

ОПОРНЫЙ КОНСПЕКТ ЛЕКЦИЙ ПО УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЕ «ДОГОВОРНОЕ ПРАВО»

Тема. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ

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 соглашения (*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 сторон. 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 нали-

чия 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 кото-

рой 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 заи-

модавца 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 – *paatum 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 договоров 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 предпринимателя здесь исключается действие принципа свободы договора. Такое законодательное решение призвано служить защите интересов массовых потребителей, прежде всего граждан, обычно находящихся по от-

ношению 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, разработавшей договор, односторонних льгот и преимуществ либо наличия чрезмерно обременительных для присоединившейся стороны условий. Тем самым дополнительные возможности изменения или расторжения такого договора лишают одну из сторон возможности злоупотребить принципом договорной свободы, а для другой как бы восполняют отсут-

ствии 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.

Тема. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

1. 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. Таковыми 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 воли его участников.

Существенные условия договора могут подразделяться на *предписываемые 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 согласуются 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 определится 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 определяемыми (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 дого-

вора, 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 преобладают 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 соглаше-

ния 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.

2. 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 разъеди-

ненности 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 договора (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, предлага-

ющей 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, отзывать 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 возобновленному 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 акцепте 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-правового 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).

Тема. ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

1. 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 договоров 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 урегулиро-

вания 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 товара (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, обладающая 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. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ДОГОВОРНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

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 (превентив-*

ную) 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 (потерпевшему). 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 вос-

становление 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 *долевою, 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 регрессного 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 использованием 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 преду-

смотрели, 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 определяют 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 обязательства, 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 противоправный 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 надлежащем образом проведенной операции. Однако операция 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 общеправового 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) связанные 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 при-

чины 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 ограничении 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. 375 ГК). 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, исключаящий 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 рассматриваться 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, исключаящие 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, нарушившего 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 независимо 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 обя-

занностей со стороны контрагентов должника либо отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров.

Также по общему правилу обстоятельством, исключаящим 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 мере, 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. 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 (*rei futurae sivi speratae*), а про-

даже считалась совершенной под отлагательным условием. Договор купли-продажи мог иметь своим предметом также бестелесную вещь (*res incorporales*), т.е. определенное имущественное право (право требования, usufrukt и т.п.).

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

При подготовке проекта Гражданского уложения, который был внесен на рассмотрение Государственной Думы в 1913 г., единые нормы о продаже были помещены в раздел II «Обязательства по 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, содержащиеся в ГК РСФСР 1964 г., Положениях о поставках продукции и товаров 1988 г., а также в многочисленных положениях, инструкциях и типовых договорах, принятых в свое время Госснабом, Минторгом и другими ведомствами Союза ССР. В новых условиях наметилась тенденция расширения сферы действия института купли-продажи, который стал охватывать отношения, связанные и с поставками товаров, и с контрактацией сельскохозяйственной продукции, и со снабжением энергетическими и иными ресурсами. Наиболее последовательно такой подход был отражен уже в Основях 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 разновидность 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 сво-

их 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 Беларусь). В случаях продажи предприятий и жилых помещений государственной регистрации подлежат также и заключаемые договоры купли-продажи.

Если покупатель (юридическое лицо) не относится к числу субъектов, обладающих правом собственности на закрепленное за 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. Исключения составляют случаи, когда стороны заключают договор с условием о сохранении права собственности на переданный покупателю товар за продавцом до оплаты товара либо наступления иных определенных обстоятельств. В подобной ситуации продавец, оставаясь собственником товара, при неоплате покупателем товара в установленный срок или ненаступлении иных предусмотренных договором обстоятельств, при которых право собственности переходит к покупателю, вправе потребовать от покупателя возвратить переданный ему товар.

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

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

2.1. Стороны договора купли-продажи.

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

По общему правилу продавец товара должен быть его собственником

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

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

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

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

Вместе с тем данное обстоятельство не дает оснований для выделения в качестве самостоятельного вида договора купли-продажи так называемого предпринимательского договора купли-продажи. Особенности правового регулирования обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, в равной степени относятся ко всякому обязательству, вытекающему из любого гражданско-правового договора,

и не могут служить критерием для выделения особого «предпринимательского» договора купли-продажи. Напротив, общие положения о купле-продаже (§ 1 гл. 30 ГК) распространяются на все договоры купли-продажи независимо от того, осуществляется ли их сторонами предпринимательская деятельность.

2.2. Предмет договора купли-продажи

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

Предметом договора купли-продажи являются 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 аккреди-

тива 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 случай 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 частного (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 услови-

ям 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, потребовать возврата уплаченной суммы и возмещения убытков.

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

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

3.5. *Качество товара*

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

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

Если в соответствии с установленным законом порядком предусмотрены обязательные требования к качеству продаваемого товара, то продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязан передать покупателю товар, соответствующий этим обязательным требованиям. Обязательные требования к качеству товаров определяются общими и специальными техническими регламентами. К таким требованиям, являющимся обязательными, относятся требования, направленные на обеспечение безопасной эксплуатации оборудования и других объектов, их по-

жарной, 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 ответственности 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 экс-

плуатации 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 неустраняемыми 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 това-

ров производится в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно применяемыми условиями такой проверки.

