *залог вещей в ломбарде*. Этот вид залога имеет право использовать только организации, имеющие на это специальную лицензию. Предметом залога в ломбарде может быть движимое имущество предназначенное для личного пользования. Ломбарды в соответствии с полученной ими лицензией могут принимать вещи как в залог, так и на хранение.

Договор о залоге вещей в ломбарде оформляется выдачей ломбардом залогового билета, подтверждающего передачу вещей в залог под полученную от ломбарда ссуду.

Закладываемые вещи передаются ломбарду, т.е. залог вещей в ломбарде является разновидностью заклада. Поскольку предмет залога оказывается во владении ломбарда-залогодержателя, на ломбард, независимо от условий договора о залоге, возлагается также обязанность по хранению принятого им в залог имущества.

Стоимость вещей, принятых ломбардом, определяется по ценам на вещи такого рода и качествам, обычно устанавливаемым в торговле в момент их принятия в залог.

Ломбард не вправе пользоваться, распоряжаться заложенными вещами (п. 3 ст. 339 ГК). Ломбард обязан страховать в пользу залогодателя за свой счет принятые в залог вещи в полной сумме их оценки.

Ответственность ломбарда как профессионального хранителя является повышенной и основывается не на началах вины, а на началах риска.

В отличие от других разновидностей залога, где, по общему правилу, обращение взыскания на заложенное имущество производится по решению суда, ломбард вправе продать заложенное имущество на основании исполнительной надписи нотариуса по истечении льготного месячного срока, предоставляемого залогодателем для погашения кредита.

Известными особенностями обладает залог, используемый таможенными органами в целях обеспечения уплаты таможенной пошлины, НДС, акцизов и иных таможенных платежей, платежей при использовании таможенных режимов транзита, переработки под таможенным контролем, временного ввоза (вывоза), переработки вне таможенной территории и т.п., а также взыскание штрафов или стоимости товаров и транспортных средств при нарушении таможенных правил.

Одним из видов залога является залог имущественного права (требования). Предметом залога могут быть принадлежащие залогодателю права владения и пользования, в том числе права арендатора, другие права (требования), вытекающие из обязательств, и иные имущественные права.

Залог прав означает, что из стоимости имущества, поступающего залогодателю в связи с исполнением заложенного им права, прежде всего, должны удовлетворяться требования залогодержателя. Например, залогодатель переуступил за определенное вознаграждение принадлежащее ему право на использование изобретения. Вытекающее из этого договора право на получение вознаграждения владелец патента может заложить при получении кредита от банка. Предметом залога могут быть любые конкретные права, в частности, право на получение начисленных дивидендов по акциям.

При залоге имущественного права (требования) его стоимость определяется соглашением сторон, если иное не следует из характера самого права (требования) или не установлено законодательными актами. Срочное имущественное право (требование) может быть предметом залога только до окончания срока его действия.

При залоге имущественного права (требования), если иное не предусмотрено договором, залогодатель обязан:

1) осуществлять все действия, необходимые для обеспечения действительности заложенного права (требования);

2) не совершать уступки заложенного права (требования);

3) не совершать действий, влекущих прекращение заложенного права (требования) либо уменьшение его стоимости;

4) принимать меры, необходимые для защиты заложенного права (тре-

бования) от посягательств со стороны третьих лиц;

5) сообщать залогодержателю сведения об изменениях, произошедших в заложенном праве (требовании), о его нарушениях со стороны третьих лиц и о претензиях третьих лиц на это право (требование).

При залоге имущественного права (требования), если иное не предусмотрено договором, залогодержатель вправе независимо от наступления срока исполнения обеспеченного залогом обязательства требовать в судебном порядке перевода на себя заложенного права (требования), при условии, что заложенное право не прекращено.

4. Удержание как способ обеспечения исполнения обязательств

Суть удержания как способа обеспечения исполнения обязательства состоит в том, что кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено (п. 1 ст. 340 ГК).

Удержанием вещи могут обеспечиваться также требования, хотя и не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и других убытков, но возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели.

Кредитор может удерживать находящуюся у него вещь, несмотря на то, что после того, как эта вещь поступила во владение кредитора, права на нее приобретены третьим лицом (п. 3 ст. 340 ГК).

Удержание, как способ обеспечения исполнения обязательств, имеет много общего с залогом. В раде случаев удержание перерастает в залог.

При удержании, как и при залоге, кредитор вправе требовать удовлетворения за счет удерживаемого имущества; как и при залоге, удержание следует за вещью, обременяя ее; права кредитора, удерживающего вещь, реализуются так же, как и права залогодержателя, по тем же правовым основаниям.

Однако в отличие от залога, устанавливаемого специальным соглашением сторон обычно в момент возникновения основного обязательства, необходимость применения удержания может появиться в случае неисполнения (ненадлежащего исполнения) обязательства, независимо от наличия условий об удержании в основном или дополнительном соглашении.

В залоговом обязательстве уже в момент его совершения фиксируется определенное имущество, за счет которого при необходимости будет удовлетворяться основное требование. Имущество, обремененное залогом, может оставаться у залогодателя, а может передаваться залогодержателю. При удержании же вещь во всех случаях находится у кредитора, причем не в связи с заключением обеспечительного обязательства. Право на применение такого способа обеспечения исполнения, как удержание, креди-

тору предоставляется законодательством. Например, перевозчик, принявший на себя обязательство по доставке груза, вправе не выдавать груз до уплаты получателем причитающихся с него платежей.

Право на удержание вещи имеет любая сторона по договору, если она вправе требовать платежа или совершения иных действий, связанных с данной вещью. Требования кредитора, удерживающего вещь, удовлетворяются из ее стоимости в объеме и порядке, предусмотренных для удовлетворения требований, обеспеченных залогом (ст. 340 ГК).

5. Поручительство как способ обеспечения исполнения обязательств

По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Договор поручительства может быть заключен также для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем (ст. 341 ГК). Договор поручительства заключается между кредитором по основному обязательству и поручителем. Договор подлежит обязательному письменному оформлению. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора поручительства. Если отношения поручительства не оформлены подписанным двумя сторонами договором, то доказательством заключения такого договора может явиться письменное сообщение поручителю от кредитора о принятии им полученного текста поручительства. В случае, когда кредитор не дал такого письменного сообщения о принятии поручительства, доказательством заключения договора поручительства может служить ссылка на это поручительство в основном Договоре, а при отсутствии такой ссылки договорные отношения поручительства следует считать неустановленными.

При поручительстве ответственным перед кредитором за неисполнение основного, обеспечиваемого обязательства становится наряду с должником еще и другое лицо – поручитель. Поручительство является договором и возникает в результате соглашения между кредитором должника и его поручителем.

ГК установил между должником и поручителем *солидарную ответственность перед кредитором*, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя (п. 1 ст. 343 ГК).

ГК впервые определяет, что поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, что и должник. Так, если иное не предусмотрено договором поручительства, поручитель помимо основного долга обязан вернуть кредитору проценты за пользование кредитом, повышенные проценты в случае невозврата кредита в установленный договором срок, а если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, обеспеченного поручительством, причинило кредитору убытки, поручитель обязан возместить эти убытки. Поручитель также несет ответственность по возмещению кредитору судебных издержек, связанных со взысканием долга и

других убытков (п. 2 ст. 343 ГК).

По условиям договора поручитель может принять на себя ответственность за исполнение должником лишь части обязательства, но об этом должно быть прямо указано в условиях обеспечительного обязательства.

Обязанность поручителя отвечать за исполнение обязательства должником не означает, что поручитель принимает на себя обязанность к предоставлению того, к чему обязывался должник. Он может быть просто не способен по объективным причинам выполнить это. Поэтому поручитель, по общему правилу, несет обязанность возместить в денежной форме неисполненное должником. Именно поэтому наибольшее распространение поручительство получило в денежных обязательствах.

Поручитель и должник, за которого он поручился, хотя и несут солидарную ответственность перед кредитором, но основания их обязанностей различны. Должник, например, состоит с кредитором в отношениях по займу (кредитный договор), а поручитель с тем же кредитором – в отношениях поручительства. Хотя договор поручительства в силу его зависимости от основного обязательства с отпадением основного обязательства прекратит свое существование, не проводить различия в основаниях и содержании двух названных обязательств было бы юридически неточно.

Лица, совместно давшие поручительство, отвечают перед кредитором солидарно (п. 3 ст. 343 ГК). Совместные поручители несут солидарную ответственность не только друг с другом, но и с должником по обеспеченному поручительством обязательству. Солидарная ответственность сопоручителей может быть устранена включением специальной оговорки об этом в договор поручительства.

Лица, независимо друг от друга поручившиеся за одного и того же должника по разным договорам поручительства, не становятся солидарно обязанными в отношении друг друга, хотя и принимают на себя солидарную с должником ответственность перед кредитором.

Договор поручительства является односторонним, безвозмездным, консенсуальным. Объем и характер ответственности поручителя зависят от содержания договора поручительства.

В случае предъявления к поручителю требований кредитора поручитель вправе выдвигать против требований кредитора возражения, которые мог бы представить должник.

Если поручитель добровольно или по решению суда исполнил обязательство должника, к нему переходят права кредитора по этому обязательству. Поручитель приобретает право требовать от должника исполнения обязательства в том объеме, в каком он сам исполнил требование кредитора. При частичном исполнении обязательства он может требовать от должника в порядке регресса возмещения в части исполнения. Полная оплата предполагает и полное возмещение расходов, понесенных поручителем. По исполнении поручителем обязательства должника кредитор обязан вручить поручителю документы, удостоверяющие требование к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование, например, право залога.

Нормы ГК о поручительстве – диспозитивные, поэтому договор, также, как и специальные правовые акты, может предусматривать иное распределение прав и обязанностей сторон по договору поручительства. Если должник сам исполнит обязательство, обеспеченное поручительством, то он во избежание двойного исполнения обязательства обязан немедленно, то есть как только это будет возможно, известить об этом поручителя. Если поручитель, не уведомленный должником, в свою очередь, исполнит обязательство, он вправе либо взыскать с кредитора неосновательно полученное, либо предъявить регрессное требование к должнику о возмещении ему фактом двойного исполнения обязательства убытков. Должник, возместивший убытки поручителя, будет вправе получить с кредитора только неосновательно полученное.

Надлежащее исполнение основного обязательства приводит к его прекращению. Вслед за этим прекращается и обеспечительное обязательство – поручительство. Однако это не единственный способ прекращения поручительства. Тогда, когда меняются без согласования с поручителем существенные условия основного обязательства, а может быть и его субъекты, договор поручительства прекращается. Для обеспечения исполнения обязанностей в изменившихся условиях или иными участниками основного обязательства потребуется заключение другого договора поручительства или подтверждение существующего договора поручительства, что также оценивается судебной практикой как наличие нового договора. Поручительство прекращается с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника (п. 2 ст. 347 ГК). Поручительство прекращается, если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем (п. 3 ст. 347 ГК), а также по истечении указанного в договоре срока, на который оно дано. Срок этот не должен быть менее срока исполнения основного обязательства. При менее продолжительном сроке утрачивается обеспечительный характер поручительства. При отсутствии в договоре поручительства указания о сроке, на который оно дано, поручительство прекращается, если кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иска к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства (п. 4 ст. 347 ГК).

Для реализации обеспечительных функций поручительства кредитор при неисполнении основного обязательства должником обращается с иском в суд.

6. Гарантия и банковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств

Суть гарантии состоит в том что гарант обязуется перед кредитором

другого лица (должника) отвечать полностью или частично за исполнение обязательств этого лица. В качестве гаранта может выступать любое физическое и юридическое лицо обладающее необходимой для этого право и дееспособностью в качестве гаранта может выступать и правительство Республики Беларусь а также и непосредственно сама Республика Беларусь. Гарантия предполагает безвозмездный характер.

Гарантия возникает на основании договора. В случае неисполнения обязательства гарант отвечает перед кредитором как субсидиарный должник. Гарант, исполнивший обязательство должника, не приобретает права регрессного требования к должнику

Гарантией может обеспечиваться лишь действительное требование. В числе других ГК предусматривает такой способ обеспечения обязательства как банковская гарантия, которая регулируется Банковским кодексом. В силу банковской гарантии банк или небанковская кредитно-финансовая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму. *Бенефициар* – лицо, в пользу которого совершается платеж, *принципал* – основной, главный должник в обязательстве.

