

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ**

**ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ**

**«ДОНСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ТЕХНИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ»**

**(ДГТУ)**

Факультет Юридический

Кафедра Гражданское право

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЦИВИЛИСТИКИ**

**курс лекций**

**Автор-составитель:**

Доцент кафедры «Гражданское право»,

к.ю.н. Михайлов С.В.

Ростов-на-Дону

2024

**ВВЕДЕНИЕ**

В рамках учебного плана профессиональной подготовки студентов, обучающихся по направлению бакалавриата 40.03.01 «Юриспруденция», в ряду других специальных курсов (дисциплин), предусмотрено изучение дисциплины «Актуальные проблемы цивилистики».

В рамках данного спецкурса проводятся разнообразные виды занятий, способствующих более глубокому усвоению уже полученных базовых гражданско-правовых знаний (лекции, семинарские и практические занятия).

Лекции по специальным темам учебной дисциплины способствуют формированию у студентов навыков самостоятельного творческого мышления, позволяют установить диалог со студентами, в процессе которых они приобщаются к решению сложных и актуальных проблем цивилистической науки и практики. В лекциях акцентировано внимание на наиболее актуальные проблемы юридической науки, на сложные теоретические вопросы, не получившие должного освещения в литературе, обсуждать казусы, не имеющие однозначного решения.

Лекции в рамках дисциплины «Актуальные проблемы цивилистики» должны стать для студентов не только способом получения полезной информации, касающейся правовой характеристики недвижимости (особенностей ее государственной регистрации, сделок с недвижимостью, ипотекой и защитой недвижимости), но также средством добывания новых знаний о правовых явлениях, совместным поиском научной истины, разновидностью коллективного творчества. Возможно чтение лекции с обращением к студентам как к экспертам и судьям, чтобы они оценили конкретную точку зрения, убедились в правильности излагаемой теории либо отвергли ее как недостаточно обоснованную. Следует максимально использовать новейшую юридическую литературу и законодательство, опираясь на российские и зарубежные источники.

**Раздел 1. Общая часть гражданского права**

**Тема 1.1. Гражданское право как отрасль права. Источники гражданского права.**

Гражданское право - совокупность правовых норм, установленных компетентным законодательным органом, регулирующих общественные отношения, возникающие между участниками гражданских правоотношений, действующих на основных принципах.

Гражданское право является самостоятельной отраслью права, которая включает в себя предмет правового регулирования, т.е. регулирует особую область общественных отношений, и метод правового регулирования, т.е. содержит совокупность приемов, способов воздействия на данную группу общественных отношений, соответствующих их особому характеру.

Как и все отрасли права, данная отрасль имеет свой предмет регулирования. Согласно законодательству предмет гражданского права определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальной собственности), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и связанные с ними личныенеимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников.

В предмете гражданского права выделяются следующие видыобщественных отношений: отношения собственности и аналогичные им отношения, отношения экономического оборота, личные неимущественные отношения, отношения по поводу результатов творческой деятельности, семейные отношения, наследственные отношения.

Говоря другими словами, предметом гражданского права являются имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения.

Метод регулирования гражданского права - это совокупность приемов и способов регулирования предмета гражданского права.Содержание метода напрямую зависит от содержания отношений, которые он регулирует. Для гражданского права установлены отличительные от других отраслей права методы регулирования отношений - это дозволение и правонаделение. Признаки метода гражданского права регулирования отражены в общем юридическом положении субъектов современного гражданского права, в особенностях правовых связей, в разрешении спорных вопросов между ними и в специфике воздействия. Субъекты гражданского права находятся по отношению друг к другу в одинаковом положении. Содержание равенства заключается в том, что каждая из сторон имеет свой комплекс прав и обязанностей и не подчинена другой. При этом субъекты имеют право сами избирать взаимоотношения, а также всоответствующих случаях определять содержание гражданских прав и обязанностей, распоряжаться субъективными правами по своему усмотрению.

Гражданское законодательство - это система нормативных актов, которые содержат в себе гражданско-правовые нормы.Структура:

1) Конституция РФ. Статья 76 Конституции РФ разграничивает федеральные конституционные законы и федеральные законы. Федеральные конституционные законы обладают большей юридической силой по сравнению с федеральными законами;

2) федеральные законы. Все нормативные акты в зависимости от их юридической силы делятся на законы (законодательные акты) и подзаконные нормативные акты. Законы как нормативные акты высших органов государственной власти обладают большей юридической силой по отношению к подзаконным нормативным актам. Конституция РФ содержит в себе нормы различных отраслей права. Среди них есть и нормы гражданского права. Самым значительным законом признается Гражданский кодекс РФ. Также выделяют другие законы, регулирующие гражданско-правовые отношения, такие как «О несостоятельности (банкротстве)» и др.;

3) акты Президента РФ, Правительства РФ, министерств и ведомств тоже признаются источниками гражданского законодательства. Данная группа источников признается как подзаконные нормативные акты. Среди подзаконных нормативных актов ведущую роль в системе гражданскогозаконодательства играют правовые акты, издаваемые Президентом.

**Тема 1.2. Гражданское правоотношение. Осуществление и защита гражданских прав**

Гражданско-правовые отношения - это имущественные и личные неимущественные отношения (урегулированные нормами современного гражданского права) между имущественно обособленными, юридически равными участниками, которые являются носителями субъективных гражданских прав и обязанностей, которые возникают, изменяются, прекращаются на основе юридических фактов и обеспечиваются возможностью применения средств государственного принуждения.

С целью индивидуализации отдельного гражданского правоотношения отношения наука гражданского права описывает его элементы: субъекты, объекты, содержание.

Субъекты гражданско-правовых отношений - это лица, принимающие участие в гражданских правоотношениях. Субъект, которому принадлежит право, называется активным субъектом, или субъектом права. Субъект, на которого возложена обязанность, называется пассивным субъектом, или субъектом обязанности. Как правило, в гражданском правоотношении каждый из участников имеет субъективные права и несет субъективные обязанности. Субъектами гражданских правоотношений могут быть: граждане РФ, иностранные граждане, лица без гражданства, юридические лица, государство. Гражданам, юридическим лицам как субъектам гражданских правоотношений присущи такие общественно-юридические качества: гражданская правоспособность и гражданская дееспособность.

Гражданская правоспособность - это способность иметь гражданские права и обязанности. Гражданская дееспособность - это способность субъекта своими действиями приобретать гражданские права и создавать для себя гражданские обязанности.

Объекты гражданских правоотношений - это то, на что направлены субъективное право и субъективная обязанность с целью удовлетворения интересов граждан и организаций, т.е.: вещи; действия, в том числе и услуги; результаты и интеллектуального творчества; личные неимущественные блага.

Субъективное гражданское право - это вид и мера возможного (разрешенного) поведения уполномоченного лица, которое обеспечивается исполнением обязанностей другими субъектами и возможностью применения к ним государственного принуждения.

Субъективная гражданская обязанность - это мера необходимого поведения обязанного лица для удовлетворения интересов уполномоченного лица.

Наукой и практикой разработаны определенные критерии, согласно которым все гражданские правоотношения делятся на виды. По основанию возникновения они делятся на регулятивные и охранительные.Регулятивные правоотношения - это правоотношения, посредством которых осуществляется регулирование нормальных экономических отношений и личных неимущественных отношений. Т.е. при помощи регулятивных отношений осуществляется правомерная деятельность граждан и организаций.

Нарушение правовых норм и соответствующего субъективного права гражданина или организации является юридическими фактами, на основе которых возникает гражданское правоотношение между правонарушителем и потерпевшим. Вследствие этого правоотношения у правонарушителя появляются обязанности, которые он исполняет в пользу потерпевшего. Указанное правоотношение в юридической литературе называется охранительным.

В зависимости от круга обязанных лиц и степени их конкретизации выделяют абсолютные и относительные правоотношения. В абсолютных правоотношениях определена только одна сторона – субъект права, т.е. уполномоченное лицо (напримеравтор произведений литературы, искусства). Обязанная сторона - это каждый, чья обязанность состоит в воздержании от нарушения этих прав.В относительных правоотношениях конкретно определены обе стороны: уполномоченная и обязанная. Относительными правоотношениями являются обязательственные (ст. 151, 224, 256 и др.). Стороны в них вполне конкретны - кредитор и должник.

Активные и пассивные гражданские правоотношения различаются по характеру поведения обязанной стороны. К активным правоотношениям относятся обязательственные правоотношения. В них должник обязан совершить в пользу уполномоченного лица определенное действие: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и др. В пассивных правоотношениях содержанием субъективной обязанности является пассивное поведение: обязанная сторона должна воздерживаться от нарушения субъективного права уполномоченной стороны.

Вещные и обязательственные отношения отличаются объектами правоотношений. Объектом вещных отношений являются вещи. В обязательственных правоотношениях объектом выступают действия.

**Тема 1.3. Граждане, как субъекты гражданского права**

Дееспособность гражданина - это способность гражданина своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Согласно закону обладать дееспособностью значит иметь способность лично либо через представителя совершать различные юридические действия.

Дееспособность юридически обеспечивает активное участие личности в обороте, хозяйственной жизни, реализации своих имущественных прав, в первую очередь права собственности, а также личных неимущественных прав.