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

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

пасных частей), используемых по общему назначению, необходимо отличать от понятия комплект товаров. Договором может быть предусмотрена обязанность продавца передать покупателю определенный набор товаров в комплекте (комплект товаров). В этом случае обязательство может считаться исполненным с момента передачи покупателю всех товаров, включенных в комплект.

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

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

ектом 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). Исключения 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 по-

лучает 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 передачи 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 обратиться 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 сто-

рон данного договора одновременно является продавцом в отношении товара, который она обязуется передать контрагенту, и покупателем в отношении товара, который она обязуется принять в обмен. Поэтому к договору мены соответственно применяются правила о договоре купли-продажи, если только это не противоречит существу отношений мены (п. 2 ст. 538 ГК Республики Беларусь).

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

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

Сторонами договора мены могут быть как граждане так и юридические лица. 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 прави-

ла 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. 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, приобретает 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, zapродажу 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 отношений по реализации различных товаров, складывающихся в основном между профессиональными участниками имущественного оборота, которые занимаются производством и оптовой торговлей сырьем, материалами, комплектующими изделиями, оборудованием. Выделение договора поставки в качестве особого вида договора купли-продажи было продиктовано необходимостью учета специфики указанных правоотношений, требующих более жесткого и детального регулирования.

1.2. Понятие договора поставки

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

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

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

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

Во-вторых, в силу этого договора покупателю передаются товары для их использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием. Следовательно, и в качестве покупателя по договору поставки должна выступать, как правило, коммерческая организация (индивидуальный предприниматель).

При этом под целями, не связанными с личным использованием, сле-

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

И все же основным смыслом выделения договора поставки в отдельный вид договора купли-продажи следует признать необходимость обеспечения детальной правовой регламентации отношений, складывающихся между профессиональными участниками имущественного оборота. Наиболее оптимален договор поставки, 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 ежемесячно. 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 приглашению 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 соответствующи-

щими 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. 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 предпринима-

тель, осуществляющие профессиональную предпринимательскую деятельность по закупкам сельскохозяйственной продукции для ее последующей продажи либо переработки. К числу заготовителей по договору контрактации могут быть отнесены мясоперерабатывающие комбинаты, молокозаводы, фабрики по переработке шерсти и т. п., а также оптовые торговые организации, заготовительные организации потребительской кооперации.

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

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

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

Основную роль в регулировании 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 контрагенту 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 производителем продукции должна соответствовать по качеству стандартам и техническим условия. Сроки сдачи сельскохозяйствен-

ной 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 он должен доказать ее отсутствие. На производителе лежит обязанность сообщить заготовителю о невозможности поставки продукции вследствие независимых 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 независимым от сторон

причинам влечет возврат заготовителю полученного от него аванса.

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

Имущественная ответственность за нарушение обязательств по договору контрактации выражается в форме возмещения убытков и уплаты неустойки. Неустойка может быть определена по соглашению сторон в договоре либо установлена законодательно. Убытки подлежат возмещению в полном размере, включая упущенную выгоду.

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

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

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

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

Законодательством могут быть установлены особенности сдачи в

аренду земельных участков и других обособленных природных объектов, а также отдельных видов иного имущества.

В договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. При отсутствии этих данных в договоре условие об объекте, подлежащем передаче в аренду, считается несогласованным сторонами, а соответствующий договор не считается заключенным.

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

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

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

- 1) определенных в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно;
- 2) установленной доли полученных в результате использования арендованного имущества продукции, плодов или доходов;
- 3) предоставления арендатором определенных услуг;
- 4) передачи арендатором арендодателю обусловленной договором вещи в собственность или в аренду;
- 5) возложения на арендатора обусловленных договором затрат на улучшение арендованного имущества.

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

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

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

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

щим 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 бук-

сировки объекта, что делает невозможным его использование по назначению. К юридическим изъятиям, 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, которые могут быть устранены за счет затрат, пропорциональных выгодам, приносимым арендатору этим нанятым имуществом.

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

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

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

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

б) потребовать соответственного уменьшения арендной платы;

в) потребовать расторжения договора и возмещения убытков.

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

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

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

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

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

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

минимальные ставки арендных платежей для аренды некоторых видов имущества.

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

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

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

- истребовать арендованное имущество из чужого незаконного владения (ст. 282 ГК Республики Беларусь);
- требовать устранения препятствий в пользовании арендованным имуществом (ст. 285 ГК Республики Беларусь);
- требовать возмещения ущерба, причиненного арендованному имуществу, от любого лица, включая самого арендодателя (ст. 14 ГК Республики Беларусь).