Банковская гарантия может быть *гарантией по первому требованию, условной гарантией, подтвержденной гарантией, контргарантией или консорциальной гарантией*.

Банковская гарантия обеспечивает надлежащее исполнение принципалом его обязательства перед бенефициаром (основного обязательства). За выдачу банковской гарантии принципал выплачивает гаранту вознаграждение.

Банковская гарантия должна быть выдана только в письменной форме и ней приравнивается банковский электронный документ. Она вступает в силу со дня ее выдачи, если иное не оговорено в тексте гарантии. Банковская гарантия считается выданной с момента вручения ее бенефициару.

Требование бенефициара об уплате денежной суммы по банковской гарантии должно быть представлено гаранту в письменной форме. К требованию по условной гарантии должны быть приложены указанные в ней документы. Бенефициар в требовании или приложении к нему должен указать, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, в обеспечение которого выдана гарантия. Требование бенефициара должно быть получено гарантом не позднее срока действия банковской гарантии.

Предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром ограничивается уплатой денежной суммы, на которую выдана гарантия. Ответственность гаранта перед бенефициаром за неисполнение или ненадлежащее исполнение гарантом обязательства по банковской гарантии не ограничивается денежной суммой, на которую выдана гарантия, если иное не оговорено в тексте гарантии.

Обязательство гаранта перед бенефициаром по банковской гарантии прекращается:

- при уплате бенефициару денежной суммы, на которую выдана гарантия;
- после окончания срока, на который выдана гарантия;
- вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии и возвращения ее гаранту;
- вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии путем письменного заявления об освобождении гаранта от его обязательств;
- по истечении шести лет с даты выдачи гарантии, если в ней не указана дата окончания срока ее действия, либо если платеж по гарантии обусловлен наступлением какого-либо события, либо если оговорка о неприменении срока действия гарантии не включена в ее текст.

Если действие банковской гарантии прекращено, гарант не позднее рабочего дня, следующего за днем прекращения ее действия, уведомляет об этом принципала.

7. Задаток как способ обеспечения исполнения обязательств

Задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения (п. 1 ст. 351 ГК).

Соглашение о задатке независимо от суммы задатка должно быть совершено в письменной форме. Однако несоблюдение установленной формы не влечет недействительности соглашения. Другое дело, что в случае, когда не соблюдена установленная форма, может быть затруднен процесс доказывания того обстоятельства, что данная сумма является задатком, а не авансом.

В отношениях по поводу задатка участвуют стороны основного обязательства: должник – задаткодатель и кредитор – задаткополуча-тель.

Задаток выполняет три функции: платежную, удостоверительную и обеспечительную. Задаток выдается в счет причитающихся платежей по основному обязательству, тем самым он оказывается средством полного или частичного исполнения основного обязательства, способом его исполнения и выполняет платежную функцию. Способность к оплате основного долга сближает задаток с авансом, который также выполняет платежные функции. Однако в отличие от аванса задатку присущи и иные функции. Исполняя передачей задатка часть или все основное обязательство, должник подтверждает его наличие. С этим связана удостоверительная функция задатка. Сумма, переданная в качестве задатка, засчитывается в счет исполнения основного обязательства и в этой части гарантирует, обеспечивает его исполнение. В этом проявляется обеспечительная функция задатка.

Задаток может выполнять и компенсационную функцию, ибо сторона ответственная за неисполнение договора, обязана возместить другой стороне убытки с зачетом суммы задатка (ч. 2 п. 2 ст. 352 ГК).

То, что ответственная за неисполнение договора сторона, давшая зада-

ток, теряет его, а виновная в неисполнении договора сторона получившая задаток, возвращает его в двойном размере, сближает задаток с санкциями, установленными в качестве ответственности на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

В договоре о задатке может содержаться условие об ограничении размера убытков суммой отступного (задатка), при котором стороны отказываются от права на возмещение убытков, не покрытых суммой задатка. Их ответственность за неисполнение основного обязательства ограничивается потерей задатка или возвратом его в двойном размере.

Действующим ГК введено новое правило, согласно которому задаток должен быть возвращен, если основное обязательство прекращено до его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности исполнения по обстоятельствам, не зависящим от сторон (п. 1 ст. 352 ГК).

Тема 24. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

1. Понятие и функции гражданско-правовой ответственности

Для нормального развития гражданского оборота характерно, что его участники надлежащим образом исполняют обязательства. В тех же случаях, когда обязательство не исполнено или исполнено ненадлежащим образом, говорят о нарушении обязательств. В целях предотвращения подобных правонарушений и устранения их последствий и устанавливается гражданско-правовая ответственность за нарушение обязательств в виде санкции за совершенное правонарушение.

Однако далеко не всякая санкция, предусмотренная законодательством на случай нарушения обязательства, является гражданско-правовой ответственностью. Поскольку гражданское право главным образом регулирует имущественные отношения, то и гражданско-правовая ответственность имеет имущественное содержание. Регулируемые гражданским правом товарно-денежные отношения носят эквивалентно-возмездный характер. В связи с этим и гражданско-правовая ответственность направлена на эквивалентное возмещение потерпевшему причиненного вреда или убытков, а ее применение имеет целью восстановление имущественной сферы потерпевшего от правонарушения, но не его неосновательное обогащение.

Гражданско-правовая ответственность – одна из форм государственного принуждения, состоящая во взыскании судом с правонарушителя в пользу потерпевшего имущественных санкций, перелагающих на правонарушителя невыгодные имущественные последствия его поведения и направленных на восстановление нарушенной имущественной сферы потерпевшего.

Основной, *главной функцией* гражданско-правовой ответственности является ее *компенсаторно-восстановительная функция*. Она отражает соразмерность применяемых мер ответственности и вызванных правонарушителем убытков, а также направленность взыскания на компенсацию имущественных потерь потерпевшего от правонарушителя. Наряду с этим

гражданско-правовая ответственность выполняет также *стимулирующую (организационную) функцию*, поскольку побуждает участников гражданских правоотношений к надлежащему поведению. Способствуя предотвращению возможных в будущем правонарушений, гражданская ответственность выполняет и *предупредительно-воспитательную (превентивную) функцию*. Разумеется, она, как и всякая юридическая ответственность, осуществляет *штрафную (наказательную) функцию* в отношении правонарушителей.

2. Виды и формы гражданско-правовой ответственности

Под формой гражданско-правовой ответственности понимается форма выражения тех дополнительных обременений, которые возлагаются на правонарушителя. Гражданское законодательство предусматривает различные формы ответственности. Ответственность может наступать *в форме* возмещения убытков (ст. 14 ГК), уплаты неустойки (ст. 311 ГК), потери задатка (ст. 351 ГК) и т.д. Среди этих форм гражданско-правовой ответственности *особое место занимает возмещение убытков*. Обусловлено это тем, что наиболее существенным и распространенным последствием нарушения гражданских прав являются убытки. Ввиду этого данная форма ответственности имеет общее значение и применяется во всех случаях нарушения гражданских прав, если законом или договором не предусмотрено иное (ст. 14 ГК), тогда как другие формы гражданско-правовой ответственности применяются лишь в случаях, прямо предусмотренных законом или договором для конкретного правонарушения.

Поскольку возмещение убытков можно применять во всех случаях нарушения гражданских прав, за некоторыми исключениями, предусмотренными законом или договором, эту форму гражданско-правовой ответственности называют общей мерой гражданско-правовой ответственности. Другие же формы гражданско-правовой ответственности именуются специальными мерами гражданско-правовой ответственности, так как они применяются лишь в случаях, специально предусмотренных законом или договором для соответствующего вида гражданского правонарушения. Как общая мера гражданско-правовой ответственности, возмещение убытков применяется при любых нарушениях обязательств. В соответствии с п. 1 ст. 364 ГК должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Для возмещения убытков характерно то, что правонарушитель уплачивает деньги или предоставляет какое-то иное имущество потерпевшему. В силу этого, возмещение убытков всегда носит имущественный характер и тем самым отличается от ответственности в сфере личных неимущественных правоотношений, которая может носить и неимущественный характер.

Возмещение убытков характеризуется тем, что имущество из хозяйственной сферы одного участника гражданского оборота (правонарушителя) передается другому участнику гражданского оборота (потерпевше-

му). Поэтому возмещение убытков – это всегда ответственность одного участника гражданского правоотношения перед другим его участником, и тем самым отличается от тех форм гражданско-правовой ответственности, которые связаны с лишением правонарушителя принадлежащего ему гражданского права. Наконец, возмещение убытков направлено на восстановление имущественной сферы потерпевшего за счет имущества правонарушителя. Возмещая убытки потерпевшему, правонарушитель тем самым возвращает имущественное положение потерпевшего в то состояние, в котором оно находилось до совершенного против него правонарушения. Причем производится это за счет имущества правонарушителя. Поэтому возмещение убытков всегда носит компенсационный характер.

Ответственность в форме возмещения убытков имеет место тогда, когда лицо, потерпевшее от гражданского правонарушения, понесло убытки. Под убытками понимаются те отрицательные последствия, которые наступили в имущественной сфере потерпевшего в результате совершенного против него гражданского правонарушения. Эти отрицательные последствия состоят из двух частей. Первая часть отрицательных последствий в имущественной сфере потерпевшего выражается в уже состоявшемся или предстоящем уменьшении его наличного имущества. Называется она реальным ущербом. Реальный ущерб включает в себя расходы, которое лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрату или повреждение его имущества (п. 2 ст. 14 ГК). Другая часть выражается в несостоявшемся увеличении имущества потерпевшего и называется упущенной выгодой. Упущенная выгода включает в себя неполученные доходы, которые потерпевшее лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (п. 2 ст. 14 ГК). Так, если по вине арендатора сгорела арендованная им дача, то убытки арендодателя состоят из стоимости восстановительного ремонта (реальный ущерб) и неполученной за время ремонта арендной платы (упущенная выгода).

При определении размера упущенной выгоды должны учитываться только точные данные, которые бесспорно подтверждают реальную возможность получения денежных сумм или иного имущества, если бы обязательство было исполнено должником надлежащим образом. Ничем не подтвержденные расчеты кредитора о предполагаемых доходах во внимание не должны приниматься. Поэтому при определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления (п. 4 ст. 364 ГК). Размер упущенной выгоды должен определяться с учетом разумных затрат, которые кредитор должен был бы понести если бы обязательство было исполнено. Гражданское законодательство закрепляет принцип полного возмещения убытков. В соответствии с п. 1 ст. 14 ГК, лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере. Это означает, что, по общему правилу, возмещению подлежат обе части убытков –как реальный ущерб, так и упущенная выгода.

Так, в приведенном примере арендатор должен возместить арендодателю и стоимость восстановительного ремонта, и неполученную им за время ремонта арендную плату, если в самом договоре аренды не предусмотрено возмещение убытков в меньшем объеме (например, только реальный ущерб).

Вместе с тем соглашение об ограничении размера ответственности должника по договору присоединения или иному договору, в котором кредитором является гражданин, выступающий в качестве потребителя, ничтожно, если размер ответственности для данного вида обязательств или за данное нарушение определен законом и если соглашение заключено до наступления обстоятельств, влекущих ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. Например, ничтожным будет соглашение между покупателем-гражданином и предприятием розничной торговли, по которому предприятие не несет ответственности перед покупателем в виде возмещения убытков в случае продажи ему вещи ненадлежащего качества.

Однако по отдельным видам обязательств и по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности, законом может быть ограничено право на полное возмещение убытков (ограниченная ответственность). Так, перевозчик отвечает за ущерб, причиненный утратой, недостачей или повреждением груза или багажа только в размере стоимости утраченного или недостающего груза или багажа (при повреждении – в размере суммы, на которую понизилась их стоимость). Упущенная выгода возмещению не подлежит.