Дееспособность имеет свое содержание, включающее определенные возможности, которые можно рассматривать как его составные части:

1) способность гражданина своими действиями приобретать гражданские права и создавать для себя гражданские обязанности;

2) способность самостоятельно осуществлять гражданские права и исполнять обязанности;

3) способность нести ответственность за гражданские правонарушения;

4) возможность защиты данного субъективного права от нарушений.

Дееспособность несовершеннолетних в возрасте до 14 лет. За несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет (малолетних), сделки могут совершать от их имени только их родители, усыновители или опекуны. При этом малолетние в возрасте от шести до четырнадцати лет вправе самостоятельно совершать:

1) мелкие бытовые сделки;

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

3) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели или для свободного распоряжения. Имущественную ответственность по сделкам малолетнего, в т.ч. по сделкам, совершенным им самостоятельно, несут его родители, усыновители или опекуны, если не докажут, что обязательство было нарушено не по их вине. Эти лица в соответствии с законом также отвечают за вред, причиненный малолетними.

Дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14-ти до 18-ти лет. Согласно закону несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет совершают сделки с письменного согласия своих законных представителей - родителей, усыновителей или попечителя.Сделка, совершенная таким несовершеннолетним, действительна также при ее последующем письменном одобрении его родителями, усыновителями или попечителем.

**Тема 1.4. Юридические лица**

Юридическими лицами признаются организации, которые имеют обособленное имущество, могут от своего имени приобретать права, нести обязанности, быть истцами и ответчиками в суде.

Из данного определения можно выделить такие существенные признаки юр лица:

- организационное единство;

- наличие обособленного имущества;

- участие в гражданском обороте от своего имени;

- способность нести самостоятельную имущественную ответственность;

- способность быть истцом и ответчиком в суде.

Правоспособность юридического лица. Как субъект гражданских правоотношений юр лицо наделяется гражданской право- и дееспособностью. В отличие от граждан, у которых вначале возникает правоспособность, а по достижении 18-ти лет дееспособность, у юридических лиц гражданская право- и дееспособность возникают одновременно; поэтому в законе говорится только о гражданской правоспособности юридического лица, которой по содержанию тождественна дееспособность.Правоспособность юридического лица возникает в момент государственной регистрации.

Законодательством предусматривается несколько способов возникновения юридических лиц: распорядительный, нормативно-явочный, разрешительный, договорной. Суть распорядительного порядка состоит в том, что собственник имущества или уполномоченный им орган принимает решение (распоряжение) о создании организации и утверждает ее устав или положение о ней.

Нормативно-явочный порядок состоит в том, что условия создания юридического лица зафиксированы в законе в виде общего разрешения государства, но для возникновения конкретной организации необходимы проявление инициативы (явки) ее организаторов и регистрация в соответствующем органе.

Юридические лица могут создаваться на договорной основе, т.е. путем заключения учредительного договора гражданами или организациями, которые добровольно объединяются для достижения определенных целей.

Разрешительный порядок создания юр лица означает, что одним из необходимых условий его возникновения является разрешение (согласие) соответствующего органа.При наступлении предусмотренных в законе обстоятельств юридическое лицо прекращает свою деятельность. Формами прекращения юридического лица является ликвидация и реорганизация.

***Виды юридического лица:***

1) юридические лица, в отношении которых их участники имеют обязательственные права (хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы);

2) юридические лица, на имущество которых их учредители имеют вещное право (государственные и муниципальные унитарные предприятия, а также учреждения);

3) юридические лица, в отношении которых их учредители (участники) не имеют имущественных прав, - общественные и религиозные организации(объединения), благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц.

**Тема 1.5. Объекты гражданских прав**

Согласно законодательству объектами гражданского права являются материальные и духовные блага, по поводу которых субъекты гражданского права вступают между собой в правовые отношения.

Объекты служат средством удовлетворения определенных потребностей в определенных правоотношениях.При этом закон устанавливает определенное правило обороноспособности объектов гражданских прав, по которому объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте.

Также надо сказать, что виды объектов гражданских прав, нахождение которых в обороте не допускается (объекты, изъятые из оборота), должны быть прямо указаны в законе.

Виды объектов гражданских прав, которые могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо нахождение которых в обороте допускается по специальному разрешению (объекты, ограниченно оборотоспособные), определяются в порядке, установленном законом. При этом земля и другие природные ресурсы могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и других природных ресурсах.

К объектам гражданских прав относятся: вещи (движимые и недвижимые), включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, работы, услуги, результаты интеллектуальной деятельности, нематериальные блага.К числу материальных благ как объектов гражданских правоотношений относятся вещи, а также результаты работ или услуг, имеющие материальную, вещественную форму (например, результат строительства или ремонта какого-либо материального объекта).

Вещи - это существующие, материальные предметы мира, а также предметы, произведенные в результате деятельности человека, признанные погашать потребности субъектов правоотношения.

Вещи имеют ряд специфических черт:

1) вещи - это непосредственно материальные объекты внешнего мира, чем отличаются от других видов объектов гражданских прав, которые в своем непосредственном виде выступают в качестве идеальных объектов;

2) вещи - статичные объекты, по своей природе они являются результатом природных или социальных процессов;

3) вещи способны непосредственно удовлетворить материальные потребности человека. Предметы, не обладающие полезными качествами, объектами гражданско-правовых отношений не выступают;

4) вещи имеют денежную оценку.

Материальным благом может являться не только вещь, но и деятельность по созданию или улучшению вещей и даже деятельность по оказанию иных материальных услуг.

Согласно Гражданскому кодексу РФ нематериальные блага являются объектом и включают в себя такие объекты, как жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные

права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемые и непередаваемые иным способом.

Если гражданину причинен моральный вред (физические или нравственные страдания) действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда.

При определении размеров компенсации морального вреда суд принимает во внимание степень вины нарушителя и иные заслуживающие внимания обстоятельства. Суд должен также учитывать степень физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями лица, которому причинен вред (ст. 151 ГК РФ).

**Тема 1.6. Основания возникновения, изменения, прекращения гражданских правоотношений. Сделки.**

Юридические факты - это конкретные жизненные обстоятельства, с которыми нормы гражданского права связывают правовые последствия: возникновение, изменение и прекращение правоотношений. ГК РФ дает примерный перечень юр фактов, которые порождают гражданские правоотношения: договоры, административные акты, создание произведений науки, литературы, искусства и др.

Правовой наукой разработана классификация юридических фактов на основе определенных критериев. В зависимости от связи с волей субъекта они делятся на события и действия.

События - юридические факты, наступление которых не зависит от волевого поведения лиц (наводнение, землетрясение).

Действие (бездействие) - юридические факты, связанные с волей лиц. Например, отказ поверенного от поручения приводит к прекращению прав и обязанностей по договору поручения.

В зависимости от того соответствуют ли нормам права действия, они делятся на правомерные и неправомерные (противоправные).

Сделки являются самым распространенным основанием для возникновения правоотношения. Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. При этом в ГК РФ сделки могут заключать не только граждане и юридические лица РФ, но и иностранные граждане и юридические лица, а также лица без гражданства и непосредственно государство.

Признаком сделки является то, что она является юридическим фактом в связи с тем, что со сделкой связано установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Сделка - это действие, направленное на достижение определенного правового результата. Также сделка должна быть осуществлена в форме правомерных действий, т.е. действий, отвечающих требованиям закона и других актов. Несоответствие

сделки предписанным законодательством требованиям влечет ее недействительность, последствия которой применительно к отдельным видим таких сделок различны. Сделки всегда представляют собой волевые акты. Они совершаются по воле участников гражданского оборота.

Способы, которыми воля выражается вовне, называются волеизъявлением. Условия действительности сделок.Сделка действительна, когда она не противоречит закону и иным правовым актам. Это проявляется в следующем:

1) содержание и правовой результат сделки не противоречит закону;

2) сделка совершена дееспособным лицом. Таким образом, сделку могут совершить любые субъекты гражданского права, обладающие качеством дееспособности. Способность самостоятельного совершения сделок является элементом гражданской дееспособности.

В то же время самостоятельное совершение сделок является одним из важнейших элементов дееспособности, отношение, прежде всего к совершению сделок позволяет говорить о различиях в дееспособности малолетних и несовершеннолетних;

3) волеизъявление совершающего сделку соответствует его действительной воле. Воля и волеизъявление имеют значение для действительности сделки в их единстве. Для действительности сделки небезразлично и то, как формировалась воля лица. Необходимым условием является отсутствие каких-либо факторов, которые могли бы исказить представления лица о существе сделки или ее отдельных элементах, либо создать видимость внутренней воли при ее отсутствии (угроза, насилие и т.п.). Волеизъявление должно правильно отражать внутреннюю волю и довести ее до сведения участников сделки. Сделки могут быть подразделены на ряд видов.

В зависимости от числа лиц, волеизъявление которых необходимо для совершения сделки, сделки могут быть односторонними, или дву-, или многосторонними. Дву- или многосторонние сделки называются договорами.Для совершения односторонней сделки необходимо и достаточно выражение воли одной стороны. Обычно односторонняя сделка создает обязанность лишь для лица, совершающего ее. Самыми распространенными являются дву- и многосторонние сделки (договоры). Для совершения таких сделок необходимо согласование воли двух или более сторон.