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

Многие полномочия, входящие в содержание права аренды, могут определяться сторонами договора, а ряд полномочий арендатора вытекает непосредственно из дозволений закона. Осуществляя пользование арендованным имуществом, арендатор имеет право вносить в него улучшения. Под ними следует понимать изменения в состоянии 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 делимые и неделимые. Новое программное обеспечение для станка будет делимым улучшением, ибо его можно снять (отделить) без вреда для арендованного станка. Надстройка над производственным корпусом - это неделимое улучшение, так как ее невозможно отделить от корпуса без причинения ему вреда. Согласно ст. 594 ГК Республики Беларусь произведенные арендатором делимые 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 делимые без вреда для имущества, арендатор имеет право на возмещение стоимости этих улучшений после прекращения договора аренды, если иное не предусмотрено самим договором. Стоимость неделимых улучшений арендованного имущества, произведенных арендатором без согласия арендодателя, не подлежит возмещению, если иное не предусмотрено законом. Улучшения арендованного имущества, как делимые, так и неделимые, 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 арендо-

дателя 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 несвоевременно, арендодатель вправе потребовать внесения арендной платы за все время просрочки. В случае когда указанная плата не покрывает причиненных арендодателю убытков, он может потребовать их возмещения. Если за несвоевременный возврат арендованного имущества стороны установили неустойку, то убытки могут быть 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. 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 subsidiarily применяться правовые нормы о договоре подряда. Например, согласно ст. 737 ГК Республики Беларусь общие положения о подряде (ст. ст. 656 - 682 ГК 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 овещественную 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 о вещественного 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 послед-

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

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

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

3. Права и обязанности сторон по договору подряда

3.1 Содержание договора подряда

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

предмете, договор считается незаключенным.

Учитывая, что предметом договора подряда всегда выступают либо индивидуально-определенные вещи, либо конкретный о вещественный 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 делового оборота для результата работы, выполненной по договору подряда, может быть предусмотрен срок, в течение которого он должен соответствовать условиям договора о качестве, предусмотренным п. 1 ст. 674 ГК Республики Беларусь (гарантийный срок).

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

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

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

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

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

Исходя из смысла ст. 663 ГК Республики Беларусь не являющееся существенным превышение приблизительной сметы предполагается самим ее характером и не порождает каких-либо обязанностей со стороны подрядчика. Однако, если возникла необходимость в проведении дополнительных работ и по этой причине в существенном превышении приблизительной сметы, подрядчик обязан своевременно предупредить об этом заказчика. Заказчик, не согласившийся на превышение указанной в договоре подряда цены работы, вправе отказаться от договора. В этом случае подрядчик может требовать от заказчика уплаты ему цены за выполненную к данному моменту часть работы. Подрядчик, своевременно не предупредивший заказчика о необходимости превышения указанной в договоре цены работы, обязан выполнить договор, сохраняя право на оплату работы по цене, определенной в договоре. Что касается твердой цены (сметы), то подрядчик не вправе требовать ее увеличения, а заказчик - уменьшения, даже в том 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 определенной работы и сдача ему результата выполненной работы. При этом подрядчик выполняет предусмотренные договором работы за свой риск. В связи с этим в ст. 659 ГК Республики Беларусь специально урегулирован вопрос о распределении между сторонами рисков, возникающих в ходе исполнения договора подряда. Риск, т.е. бремя возникших случайно имущественных потерь, возлагаемых на определенное лицо (при отсутствии противоправности в действиях сторон договора, а в соответствующих случаях - при отсутствии их вины в наступлении неблагоприятных имущественных последствий), относится, во-первых, к имуществу, необходимому для осуществления предусмотренных договором подряда работ; во-вторых, к предмету подряда.

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

- к материалам и оборудованию, предоставленным для изготовления,

переработки или обработки вещи;

- к переданной для переработки (обработки) вещи;

- к иному используемому для исполнения договора имуществу.

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

ца за товары ненадлежащего качества. Следовательно, заказчик вправе воспользоваться любой из возможностей, предоставленных покупателю ст. 445 ГК Республики Беларусь.

Если же подрядчик выполняет предусмотренные договором 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 вернуть 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 недо-

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

4. Ответственность сторон и прекращение договора подряда

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

условия) - непригодным для обычного использования, заказчику предоставляется ряд возможностей, обеспечивающих надлежащее качество выполненных работ.

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

- 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 возратить 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 возратить 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 начинается 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. СТРОИТЕЛЬНЫЙ ПОРЯД

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 выступать физические и юридические лица, обладающие необходимыми познаниями, умениями и навыками для выполнения соответствующих строительных работ. Если исполнение обязательств по договору строительного подряда связано с осуществлением подрядчиком предпринимательской деятельности, последний в случаях, предусмотренных законодательством, должен располагать специальным разрешением на занятие определенными видами строительной деятельности. Соответствующие требования предусмотрены нормами постановления Совета Министров Республики Беларусь от 21 марта 2014 г. № 252 «О некоторых вопросах аттестации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, руководителей, специалистов организаций и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность в области строительства» (вместе с «Положением об аттестации руководителей, специалистов организаций и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность в области архитектурной, градостроительной, строительной деятельности,

выполнение работ по обследованию зданий и сооружений», «Положением об аттестации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих отдельные виды архитектурной, градостроительной, строительной деятельности (их составляющие), выполнение работ по обследованию зданий и сооружений»).