В условиях инфляции, когда цены постоянно меняются, важно установить правила, по которым исчисляются убытки. Такие правила установлены п. 3 ст. 364 ГК. Если убытки причинены неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, то при определении убытков принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было, – в день предъявления иска. Указанные правила применяются в том случае, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором. Исходя из обстоятельств дела, суд может удовлетворить требование о возмещении убытков, принимая во внимание цены, существующие в день вынесения решения.

Если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения, наряду с другими убытками, упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы.

Деление гражданско-правовой ответственности на отдельные виды может осуществляться по различным критериям, избираемым в зависимости от преследуемых целей. Так в зависимости от основания различают *договорную и внедоговорную ответственность*.

Договорная ответственность представляет собой санкцию за нарушение договорного обязательства. Внедоговорная ответственность имеет

место тогда, когда соответствующая санкция применяется к правонарушителю, не состоящему в договорных отношениях с потерпевшим. Например, за недостатки проданной вещи перед потребителем несут ответственность как продавец, так и изготовитель вещи. Однако продавец несет договорную ответственность перед покупателем, поскольку состоит с ним в договорных отношениях, а изготовитель – внедоговорную ответственность ввиду отсутствия договорных отношений между покупателем и изготовителем вещи.

Юридическое значение разграничения договорной и внедоговорной ответственности состоит в том, что формы и размер внедоговорной ответственности устанавливаются только законом, а формы и размер договорной ответственности определяются как законом, так и условиями заключенного договора. При заключении договора стороны могут установить ответственность за такие правонарушения, за которые действующее законодательство не предусматривает какой-либо ответственности, или ввести иную форму ответственности, отличную от той, которая за данное правонарушение предусмотрена законодательством. Стороны по договору вправе также повысить или понизить размер ответственности по сравнению с установленным законом, если в нем не указано иное.

В зависимости от характера распределения ответственности нескольких лиц различают *долевую, солидарную и субсидиарную ответственность*. *Долевая ответственность* имеет место тогда, когда каждый из должников несет ответственность перед кредитором только в той доле, которая падает на него в соответствии с законодательством или договором. Долевая ответственность имеет значение общего правила и применяется тогда, когда законодательством или договором не установлена солидарная или субсидиарная ответственность. Доли, падающие на каждого из ответственных лиц, признаются равными, если законодательством или договором не установлен иной размер долей.

Солидарная ответственность применяется, если она предусмотрена договором или установлена законом. В частности, солидарную ответственность несут лица, совместно причинившие внедоговорный вред. При солидарной ответственности кредитор вправе привлечь к ответственности любого из ответчиков как в полном объеме, так и в любой ее части.

Субсидиарная ответственность имеет место тогда, когда в обязательстве участвуют два должника, один из которых является основным, а другой – дополнительным (субсидиарным). При этом субсидиарный должник несет ответственность перед кредитором дополнительно к ответственности основного должника. Такая субсидиарная ответственность может быть предусмотрена законом, иными правовыми актами или условиями обязательства.

В случае удовлетворения требования кредитора лицом, несущим субсидиарную ответственность, последнее приобретает право регресс-ного требования к основному должнику.

От ответственности должника за действия третьих лиц необходимо отличать ответственность должника за своих работников. К работникам

должника относятся граждане, состоящие с ним в трудовых отношениях. Действия работников должника по исполнению его обязательства считаются действиями самого должника.

Ответственность за отдельные виды правонарушений. Некоторыми особенностями характеризуется гражданско-правовая ответственность за неисполнение денежных обязательств. Указанная ответственность наступает в виде уплаты процентов на сумму средств, которыми должник неправомерно пользовался. Это неправомерное пользование чужими денежными средствами может иметь место в силу самых различных причин: уклонения должника от их возврата после того, как наступил срок платежа, иной просрочки в их уплате; неосновательного получения или сбережения денежных средств за счет другого лица; иного неправомерного удержания чужих денежных средств. Проценты, предусмотренные п. 1 ст. 366 ГК, подлежат уплате независимо от того, получены ли чужие денежные средства в соответствии с договором либо при отсутствии договорных отношений. Как пользование чужими денежными средствами следует квалифицировать также просрочку уплаты должником денежных сумм за переданные ему товары, выполненные работы, оказанные услуги.

Вместе с тем само по себе неисполнение денежного обязательства не влечет за собой ответственности в виде уплаты процентов. Для наступления данного вида ответственности необходимо обусловленное неисполнением денежного обязательства пользование чужими денежными средствами. Последнее имеет место как в том случае, когда должник удерживает у себя причитающиеся кредитору денежные средства, так и в том случае, когда он израсходовал причитающиеся кредитору денежные средства на иные нужды. По смыслу ст. 366 ГК неправомерное пользование чужими денежными средствами имеет место и тогда, когда у должника вообще нет необходимых для расчетов с кредитором денежных средств, и в силу этого он не имеет возможности исполнить денежное обязательство. Если такого неправомерного пользования чужими денежными средствами нет, то нет и оснований для привлечения должника к ответственности в виде уплаты процентов. Размер процентов определяется существующей в месте жительства кредитора (если кредитором является юридическое лицо – в месте его нахождения) ставкой рефинансирования Национального банка Республики Беларусь на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части.

При взыскании долга в судебном порядке суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из ставки рефинансирования на день предъявления иска или на день вынесения решения. Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законодательством или договором (п. 1 ст. 366 ГК).

Если убытки, причиненные кредитору неправомерным пользованием его денежными средствами, или сумма долга, увеличенная с учетом инфляции, превышают сумму процентов, причитающихся ему на основании п.1 ст. 366 ГК, то он вправе требовать от должника возмещения убытков или долга, увеличенного с учетом инфляции, в части, превышающей эту

сумму (п. 2 ст. 366 ГК).

Проценты за пользование чужими средствами взимаются по день уплаты суммы этих средств кредитору, если законом, иными правовыми актами или договором не установлен для начисления процентов более короткий срок (п. 3 ст. 366 ГК). Поэтому, если в договоре стороны предусмотрели, что проценты в случае просрочки в погашении долга будут начисляться не более чем за десять месяцев, то и более длительная просрочка должника позволит кредитору требовать уплаты процентов с просроченной суммы только за десять месяцев.

П. 4 ст. 366 ГК предоставляет суду право также уменьшить сумму взыскиваемых процентов по заявлению должника, но не ниже чем до суммы установленных законом процентов по ставке рефинансирования, если сочтет, что размер подлежащих уплате по договору процентов за пользование чужими денежными средствами явно несоразмерен последствиям нарушения обязательства.

По своей юридической природе проценты за неправомерное пользование чужими денежными средствами представляют собой разновидность убытков. Характерной особенностью этой разновидности убытков является то, что их размер не нуждается в обосновании. Предусмотренные ст. 366 ГК проценты – это определенный законом размер тех минимальных убытков, которые участник гражданского оборота всегда несет, если кто-то неправомерно пользуется его денежными средствами.

Предусмотренные ст. 366 ГК проценты за неправомерное пользование чужими денежными средствами, будучи по своей юридической природе разновидностью убытков, с неизбежностью предопределяют необходимость применения к ним как общих правил о гражданско-правовой ответственности, так и правил, относящихся к возмещению убытков.

Статья 376 ГК устанавливает общее правило об ответственности должника за просрочку в исполнении обязательства. В таких случаях должник обязан не только возместить кредитору убытки, причиненные просрочкой, но и отвечает перед кредитором за последствия случайно наступившей во время просрочки невозможности исполнения. Так, если арендатор своевременно не вернул арендованное имущество арендодателю, то он отвечает перед арендодателем за случайную гибель арендованного имущества и обязан возместить ему все убытки, причиненные гибелью арендованного имущества, несмотря на то, что его вины в гибели арендованного имущества нет. Если вследствие просрочки должника исполнение утратило интерес для кредитора, он может отказаться от принятия исполнения и потребовать возмещения убытков.

В гражданском обороте встречаются ситуации, когда просрочку в принятии исполнения допускает кредитор. В этом случае должник не считается просрочившим до тех пор, пока обязательство не может быть исполнено вследствие просрочки кредитора. Кредитор считается просрочившим, если он отказался принять предложенное должником исполнение или не совершил действий, предусмотренных законом или договором, либо вытекающих из обычаев делового оборота или из существа обяза-

тельства, до совершения которых должник не мог исполнить своего обязательства (п. 1 ст. 377 ГК).

Кредитор считается также просрочившим, если он отказался выдать расписку, вернуть иной долговой документ или отметить в расписке невозможность его возвращения должнику, предложившему надлежащее исполнение обязательства. При просрочке кредитора должник также может понести убытки, например, расходы по содержанию имущества, от принятия которого неправомерно отказался кредитор. В этих случаях должнику предоставляется право на возмещение причиненных просрочкой убытков. Однако кредитор освобождается от ответственности, если докажет, что просрочка произошла по обстоятельствам, за которые ни он сам, ни те лица, на которых в силу закона, иных правовых актов или поручения кредитора было возложено принятие исполнения, не отвечают. Если просрочка кредитора допущена в денежном обязательстве, должник не обязан выплачивать проценты кредитору за время его просрочки.

3. Основания и условия гражданско-правовой ответственности

Совокупность условий, необходимых для привлечения к гражданско-правовой ответственности, образует *состав гражданского правонарушения*. Необходимыми условиями для всех видов гражданско-правовой ответственности являются, по общему правилу, противоправное поведение и вина должника. Для привлечения к ответственности в виде возмещения убытков необходимо наличие самих убытков, а также причинной связи между противоправным поведением должника и наступившими убытками. В силу этого более подробному рассмотрению подлежит состав гражданского правонарушения, необходимый для возмещения убытков: *противоправное поведение должника, причинная связь между противоправным поведением и возникшими убытками, вина должника.*

Противоправным признается такое поведение, которое нарушает норму права независимо от того, знал или не знал правонарушитель о неправомерности своего поведения. Иными словами, в понятии противоправности находит отражение только факт объективного несоответствия поведения участника гражданского оборота требованиям законодательства.

Нормами гражданского законодательства установлены различные требования, предъявляемые к поведению участников гражданского оборота. В случае возникновения обязательства из административного акта критерием противоправности служит несоответствие поведения должника содержанию этого административного акта. Если обязательство возникает из договора, то противоправным признается поведение должника, нарушающее условия договора. Если же в основе обязательства лежит односторонняя сделка, то противоправным будет поведение должника, не соответствующее условиям односторонней сделки. Наконец, в обязательствах, возникающих из сложного юридического состава, поведение должно соответствовать всем элементам этого сложного юридического состава. В противном случае поведение должника приобретает противоправ-

ный характер.

Противоправное поведение может выражаться в виде противоправного действия или в виде противоправного бездействия. Действие должника приобретает противоправный характер, если оно либо прямо запрещено законом или иным правовым актом, либо противоречит закону или иному правовому акту, договору, односторонней сделке или иному основанию обязательства. Так, в ст. 291 ГК содержится прямой запрет на односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Противоправными являются и действия продавца, передавшего покупателю товары, не соответствующие по качеству условиям заключенного договора. Для решения вопроса о противоправности действий участника гражданского оборота в соответствующих случаях привлекаются обычаи делового оборота или иные обычно предъявляемые требования. Так, если при заключении договора пожизненного содержания с иждивением стороны не оговорили, какие размеры и виды питания, ухода и необходимой помощи покупатель обязуется предоставлять продавцу до конца его жизни, то в случае спора суд будет рассматривать поведение покупателя с точки зрения не только добросовестности и разумности, но и обычно предъявляемых в данной местности требований к этим видам услуг. Это означает, что критерием неправомерности действий покупателя в данном обязательстве будут служить и обычаи делового оборота или иные обычно предъявляемые требования, на которые ориентирует ст. 290 ГК.

Бездействие лишь в том случае становится противоправным, если на лицо возложена юридическая обязанность действовать в соответствующей ситуации. Обязанность действовать может вытекать из условий заключенного договора. Так, противоправным является бездействие поставщика, не осуществившего поставку товара в сроки, определенные договором поставки. Обязанность совершить определенное действие может вытекать из закона. Так, нашедший потерянную вещь обязан возвратить ее лицу, потерявшему ее, или собственнику вещи.