При несоблюдении требований, установленных гражданским законом, сделка признается недействительной. То есть предусмотренное правоотношение не возникает, а наступают предусмотренные последствия.

Закон подразделяет все недействительные сделки на два общих вида -ничтожные сделки и оспоримые сделки. Ничтожная сделка недействительна в связи с нарушением существенных условий, и судебного решения о признании ее недействительной не требуется. Такая сделка не исполняется. Суд при рассмотрении спора, установив, что сделка ничтожна, определяет ее недействительность и применяет последствия.

Оспоримой называется сделка, которая порождает последствия, но эти последствия носят неустойчивый характер, так как по требованию лиц такая сделка может быть признана судом недействительной.

**Тема 1.7. Представительство**

Доверенность на совершение сделок, требующих нотариальной формы, должна быть нотариально удостоверена, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Например, нотариальными должны быть доверенности на совершение сделок, требующих нотариальной формы (п. 2 ст. 185 ГК РФ), доверенности в порядке передоверия (п. 3 ст. 187 ГК РФ).

К нотариально удостоверенным доверенностям приравниваются:

1) доверенности военнослужащих и других лиц, находящихся на излечении в госпиталях, санаториях и других военно-лечебных учреждениях, удостоверенные начальником такого учреждения, его заместителем по медицинской части, старшим или дежурным врачом;

2) доверенности военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, соединений, учреждений и военно-учебных заведений, где нет нотариальных контор и других органов, совершающих нотариальные действия, также доверенности рабочих и служащих, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командиром (начальником) этих части, соединения, учреждения или заведения;

3) доверенности лиц, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальником соответствующего места лишения свободы;

4) доверенности совершеннолетних дееспособных граждан, находящихся в учреждениях социальной защиты населения, удостоверенные администрацией этого учреждения или руководителем (его заместителем) соответствующего органа социальной защиты населения.

Доверенность на получение заработной платы и иных платежей, связанных с трудовыми отношениями, на получение вознаграждения авторов и изобретателей, пенсий, пособий и стипендий, вкладов граждан в банках и на получение корреспонденции, в том числе денежной и посылочной, может быть удостоверена также организацией, в которой доверитель работает или учится, жилищно-эксплуатационной организацией по месту его жительства и администрацией стационарного лечебного учреждения, в котором он находится на излечении.

Доверенность на получение представителем гражданина его вклада в банке, денежных средств с его банковского счета, адресованной ему корреспонденции в организациях связи, а также на совершение от имени гражданина иных вышеуказанных сделок может быть удостоверена соответствующими банком или организацией связи; при этом не допускается взимание с граждан платы за удостоверение таких доверенностей (абз. 2 п. 4 ст. 185 ГК РФ).

Доверенность от имени юридического лица выдается за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, с приложением печати этой организации.

Доверенность от имени юридического лица, основанного на государственной или муниципальной собственности, на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей должна быть подписана также главным (старшим) бухгалтером этой организации.

Срок действия доверенности не может превышать трех лет. Если срок в доверенности не указан, она сохраняет силу в течение года со дня ее совершения. Доверенность, в которой не указана дата ее совершения, ничтожна.

Удостоверенная нотариусом доверенность, предназначенная для совершения действий за границей и не содержащая указание о сроке ее действия, сохраняет силу до ее отмены лицом, выдавшим доверенность.

Действие доверенности прекращается вследствие:

1) истечения срока доверенности;

2) отмены доверенности лицом, выдавшим ее;

3) отказа лица, которому выдана доверенность;

4) прекращения юридического лица, от имени которого выдана доверенность;

5) прекращения юридического лица, которому выдана доверенность;

6) смерти гражданина, выдавшего доверенность, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;

7) смерти гражданина, которому выдана доверенность, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Лицо, выдавшее доверенность, может во всякое время отменить доверенность или передоверие, а лицо, которому доверенность выдана, - отказаться от нее. Соглашение об отказе от этих прав ничтожно.

С прекращением доверенности теряет силу передоверие.

**Тема 1.8. Сроки в гражданском процессе. Исковая давность.**

Срок – это период времени, с наступлением которого связано возникновение тех или иных последствий.По источникам можно выделить сроки, которые определяются:

1) законом;

2) административным актом;

3) соглашением (договором);

4) решением суда.

По степени самостоятельности участников гражданских правоотношений в установлениисроков их делят на императивные, которые не подлежат изменению по согласованию сторон, и диспозитивные, которые определяются соглашением сторон.

Исковая давность. Исковая давность определяется как срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено. Современное гражданское право предусматривает два вида сроков исковой давности: общие и специальные.

Общий срок исковой давности установлен продолжительностью в 3 года независимо от того, кто подает иск. Специальные сроки исковой давности установлены законодательными актами для отдельных видов требований. Если для данного вида требований не предусмотрен специальный срок, к нему должен применяться общий срок.

Важное значение имеет определение начального момента течения исковой давности. Течение исковой давности начинается со дня возникновения права на иск. По общему правилу, оно возникает со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права.Течение срока исковой давности приостанавливается при наличии обстоятельств, препятствующих предъявлению иска, указанных в ст. 202 ГК РФ:

1) если предъявлению иска препятствовало чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях обстоятельство (непреодолимая сила);

2) если истец или ответчик находится в составе Вооруженных Сил, переведенных на военное положение;

3) в силу установленной на основании закона Правительством Российской Федерации отсрочки исполнения обязательств (мораторий);

4) в силу приостановления действия закона или иного правового акта, регулирующего соответствующее отношение.

Перерыв течения срок исковой давности возможен вследствие, во-первых, предъявления иска в установленном порядке; во-вторых, совершения обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга (например, частичной выплаты долга, направления просьбы о предоставлении отсрочки исполнения и т.п.).

Несмотря на истечение срока исковой давности, суд должен принять требование о защите нарушенного права к рассмотрению, он не вправе применить исковую давность по собственной инициативе. Основанием для применения исковой давности и вынесения судом решения об отказе в иске может служить только заявление стороны в споре (ответчика или истца) об истечении срока исковой давности. Такое заявление должно быть сделано до вынесения судебного решения. Впоследствии сторона не может требовать отмены судебного решения на том основании, что срок исковой давности

истек.

Вместе с тем существует ряд требований, на которые исковая давность не распространяется (ст. 208 ГК РФ): требования о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ, кроме случаев, предусмотренных законом; требования вкладчиков к банку о выдаче вкладов; требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина; требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения (ст. 304 ГК РФ); другие требования в случаях, установленных законом. Перечисленные требования подлежат удовлетворению судом независимо от периода времени, прошедшего с момента нарушения права, однако требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, могут быть удовлетворены за прошлое время не более чем за 3 года, предшествовавшие предъявлению иска.

**Раздел 2. Вещное право**

**Тема 2.1. Общие положения о праве собственности**

Различают право собственности в объективном и субъективном смыслах. В объективном смысле – это система правовых норм, регулирующих отношения по владению, пользованию и распоряжению собственником принадлежащей ему вещью.

В субъективном смысле – право собственности принадлежит конкретному лицу или группе лиц и возникает по поводу конкретного имущества.

В соответствии с гражданским законодательством собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения.

Согласно Конституции РФ в Российской Федерации существуют разные формы собственности и выделяется частная форма собственности. Согласно гражданскому кодексу граждане имеют право иметь в своей собственности любой объект, не изъятый из оборота.

Количественная и стоимостная характеристика данного объекта не влияетна форму собственности и не ограничивает возможность приобретения имущества. Основным источником и основанием приобретения права собственности граждан является прибыль, полученная путем участия лица в трудовых отношениях и предпринимательской деятельности.

При этом полученное имущество граждане имеют право использовать любым законным способом. Таким образом, собственность граждан бывает различных форм:

1)собственность граждан, которая приобретена в результате деятельности граждан в качестве наемных работников;

2)собственность граждан, которая приобретена в результате собственной деятельности;

3)собственность граждан, которая приобретена в результате предпринимательской деятельности.

Право государственной собственности - это совокупность юридических норм, устанавливающих отношения собственности по владению, пользованию и распоряжению определенными субъектами государственной собственности. Земля и другие природные ресурсы, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц либо муниципальных образований, являются государственной собственностью.

Имущество, находящееся в государственной собственности, закрепляется за государственными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение.Государственной собственностью в РФ является имущество, принадлежащее на праве собственности РФ, - это является федеральной собственностью, и имущество, принадлежащее на праве собственности субъектам РФ - республикам, краям, областям, городам федерального значения, автономной области, автономным округам, - это является собственностью субъектов РФ. Кроме государства в целом, также

субъектом права являются и субъекты РФ.

Объектом права собственности может быть различное имущество. Круг объектов для такого субъекта, как Российская Федерация, в целом неограничен, а для субъектов РФ есть определенные ограничения.

В соответствии с ГК РФ отнесение государственного имущества к собственности субъектов РФ осуществляется в порядке, установленном законом.Муниципальная собственность - это собственность муниципальных образований.Субъектами права собственности являются муниципальные образования. Муниципальное образование - это городское, сельское поселение, несколько поселений, объединенных общей территорией, часть поселения, иная населенная территория, в пределах которых осуществляется местное самоуправление (именуется муниципальная собственность), бюджет и выборные местного самоуправления.

Имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям, является муниципальной собственностью, от имени муниципального образования права собственника осуществляют органы местного самоуправления. Имущество, находящееся в муниципальной собственности, закрепляется за муниципальными предприятиями и учреждениями во владение, пользование и распоряжение.

Средства местного бюджета и иное муниципальное имущество, не закрепленное за муниципальными предприятиями и учреждениями, составляют муниципальную казну соответствующего городского, сельского поселения или другого муниципального образования.

**Тема 2.2. Право частной собственности**

Право собственности граждан – разновидность частной собственности, в связи с которой граждане могут владеть, пользоваться и распоряжаться собственностью по своему усмотрению.

Источники формирования собственности граждан – их собственный труд и независимая самостоятельная экономическая деятельность.

Виды собственности граждан:

1) собственность, источником которой является собственный труд в качестве наемного рабочего;

2) собственность, источником формирования которой является предпринимательская деятельность, основанная на собственном труде;

3) собственность, источник формирования которой – привлечение наемного труда. Субъекты: все граждане РФ, иностранные граждане и лица без гражданства.

Объектом может быть все имущество, кроме имущества, изъятого из гражданского оборота (богатства континентального шельфа и морской экономической зоны, некоторые виды вооружений и др.). Количество и стоимость имущества, находящегося в собственности граждан, не ограничивается (кроме случаев, предусмотренных законом).

В отношении некоторых объектов установлен специальный правовой режим, в частности на жилье (должно использоваться по назначению для удовлетворения потребностей собственника и членов его семьи), на транспортные средства, подлежащие специальной регистрации, оружие, на приобретение которого требуется специальное разрешение, сильнодействующие яды, применяемые в лечебных, научных и производственных целях, и другие объекты, оборотоспособность которых ограничена.

Собственник имущества может передать это имущество в залог или доверительное управление, использовать для осуществления предпринимательской деятельности.

Субъекты права собственности юридических лиц: хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации, ассоциации и союзы.

Объекты права собственности юридических лиц: любое движимое и недвижимое имущество (кроме видов имущества, которое в соответствии с законом не может принадлежать юридическим лицам).

Количество и стоимость имущества, находящегося в их собственности, не ограничивается, исключая случаи, когда ограничения прямо установлены законом в целях защиты конституционного строя, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны и безопасности государства. Собственность юридического лица прекращается, если установлено, что имущество, находящееся в его собственности, не может ему принадлежать.

Коммерческие организации, кроме государственных и муниципальных предприятий, а также учреждений, финансируемых собственником, являются собственниками имущества, переданного им их учредителями в качестве вкладов, а также имущества, приобретенного этими юридическими лицами по иным основаниям.

Некоммерческие организации могут быть собственниками имущества, приобретенного ими, и могут использовать его только в объемах, необходимых для достижения целей, установленных учредительными документами.

Юридические лица могут быть собственниками любого имущества, за исключением того, которое не может принадлежать на праве собственности юридическим лицам в силу прямого указания в законе.

**Тема 2.3. Право публичной собственности**

Право собственности предоставляет одинаковые возможности всем своим субъектам.

В нашем законодательстве государство (публично-правовое образование) традиционно считается особым, самостоятельным субъектом права наряду с юридическими лицами и гражданами. В этом качестве оно может быть и субъектом права собственности (собственником). Важными особенностями правового положения субъектов публичной собственности являются:

- во-первых, наличие у них особых, властных полномочий (функций), позволяющих им принимать нормативные акты, которые регламентируют порядок осуществления принадлежащего им права собственности;

- во-вторых, осуществление ими этого права в публичных (общественных) интересах.

Публичная собственность в соответствии с российским законодательством имеет две разновидности - государственную и муниципальную собственность. Право государственной собственности характеризуется множественностью субъектов, в роли которых выступают Российская Федерация в целом (в отношении имущества, составляющего федеральную собственность) и ее субъекты - республики, края, области и т.д. (в отношении имущества, составляющего их собственность).

Следовательно, субъектами права государственной собственности выступают именно соответствующие государственные (публично-правовые) образования в целом, т.е. Российская Федерация и входящие в ее состав республики, края, области и т.д., но не их органы власти или управления (п. 3 ст. 214 ГК). Последние выступают в имущественном обороте от имени соответствующего государственного образования и в соответствии со своей компетенцией осуществляют те или иные правомочия публичного собственника (ст. 125 ГК).

Муниципальная собственность относится к публичной, а не к частной собственности, поскольку ее субъекты тоже относятся к публично-правовым образованиям.

Субъектами права муниципальной собственности в п. 1 ст. 215 ГК объявлены городские и сельские поселения и другие муниципальные образования в целом. От имени соответствующего муниципального образования - собственника его правомочия в соответствии со своей компетенцией могут осуществлять те или иные его органы (ст. 125, п. 2 ст. 215 ГК), что, разумеется, не делает их собственниками соответствующего имущества.

Какой именно государственный или муниципальный орган вправе выступать в тех или иных конкретных имущественных отношениях от имени соответствующего государственного или муниципального образования, определяет установленная законодательством компетенция этого органа.

 В качестве объектов как государственной, так и муниципальной собственности могут выступать различные виды недвижимости, включая земельные участки, предприятия и другие имущественные комплексы, жилищный фонд и нежилые помещения, здания и сооружения производственного и непроизводственного назначения, а также оборудование, транспортные средства и иные средства производства и предметы бытового, потребительского характера. В состав публичного имущества входят и принадлежащие публично-правовым образованиям ценные бумаги, в частности акции приватизированных предприятий, ставших акционерными обществами, вклады в банках и других кредитных учреждениях, валютные ценности, а также различные памятники истории и культуры.

Российская Федерация и ее субъекты могут быть собственниками любого имущества, в том числе изъятого из оборота или ограниченного в обороте (ст. 129 ГК). Фактически субъекты РФ в настоящее время являются собственниками лишь отдельных видов изъятого из оборота имущества. Муниципальные же образования могут быть собственниками ограниченного в обороте имущества только по специальному указанию закона и не вправе иметь в собственности вещи, изъятые из оборота.

Объекты публичной собственности распределяются между Российской Федерацией, ее субъектами и муниципальными образованиями как самостоятельными собственниками принадлежащего им имущества. Порядок отнесения государственного имущества к федеральной собственности и к собственности субъектов Федерации должен устанавливаться специальным законом (п. 5 ст. 214 ГК РФ). Пока такой закон имеется лишь применительно к одному виду публичного имущества - земельным участкам (ст. ст. 16 - 19 ЗК РФ)

В отсутствие общего закона сохраняет силу Постановление Верховного Совета РФ от 27 декабря 1991 г. № 3020-1 «О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность».

Находящееся в государственной или муниципальной собственности имущество подразделяется на две части. Одна часть закрепляется за государственными или муниципальными предприятиями и учреждениями на ограниченных вещных правах хозяйственного ведения или оперативного управления. Это распределенное публичное имущество составляет базу для участия в имущественном обороте этих организаций как самостоятельных юридических лиц. Оно не может служить для обеспечения покрытия возможных долгов публичного собственника, ибо унитарные предприятия как юридические лица не отвечают своим имуществом по долгам своего учредителя (п. 5 ст. 113 ГК) - этим имуществом они должны отвечать по собственным долгам перед своими кредиторами.

Имущество, не закрепленное за предприятиями и учреждениями (нераспределенное государственное или муниципальное имущество), прежде всего средства соответствующего бюджета, составляет казну публично-правового образования. Под казной закон понимает именно нераспределенное имущество, а не государственный или муниципальный орган (казначейство). Такое имущество может быть объектом взыскания кредиторов публичного собственника по его самостоятельным обязательствам (п. 1 ст. 126 ГК).

В перечне объектов, составляющих казну соответствующего публично-правового образования, на первом месте законом названы бюджетные средства. Однако государственный долг РФ, как и долги других публичных собственников, «полностью и без условий» обеспечивается всем имуществом казны, а не только средствами бюджета.

 Некоторые виды недвижимостей, прежде всего природные ресурсы, могут находиться только в федеральной или в государственной собственности субъектов Федерации, но не в муниципальной (и не в частной) собственности. К ним относятся участки недр, природные лечебные ресурсы (минеральные воды, лечебные грязи и т.п.), земли особо охраняемых природных территорий.

В федеральной собственности находится имущество, которое при определенных условиях, например при обращении взыскания по требованиям кредиторов, может переходить в собственность других лиц. Например, имущество государственной казны РФ, состоящее из средств федерального бюджета и внебюджетных фондов, золотого запаса, алмазного и валютного фондов и имущества Центробанка, а также имущество, находящееся в государственном резерве. Это федеральное имущество нельзя, следовательно, считать изъятым из оборота.

Имущество может поступать в публичную собственность не только общими (общегражданскими), но и специальными способами, не свойственными отношениям частной собственности: с помощью налогов, сборов и пошлин, а также реквизиции, конфискации и национализации.