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

- строительство определенного объекта и передача последнего заказчику;
- реконструкция предприятия, здания, сооружения или иного объекта и передача результатов работ заказчику;
- выполнение монтажных, пусконаладочных и иных неразрывно связанных со строящимся объектом работ и передача их результатов заказчику.

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

- создание подрядчику необходимых условий для выполнения работ;
- принятие объекта строительства или результатов иных строительных работ;
- уплата обусловленной цены за выполненные работы.

В части цены, срока и формы договора строительного подряда необходимо руководствоваться общими положениями о договоре подряда с учетом специфики строительных правоотношений, урегулированных нормами 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; обеспечивать непрерывное финансирование строительства, принимать и своевременно оплачивать в установленном порядке выполненные строительные работы; незамедлительно письменно уведомлять подрядчика о строительных работах ненадлежащего качества и отступлениях от условий заключенного договора; содействовать подрядчику в выполнении строительных работ, принимать меры по устранению препятствий в исполнении договора в случаях, порядке и объеме, предусмотренных договором; обеспечивать совместно с подрядчиком проведение комплексного опробования оборудования; обеспечивать проведение пусконаладочных работ; оплачивать подрядчику выполненные до консервации объекта незавершенного строительства работы и возмещать ему понесенные в связи с консервацией затраты и убытки; выплачивать неустойку и возмещать убытки подрядчику в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения своих обязательств по договору, если он не докажет, что нарушение условий договора произошло не по его вине.

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

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

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

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

- особый характер работ, выполняемых подрядчиком;
- специфические черты результата работ, подлежащего передаче заказчику.

Выполнение изыскательских и проектных работ - необходимые этапы, предшествующие всякому строительству.

Предмет договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ составляют выполнение соответствующих работ и передача их результата (данных, полученных в ходе изыскательских работ, проектно-технической документации) заказчику. 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 работ подрядчик обязан:

- 1) выполнять работы в соответствии с исходными данными на проектирование и договором;
- 2) согласовывать готовую проектно-сметную документацию с заказчиком, а при необходимости вместе с заказчиком - с компетентными государственными органами и органами местного управления и самоуправления;
- 3) передать заказчику готовую проектно-сметную документацию и результаты изыскательских работ.

Подрядчик не вправе передавать проектно-сметную документацию третьим лицам без согласия заказчика.

Подрядчик по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ гарантирует заказчику отсутствие у третьих лиц права воспрепятствовать выполнению работ или ограничивать их выполнение на основе подготовленной подрядчиком проектно-сметной документации

(ст. 715 ГК Республики Беларусь).

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик обязан, если иное не предусмотрено договором:

1) уплатить подрядчику установленную цену полностью после завершения всех работ или уплачивать ее частями после завершения отдельных этапов работ;

2) использовать проектно-сметную документацию, полученную от подрядчика, только на цели, предусмотренные договором, не передавать техническую документацию третьим лицам и не разглашать содержащиеся в ней данные без согласия подрядчика;

3) оказывать содействие подрядчику в выполнении проектных и изыскательских работ в объеме и на условиях, предусмотренных в договоре;

4) участвовать вместе с подрядчиком в согласовании готовой проектно-сметной документации с соответствующими государственными органами и органами местного управления и самоуправления;

5) возместить подрядчику дополнительные расходы, вызванные изменением исходных данных для выполнения проектных и изыскательских работ вследствие обстоятельств, не зависящих от подрядчика;

6) привлечь подрядчика к участию в деле по иску, предъявленному к заказчику третьим лицом в связи с недостатками составленной проектно-сметной документации или выполненными изыскательскими работами (ст. 716 ГК Республики Беларусь).

Более детально права и обязанности сторон по договору регламентированы нормами постановления Совета Министров Республики Беларусь от 1 апреля 2014 г. № 297 «Об утверждении правил заключения и исполнения договоров подряда на выполнение проектных и изыскательских работ и (или) ведение авторского надзора за строительством».

Тема. 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 тех-

нологию, 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 подрячке и субподрячке. Что касается научных исследований, то их специфика требует, чтобы исполнитель проводил их лично. Он вправе привлекать соисполнителей НИР только с согласия заказчика (п. 1 ст. 724 ГК Республики Беларусь).

Предметом договора на выполнение НИР является проведение научных изысканий, а договора на выполнение ОКР - разработка конструктивного решения изделия, создание образца изделия, воплощающего это решение, либо новых приемов, операций и методов работы, т.е. новой технологии. В рамках договоров на выполнение НИР ведутся фундаментальные и поисковые теоретические исследования, выявляется принципиальная возможность постановки и решения практических задач. Прикладные НИР вплотную примыкают к работам конструкторского и технологического характера, но не совпадают с ними. В отличие от НИР ОКР преследуют цель решения сугубо утилитарных задач.