Причинная связь. В соответствии с п. 1 ст. 372 ГК возмещению подлежат лишь убытки, причиненные противоправным поведением должника. Это означает, что *между противоправным поведением должника и возникшими у кредитора убытками должна существовать причинная связь*. В большинстве случаев нарушения обязательств решение вопроса о наличии или отсутствии причинной связи не вызывает трудностей. Так, ясно, что между просрочкой поставщика сырья и простоем оборудования и работников покупателя существует причинная связь, а между той же просрочкой поставщика и расходами покупателя по разгрузке поставленного с опозданием товара нет причинной связи, поскольку эти расходы покупатель понес бы и в случае своевременной поставки.

В отдельных же ситуациях решение вопроса о причинной связи может вызывать значительные трудности. Например, Гражданин Г. нанес гражданину Д. удар ножом в живот, который сам по себе не мог привести к смерти при надлежащим образом проведенной операции. Однако опера-

ция была проведена без предварительной очистки желудка, после чего последовала смерть гражданина Д. В подобных ситуациях необходимо руководствоваться разработанными цивилистической наукой теориями причинной связи. Наиболее приемлемой как с теоретической, так и с практической точек зрения представляется *теория прямой и косвенной причинной связи*. Эта теория опирается на два основных положения, вытекающих из общефилософского учения о причинности. Во-первых, причинность представляет собой объективную связь между явлениями и существует независимо от нашего сознания. В силу этого неправильно при решении вопроса о причинной связи руководствоваться возможностью или степенью предвидения правонарушителем вредоносного результата. Возможность предвидения наступления убытков носит субъективный характер и имеет значение при решении вопроса лишь о вине правонарушителя, но не причинной связи. Во-вторых, причина и следствие, как таковые, имеют значение лишь применительно к данному отдельно взятому случаю. Выходя за рамки конкретного случая, мы связываем его со всей цепью взаимодействия материального мира, в которой представления о причине и следствии сходятся и переплетаются, постоянно меняются местами. Противоправное поведение лица только тогда является причиной убытков, когда оно прямо (непосредственно) связано с этими убытками. Наличие же косвенной (опосредованной) связи между противоправным поведением лица и убытками означает, что данное поведение лежит за пределами конкретного случая, а стало быть и за пределами юридически значимой причинной связи. Вместе с тем необходимо иметь в виду, что все действия влекут за собой следствия через посредство каких-либо иных факторов. Однако одни из упомянутых факторов не имеют значения для юридической ответственности и поэтому не делают связь противоправного поведения лица с убытками косвенной (опосредованной). Другие же – влияют на юридическую ответственность и поэтому опосредуют связь между противоправным поведением лица и наступившим результатом (убытками).

Таким образом, *прямая (непосредственная) причинная связь* имеет место тогда, когда в цепи последовательно развивающихся событий между противоправным поведением лица и убытками не существует каких-либо обстоятельств, имеющих значение для гражданско-правовой ответственности. В тех же случаях, когда между противоправным поведением лица и убытками присутствуют обстоятельства, которым гражданский закон придает значение в решении вопроса об ответственности (противоправное поведение других лиц, действие непреодолимой силы и т.п.), налицо косвенная (опосредованная) причинная связь. Это означает, что противоправное поведение лица лежит за пределами рассматриваемого с точки зрения юридической ответственности случая, а следовательно, и за пределами юридически значимой причинной связи.

В повседневной жизни нередко встречаются ситуации, когда убытки возникают в результате действий (бездействия) нескольких лиц. В таких случаях все противоправные действия, прямо (непосредственно) связан-

ные с наступившим результатом, необходимо рассматривать как причины, если индивидуальные особенности этих противоправных действий нашли отражение в противоправном результате.

Необходимость разграничения прямых и косвенных причинных связей не только вытекает из теоретического положения о том, что понятие причины и следствия имеют смысл и значение лишь в рамках отдельно взятого случая, но и диктуется соображениями практического свойства. Данная теория легко применима на практике. Не случайно именно она нашла отражение в судебной практике.

Вина. Меры гражданско-правовой ответственности не только направлены на удовлетворение имущественного интереса потерпевшего, но и призваны предотвращать гражданские правонарушения. В соответствии с этим п. 1 ст. 372 ГК устанавливает, что лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрено иное. Таким образом, по общему правилу, ответственность в гражданском праве строится на началах вины.

В отличие от противоправного поведения и причинной связи, вина является субъективным условием гражданско-правовой ответственности. Она представляет собой такое психическое отношение лица к своему противоправному поведению, в котором проявляется пренебрежение к интересам общества или отдельных лиц. Такое понятие вины в равной мере применимо как к гражданам, так и к юридическим лицам. Вина последних иначе и не может проявиться, как только через виновное поведение работников соответствующей организации при исполнении ими своих трудовых (служебных) обязанностей, поскольку действия работников должника по исполнению его обязательства считаются действиями должника (ст. 373 ГК).

В соответствии со ст. 372 ГК *вина может выступать в форме умысла и неосторожности*. В свою очередь, неосторожность может проявиться в виде простой или грубой неосторожности. Как субъективное условие гражданско-правовой ответственности, вина связана с психическими процессами, происходящими в сознании человека.

Вина в форме умысла имеет место тогда, когда из поведения лица видно, что оно сознательно направлено на правонарушение. В гражданском праве, имеющем дело с нормальными явлениями в сфере гражданского оборота, вина в форме умысла встречается не так часто, как, например, в уголовном праве, рассчитанном на аномальные явления. Вместе с тем в отдельных случаях и субъекты гражданского права умышленно нарушают права и охраняемые законом интересы других лиц. Так, практике известны случаи, когда поставщик, в ответ на примененные к нему покупателем штрафные санкции за задержку в поставке продукции, вообще прекращает отгружать продукцию в адрес этого покупателя. Чтобы ограничить сферу умышленного нарушения обязательств, п. 4 ст. 372 ГК устанавливает, что заключенное заранее соглашение об устранении или ограниче-

нии ответственности за умышленное нарушение обязательства ничтожно.

Значительно чаще гражданские правонарушения сопровождаются виной в форме неосторожности. В этих случаях в поведении человека отсутствуют элементы намеренности. Оно не направлено сознательно на правонарушение, но в то же время в поведении человека отсутствует должная внимательность и осмотрительность. Отсутствие должной внимательности и осмотрительности характерно как для грубой, так и для простой неосторожности.

При грубой неосторожности в поведении лица отсутствует всякая внимательность и осмотрительность. Простая же неосторожность характеризуется тем, что лицо проявляет некоторую осмотрительность и внимательность, однако недостаточные для того, чтобы избежать правонарушения. Так, если пешеход, переходя проезжую часть на желтый свет, допускает простую неосторожность, проявляя известную осмотрительность и внимательность при переходе улицы, то спящий на трамвайных путях гражданин допускает грубую неосторожность, пренебрегая самыми элементарными требованиями внимательности и осмотрительности.

В гражданском законодательстве, по общему правилу, вина является лишь условием, но не мерой ответственности. Если имеет место вина, то независимо от ее формы правонарушитель обязан возместить причиненные убытки в полном объеме (п. 1 ст. 14 ГК). Однако в некоторых случаях, прямо предусмотренных законом или договором, форма вины может повлиять на размер гражданско-правовой ответственности. Поскольку эти случаи являются исключением из общего правила, нет необходимости прибегать к четырехчленному делению вины, как это имеет место в уголовном праве, где размер ответственности прямо зависит от степени вины правонарушителя. Для тех немногочисленных случаев, когда форма вины влияет на размер ответственности, вполне достаточно изложенного выше трехчленного деления вины.

Один из таких случаев составляет так называемая смешанная вина (п. 1 ст. 375ГК). Смешанная вина характеризуется следующими моментами:

а) убытки наступают в результате виновного поведения не только должника, но и кредитора;

б) убытки сосредоточиваются в имущественной сфере только одной стороны обязательства – кредитора;

в) убытки представляют собой единое целое, когда невозможно определить, в какой части они вызваны виновными действиями должника, а в какой – виновными действиями кредитора.

Так, если перевозчик допустил просрочку в доставке скоропортящегося груза, а грузополучатель – в получении этого груза, то убытки грузополучателя, связанные с порчей груза, вызваны поведением как перевозчика, так и самого грузополучателя. При этом невозможно определить, в какой части эти убытки причинены виновным поведением перевозчика и в какой части – виновным поведением грузополучателя. В таких случаях суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. Суд вправе также уменьшить размер ответственности должника, если кредитор

умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению. Эти же правила применяются в случаях, когда должник в силу закона или договора несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины.

Поскольку при смешанной вине невозможно определить, какая часть убытков вызвана поведением должника, а какая – поведением самого кредитора, единственным критерием, которым можно руководствоваться в таких случаях при распределении между ними убытков, может служить степень (форма) вины должника и кредитора. При этом чем выше степень вины стороны в обязательстве, тем большая часть убытков относится на ее счет.

Смешанную вину необходимо отличать от совместного причинения вреда. Совместное причинение вреда характеризуется следующими признаками:

а) убытки наступают в имущественной сфере только одной стороны обязательства – кредитора;

б) убытки вызваны противоправными действиями двух или более лиц;

в) убытки представляют собой единое целое, и невозможно установить, какая часть этих убытков причинена каждым из этих двух или более лиц;

г) совместные причинители несут солидарную ответственность перед кредитором.

В соответствии с п. 2 ст. 372 ГК отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство. Это означает, что в гражданском праве, в отличие от уголовного, действует презумпция виновности правонарушителя. Последний считается виновным до тех пор, пока он не докажет свою невиновность. Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства (п. 1 ст. 372 ГК).

Наряду с рядовыми субъектами гражданского оборота, в нем участвуют и предприниматели, которые, в принципе, должны быть профессионалами в сфере товарно-денежных отношений и осуществлять предпринимательскую деятельность на свой риск. В соответствии с этим гражданско-правовая ответственность при осуществлении предпринимательской деятельности строится на началах риска. Пункт 3 ст. 372 ГК устанавливает, что если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров,

отсутствие у должника необходимых денежных средств и т. п.

Немаловажное значение имеют различия между случаем и действием непреодолимой силы. *Случай* – это то, что заранее никто предвидеть не может. Если имел место случай, то не может быть и вины. Поскольку случай заранее предвидеть невозможно, он характеризуется субъективной непредотвратимостью. Вместе с тем, если бы лицо знало о предстоящем случае, оно бы могло его предотвратить. Так, если бы торгующая организация знала о том, что спрос населения на закупленные ею товары изменится, она бы заказала другие товары и не понесла бы убытки, связанные с уменьшением своего торгового оборота.

Если случай характеризуется субъективной непредотвратимостью, то для непреодолимой силы характерна объективная непредотвратимость. Ее не только невозможно предвидеть, но и невозможно предотвратить любыми доступными для лица средствами даже тогда, когда лицо могло предвидеть действие непреодолимой силы. Поэтому непреодолимая сила иногда именуется как квалифицированный случай. Так, пароходство не смогло бы исполнить обязательство по перевозке груза в установленный день, даже если бы знало, что в этот день на море будет шторм, исключающий выход судна в море.

К обстоятельствам непреодолимой силы относятся как природные явления (землетрясения, наводнения, ураганы, штормы, снежные заносы и т.д.), так и общественные явления (военные действия, забастовки, распоряжения компетентных органов власти, запрещающие совершить действия, предусмотренные обязательством, и т. п.). Однако для того, чтобы обстоятельство, препятствующее исполнению обязательства, рассматривалось в качестве непреодолимой силы, оно должно обладать *признаками чрезвычайности и непредотвратимости*. Отсутствие любого из них ведет к тому, что соответствующее обстоятельство не признается непреодолимой силой. Так, смена времен года носит непредотвратимый характер, однако это обычное явление, в котором нет ничего чрезвычайного. Поэтому данное обстоятельство не может рассматриваться в качестве непреодолимой силы. Нельзя рассматривать в качестве непреодолимой силы и смерть человека, так как в этом неизбежном событии нет ничего чрезвычайного.