**Тема 2.4. Право общей собственности**

Общее право собственности - это когда имущество, находящееся в собственности двух или нескольких лиц, принадлежит им на праве собственности. То есть когда имущество находиться в собственности нескольких лиц, тогда на имущество возникает общая собственность. Она может возникнуть в силу различных оснований: наследования, состояния в браке, образования крестьянского (фермерского) хозяйства, приватизации, совместной покупки вещи, совместной постройки дома, соединения и смешения вещей и т.д.

Объектом права общей собственности, как и любого другого вида права собственности, является индивидуально-определенная вещь (например, жилой дом) или совокупность таких вещей (например, совокупность вещей, входящих в состав наследства). Объектом права общей собственности может быть и предприятие в целом как

имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности и другие объекты.

Виды общей собственности:

1) общая долевая, т.е. общая собственность с определением доли каждого сособственника в праве общей собственности (но не в имуществе, являющемся объектом этого права). Если в законе не указано, что общая собственность является совместной, то она признается долевой;

2) общая совместная, т.е. без определения доли каждого сособственника. Она возникает только в силу закона.

Доли в праве общей собственности могут быть определены при ее разделе; ее трансформации в общую долевую собственность по соглашению сособственников.Вещными правами наряду с правом собственности являются:

1) право пожизненного наследуемого владения земельным участком;

2) право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком;

3) сервитуты;

4) право хозяйственного ведения;

5) право оперативного управления.

**Тема 2.5. Вещные права лиц, не являющихся сособственниками**

Собственник может передать свое имущество другому лицу, у которого возникает в таком случае производное вещное право. Содержанием такого права являются правомочия владения, пользования и в ограниченных пределах - распоряжения соответствующим объектом. Собственник же сохраняет в отношении него принадлежащее ему право собственности. Но он либо временно, либо бессрочно в той или иной мере ограничивает себя в осуществлении этого права.

Перечень вещных прав содержит ст. 216 ГК РФ, причем он не является исчерпывающим. Вещными правами, наряду с правом собственности, являются, в частности: право пожизненного наследуемого владения земельным участком; право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком; сервитуты; право хозяйственного ведения имуществом и право оперативного управления им.

Признаком вещных прав является присущее им «следование» за вещью. В силу п. 3 ст. 216 ГК РФ при переходе вещи в собственность к другому лицу производное вещное право в качестве имущественного обременения сохраняется. Если, например, один владелец земельного участка разрешил другому прогон скота по своей территории (соглашением установлен сервитут), а затем продает свой участок, то для нового собственника сервитут обязателен (ст. 275 ГК РФ).

Право пожизненного наследуемого владения и право бессрочного пользования земельным участком предоставляют пользователю возможность использовать земельный участок по назначению, осуществлять на нем сельскохозяйственное производство, возводить строения, на которые у него возникает право собственности (ст. 266, 269 ГК РФ). При праве бессрочного пользования участок может быть с согласия собственника сдан пользователем в аренду. Владелец, занимающий участок на праве пожизненного наследуемого владения (им может быть только гражданин), вправе передавать участок в аренду, а также безвозмездное срочное пользование без согласия собственника (ст. 267 ГК РФ). Владелец, не являющийся собственником участка, не имеет права его продать, обменять, передать в качестве предмета залога и совершать другие акты распоряжения им (п. 2 ст. 267, ст. 270 ГК РФ).

Право хозяйственного ведения - вещное право, которое согласно ГК РФ (ст. 295) может принадлежать исключительно государственным и муниципальным унитарным предприятиям - юридическим лицам. Его содержание составляют одноименные с правом собственности правомочия - владение, пользование, распоряжение. Закрепление имущества за государственными и муниципальными предприятиями является способом осуществления права государственной и муниципальной собственности.

Предприятие без согласия собственника-учредителя расходует денежные средства, приобретает оборудование, сырье, реализует готовую продукцию и совершает другие действия, осуществляя предпринимательскую деятельность. Однако распоряжаться объектами недвижимости без согласия собственника оно не вправе (ст. 295 ГКРФ).

Объектами права хозяйственного ведения являются вещи, относящиеся к движимому и недвижимому имуществу. Объекты интеллектуальной собственности - произведения, изобретения и проч. относятся к объектам исключительных прав (ст. 138 ГК РФ) и не являются объектами права хозяйственного ведения.

Собственник осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью имущества, закрепленного за предприятием (п. 1 ст. 295 ГК РФ). Однако изъять имущество у предприятия, даже неэффективно используемое, собственник не вправе. Но он может реорганизовать, ликвидировать унитарное предприятие, применять меры взыскания по отношению к назначенному им руководителю.

Государственные казенные предприятия и учреждения имеют на закрепленное за ними имущество право оперативного управления: возможность владеть, пользоваться, распоряжаться им в пределах, установленных законом, в соответствии с целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества (ст. 296 ГК РФ). Это право - более узкое по содержанию, чем право хозяйственного ведения.

Казенное унитарное предприятие самостоятельно реализует свою продукцию, если иное не установлено законом или иными нормативными актами.

Учреждение расходует свои денежные средства по смете, утвержденной собственником, и в ее пределах. Другие действия по распоряжению имуществом учреждению запрещены, а казенное предприятие совершает их с согласия собственника (ст. 298, 297 ГК РФ). Собственник вправе изъять у казенного предприятия и учреждения имущество, если оно, например, является для них излишним, используется не по назначению, либо вообще не используется (п. 2 ст. 296 ГК РФ).

**Тема 2.6. Защита права собственности и иных вещных прав.**

Виндикационный иск - это иск невладеющего собственника об истребовании имущества в натуре из чужого незаконного владения. Данный иск направлен на восстановление утраченного собственником владения. В качестве истца может выступать собственник имущества, а также носитель права хозяйственного ведения или оперативного управления как осуществляющий правомочия владения, пользования и распоряжения или иной законный владелец. Поэтому предъявивший виндикационный иск

должен доказать свои права на спорное имущество.

Для предъявления иска необходимо наличие трех оснований виндикации.Во-первых, утрата собственником владения имуществом (вещью), под которой понимается следующее:

а) похищение, утеря или иное выбытие вещи из владения собственника помимо его воли (например, вещь унесена потоком воды, ветром);

б) утрата вещи титульным владельцем (т.е. лицом, которому собственник передал вещь для пользования, хранения, ремонта и т.д.) помимо его воли и воли собственника;

в) неправомерное отчуждение вещи титульным владельцем.

Во-вторых, предметом истребования является индивидуально-определенное имущество, поскольку иск направлен на возврат собственнику той же самой вещи, которая выбыла из его владения.

В-третьих, вещь находится в незаконном владении. Незаконным признается владение без юридического основания (титула).

При предъявлении собственником виндикационного иска к лицу, самовольно завладевшему вещью, необходимость ее возврата не вызывает сомнения. Но нередко вещь у незаконного владельца оказывается в результате приобретения ее у лица, которое не управомочено распоряжаться данной вещью.

Для решения вопроса об удовлетворении иска в этом случае закон устанавливает общие правила виндикации, которые сводятся к следующему.Во-первых, вещь подлежит возврату собственнику во всех случаях, если незаконный владелец был недобросовестным приобретателем.

Недобросовестным признается приобретатель, который знал или должен был знать по обстоятельствам дела, что приобретает вещь у лица, не имеющего права отчуждать ее. Признание лица недобросовестным приобретателем осуществляется судом исходя из обстановки заключения сделки, ее условий, возможности и необходимости выяснения полномочий отчуждателя на распоряжение имуществом, субъектного состава и т.д.

Во-вторых, у добросовестного приобретателя вещь истребуется, если приобретена им безвозмездно (дарение, наследование). Добросовестным соответственно признается приобретатель, который не знал и не должен был знать, что приобретает вещь у лица, не имеющего права на ее отчуждение.

Определяющим здесь является момент приобретения вещи.

В-третьих, у добросовестного приобретателя, получившего вещь по возмездной сделке, она истребуется лишь в том случае, если выбыла из владения собственника либо иного титульного владельца помимо их воли.

Обстоятельства, в результате которых собственник лишается владения вещью помимо его воли, различны: неправомерные действия третьих лиц, непреодолимая сила, случай, обязательное предписание государственного органа или должностного лица и т.д.

Собственник может истребовать имущество не только от приобретателя, но и от любого лица, которому приобретатель передал это имущество во владение, не отчуждая его (ст. 302 ГК РФ).

Негаторный иск - это иск владеющего собственника об устранении препятствий к осуществлению права пользования и распоряжения.Для предъявления негаторного иска необходимо наличие определенных условий:

во-первых, действия третьих лиц создают помехи для осуществления собственником права пользования или права распоряжения либо того и другого одновременно;

во-вторых, эти действия носят неправомерный характер;

в-третьих, указанные нарушения продолжают существовать на момент предъявления собственником иска. Если нарушение уже прекратилось, негаторный иск не может быть предъявлен. Собственник в этом случае может заявить требование о возмещении убытков, причиненных правонарушением.

**Раздел 3. Общая часть обязательственного права.**

**Тема 3.1. Понятие и виды обязательств**

Обязательство - это гражданское правоотношение, в силу которого одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие (передать вещь, выполнить работу) либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Понятие обязательства употребляется в различных смысловых значениях. Обязательством называют определенное гражданское правоотношение, либо отдельную обязанность в этом правоотношении, либо документ, устанавливающий эту обязанность. В данном случае речь идет об обязательстве как разновидности гражданского правоотношения.