Особенностью предмета договоров на выполнение НИР и ОКР является его обусловленность техническим заданием заказчика, которое, однако, нередко разрабатывается самим исполнителем. Техническое задание является документом, определяющим направление научно-исследовательской или конструкторской разработки. Нечеткость или необоснованность этого задания может привести к отрицательным последствиям для работы в целом либо к выполнению бесполезной работы. Поэтому заказчик обычно поручает разработку технического задания более сведущему в соответствующей области исполнителю, а затем согласовывает его в качестве основы проведения НИР или ОКР.

К срокам выполнения и цене работы, а также к последствиям неявки заказчика за получением результата работ применяются соответственно правила 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 пре-

делах 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. 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 безыменных гражданско-

правовых обязательств, складывающихся на практике, но и значимостью опосредуемых ими отношений в сфере гражданского оборота. Общеизвестен факт, что в странах с развитой рыночной экономикой индустрия услуг занимает доминирующее положение по сравнению с другими отраслями хозяйства.

Обязательства по оказанию услуг относятся к группе договорных обязательств. Данные обязательства охватывают значительное количество видов договорных обязательств по оказанию услуг в гражданском праве.

Договорные обязательства по оказанию услуг в гражданском праве по характеру деятельности услугодателя можно подразделить на определенные виды:

1) обязательства об оказании услуг фактического характера (перевозка, хранение, возмездное оказание иных услуг);

2) обязательства об оказании услуг юридического характера (поручение, комиссия);

3) обязательства об оказании услуг как фактического, так и юридического характера (транспортная экспедиция, доверительное управление имуществом);

4) обязательства об оказании услуг денежно-кредитного характера (заем и кредит, факторинг, банковский счет, банковский вклад, а также безналичные расчеты, страхование).

Общими признаками, объединяющими все договорные обязательства об оказании услуг, являются:

- во-первых, особенности объекта обязательства - услуги нематериального характера;

- во-вторых, специфика связи услуги с личностью услугодателя.

Легальное определение договорных обязательств по возмездному оказанию услуг приведено в п. 1 ст. 739 ГК Республики Беларусь: по договору возмездного оказания услуг одна сторона (исполнитель) обязуется по заданию другой стороны (заказчика) оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Договор возмездного оказания услуг является консенсуальным, двусторонним и возмездным.

Сторонами данного договора выступают услугодатель, именуемый исполнителем, и услугополучатель, именуемый заказчиком.

В ГК Республики Беларусь не содержится каких-либо ограничений относительно субъектного состава по договору возмездного оказания услуг, поэтому необходимо ориентироваться на общие правила участия граждан и юридических лиц в гражданском обороте. Не влияет на существо договора оказание услуг или осуществление деятельности в личных целях, для удовлетворения домашних или семейных потребностей либо для целей предпринимательства.

2. Права и обязанности сторон по договору возмездного оказания услуг

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 исполнить обязательство лично. В соответствии с положениями ст. 734 ГК Республики Беларусь исполнение обязательства третьим лицом допустимо только в том случае, если это предусмотрено договором.

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 Бе-

ларусь 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. 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 вагонов; договоры, заключаемые путем принятия заявки или заказа отправителя);
- договоры, направленные на обеспечение транспортировки грузов, пассажиров и багажа и доставки их в пункт назначения (соглашения между транспортными организациями о порядке организации перевозок в прямом смешанном сообщении; узловые соглашения);
- договоры, направленные на доставку грузов, пассажиров и багажа в пункт назначения (реальный договор перевозки груза и договор перевозки пассажира).

По статусу перевозчика договоры перевозки должны быть разделены на:

- договоры, перевозки по которым осуществляются транспортом общего пользования (являющиеся публичными договорами);
- договоры, перевозчиком по которым являются иные транспортные организации.

По форме договора можно выделить:

- договоры, оформляемые транспортной накладной или коносаментом (реальные договоры перевозки конкретного груза);
- договоры, заключаемые путем совершения конклюдентных действий (принятие транспортной организацией заявки или заказа грузоотправителя; договоры перевозки пассажиров, приобретающих билеты непосредственно в автобусе, маршрутном такси и т.п.);
- договоры, заключаемые в общем порядке.

2. Понятие, признаки и правовое регулирование перевозки грузов

В ГК Республики Беларусь (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. № 321-3;

3) Воздушный кодекс Республики Беларусь от 16 мая 2006 г. № 117-3;

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 транспортными организациями об организации работы по обеспечению перевозок грузов.

По договору об организации перевозки грузов перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец - предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме (ст. 752 ГК Республики Беларусь). Такие договоры носят долгосрочный характер и заключаются перевозчиком и грузовладельцем при необходимости осуществления систематических перевозок грузов. К ним относятся навигационные договоры - на морском и речном транспорте; специальные договоры - на воздушном транспорте; годовые договоры - на автомобильном транспорте.

Между организациями различных видов транспорта заключаются также договоры об организации работы по обеспечению перевозок грузов (ст. 753 ГК Республики Беларусь), в которых определяется порядок передачи и приема грузов с одного вида транспорта на другой, а также условия осуществления таких перевозок: узловые соглашения, договоры на

централизованный завоз (вывоз) грузов между организациями автомобильного и других видов транспорта и др.