Понятие непреодолимой силы носит относительный характер. Это означает, что при различных условиях, в которых лицо исполняет обязательство, одно и то же обстоятельство может выступать в одних случаях как непреодолимая сила, а в других – как обычное явление, препятствующее исполнению обязательства. Так, если судно в момент штормового предупреждения находилось далеко в море и не успело укрыться в ближайшем порту, то для него данный шторм является непреодолимой силой. Если же владелец судна, находящегося в момент штормового предупреждения недалеко от порта, не принял своевременных мер по его укрытию в порту, то для него шторм не может рассматриваться как непреодолимая сила. Лесной пожар будет непреодолимой силой для лица, не располагающего необходимыми средствами для его тушения, и не будет рассматри-

ваться в качестве обстоятельства непреодолимой силы для лица, который такими средствами располагает.

4. Размер гражданско-правовой ответственности и его изменение соглашением сторон и судом

Как было рассмотрено выше, привлечение к гражданско-правовой ответственности возможно лишь при наличии условий, предусмотренных законом, которые в своей совокупности образуют состав гражданского правонарушения. Такими условием, в частности, являются так называемые негативные последствия. В гражданском праве они обозначаются тремя понятиями:

– убытки, под которыми принято понимать реальный ущерб (т.е. расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, а также утрата или повреждение имущества этого лица – п. 2 ст. 14 ГК) и упущенную выгоду (т.е. неполученные доходы, которые лицо, чье право нарушено получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено, – п. 2 ст. 14 ГК);

– ущерб, представляющий собой вид убытков;

– вред, под которым чаще всего понимается причинение негативных последствий жизни и здоровью человека и гражданина, как правило, выражающихся в физических и нравственных страданиях – моральный вред (ст. 152 ГК).

Следует иметь в виду, что зачастую законодатель употребляет термин «вред» как синоним понятия «убытки». Вопросам возмещения вреда посвящена гл. 58 ГК. Так, согласно ст. 933 ГК вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также, вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред.

Обстоятельства, исключающие гражданско-правовую ответственность. Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства (абз. 2 п. 1 ст. 372 ГК). Согласно п. 2 ст. 372 ГК отсутствие вины доказывается лицом, нарушившим обязательство. При этом вина в форме умысла представляет собой умышленное поведение с осознанием противоправных последствий. Вина в форме неосторожности имеет место, когда лицо не предвидит отрицательных результатов своих действий, хотя должно было знать об этом и предотвратить возможное нарушение. Правило о вине как условии ответственности, предусмотренное в ст. 372 ГК, является диспозитивным, так как законом или договором может быть предусмотрено, что ответственность лица, нарушавшего обязательство, наступает независимо от его вины. Так, в соответствии с п. 3 ст. 372 ГК лицо, нарушившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, отвечает перед потерпевшими лицами неза-

висимо от своей вины. В сфере предпринимательской деятельности обстоятельством, освобождающим от ответственности, является непреодолимая сила, т. е. чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства (землетрясение, наводнение, военные действия и т. п.). При этом к непреодолимой силе, например, не относится нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника либо отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров.

Также по общему правилу обстоятельством, исключающим гражданско-правовую ответственность, является случай, т. е. невиновное нарушение охраняемых правом интересов, при котором, лицо не предвидит, не может и не должно предвидеть вредных последствий своего поведения. Еще одним общим условием освобождения от гражданско-правовой ответственности является умысел потерпевшего, при наличии которого согласно п. 1 ст. 952 ГК вред возмещению не подлежит.

Законом или соглашением сторон возможны случаи снижения размера ответственности. Так, например, в обязательствах снижение ответственности допускается, во-первых, при вине обеих сторон в неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства и, во-вторых, если кредитор умышленно или неосторожно содействовал увеличению размера убытков либо не принял разумных мер к их уменьшению (абз.2 ст. 375 ГК). Таким образом, если обязательство нарушено по вине как должника, так и кредитора, то имеет место быть так называемая смешанная ответственность, характеризующаяся тем, что размер ответственности должника уменьшается соразмерно степени вины кредитора. В частности, в ГК Республики Беларусь предусмотрены как последствия просрочки должника (ст. 376 ГК), так и просрочки кредитора (ст. 377 ГК).

Увеличить размер ответственности стороны могут в случаях и в размере, предусмотренных законом. Например, размер законной неустойки может быть увеличен соглашением сторон, если закон этого не запрещает (п. 2. ст. 313 ГК).

По общему правилу при определении убытков по ст. 14 ГК (т.е. реального ущерба и упущенной выгоды) принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было, – в день предъявления иска.

Тема 25. ПРЕКРАЩЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1. Понятие прекращения обязательств и их способы

Обязательственные правоотношения, в отличие от вещных, по самой своей природе не могут быть бессрочными. В их существовании непременно наступает такой момент, когда они прекращаются, т.е. погашаются составляющие содержание обязательства права и обязанности.

Такой результат наступает в силу действия правопрекращающих юри-

дических фактов, составляющих основания (способы) прекращения обязательств. Одни из них погашают обязательство по воле его участников, удовлетворяя при этом имущественный интерес кредитора и тем самым достигая основной цели обязательства. К ним относятся:

- надлежащее исполнение (ст. 379 ГК);
- отступное (ст. 380 ГК);
- зачет встречного требования (ст. 381 ГК);
- новация (ст. 384 ГК);
- прощение долга (ст. 385 ГК).

Указанные способы по своей юридической природе являются сделками.

Другие основания не относятся к сделкам и прекращают обязательство независимо от достижения его цели. Таковы:

- совпадение должника и кредитора в одном лице (ст. 383 ГК);
- невозможность исполнения (ст. 386 ГК);
- принятие специального акта государственного органа (ст. 387 ГК);
- смерть гражданина (должника или кредитора), участвовавшего в обязательстве личного характера (ст. 388 ГК);
- ликвидация юридического лица (ст. 389 ГК).

Перечисленные юридические факты составляют систему оснований (способов) прекращения обязательств. Однако их перечень не является исчерпывающим, поскольку другие законы, иные правовые акты или соглашения сторон могут предусмотреть и иные случаи прекращения обязательств. Например, договорные обязательства прекращаются при расторжении договора по соглашению сторон или по требованию одной из них, в частности, при существенном нарушении договора другой стороной (п.2 ст. 420 ГК). В случаях, прямо предусмотренных законом и договором, как отмечалось ранее, допускается односторонний отказ от исполнения некоторых договорных обязательств, также влекущий их прекращение (п.3 ст. 420 ГК). Конкретное обязательство может прекращаться как полностью, так и частично (п.1 ст. 378 ГК).

2. Отдельные способы прекращения обязательств

Прекращение обязательств сделкой

Прекращающие обязательство сделки могут быть как односторонними (надлежащее исполнение, зачет встречного требования), так и двусторонними (отступное, новация и прощение долга). Главным и наиболее распространенным способом прекращения обязательств является их надлежащее исполнение (п. 1 ст. 379 ГК), об условиях которого говорилось ранее.

Зачет взаимных требований как способ прекращения обязательства требует соблюдения некоторых условий (ст. 381 ГК).

Во-первых, выставляемые к зачету требования должны быть встречными, предъявляемыми друг к другу одними и теми же лицами, каждое из которых в одном обязательстве выступает кредитором, а в другом –

должником. Лишь при уступке требования должник может зачесть против нового кредитора свое требование к прежнему кредитору, т.е. применить зачет к лицу, не участвовавшему в первоначальном обязательстве, но только если срок такого требования наступил до получения должником уведомления о состоявшейся уступке либо вообще не был указан или был определен моментом востребования (ст. 382 ГК).

Во-вторых, данные требования должны быть однородными, т.е. такими, предметом которых является одинаковое имущество, определенное родовыми признаками. Чаще всего зачет используется для прекращения встречных денежных обязательств. Например, один гражданин дал другому взаймы некоторую денежную сумму, а затем купил у него же определенную вещь. В этом случае он может зачесть в счет покупной цены сумму займа, однако при условии, что срок возврата займа наступил. Поэтому третье необходимое для зачета условие – наступление срока исполнения по встречным обязательствам, которые должны «созреть» для исполнения. В противном случае зачет невозможен. Зачету подлежат также обязательства с неопределенным сроком и обязательства, по которым допускается досрочное исполнение.

К зачету может быть предъявлено одновременно несколько требований, каждое из которых должно отвечать перечисленным выше условиям. При этом взаимные обязательства погашаются только при одинаковом размере основанных на них требований. Поэтому возможно и частичное прекращение обязательств зачетом.

Зачет экономически весьма выгоден для имущественного оборота, поэтому закон устанавливает, что для его осуществления достаточно заявления одной стороны. Следовательно, зачет является односторонней сделкой (хотя не исключено и соглашение сторон о зачете). Более того, иногда зачет становится обязательным. Так, кредитору запрещено обращаться со своим требованием к субсидиарному должнику, если оно может быть удовлетворено путем зачета встречного требования к основному должнику. Заявление о зачете либо делается непосредственно контрагенту, либо оформляется в виде встречного иска. Заявленные к зачету требования считаются погашенными не с момента зачета, а с момента наступления срока их исполнения.

Не допускается, однако, зачет требований, к которым по заявлению контрагента подлежит применению исковая давность (и она уже истекла к моменту зачета), а также зачет требований личного характера и зачет иных требований, прямо указанных в законе или в договоре (ст. 381 ГК Республики Беларусь).

Большинство обязательств может прекращаться по соглашению сторон – путем замены исполнения (передачи должником кредитору отступного), замены самого обязательства на другое (новации), а также сложения (прощения) долга. Ведь управомоченные лица по своему усмотрению осуществляют свои гражданские права (п. 1 ст. 8 ГК), а стороны договора по общему правилу могут своим соглашением расторгнуть или изменить его, прекратив соответствующие обязательства (п. 1 ст. 420 ГК Республи-

ки Беларусь).

Отступное прекращает обязательство путем предоставления должником взамен предусмотренного исполнения другого, согласованного с кредитором исполнения (уплаты денег, передачи иного имущества, уступки права и т.п.) (ст. 380 ГК). Таким образом, отступное представляет собой замену исполнения. При передаче отступного – «суррогата исполнения» – должник, по сути, «откупается» от своего кредитора и обязательство между ними прекращается как исполненное надлежащим образом. При этом обязательство прекращается не в момент достижения его участниками соглашения об отступном, а в момент предоставления должником кредитору нового исполнения (которое по стоимости может не только быть меньше первоначального исполнения, но и совпадать с ним, и даже превышать его). В роли отступного могут выступить согласованные сторонами исключительная неустойка, заменяющая собой реальное исполнение обязательства (п. 1 ст. 365 ГК), а также задаток (ст. ст. 351, 352 ГК). Своим возмездным характером, предполагающим определенное удовлетворение интересов кредитора, отступное отличается от прощения долга.

При новации существовавшее между сторонами первоначальное обязательство по их соглашению заменяется другим, предусматривающим иной предмет или способ исполнения (п. 1 ст. 384 ГК). Иначе говоря, в этом случае речь идет о замене обязательства. Например, при заключении арендатором договора с собственником-арендодателем о приобретении арендованной вещи в собственность прекращаются обязательства по ранее заключенному ими договору аренды, но одновременно возникают обязательства из договора купли-продажи. Этим замена обязательства отличается от замены исполнения (отступного), предоставление которого прекращает всякие обязательственные отношения сторон.

Новация прекращает и дополнительные (акцессорные) по отношению к первоначальному (основному) обязательства (п. 3 ст. 384 ГК), прежде всего обеспечивавшие его исполнение (например, неустойку, залог или поручительство). Для их сохранения применительно к новированному обязательству необходимо специальное соглашение сторон об этом. Не допускается новация обязательств личного характера, имеющих целевое назначение, – по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью, и по уплате алиментов (п. 2 ст. 384 ГК).

Прощение долга (ст. 385 ГК) представляет собой безвозмездное освобождение кредитором должника от лежащих на нем обязанностей. По сути, речь идет о разновидности дарения, требующего, следовательно, согласия должника. Поэтому к прощению долга применимы правила о договоре дарения, в том числе о запрете и ограничении возможностей дарения (ст. ст. 546, 547 ГК).