Основаниями возникновения обязательств служат определенные юридические факты. К ним относятся сделки, административные акты, причинение вреда другому лицу, иные действия граждан и организаций.

Содержание обязательства, как и любого правоотношения, составляют права и обязанности сторон. Здесь особенно четко проявляется единство прав и обязанностей. В любом обязательстве праву одной стороны соответствует обязанность другой (продавец обязан передать вещь, покупатель вправе требовать совершения этого действия). Кредитор может требовать совершения только тех действий, которые должник обязан исполнить.

Многочисленные обязательства классифицируются по видам. В основу видовых разграничений могут быть положены различные критерии.

В зависимости от особенностей содержания различают односторонние обязательства, где одной стороне принадлежат только права, а другой только обязанности (заем), и взаимные, где каждой стороне принадлежат и права, и обязанности (например, купля-продажа).

В зависимости от числа установленных правовых связей различают простые и сложные обязательства. В простых имеется лишь одна правовая связь (право и обязанность), в сложных - несколько прав и соответствующих им обязанностей.

В зависимости от степени определенности предмета исполнения на момент возникновения обязательства различают однопредметные, альтернативные и факультативные обязательства. В однопредметных обязательствах должник обязан передать строго определенный предмет (например, сотовый телефон). При заключении альтернативного обязательства стороны определяют несколько предметов исполнения (например, телевизор или холодильник). Право выбора варианта поведения (например, передать холодильник или телевизор) принадлежит должнику, если иное не вытекает из закона, договора или существа обязательства.

Некоторые обязательства имеют строго личный характер. Личные обязательства связаны либо с личностью должника (заказ ключа определенному мастеру), либо с личностью кредитора (расходы по восстановлению здоровья при причинении вреда возмещаются только потерпевшему).

Различают главные обязательства и дополнительные (зависимые). Судьба дополнительного обязательства зависит от главного. Недействительность главного обязательства влечет недействительность дополнительного.

По основаниям возникновения обязательства различают договорные обязательства, возникающие на основе соглашения сторон и других правомерных действий, и внедоговорные, возникающие в связи с причинением вреда личности или имуществу, в связи с неосновательным получением или сбережением имущества за счет другого лица, а также обязательства по возмещению вреда, полученного при спасании чего-либо имущества.

**Тема 3.2. Субъекты обязательств.**

Субъектами обязательства являются определенные лица - должник и кредитор. Должник - это лицо, на котором лежит обязанность совершить определенные действия или воздержаться от их совершения. Кредитор - это лицо, которое вправе требовать от должника совершения или не совершения каких-либо действий.

В тех случаях, когда сторона обязательства представлена двумя и более лицами, говорят о множественности лиц в обязательстве. В зависимости от того, на какой из сторон обязательства множественность имеет место, различают активную, пассивную и смешанную множественность.

Активная множественность возникает, если на стороне кредитора участвуют несколько лиц при одном должнике, когда несколько участников гражданского правоотношения имеют право требовать от должника совершения действий, предусмотренных обязательством.

Пассивная множественность имеет место в случаях, когда одному кредитору противостоят на стороне должника два и более лица и кредитор вправе требовать исполнения обязательства от всех должников.

Смешанная множественность характеризуется тем, что и на стороне кредитора, и на стороне должника одновременно выступают несколько лиц. Одновременно имеет место и активная, и пассивная множественность, поэтому она называется смешанной.

Перемена лиц в обязательстве. Поскольку большинство обязательственных отношений составляют имущественные отношения, не носящие личного характера, то допускается замена кредитора или должника другим лицом (перемена лиц в обязательстве), которая регулируется гл. 24ГК РФ. Перемена лиц в обязательстве влечет переход прав и обязанностей субъекта, выбывающего из обязательства, к лицу, его заменившему. Замена кредитора возможна на основании сделки или закона. Исключение составляют случаи, когда права неразрывно связаны с личностью кредитора (в частности, требования об алиментах, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью). Случаи перехода прав кредитора в силу закона перечислены в ст. 387 ГК РФ и других нормах права.

Сделка, которая служит основанием для перехода прав кредитора, называется уступкой требования, или цессией. Кредитор, который уступает свое право, называется цедентом, а лицо, которому производится уступка права, называется цессионарием. Согласно ст. 389 ГК РФ форма цессии подчиняется правилам о форме сделки, на которой основано передаваемое право (простая письменная, нотариальная). Если передаются права из сделки, требующей государственной регистрации, то цессия также должна быть зарегистрирована, если иное не установлено законом. Должника необходимо уведомить о произведенной цессии. Лицом, ответственным за исполнение переданного требования, является должник.

Замена должника в обязательстве возможна также в силу закона или сделки. Поскольку для кредитора личность должника имеет существенное значение, то перевод долга допускается лишь с согласия кредитора. Новый должник вправе выдвигать против требования кредитора возражения, основанные на отношениях между кредитором и первоначальным должником.

Форма перевода долга также должна соответствовать форме сделки, на которой основана передаваемая обязанность. Если она требует государственной регистрации, то и перевод долга должен быть зарегистрирован.

**Тема 3.3. Договор**

Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.Таким образом, договор является дву- или многосторонней сделкой, и вследствие этого к договорам применяются правила о дву- и многосторонних сделках. Договоры представляют собой волевые акты. Волевой акт предполагает свободу от внешнего воздействия, поэтому законодатель закрепляет ряд норм, обеспечивающих свободу договора. Свобода договора - принцип гражданского законодательства о том, что граждане и юридические лица свободны в заключение договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена законом или добровольно принятым обязательством.

Предметом договора являются вещи, включая ценные бумаги, недвижимость, имущественные права и другие объекты гражданских прав.Сторонами договора могут выступать дееспособные физические лица, граждане, имеющие статус предпринимателя, или юридические лица.

Стороны могут заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор). К отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа обязательства.

Совокупность прав и обязанностей составляет содержание договора. Права и обязанности сторон, выраженные в условиях гражданско-правового договора, должны отвечать принципам гражданско-правового регулирования, и прежде всего принципам равенства, автономии воли и имущественной ответственности, самостоятельности участников договорных отношений.

Содержание гражданско-правового обязательства, возникающего из договора, раскрывается с помощью формулы, применяемой к любому гражданско-правовому обязательству: в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие: передать имущество, уплатить деньги, либо воздержаться от определенных действий, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанностей.

Условия, на которых достигнуто соглашение сторон, составляют содержание договора.Существенными считаются условия, которые являются необходимыми и достаточными при заключении договора.Существенными условиями договора являются:

1)условия о предмете договора. Согласно закону предметом договора является обязательство, вытекающее из договора. Представляет собой действия (или бездействие), которые должна совершить обязанная сторона (или воздержаться от их совершения);

2)условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные.

Виды гражданско-правовых договоров:

1) по моменту возникновения прав и обязанностей:

а) консенсуальные. Для их заключения достаточно только соглашения сторон;

б) реальные. Для заключения, помимо соглашения сторон, необходима фактическая передача имущества, являющегося предметом договора;

в) формальные. Для заключения требуется оформление по предписанной законом форме: письменной или нотариальной;

2) в зависимости от юридической направленности:

а) основные договоры. Должны быть заключены на основании предварительного;

б) предварительные договоры. Это договор, по которому стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг на условиях, предусмотренных предварительным договором;

3) в зависимости от того, кто может требовать исполнения договора:

а) договоры в пользу участников договора. Право требования исполнения принадлежит только участникам договора;

б) договор в пользу третьих лиц - договор, в котором стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а третьем улицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу.

**Тема 3.4 Исполнение обязательств**

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

Кодекс закрепил принцип безусловного выполнения принятых на себя обязательств. Этот принцип означает недопустимость одностороннего отказа от исполнения обязательства, за исключениями, установленными законом, предусмотренными договором либо вытекающими из существа обязательства.

Нормальным способом прекращения обязательств выступает их исполнение. Закон при этом имеет в виду не всякое исполнение, а исполнение, именуемое надлежащим (п.1 ст.408 ГК РФ),  которое произведено: надлежащей стороной и предоставлено надлежащей стороне; по надлежащему предмету; в надлежащее время; в надлежащем месте.

Исполнение, произведенное с нарушением любого из перечисленных условий, признается ненадлежащим и влечет за собой гражданско-правовую ответственность.

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

1. Вместо должника исполнение может быть произведено его представителем, если это не противоречит соглашению сторон, природе соглашения или закону. Третье лицо может быть привлечено к исполнению обязательства, если это вытекает из договора (например, при субподрядных отношениях);

2. Вместо кредитора исполнение можно предоставить его представителю или иному уполномоченному им лицу. Принимая исполнение, кредитор обязан удовлетворить требование должника о выдаче расписки (квитанции), подтверждающей принятие исполнения. Должник, также, может потребовать доказательств того, что исполнение принимается самим кредитором или управомоченным им на это лицом (ст.312 ГК РФ).

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

Обязательство считается исполненным по надлежащему предмету, если должник передал в порядке исполнения имущество надлежащего количества; исполнение обязательства по частям допустимо лишь при согласии на то со стороны кредитора.