При этом различаются договоры об организации работы по обеспечению перевозок грузов, которые регулируют взаимоотношения, 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, осу-

существляемые 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 акцент 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 возратить 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. 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, избранном 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 яв-

ляется 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 составляют взаимные права и обязанности его сторон.

Клиент имеет право объявлять ценность груза; распоряжаться грузом или передавать право распоряжения грузом иным лицам; приостанавливать перевозку грузов или изменять пункт доставки; получать информацию об условиях перевозки груза; требовать возмещения ущерба, причиненного по вине экспедитора; не принимать груз, если его качество изменилось настолько, что исключается возможность его полного или частичного использования по прямому назначению; предъявлять претензии и иски, вытекающие из договора транспортной экспедиции.

Клиент может иметь иные права, предусмотренные законодательством или договором транспортной экспедиции.

Клиент обязан выполнять условия договора транспортной экспедиции; своевременно письменно уведомлять экспедитора о необходимости изменений условий перевозки; оформлять товарно-транспортные накладные и другие сопроводительные документы на груз, необходимые для организа-

ции 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 документы, необходимые для надлежащей организации перевозки; груз по своим внешним признакам не соответствует установленным требованиям; груз предъявлен в упаковке или таре, не обеспечивающей его сохранность при перевозке и хранении; предъявленный груз не предусмотрен заключенным договором.

Экспедитор может иметь иные права, предусмотренные законодательством или договором транспортной экспедиции.

Экспедитор обязан предоставлять клиенту и иным уполномоченным лицам перечень транспортно-экспедиционных услуг, их стоимость, сведения о форме и порядке оплаты; организовать доставку груза в пункт назначения в сроки, определенные договором транспортной экспедиции; при международной перевозке выдавать груз только после таможенного оформления, если иное не предусмотрено международными договорами, законодательством; возмещать в установленном порядке клиенту причиненный ущерб; уведомлять клиента о снижении качества перевозимого

груза, находящегося в ведении экспедитора.

Экспедитор должен 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 Республики Беларусь, или выдачей расписки экспедитора.

Примерная форма и порядок выдачи расписки экспедитора определяются Правилами транспортно-экспедиционной деятельности.

В случае, когда экспедитор не принимает груз в свое ведение, требования о возмещении убытков, вызванных несохранностью (утратой, недостачей, повреждением (порчей)) груза, предъявляются перевозчику в соответствии с законодательством Республики Беларусь, если договором транспортной экспедиции не предусмотрено предъявление таких требований непосредственно экспедитору.

Ущерб, причиненный несохранностью груза, возмещается экспедитором в следующих размерах:

за утрату или недостачу груза - в размере стоимости утраченного или недостающего груза;

за повреждение (порчу) груза - в размере суммы, на которую понижалась стоимость груза, а при невозможности восстановления поврежденно-

го 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 соответствии со ст. 759 ГК Республики Беларусь любая из сторон вправе отказаться от исполнения договора транспортной экспедиции, предупредив об этом другую сторону в разумный срок. При одностороннем отказе от исполнения договора сторона, заявившая об отказе, возмещает другой стороне убытки, вызванные расторжением договора.

Тема. 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 оформляются различными гражданско-правовыми договорами, так и кредитные экономические взаимосвязи юридически могут оформляться по-разному:

- в виде договора займа денег или вещей;
- путем выпуска (эмиссии) облигаций;
- выдачей векселя;
- новацией (заменой) долга в денежное обязательство;
- в виде кредитного (денежного) договора;
- в виде договора о предоставлении товарного кредита;
- с помощью коммерческого кредита (предварительной оплаты, аванса либо отсрочки или рассрочки платежа, предоставляемых контрагенту по договору);
- в форме договора факторинга.

Вместе с тем наличие общих правил, применимых почти ко всем перечисленным обязательствам (в виде правил о займе, которые применяются к другим кредитным обязательствам согласно ст. 768, 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. Исключения 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 займодавцев 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 залодавца. Залодавец 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 залодавцу 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 залодавцем является юридическое лицо либо сумма этого договора, за-

ключаемого 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 займодавцем 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 займодавцу право требования (возврата займа, по общему правилу с процентами). Заемщик должен возвратить займодавцу 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 займодавцем 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 займа имущества допускается лишь в беспроцентном (безвозмездном) займе, а заем, предоставленный под проценты, может быть досрочно возвращен только с согласия займодавца (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 займодавцу (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 (займодавца). 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 правовых порядков 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 займы 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 со-

держит 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 (переданы) 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 написавших 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 правовых порядках 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 авала 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 правовых порядках 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 преду-

смотрено 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, перво-

начально 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 заем-

ных, 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 возратить (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 це-

левым 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, кредитуются капитальное строительство объектов для федеральных государственных нужд.

В зарубежных правовых порядках, 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 наличие некоторых льгот для граждан-заемщиков, касающихся условий и порядка возврата кредита, а также их дополнительное регулирование законодательством о защите прав потребителей.