Прощение (сложение) долга недопустимо, если оно нарушает права иных лиц в отношении имущества кредитора, например, в случае его совершения в преддверии предстоящего банкротства кредитора.

Прекращение обязательств по иным основаниям

Обязательство прекращается совпадением должника и кредитора в од-

ном лице (ст. 383 ГК Республики Беларусь). Речь идет о случаях, когда должник по обязательству (пассивная сторона) получает право требования в этом же обязательстве, становясь в нем кредитором (активной стороной) в отношении самого себя. Например, должник по договору займа (заемщик) после смерти своего кредитора (заимодавца) оказывается его наследником. В такой ситуации обязательство прекращается из-за отсутствия необходимых для него элементов, поскольку вместо двух его сторон (участников) остается только одна.

Как отмечал Г.Ф. Шершеневич, «обстоятельством, вызывающим совпадение в одном лице активного и пассивного субъектов, до этого времени разъединенных, служит общее преемство», т.е. наследование в отношении граждан и реорганизация в форме слияния или присоединения в отношении юридических лиц. Вследствие универсального правопреемства некоторые права и обязанности могут оказываться принадлежащими одному и тому же субъекту. Частичное (сингулярное) правопреемство не может привести к такому результату, ибо оно всегда основано на исполнении одному из субъектов, а не на их слиянии.

Исполнение обязательства может оказаться невозможным вследствие объективных причин, например гибели индивидуально-определенной вещи (предмета обязательства) в результате действия случайных причин или непреодолимой силы. Поэтому обязательство прекращается также невозможностью исполнения, но лишь в случае, когда она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает (п. 1 ст. 386 ГК). При этом каждый из участников вправе требовать возврата того, за что он не получил встречного удовлетворения, например возврата аванса, уплаченного за погибшую вещь (поскольку иначе возникнет ситуация неосновательного обогащения одной стороны за счет другой).

Если же невозможность исполнения вызвана виновными действиями участника обязательства, например должника, не обеспечившего надлежащую охрану предмета обязательства, наступает его ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. В отдельных случаях должник, как известно, отвечает и за случайно наступившую невозможность исполнения, в частности, при допущенной им просрочке, а также в обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Невозможность исполнения чаще всего касается случаев, когда предметом обязательства являются индивидуально-определенные вещи. В отношении вещей, определенных родовыми признаками, практически невозможно доказать их полное отсутствие в обороте («род никогда не погибает»), поэтому, например, невозможность исполнения никогда не может прекратить денежное обязательство. Кроме того, речь здесь идет о фактической, или «физической» невозможности, которую следует отличать от юридической невозможности исполнения соответствующего обязательства. Последняя заключается в установлении каких-либо публично-правовых запретов или ограничений, например по вывозу или ввозу товаров на определенные территории. Принятие акта государственного орга-

на, делающего юридически невозможным исполнение обязательства, прекращает его (п. 1 ст. 382 ГК).

Однако стороны обязательства вправе требовать возмещения причиненных им публичной властью убытков, если изданный акт будет признан судом не соответствующим закону или иным правовым актам (ст. ст. 12, 15, 938 ГК). Последующее признание такого акта недействительным по общему правилу восстанавливает обязательство, если только иное не вытекает из соглашения сторон или существа самого обязательства и кредитор не утратил интереса к его исполнению (п. 2 ст. 387 ГК).

Обязательства, неразрывно связанные с личностью должника или кредитора, т.е. имеющие личный характер, прекращаются смертью гражданина, являвшегося соответственно должником или кредитором (ст. 388 ГК Республики Беларусь), поскольку в этих ситуациях невозможно правопреемство. Таковы, например, обязательства, вытекающие из договора поручения (ст. 867 ГК).

По этой же причине ликвидация юридического лица (должника или кредитора) также прекращает его обязательства (ст.399 и п.1 ст.57 ГК). Исключение составляют некоторые, прямо установленные законодательством случаи возложения исполнения отдельных обязательств ликвидированного юридического лица на иных лиц, например, его долгов по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью граждан (обычно в виде повременных платежей), подлежащих капитализации в соответствии с п. 1 ст. 60 ГК, на страховые организации. По сути, закон предусматривает здесь частичное правопреемство.

Тема 26. 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 имуще-

ства, 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 договорам» книги V «Обязательственное право», поскольку «продажа есть договор двусторонний» и «входит непосредственно в область договорных отношений». Под ним 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 снаб-

жением энергетическими и иными ресурсами. Наиболее последовательно такой подход был отражен уже в Основах гражданского законодательства 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 обслуживания, 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. Ясно, 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 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 мог ограничиться 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 применения 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 (к примеру, 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. К примеру, 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 продавцом 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 последним 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 Бела-

русь). 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 ним 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 являю-

щемуся 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, та и ограниченное в граж-

данском обороте.

Предметом договора купли-продажи являются так же 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 считается 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 зачастую требует совершения определенных действий как от продавца, так и от покупателя. К примеру, 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 определить 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;
- если в соответствии с договором товар должен быть передан 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 товаров 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 слу-

чай нарушения гражданско-правового обязательства. В частности, покупатель вправе требовать от продавца возмещения причиненных убытков (ст. 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 Республики Беларусь) 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. Дело в том, что условие об ассортименте - это чисто договорное условие, 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). Такое нарушение дает покупателю право отказаться от принятия и оплаты таких товаров, а если они уже оплачены, потре-

бовать 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 Республики Беларусь).

Важное значение имеют нормы о гарантии качества товара (ст. 440 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 недостатки 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;
- либо безвозмездного устранения недостатков товара в разумный срок;
- либо 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 обязательным 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 про-

верки 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 (ст. 447 Республики Беларусь).

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, представляющая 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 послед-

ствия: 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 (о 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. Отсутствие 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 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):

- 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, об ассортименте, о качестве, комплектности, таре или об 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 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 покупателем 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 предварительной 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 пе-

редачи товара, а по его истечении - не позже, чем в семидневный срок со дня предъявления продавцом требования об оплате переданного товара (ст. 488 ГК Республики Беларусь).

Невыполнение покупателем обязанности по оплате товара, проданного 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 имуще-

ство, 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. Существенное условие договора мены – 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 общей норме 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.

Тема 28. 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, им 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 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 от-

ношений 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 отдель-

ный вид договора купли-продажи следует признать необходимость обеспечения детальной правовой регламентации отношений, складывающихся между профессиональными участниками имущественного оборота. Наиболее оптимален договор поставки, к примеру, 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 определенные 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.

Подробная регламентация отношений, связанных с заключением и содержанием договоров поставки представлена в постановлении Кабинета Министров Республики Беларусь от 08.07.1996 г. №444 (ред. от. 11.10.2011 г.) «Об утверждении Положения о поставках товаров в Республике Беларусь».

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 осуществляться 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 товаров, 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. 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 проверить 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), 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 соглашением 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 постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 03 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. Статья 493 ГК Республики Беларусь называет 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.

Тема 29. 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 выступает производитель 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 про-

дукция, 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 этого договора играют статьи 505-509 ГК Республики Беларусь. В случае их недостаточности применяются нормы о договоре поставки (ст.ст. 476-494 ГК Республики Беларусь). И наконец, оставшиеся неурегулированными вопросы решаются на 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 оно 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 государственных нужд (ст. 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 контактанту 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 исполнение заказа 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 поизводителем продукции должна соответствовать по качеству стандартам и техническим условия. 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 правило, 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 (п. 2 и п. 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.

2.1. 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 оно 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 обосновании 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 дого-

вору 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.

Тема 31. ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЕ

1. Понятие и область применения договора энергоснабжения

Договор энергоснабжения как отельный 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 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 ок-

тября 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 г.) «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 исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии. Наконец, для этого 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, это договор возмездный и взаимный 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 этого 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 содержаться 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 организацией 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 является 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 отпуску 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 утро и вечерние часы). Таким путем энергоснабжающая организация добивается выравнивания графика нагрузки и обеспечения энергией всех потребителей.

Как видно, 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, определяемом 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 потребления, 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 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 недействительность, 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 исключи-

тельные 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 возможно 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.

Основная обязанность абонента - 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 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 энергетических 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, выходных дней 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.

Тема 32. 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 одаряемому, 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. 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 с ст. 293 ГК Республики Беларусь либо перевода на дарителя долга одаряемого с согласия его кредитора на основании ст. 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, наслед-

ственное 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, наш закон 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, пожалования 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 (п. 1 и 2 ст. 25, п. п. 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 исключение, 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 освобождения от обязанности. Перечисленные положения составляют существенные условия рассматриваемого договора. Несоблюдение любого из этих требований 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 (п. п. 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 (а 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, 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 реорганизация 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).

Тема 33. РЕНТА И ПОЖИЗНЕННОЕ СОДЕРЖАНИЕ С ИЖДИВЕНИЕМ

1. Понятие, признаки и виды договора ренты

1.1. Понятие и развитие рентных отношений

Рента (нем. - rente, фр. - rente, 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 абстрактного 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 кн. V Гражданского уложения, внесенном в 1913 г. в Государственную Думу, гл. 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 и 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 времени дохода (ренты);

б) плательщик ренты (рентный должник) - лицо, обязанное в обмен на полученное в собственность имущество выплачивать передавшему его лицу в течение длительного периода времени 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 (п. п. 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 способность 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 установле-

ния 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 некоммерческие 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 повреждается 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 Республики Беларусь, ст. 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 плательщика 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 двухкратного 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 наруше-

ние 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).

Тема 34. АРЕНДА

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. ст. 276 - 277 ГК Республики Беларусь.

Унитарные предприятия, являющиеся субъектами права хозяйственно-

го 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 арендодатель 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 № 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 имущества согласно п. 2 ст. 580 ГК Республики Беларусь подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законом. Договор аренды недвижимого имущества, не прошедший государственной регистрации, 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. 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 п. ст. 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 здании 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:

- либо безвозмездного устранения недостатков имущества,
- либо соразмерного уменьшения арендной платы,
- либо 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 расходов 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 имущества (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, кото-

рые 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 ве-

щью - 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 имущества, 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. 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 исчерпывающим. Закон (ст. 590, ст. 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 ст. 590 и ст. 591 ГК, 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 ст. 590 и ст. 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 несвоевремен-

но, 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 взысканы 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 применяются к прокату, аренде транспортных средств, аренде зданий и сооружений, аренде предприятий, финансовой аренде (лизинге) 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.

Тема 35. 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 управле-

ния 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 собой 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 про-

возглашения 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 января 2015 г.) (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 государствен-

ных 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].

[1] В соответствие 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 07 марта 2006 г. № 326 (ред. от 23.07.2010 г.), 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 пункте 4.10 перечня административных процедур, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан, утвержден-

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 частью первой подпункта 1.3 пункта 1 статьи 35 ЖК Республики Беларусь.

Нуждающимися в улучшении жилищных условий признаются:

1.1. Граждане:

1.1.1. Не имеющие в собственности и (или) во владении и пользовании 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;

1.1.2. 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 прожи-

---

ного Указом Президента Республики Беларусь от 26 апреля 2010 г. № 200 «Об административных процедурах, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан».

вающих 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 улучшении 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;

1.1.3. Проживающие в жилом помещении, признанном не соответствующим установленным для проживания санитарным и техническим требованиям;

1.1.4. Проживающие в общежитиях, за исключением граждан, которым предоставлено право владения и пользования жилым помещением в общежитии в связи с обучением, сезонных и временных работников;

1.1.5. 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;

1.1.6. 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 частью первой пункта 3 статьи 115 ЖК Республики Беларусь;

1.1.7. 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;

1.1.8. Проживающие в неизолированных жилых комнатах и не являющиеся близкими родственниками;

1.1.9. 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;

1.1.10. 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;

1.1.11. 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.

---

[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 стойкой 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.

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;

1.1.12. 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;

1.1.13. 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;

1.2. 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/кв. км и приравненных к ним территориях;

1.3. 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;

1.4. Граждане, которые по состоянию на 8 апреля 2006 года 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 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 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.