Аналогичные критерии применяются для случаев, когда предмет обязательства состоит в оказании услуг или выполнении работ. С исполнением обязательства по надлежащему предмету тесно связан вопрос о реальном исполнении обязательств. Принцип реального исполнения предусматривает исполнение обязательств в натуре.

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

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

Исполнение обязательств в надлежащее время означает, что должник должен совершить исполнение в срок, указанный в договоре. Срок исполнения - это момент, когда должны быть совершены действия, составляющие предмет обязательства.

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

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

Местом исполнения обязательства считается место, где должник обязан совершить действия, составляющие содержание обязательства, а кредитор - принять исполнение.

Надлежащим местом исполнения обязательства считается место, указанное в договоре либо вытекающее из указаний закона или иных правовых актов.

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

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

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

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

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

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

- если предметом обязательства выступает обязанность передать деньги, то оно подлежит исполнению в месте, где кредитор имел жительство или юридический адрес на момент возникновения обязательства; перемена места жительства или местонахождения меняет место исполнения обязательства только в случае извещения должника о такой перемене и при условии отнесения расходов, связанных с доставкой исполнения в новое место, на счет кредитора (ст. 316 ГК РФ).

- При безналичных расчетах между сторонами местом исполнения выступает место нахождения банка, ведущего расчетный счет должника, а моментом исполнения - списание суммы платежа с такого счета.

**Тема 3.5. Обеспечение исполнения обязательств**

Неустойка (штраф, пеня) - это определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

В зависимости от метода исчисления различают три формы неустойки: собственно неустойка, штраф и пеня. Четкого разграничения между этими формами законодатель не проводит, однако определенное различие можно отметить. ***Пеня*** применяется при просрочке исполнения в основном денежных обязательств. Исчисляется за каждый день просрочки в процентном отношении к сумме неисполненного обязательства. ***Штраф*** взыскивается за разовое или длящееся нарушение в твердой денежной сумме или в процентном отношении к сумме неисполненного обязательства.

По основаниям возникновения дополнительного обязательства ***неустойку*** подразделяют на два вида: законную и договорную. Законная неустойка возникает независимо от воли субъектов обязательства. Договорная неустойка определяется соглашением сторон, в котором указано, за нарушение каких условий основного обязательства и в каком размере должник платит денежную сумму.

В зависимости от соотношения с убытками, причиненными ненадлежащим исполнением обязательства, неустойка подразделяется на четыре вида - зачетную, штрафную, исключительную и альтернативную.

Залог как способ обеспечения исполнения обязательств предоставляет кредитору дополнительные средства на случай ненадлежащего исполнения должником главного обязательства. Такими средствами являются денежные суммы, вырученные от реализации заложенного имущества, на которые кредитор имеет преимущественное право.

Залог обеспечивает требование в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, в частности проценты, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, неустойку (штраф, пеню), а также возмещение расходов по взысканию. Это общее правило может быть изменено законом или договором (ст. 337 ГК РФ).

Залог возникает в большинстве случаев в силу договора.В случае неисполнения обеспеченного залогом обязательства залогодержатель вправе реализовать заложенное имущество и за счет полученной суммы возместить долг.Задаток - это денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору

платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения (ст. 380 ГК РФ).

Как видно из определения, задаток выполняет три функции:

1) платежную. Задаток выдается той стороной в обязательстве, на которой лежит обязанность выплаты денежных платежей. Сумма задатка выдается в счет этих будущих платежей;

2) является доказательством заключения основного договора. В тех случаях, когда основной договор заключен устно и возникает спор по факту его заключения, письменное доказательство заключения соглашения о задатке доказывает и факт заключения главного обязательства;

3) основная функция задатка состоит в обеспечении исполнения главного обязательства. Обеспечительная сила задатка заключена в том, что в случае неисполнения обязательства той или другой стороной наступают отрицательные имущественные последствия. При неисполнении обязательства по вине стороны, давшей задаток, он остается у другой стороны, по вине стороны, получившей задаток, он возвращается в двойном размере.

Соглашение о задатке независимо от его суммы должно быть заключено только в письменной форме. По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним своего обязательства полностью или в части (ст. 361 ГК РФ). Поручительство обеспечивает исполнение главного обязательства, заключенного между кредитором и должником. Основанием для заключения договора поручительства является основной договор, заключенный между кредитором и должником.

Обеспечительная сила поручительства проявляется при неисполнении главного обязательства, когда кредитор вправе предъявить требование и к должнику, и к поручителю, такое положение создает для кредитора большую уверенность в получении должного по основному обязательству.

Поручительство имеет дополнительный характер:

1) оно обеспечивает лишь действительное требование;

2) объем ответственности поручителя не может быть больше ответственности должника по главному обязательству (уплата процентов, возмещение убытков, уплата неустойки). Поручитель отвечает в том же объеме, что и главный должник, если иное не установлено законом или договором.

В случае неисполнения обязательства должник и поручитель отвечают перед кредитором как солидарные должники, если иное не установлено договором поручительства.

В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате (ст. 368 ГК РФ).

Банковская гарантия обеспечивает надлежащее исполнение принципалом его обязательства перед бенефициаром (основного обязательства). За выдачу банковской гарантии принципал уплачивает гаранту вознаграждение. Предусмотренное банковской гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от того основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, даже если в гарантии содержится ссылка на это обязательство. Банковская гарантия не может быть отозвана гарантом, если в ней не предусмотрено иное.

**Тема 3.6. Ответственность за нарушение обязательств**

Гражданско-правовая ответственность - это санкция за правонарушение, вызывающая для нарушителя отрицательные последствия в виде лишения субъективных гражданских прав либо возложения новых илидополнительных гражданско-правовых обязанностей.

Основанием для применения мер ответственности является нарушение субъективного гражданского права. Условиями гражданско-правовой ответственности по общему правилу являются следующие:

Во-первых, противоправность поведения лица, нарушающего субъективное право, т.е. несоответствие его требованиям закона, иного правового акта, договора. Согласно п. 3 ст. 1064 ГК РФ вред, причиненный правомерными действиями, подлежит возмещению в случаях, прямо предусмотренных законом (например, в соответствии со ст. 1067 ГК РФ возмещается вред, причиненный в состоянии крайней необходимости).

Во-вторых, наличие вреда, под которым понимается умаление материального или нематериального блага. Данное условие не является необходимым для взыскания неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами.

В-третьих, причинная связь между правонарушающим поведением и наступившим результатом.

В-четвертых, вина - субъективное условие ответственности. Вина представляет собой психическое отношение правонарушителя к своему противоправному поведению и его последствиям. В гражданском праве установлена презумпция вины правонарушителя. Потерпевший обязан доказать факт правонарушения, а в необходимых случаях также наличие вредных последствий и причинной связи. Правонарушитель для освобождения от ответственности должен доказать 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.

Формами вины являются умысел и неосторожность (п. 1 ст. 401 ГК РФ). Понятия умысла и неосторожности в гражданском законодательстве не определены. Неосторожность подразделяется на грубую и простую. Грубая неосторожность выражается в совершении действий, вредоносность которых очевидна для каждого.

Среди мер ответственности различают универсальную меру -возмещение убытков, которое в соответствии со ст. 15 ГК РФ применяется в любых случаях нарушения любых субъективных прав (не только обязательственных), независимо от того, предусмотрена ли законом или договором такая ответственность за совершение конкретного правонарушения, и специальные - все остальные меры, которые применяются в случаях, специально предусмотренных законом или договором для того или иного вида гражданского правонарушения. За нарушение обязательств предусмотрены 3 основных меры ответственности: возмещение убытков, взыскание неустойки и процентов за пользование чужими денежными средствами.

Возмещение убытков является единственной мерой ответственности за нарушение обязательств, для применения которой необходимы, как правило, все четыре условия. Наличие негативных последствий в имущественной сфере потерпевшего (убытков) является конститутивным признаком этой меры ответственности.

В соответствии со ст. 15 ГК РФ убытки могут выражаться в двух формах:

1) в форме реального ущерба, под которым понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества.

2) в форме упущенной выгоды, т.е. неполученных доходов, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено. Согласно п. 4 ст. 393 ГК РФ при определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления, причем истец должен представить доказательства того, что им были осуществлены определенные приготовления к извлечению прибыли, которая была им не получена в связи с допущенным истцом правонарушением.

**Тема 3.7. Прекращение обязательств**

**Прекращение обязательства** есть отпадение правовой связанности его субъектов, утрачивающих вследствие этого субъективные права и обязанности, составляющие содержание обязательства.

**Обязательство** может быть **прекращено** как **полностью**, так и в соответствующей **части**. Частичное прекращение возможно только в отношении делимых обязательств и выражается, как правило, в уменьшении их предмета (например, уменьшении количества передаваемого товара).

Прекращение основного обязательства по общему правилу влечет прекращение и связанных с ним дополнительных (акцессорных) обязательств. В то же время прекращение дополнительного обязательства не влияет на судьбу основного.

**Основания прекращения обязательства.** Обязательства прекращаются по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом, другими законами (Пункт 2 ст. 120 СК в качестве оснований прекращения алиментных обязательств называет усыновление (удочерение) ребенка, на содержание которого взыскивались алименты, вступление бывшего супруга - получателя алиментов в новый брак и др.), иными нормативными актами или договором (п. 1 ст. 407).