В банковской практике кредиты различаются по способу их оформления и выдачи. Так, кредитование может осуществляться путем «кредитования счета». В этом случае банк оплачивает требования кредиторов своего клиента (заемщика) в пределах обусловленного договором лимита даже при отсутствии средств на счете клиента либо на большую сумму, чем находится на счете. Такой кредит называется также контокоррентным (итал. *conto corrente* - 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 заемщи-

ка 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. 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 вызвала 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 каче-

стве 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 договоре банковского счета на стороне услугодателя выступает специальный субъект.

Такое положение объясняется тем, что открытие и ведение банковских счетов, а также осуществление расчетов по поручению физических и юридических лиц, в том числе банков-корреспондентов, по их банковским счетам относится к банковским операциям, которые 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, предоставляемой 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 исполнителем 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 предпринимателя, имеющих право подписи документов для проведения расчетов, а также оттиск печати юридического лица, оттиск печати индивидуального предпринимателя (при наличии). Подлинность подписей должностных лиц юридического лица, индивидуального предпринимателя, включаемых в карточку с образцами подписей и оттиска печати, свидетельствуется в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь.

При изменении сведений, подлежащих включению в карточку с образцами подписей и оттиска печати, владелец счета обязан незамедлительно уведомить банк, небанковскую кредитно-финансовую организацию и в месячный срок со дня изменения указанных сведений оформить новую карточку с образцами подписей и оттиска печати в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь. В случае, если требующая замены карточка с образцами подписей и оттиска печати в указанный срок не оформлена, банк или небанковская кредитно-финансовая организация отказывают в исполнении документов владельца счета по проведению расчетов до оформления новой карточки с образцами подписей и оттиска печати.

При временном предоставлении права подписи документов для проведения расчетов, а также при временной замене одного из лиц, имеющих право подписи документов для проведения расчетов, на срок не более двух месяцев новая карточка с образцами подписей и оттиска печати может не оформляться. В таком случае владельцем счета представляется в банк или небанковскую кредитно-финансовую организацию носящая вре-

менный 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 владельца;

- перечисление со счета денежных средств иным лицам, в том числе банку и (или) небанковской кредитно-финансовой организации;

- выдачу со счета наличных денежных средств;

- иные операции, предусмотренные законодательством Республики Беларусь или договором текущего (расчетного) банковского счета.

Банк и небанковская кредитно-финансовая организация обязаны осуществлять операции по текущему (расчетному) банковскому счету в течение одного банковского дня, если иной срок не предусмотрен законодательством Республики Беларусь или договором текущего (расчетного) банковского счета.

Владелец счета оплачивает услуги банка или небанковской кредитно-финансовой организации по осуществлению операций с денежными средствами, находящимися на его текущем (расчетном) банковском счете, на условиях, определенных договором текущего (расчетного) банковского счета.

Вознаграждение (плата) за оказываемые услуги взимается банком или небанковской кредитно-финансовой организацией из денежных средств владельца счета ежемесячно, если иное не предусмотрено договором текущего (расчетного) банковского счета.

Вознаграждение (плата) не взимается:

- за обслуживание государственных органов, организаций, финансируемых из бюджета, иных юридических лиц и индивидуальных предприни-

мателей 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. 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 как 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 по 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, используя 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 являться 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 «хранение 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 объек-

том 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 вернуть эти товары в сохранности (п. 1 ст. 797 ГК Республики Беларусь).

Товарный склад как субъект предпринимательской деятельности пред-

ставляет 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 недостатке или повреждении товара вследствие его ненадлежащего хранения должно быть в письменной форме направлено складу по получении товара, а если недостатка 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 недостатка 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 публично-го 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 сохранный 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 сохранный 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 сторон, если договором или решением суда, которым установлен секвестр, не предусмотрено иное (ст. 816 ГК Республики Беларусь).

Тема. 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 народно-хозяйственный организм. Возможность решения задачи предупреждения, освобождения, преодоления и защиты от угрозы наступления подобных последствий первоначально была найдена в экономической природе страхования.

Страхование как экономическая категория представляет собой экономический механизм, основанный на принципе распределения (разложения, расклада) убытка, понесенного в одном случае, между некоторым множеством других, которые подвержены аналогичной (однородной) опасности. Обеспечивая таким образом восстановление имущественной сферы отдельного (частного) хозяйства или определенного лица, а тем самым гарантируя и их экономические интересы, страхование выполняет двудеятельную 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, используе-

мая 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 законода-

тельства.

Гражданско-правовые источники страхового права представляют собой определенную систему, центральное место в которой занимает ГК Республики Беларусь. Нормы ГК Республики Беларусь регулируют лишь гражданско-правовые обязательства по страхованию, устанавливая общие правила для любой их разновидности.

В целях совершенствования государственного регулирования страховой деятельности принят Указ Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530 «О страховой деятельности».

Обязательства по страхованию представляют собой самостоятельный вид гражданско-правовых обязательств, оформляющих отношения по оказанию финансовых (денежно-кредитных) услуг.

В силу обязательства по страхованию одно лицо - страховщик - обязан 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 - Положе-

ние 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) обязуется уплатить обусловленную договором сумму (страховой взнос, страховую премию).