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

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 Ми-

нистров 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 исполнительные 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) предоставля-

ющей жилищно-коммунальные услуги, за исключением случая, предусмотренного частью третьей настоящего пункта.

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 пунктами 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 обмен 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 членом 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 частью первой настоящего пункта, 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, рекон-

струкцию 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».

Тема 36. 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. 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. ГК Республики Беларусь (ст.ст. 643-655);
2. Декрета Президента Республики Беларусь от 19 декабря 2008 г. №

24 (ред. от 30.08.2011 г.) «О некоторых вопросах аренды капитальных строений (зданий, сооружений), изолированных помещений, машиномест»;

3. Указ Президента Республики Беларусь от 04 января 1996 г. № 9 (ред. от 29.03.2012 г.) «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 г.) «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 пользование, 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, 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, п. п. 1 и 3 ст. 586, п. 2 ст. 592, п. п. 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 капитального 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, не пригодном 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 тог, 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).

Тема 37. ПОДРЯД

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. ст. 656 - 682 ГК Республики Беларусь Республики Беларусь) и положения о бытовом подряде (ст. ст. 683 - 695 ГК Республики Беларусь) применяются к договору возмездного оказания услуг, если это не противоречит ст. 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. 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 и трудовой договор.

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.ст. 159-162 ГК Республики Беларусь.

2. Стороны договора подряда

Сторонами договора подряда являются заказчик и подрядчик. ГК 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 креди-

торами (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.

Учитывая, 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 (Статья 674 Республики Беларусь ГК называется «Качество работы»). 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 де-

лового 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 выполнен-

ную 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 случае, 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 он 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 опреде-

ленной 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 полностью 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 материала, 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;

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

- либо 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 п. п. 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. Учитывая, 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, предусмотренном 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 таких, 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 использование результата работы для целей, указанных в договоре. Сторона, получившая от другой бла-

годаря 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:

- либо безвозмездного устранения недостатков в разумный срок;
- либо соразмерного уменьшения установленной за работу цены;
- либо 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 отнюдь 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. 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 п. п. 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, принадлежащее 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.

Тема 38. 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 (скажем, 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 вы-

ступать 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 параграфа 3 гл. 37 ГК Республики Беларусь.

3. Права и обязанности сторон по договору строительного подряда

Кроме положений параграфа 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; обеспечи-

вать 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 случаях, 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 выполнение 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 выше установленные 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 уведомление 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.

Тема 39. 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 изыска-

тельские 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. Последний 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, вытекающим 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 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; 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 ра-

бот 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 постановление 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».

Тема № 40. 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 (НИР и ОКР)

Договоры на выполнение НИР и ОКР являются важными гражданско-правовыми формами организации процессов как использования, так и создания многих научно-технических результатов.

По договору на выполнение научно-исследовательских работ (НИР) исполнитель обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ (ОКР) - разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а заказчик обязуется принять работу и оплатить ее (ст. 723 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 соответ-

ствующей 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 статей 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 образуют 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).

Тема 41. ВОЗМЕЗДНОЕ ОКАЗАНИЕ УСЛУГ

1. Понятие и признаки договора возмездного оказания услуг

В системе гражданско-правовых обязательств, предусмотренных ГК Республики Беларусь 1964 года, 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 07 декабря 1998 года.

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 заказ-

чик 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

Ст. 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 ис-

полнить обязательство лично. В соответствии с положениями ст. 734 ГК Республики Беларусь исполнение обязательства третьим лицом допустимо только в том случае, если это предусмотрено договором.

Ст. 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) 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.

Тема 41. ПЕРЕВОЗКА

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 воспринята 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 - грузоотправителем, 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 разделяются 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 грузоотправите-

ля; 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 (глава 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 02 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 назначения (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 - накладной; на морском транспорте - накладной или коносаменте; на автомобильном транспорте - 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 транс-

портными 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, складывающиеся 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 ведомствами, 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 главы 58 ГК Республики Беларусь, если законодательством или договором перевозки не предусмотрена повышенная ответственность перевозчика.

Тема 42. 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:

- организовать перевозку груза транспортом и по маршруту, избранным экспедитором или клиентом;
- заключить от имени клиента или от своего имени договор (договоры) перевозки груза;
- обеспечить отправку или получение груза;
- выполнить другие обязанности, связанные 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 договором. 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 со-

ставляют 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 выявленных 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 доку-

менты, 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 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 правилам, 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 Рес-

публики 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 договора 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 соответствие 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.

Тема 43. ЗАЕМ И КРЕДИТ

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 оформ-

ляются 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, ст. 769, ст. 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 образом 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 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 законодательством.

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 и не связаны 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 ниже указанного 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 его определении 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).

ГК 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 пользование 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 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 «в уплату долга» векселя означает не уплату этого долга, а лишь обещание уплатить 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 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 переводной 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 переводной вексель (тратта) (лат. trahere - тянуть, переводить) предназначен для перевода долга с векселедателя (трассанта) на другое лицо - плательщика (трассата), естественно, с согласия получателя суммы (ремитента) (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, переводной 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 переводной 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 переводной 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 (плательщику) 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.

Переводной вексель может быть выдан «приказу самого векселедателя». Такой вексель называется также «векселем 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 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 (итал. a valle - внизу, в нижней части векселя), которое предоставляется авалистом - третьим лицом или даже одним из лиц, уже надписавших 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 05 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), нежели 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, нежели 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 05 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 возникший 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, осуществляется «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, и 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, в том числе 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 нали-

чие 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 (итал. conto corrento - текущий счет) или овердрафтом (англ. overdraft - сверх счета).

Онкольный кредит (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 заключаться 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, 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.

Тема 44. 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).

В качестве фактора может выступать банк или небанковская кредитно-финансовая организация. 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.

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 года), главой 19 БК Республики Беларусь и т.д.

Так, в соответствии со ст. 153 БК Республики Беларусь по договору финансирования под уступку денежного требования (далее - договор факторинга) одна сторона (фактор) - банк или небанковская кредитно-финансовая организация обязуется другой стороне (кредитору) вступить в денежное обязательство между кредитором и должником на стороне кредитора путем выплаты кредитору суммы денежного обязательства должника с дисконтом. Под дисконтом понимается разница между суммой денежного обязательства должника и суммой, выплачиваемой фактором кредитору.

Денежное требование к должнику может быть уступлено кредитором фактору также в целях обеспечения исполнения обязательств кредитора перед фактором.

Размер дисконта, способ его расчета и порядок уплаты определяются в договоре факторинга. 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.

По договору факторинга:

должник может быть уведомлен о заключении договора факторинга, по которому права кредитора переходят к фактору (открытый факторинг);

должник может быть не уведомлен о заключении договора факторинга, по которому права кредитора переходят к фактору (скрытый факторинг).

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, обеспеченного 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 главы 19 БК Республики Беларусь.

Фактор приобретает права на всю сумму денежного обязательства, уплаченную должником по уступленному денежному требованию, за ис-

ключением 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 сумму 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.

Тема 45. БАНКОВСКИЙ ВКЛАД (ДЕПОЗИТ)

1. Понятие договора банковского вклада (депозита)

В ГК Республики Беларусь договору банковского вклада (депозита) посвящена отдельная глава (глава 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 их категорий. 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 банков-

скими 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) бан-

ковского 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 которому вкладополучатель несет обязательство выплатить обозначенную в нем сумму.

Порядок и условия выдачи и обращения сберегательных и депозитных сертификатов, не урегулированные настоящей статьей, определяются Национальным банком по согласованию с уполномоченным республиканским органом государственного управления, осуществляющим государственное регулирование рынка ценных бумаг (ст. 196 БК Республики Беларусь).

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).

Тема 46. ТЕКУЩИЙ (РАСЧЕТНЫЙ) БАНКОВСКИЙ СЧЕТ

1. Понятие и юридическая природа договора банковского счета

В ГК Республики Беларусь договору текущего (расчетного) банковского счета посвящена отдельная глава (глава 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 договора банковского счета различна. 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 и клиент (владелец счета). Следовательно, в дого-

воре 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 вправе 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 террористической 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 части второй настоящей статьи.

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 пред-

принимателя, 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 организацию 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 настоящим Кодексом, 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 вла-

дельца;

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 (расчетном) 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 настоящей главы 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 письменного 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.

Тема 47. РАСЧЕТЫ

1. Понятие и правовое регулирование расчетных правоотношений

В ГК Республики Беларусь расчетам посвящена отдельная глава (глава 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 народно-хозяйственных 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 (глава 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 настоящей главы распространяются на все расчеты, в том числе на расчеты в безналичной форме, проводимые небанковскими кредитно-финансовыми организациями (ст. 231 БК Республики Беларусь).

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).

Тема 48. 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.

ГК 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 кое 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 континентального и, в частности, белорусского права 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 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 «хране-

ние 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 «возмездность» 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 иное (ст. 789 ГК Республики Беларусь);
- обязанность при сдаче вещи на хранение предупредить хранителя об опасных свойствах вещи иное (ст. 784 ГК Республики Беларусь).

Хранитель обязан:

- принять вещь на хранение иное (ст. 778 ГК Республики Беларусь);
- хранить вещь в течение всего обусловленного договором срока или до востребования вещи поклажедателем иное (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 иное (ст. 781 ГК Республики Беларусь);
- оказывать услуги по хранению лично, если иное не предусмотрено договором или другим способом не согласовано с поклажедателем иное (ст. 785 ГК Республики Беларусь);
- не пользоваться вещью, переданной поклажедателем, без его согласия иное (ст. 782 ГК Республики Беларусь);
- незамедлительно уведомлять поклажедателя о необходимости изменить условия хранения, предусмотренные договором иное (ст. 783 ГК Республики Беларусь);
- возвратить сданную на хранение вещь управомоченному лицу по первому требованию иное (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, 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 позиции 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 п. 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 сто-

рон, если договором или решением суда, которым установлен секвестр, не предусмотрено иное (ст. 816 ГК Республики Беларусь).

Тема 49. СТРАХОВАНИЕ

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: 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 системы общественных отношений, ни общей высокой культурой и профессионализмом осуществления той или иной деятельности.

В таких условиях, учитывая органическую взаимосвязанность и взаимозависимость всех участников развитого товарно-денежного оборота в создании производительных сил общества, экономическое падение одного из них косвенно разрушает (подвергает опасности) весь народнохозяйственный 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 со-

бой 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 самостоятельный 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 Республики Беларусь) и личного (ст. 820 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) обязу-

ется 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).

Договор, лежащий в основании возникновения страховых обязательств, по своей сущности (природе) 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 разновид-

[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.

ность принудительного договора.

ГК 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).

Так, 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].

При заключении договора страхования между страхователем и страховщиком, если страхователем выступает гражданин, кроме существенных условий, предусмотренных п. 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, ес-

[5] По вопросу, касающемуся существенных условий договора в сфере страховой деятельности, заключаемого с физическими лицами, см. Декрет Президента Республики Беларусь от 06 июня 2001 г. № 15 «О некоторых мерах по повышению ответственности должностных лиц юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность с использованием, привлечением денежных средств граждан».

ли 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.

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 требованиями и условиями, предъявляемыми к соискателю лицензии (лицензиату), порядок лицензирования их деятельности изложены в гл. 41 Положения о страховой деятельности, а осуществление надзора и контроля за страховой деятельностью – гл. 9 вышеуказанного 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 разра-

ботанные 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 п. 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 федеральным 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) (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 кон-

струкции 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 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 установленные 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, объединенных общей конструкцией договора имущественного страхования (п. 2 ст. 819 ГК Республики Беларусь):

- страхование имущества (ст. 821 ГК Республики Беларусь);
- страхование гражданской ответственности (ст. 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 начинается лишь с конца XVII в., когда в Вели-

кобритании 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 федеральным 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).

Тема 50. 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 принадлежащего 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 (например, 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 ли-

цом 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 (п. 2 и п. 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 вытекает 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 комиссио-

неру 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 ра-

зумный (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. Дело в том, что появление такой выгоды зачастую 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 консигна-

ции) (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 залогодер-

жателей (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 договора, 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 личностно-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 (имея 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 комиссионеров 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 01 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 принят Приказ Государственного комитета Республики Беларусь по печати от 04 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.

Тема 51. 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 обла-

дать 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. Зачастую 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 форму 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 клас-

сифицировать 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 кон курса объявляется произведение науки, литературы или искусства, «призвавший» приобретает преимущественное право на заключение с «отозвавшимся» автором произведения, удостоенного награды, договора об использовании произ-

ведения 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 оповещения, 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.

Тема 52. ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА

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 получила 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 об-

ществе 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.

ГК 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 ГК 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) 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 деликгного 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 авторы, критикуя эту концепцию, указывают на необоснованность распространения 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 «офаниченный» (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 юридического 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 при-

чинения 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 несовершенно-летним, 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 делик-ном 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 тако-

го 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 едины 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, ука-

занные 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, причиненного 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 главой 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 до-

кажут, 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.

Ст. 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 п. 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 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, 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, уста-

новленном 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, см.

8. 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, содержаться в ГК Республики Беларусь, постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 28 сентября 2000 г. № 7 «О практике применения судами законодательства, регулирующего ком-

пенсацию 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 настоящей главой 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 справед-

ливости. 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.

Тема 53. 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 (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 condictio sine causa и послужили основой для создания норм об обяза-

тельствах 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, и 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; 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, при-

надлежащего не должнику, а третьему лицу.

Постановлением Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 27 апреля 2011 г. № 30 подробно анализируются вопросы, касающемуся 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 обогащения. 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.

Тема 54. 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 не признания 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 исключительных 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. Стратегическая задача Республики Беларусь в ближайшее время – 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, товар-

ными знаками и указателями деловых предприятий, промышленными образцами и географическими указаниями. В настоящей Декларации термин «права интеллектуальной собственности» означает по существу права, закрепленные в статье 27 Всеобщей декларации прав человека, принятой ООН 10 декабря 1948 г., и, в частности, что

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, селекционные 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 Сергеева А. П. («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 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 Белоруссии единым законодательным актом, а именно Законом Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные мо-

дели, 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 Белоруссии, 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 Белоруссии 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 различный типов товаровладельцев, внедрение конкурентных начал в их деятельность 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, нежели 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 авторским и патентным правом, а также институтом средств индивидуализации участников гражданского оборота (фирменные наименования, товарные знаки, наименования мест происхождения товаров), российское 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 российского 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, Сергеевым А. П. 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 стадии становление. 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 подробное рассмотрение вышеуказанных институтов и будут дано в последующих лекциях и закреплено 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, образующими:

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 това-

ра;

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 года. 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. ГК Республики Беларусь;

3. Об авторском праве и смежных правах: Закон Респ. Беларусь от 17 мая 2011 г.;

4. Закон Республики Беларусь от 14.07.1997 г. № 62-З «О присоединении Республики Беларусь к Бернской конвенции об охране литературных

и художественных произведений» (Парижскому акту от 24.07.1971 г.);

5. О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы: Закон Респ. Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З;

6. О товарных знаках и знаках обслуживания: Закон Респ. Беларусь от 05 февраля 1993 г. № 2181-XII;

7. Международные конвенции, договоры и соглашения, к которым присоединилась Республики Беларусь;

8. Другие нормативные правовые акты в рассматриваемой сфере общественных отношений.

Тема 55. АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

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 ценностей 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 19 века. 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 культурно 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, то есть характеризуются монополией обладателя авторских прав на использование произведения.

В соответствии со ст. 5 Закон об авторском праве авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства как обнародованные, так и не обнародованные, 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 не известны. 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 к:

1. 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, положения, 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 собственность). 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 авторов о его создании, пока оно не стало возможным для восприятия другими лицами, то есть 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 Закона Республики Беларусь «О рекламе» от 10 мая 2007 г. № 225-З 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 не известны.

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 не зависимо от того, есть ли 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 так же Республика Беларусь.

Права на произведения для каждой категории субъектов возникают в связи с различными юридическими фактами – созданием произведения, 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 произведения признаются лица, творческим трудом которых создано оригинальное произведения.

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 являющимися. 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, то есть 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 признанием 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 частями первой или второй настоящей 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 настоящей 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, то есть 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 тре-

буется, что бы произведение было доведено до сведения третьих лиц. Достаточно того, что бы лица имели реальную возможность ознакомиться с произведением.

В отличии 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 статьей 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 произ-

ведений. 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 к:

1) 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 к:

1) 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, то есть 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- 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

Ст. 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 понятий субъектов смежных прав можно также обратиться к Международной Конвенция 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 от 20 декабря 1996 г. по исполнениям и фонограммам (ДИФ), вступившему в силу для Республики Беларусь 20 мая 2002 г. Приведенные в них определения исполнителей и производителей фонограмм практически идентичны.

В соответствии с п. а 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. а 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.

П. d ст. 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. П. с ст. 3 Римской конвенции под «производителем фонограмм» понимает 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, то есть право признаваться исполнителем;

2) право на имя, то есть право использовать или разрешать использовать исполнение под подлинным именем исполнителя, вымышленным именем (псевдонимом) или без обозначения имени (анонимно);

3) право на неприкосновенность исполнения, то есть 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 пра-

вообладателю 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 права 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. 22 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 воз-

можных 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 настоящей статьей 22 Закона об авторском праве;

2. В течении 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 течении 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 течении составляет 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 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 территории 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 нарушаются 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 зачастую 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 предо-

ставляется 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 произве-

дения 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, автор 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 показывают 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 зачастую 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 организации (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 соб-

ственности.

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. посредством 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 судеб-

ной 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 предусматривается. 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 за-

крепленные 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. 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 нарушения 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. Восстановления 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 входе подготовки его произведения к опубликованию в него вносят не согласованные с ним изменения.

3. Пресечения 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. Возмещения убытков, включая упущенную выгоду.

Это один из наиболее действенных способов защиты, так как имущественный интерес потерпевшего удовлетворяется за счет денежной ком-

пенсации понесенных им имущественных потерь.

5. Взыскания дохода, полученного нарушителем вследствие нарушения 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.

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. Принятия 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 так же 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 размере 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 09 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 частями первой или второй статьи 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 настоящей 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. Понятия, 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, п.2 ст. 984 ГК Республики Беларусь указывает, 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 произведение 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 Закона 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 авторского договора 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 т.п. 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 заключе-

ния 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.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.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 - ни 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 договоров. Вознаграждение определяется в авторском договоре в виде процентов от дохода за соответствующий способ использования произведения, или в виде твердой суммы или иным образом. При этом

ставки 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 Закона 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 соглашением 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 исполне-

ния 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 главы 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. Досрочного прекращения 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. Ликвидации 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 проявления воли сторон, каждая из которых пользуется предоставленным ей правом.

Тема 56. ПРАВО ПРОМЫШЛЕННОЙ СОБСТВЕННОСТИ

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 патентообладателей.

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 им 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 Белоруссии (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 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 регулирует отношения, связанные не только с изобретениями, но и с промышленными образцами и полезными моделями. В Республики Беларусь 5 февраля

1993 г. был принят Закон № 2177-XII «О патентах на изобретения», и Закон от 5 февраля 1993 г. N 2179-XII «О патентах на промышленные образцы». 8 июля 1997 г. был принят Закон Республики Беларусь «О патентах на изобретения и полезные модели», который отменил Закон «О патентах на изобретения» от 05 февраля 1993 г.

16 декабря 2002 г. был принят Закон Республики Беларусь N 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы», а также в Гражданский кодекс 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 (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 Респ. Беларусь от 16 декабря 2002 г. № 160-З;

2. О географических указаниях: Закон Респ. Беларусь от 17 июля 2002 г. № 127-З;

3. О правовой охране топологий интегральных микросхем: Закон Респ. Беларусь от 07 декабря 1998 г. № 214-З;

4. О товарных знаках и знаках обслуживания: Закон Респ. Беларусь от 05 февраля 1993 г. № 2181-XII ит.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 14.04.1891 года (вступило в силу для Беларуси 25.12.1991 г.);

2. Международная конвенция по охране новых сортов растений 02.12.1961 года (вступила в силу для Беларуси 05.01.2003 г.);

3. Парижская конвенция по охране промышленной собственности 20.03.1883 года (вступила в силу для Беларуси 25.12.1991 г.);

4. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Соглашение ТРИПС) 15.04.1994 года (вступила в силу для Беларуси 04.12.1997 г.);

5. Договор о патентной кооперации (РСТ) 19.06.1970 года (вступил в силу для Беларуси 25.12.1991 г.).

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 Рес-

публики 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 - так называемые переносные изобретения. 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:

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 такими способами как:

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, нов будущем, при создании соответствующих условий, оно может быть использовано и даст при этом положительный эффект. Это так называемое перспективное изобретения.

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 направленные 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:

I) уровень технологического прогресса («уровень изобретения») полезной 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».

Более подробно рассмотрим 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 применение 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, промыш-

ленные 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 призна-

ки, 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 необходимого им качества.

Этим объясняется правило п. 1 ст. 50 ГК Республики Беларусь, согласно которого 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 фирменного наименования, 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 состоять 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 года «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 (объедине-

ний), - 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 Республике 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- договор 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

Ст. 1 Закона Республики Беларусь от 05 февраля 1993 г. № 2181-XII «О товарных знаках и знаках обслуживания» и ст. 1017 ГК Республики Беларусь определяют 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.

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 производят его существенные элементы. Примером может служить словесный товарный знак «Майкрософт», зарегистрированный в Российской Федерации в 1991 г. на имя одноименной корпорации. (Примеры товарных заков 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, в 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 пользователей, так как в отечественной практике они распространения еще не получили. Не го-

тов к широкой регистрации таких знаков и патентный орган Республики Беларусь, не располагающее 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, определяющиеся 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 пред-

принимательской 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 исклю-

чительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями (климат, состав почвы, минеральные ресурсы и т. д.) или людскими факторами (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) связь обозначения товара 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 собствен-

ности» (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 считая 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 госу-

дарственной регистрации.

В соответствии со ст. 13 Закона Республики Беларусь «О географических 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 товары 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), не известной третьим лицам (нераскрытая информация), имеет право на защиту этой информации от незаконного использования, если соблюдены условия, установленные пунктом 1 статьи 140 («Нераскрытая информация») ГК Республики Беларусь.

В соответствии со ст. 5 Закона Республики Беларусь от 05 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 радом 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) технологической информацией, управлением, финансами и другой деятельностью предпринимателя;

4) неограниченность срока ее охраны. Право на служебную или коммерческую 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 05 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. главу 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 стати-

стической 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 пунктом 1 статьи 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 (статья 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 за-

конных 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 (добросовестный 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 статьей 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 («Коммер-

ческий 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 статьями 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 (создание 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 стра-

нах к таким актам относят нарушение коммерческой тайны, неправомерное использование достижений другого лица («паразитирова-ние»), 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 конечном итоге разумная конкуренция - это хорошие высококачественные товары, выигрышные услуги. Улучшение качественных показателей товара, низкие его издержки привлекают на сторону создателя такого товара (услуги) и по-

требителя.

Таким образом, борьба за конкурентоспособный товар - это борьба за потребителя.

Одним из самых важных этапов, положившим начало этой борьбы 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 добросовестную 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 возмещение 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-XП «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», утвердившим 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:

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 общеиз-

вестным. 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 при знаки 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 признака ми, 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 подачи заявки на выдачу патента племенной материал данного селекционного достижения не продавался и не передавался иным об разом 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 и 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 дееспособным 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, организационную 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), которые указаны автором (авторами) в заявке или в заявлении, поданном 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 не передаваемо 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 данных, 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

Учитывая значительную роль 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 рационализаторского предложения относятся:

а) 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;

б) 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 рацпредложениям 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.

в) 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 рацпредложений не оказывают влия-

ния 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 неограничен.

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 старыми 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 рацпредложениями, 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 рацпредложения, 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.

Тема 57. 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 для 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 п. 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 (Германия, 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 возможность 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 которой 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, 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)

---

[6] Принцип поголовного равенства при наследовании по закону (in capita) был сформулирован в римском праве.

[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).

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 с настоящей статьей призываются 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).