Объектами страхования могут быть не противоречащие законодательству имущественные интересы, связанные:

с причинением вреда жизни или здоровью страхователя либо иного названного в договоре физического лица (личное страхование, не относящееся к страхованию жизни);

с достижением гражданами определенного возраста или с наступлением в их жизни иного предусмотренного в договоре страхового случая (личное страхование, относящееся к страхованию жизни);

с утратой (гибелью) или повреждением имущества, находящегося во владении, пользовании, распоряжении страхователя или иного названного в договоре выгодоприобретателя, либо с нанесением ущерба их имущественным правам, в том числе с возникновением убытков от предпринимательской деятельности в связи с невыполнением (выполнением ненадлежащим образом) своих обязательств контрагентами субъекта хозяйствования¹ 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 во-

¹ 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.

ли;

- договор страхования как ограниченный договор, особая разновидность 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 односторонних 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 договора².

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;

² 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».

3) об ответственности за неисполнение обязательства.

Договор страхования должен быть заключен в письменной форме, если иное не установлено законами или актами Президента Республики Беларусь. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора страхования, за исключением договора обязательного государственного страхования (ст. 859 ГК Республики Беларусь).

Договор страхования может быть заключен путем составления одного документа, а также путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (п. 2 ст. 404 ГК Республики Беларусь), либо вручения страховщиком страхователю на основании его письменного или устного заявления страхового полиса (свидетельства, сертификата), подписанного ими.

К договору добровольного страхования должны прилагаться правила соответствующего вида страхования, утвержденные страховщиком либо объединением страховщиков и согласованные с органом, осуществляющим государственный надзор за страховой деятельностью. Приложение к договору добровольного страхования правил страхования должно удостоверяться записью в этом договоре.

Страховщик при заключении договора страхования вправе применять формы страховых полисов (свидетельств, сертификатов), разработанные им и согласованные с органом, осуществляющим государственный надзор за страховой деятельностью, если иное не установлено законодательными актами.

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 Бела-

речь. При определении размера страхового взноса (страховой премии), подлежащего уплате по договору страхования, стороны применяют разработанные страховщиком и согласованные с органом государственного надзора за страховой деятельностью страховые тарифы, определяющие страховой взнос (страховую премию) с единицы страховой суммы (лимита ответственности), с учетом объекта страхования и характера страхового риска, если законодательством не установлено иное (ст. 844 ГК Республики Беларусь).

Страховое обязательство, направленное на устранение или уменьшение имущественных последствий предполагаемой опасности - страхового риска, предопределяет сущность и характер информационной обязанности (обязанности уведомления) страхователя. Так, страхователь по договору имущественного страхования или страхования ответственности после того, как ему стало известно о наступлении страхового случая, обязан незамедлительно уведомить о его наступлении страховщика или его представителя. Если договором предусмотрен срок и (или) способ уведомления, уведомление должно быть сделано в условленный срок и указанным в договоре способом. Такая же обязанность лежит на выгодоприобретателе, которому известно о заключении договора страхования в его пользу, если он намерен воспользоваться правом на страховое возмещение.

Неисполнение обязанности, предусмотренной п. 1 ст. 851 ГК Республики Беларусь, дает страховщику право отказать в выплате страхового возмещения, если не будет доказано, что страховщик своевременно узнал о наступлении страхового случая либо что отсутствие у страховщика сведений об этом не могло сказаться на его обязанности выплатить страховое возмещение.

Правила, предусмотренные 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 конструкции суброгации как регрессного (обратного) требования в страховании.

Особым образом урегулированы вопросы прекращения договора страхования. Так, договор страхования прекращается до окончания срока, на который он был заключен, если после вступления его в силу возможность наступления страхового случая отпала и страхование прекратилось по обстоятельствам, иным, чем страховой случай. К таким обстоятельствам, в частности, относятся:

- 1) утрата (гибель) застрахованного имущества по причинам, иным, чем наступление страхового случая;
- 2) прекращение в установленном порядке предпринимательской деятельности лицом, застраховавшим предпринимательский риск или иной риск, связанный с этой деятельностью.

Страхователь (выгодоприобретатель) вправе отказаться от договора страхования в любое время, если к моменту отказа возможность наступления страхового случая не отпала по обстоятельствам, указанным в п. 1 ст. 848 ГК Республики Беларусь.

При досрочном прекращении договора страхования по обстоятельствам, указанным в п. 1 ст. 848 ГК Республики Беларусь, страховщик имеет право на часть страхового взноса (страховой премии) пропорционально времени, в течение которого действовало страхование.

При досрочном отказе страхователя (выгодоприобретателя) от договора страхования уплаченный страховщику страховой взнос (страховая премия) не подлежит возврату, если договором не предусмотрено иное.

6. Обязательства по имущественному страхованию

Обязательства по имущественному страхованию - это обязательства, оформляемые договором имущественного страхования или 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 Великобритании впервые были разработаны и применены основные методологические принципы и элементы страхования жизни. Оно существенно изменило само назначение всего института страхования, так как, помимо универсальной рискованной 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 догово-

ру, 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).