Основание прекращения обязательств образуют **правопрекращающие юридические факты, совершенные по воле человека** (сделки, надлежащее исполнение, отступное, зачет, новация, прощение долга) **независимо от воли сторон** (совпадение должника и кредитора в одном лице, невозможность исполнения, наступление отменительного условия (п. 2 ст. 157 ГК) или срока - истечение срока действия договора - п. 3 ст. 425 ГК).

Действующий ГК предоставляет сторонам также возможность своим соглашением установить иные (непоименованные в законе) основания, а равно предусмотреть специальные условия и механизм прекращения обязательств. При этом свобода сторон в формулировании таких оснований ограничивается лишь необходимостью соблюдения императивных норм законодательства.

**В случаях, предусмотренных законом или договором, прекращение обязательства допускается по требованию одной из сторон** (п. 2 ст. 407 ГК).

***Отдельные способы прекращения обязательств.***Исполнение обязательства - достигается та цель, ради которой обязательство было установлено с надлежащим исполнением, т.е. таким, которое соответствует условиям обязательства, требованиям закона и иных правовых актов, обычаям делового оборота и иным обычно предъявляемым требованиям. **Ненадлежащее исполнение** не только не прекращает обязанности, но и **порождает дополнительные охранительные обязательства** - по возмещению убытков, уплате неустойки. **Лишь после того как стороны совершат все вытекающие из обязательства действия, наступает момент, когда оно признается прекращенным.**

**Принимая исполнение, кредитор обязан** вернуть долговой **документ** должнику либо по требованию последнего **выдать** ему соответствующую **расписку**. Отказ кредитора от перечисленных выше действий рассматривается как просрочка кредитора со всеми вытекающими отсюда последствиями (абз. 3 п. 2 ст. 408, пп. 2, 3 ст. 406 ГК).

**Не является надлежащим исполнением**, но в силу прямого указания п. 2 ст. 327 ГК приравнено к нему депонирование (депозиция), т.е. внесение должником долга (только деньги, денежные средства) в депозит нотариуса, а в установленных законом случаях - в депозит суда. Это когда исполнение обязательства лично (кредитором –принять, должником в нужном месте исполнить)  невозможно либо - недееспособность кредитора и отсутствия у него представителя; уклонения кредитора от принятия исполнения или иной просрочки с его стороны. **Указанный круг обстоятельств является исчерпывающим**.

Поскольку внесение долга в депозит нотариуса (суда) **по месту исполнения обязательства** приравнивается к надлежащему исполнению, оно прекращает обязательство должника. Однако подобные последствия наступают только при условии, что совершенные должником действия соответствуют требованиям, предъявляемым к надлежащему исполнению обязательства.

О поступлении денежных сумм или ценных бумаг нотариус (суд) извещает кредитора и по его требованию выдает причитающиеся денежные суммы и ценные бумаги.

Возврат денежных сумм или ценных бумаг лицу, внесшему их в депозит, допускается лишь с письменного согласия лица, в пользу которого сделан взнос, или по решению суда (ст. 88 Основ законодательства о нотариате).

В случае, когда основанием депонирования явилась просрочка кредитора, такое депонирование не исключает право должника требовать возмещения причиненных просрочкой убытков (ст. 406 ГК).

Зачет (компенсация) представляет собой способ **прекращения взаимных обязательств двух лиц, каждое из которых является одновременно и должником, и кредитором.**

Статья 410 ГК определяет условия, при которых допускается зачет. Зачитываемые требования должны быть:встречными;однородными;способными к исполнению.

**Встречность** требований - два обязательственных отношения между теми же лицами. При этом должник по одному из них должен одновременно являться кредитором по другому и наоборот. Из условия встречности вытекают два общих правила. Во-первых, **должник может направить к зачету лишь такое требование, которое принадлежит исключительно и непосредственно ему**. По этой причине главный должник не вправе представить к зачету того, что кредитор должен поручителю, а солидарный должник - того, что кредитор должен содолжнику. Во-вторых, требование, направленное должником к зачету, должно относиться непосредственно к самому кредитору. Соответственно, он не может заявить о зачете лицу, на которое возложено исполнение.

В отдельных случаях закон допускает **отступление от правила встречности**. Так, в силу ст. 412 ГК должник вправе зачесть против требования нового кредитора свое требование к первоначальному кредитору.

**Зачитываемые требования должны быть способны к исполнению**. Это прежде всего означает само их существование и действительность. Зачет недействительных или прекращенных (исполнением, предоставлением отступного или в силу иных обстоятельств) требований не допускается.

Способность требований к исполнению означает также наступление срока их исполнения.**Закон допускает также зачет требований**, срок исполнения которых не указан или определен моментом востребования.**Зачитываемые требования должны быть однородными**. Таким образом, зачет может происходить между двумя требованиями, которые одинаково имеют своим предметом денежную сумму или определенное количество заменимых вещей одного рода.

Само по себе наличие встречных однородных требований не приводит к их зачету. Необходимым и достаточным для зачета закон считает наличие соответствующего заявления одной из сторон. По своей правовой природе такое заявление является односторонней сделкой. Соответственно, заявление о зачете не требует его принятия другой стороной, а порождает правовой эффект с момента его восприятия обладателем встречного требования.

Как и любая сделка, заявление о зачете требует соблюдения условий ее действительности, отсутствие которых может повлечь признание данного заявления недействительным и, как следствие, аннулирование его правопрекращающего эффекта.

Последствием одностороннего волеизъявления о зачете всегда должно являться окончательное и бесповоротное прекращение зачитываемых требований. **Поэтому данное заявление не может быть сделано под условием или с указанием срока**. **Не предусматривается также возможность отказа от совершенного зачета.**

**Возможность зачета может быть ограничена законом или договором**. ПРИМЕР, не допускается зачет, если по заявлению другой стороны к требованию подлежит применению срок исковой давности и этот срок истек; не подлежат зачету  требования о возмещении вреда жизни или здоровью, взыскании алиментов, пожизненном содержании (ст. 411 ГК). **Зачет, совершенный в нарушение установленного запрета, является недействительным.**

**Отступное.По соглашению сторон обязательство может быть прекращено предоставлением взамен исполнения отступного (уплатой денег, передачей имущества и т.п.)** (ст. 409 ГК).**Соглашение об отступном является консенсуальной сделкой, которая считается заключенной с момента согласования сторонами всех ее существенных условий**.

**Однако**, **данное соглашение не влечет прекращения обязательства**, прекращается ЛИШЬ в момент фактического предоставления отступного.

кредитор имеет право требования лишь в отношении первоначального предмета исполнения, а должник обладает возможностью замены первоначального варианта исполнения предоставлением отступного. При неисполнении должником первоначального обязательства, а равно при его отказе от реализации права замены в отношении должника могут быть использованы меры защиты (ответственности), соответствующие только первоначальному предмету исполнения.

Соглашение об отступном может заключаться не только в ходе исполнения обязательства, но и непосредственно при его установлении.Виды отступного: уплата денег, передача имущества,выполнения работ или оказания услуг.

При обнаружении в предоставленном предмете отступного недостатков первоначальное обязательство не восстанавливается, а должник несет ответственность за эти недостатки в зависимости от предмета отступного по правилам, аналогичным ответственности продавца (подрядчика, исполнителя).

Отступное как замену исполнения следует отличать от новации (замены обязательства), прекращающий эффект которой наступает уже в силу самого соглашения сторон.

**Новация.Обязательство прекращается соглашением сторон о замене одного связывающего их обязательства каким-либо другим, новым обязательством** (п. 1 ст. 414 ГК). **В результате новации первоначальное обязательство прекращается, но участники не порывают правовых связей друг с другом, так как на базе прекращенного возникает согласованное между ними новое обязательство.**Для того чтобы новация считалась состоявшейся, необходимо:существование первоначального обязательства;соглашение сторон о замене этого обязательства другим;новое обязательство;намерение обновить;допустимость замены первоначального обязательства новым.

Новация возможна лишь при существовании и действительности первоначального (новируемого) обязательства.

Первоначальное обязательство может носить и внедоговорный характер. Так, не существует препятствий к новации обязательства из причинения вреда имуществу или из неосновательного обогащения. Закон не исключает также и новации условного обязательства.

**Существенными условиями новационного соглашения** являются: указание на новируемое обязательство, достаточное для его идентификации (основание возникновения, характер, предмет); условие о цели - прекращении первоначального обязательства установлением нового, а также обозначение новирующего обязательства (его предмета и количественных характеристик). В отдельных случаях, например при замене долга заемным обязательством, подобное обозначение должно также сопровождаться указанием на характер новирующего обязательства. **По общему правилу не относится к обязательным указание на срок исполнения обязательства.** Его отсутствие может быть восполнено с помощью положений п. 2 ст. 314 ГК\*(1397).

Поскольку ст. 414 ГК **не содержит требований к форме соглашения о новации**, к нему применяются **общие правила о форме сделок** (гл. 9 и 28 ГК). Относительно отдельных случаев новации закон прямо устанавливает **специальные правила** - **пример**, в силу п. 2 ст. 818 ГК соглашение о новации долга в заемное обязательство должно совершаться в форме, предусмотренной для заключения договора займа.

Новационное соглашение является **консенсуальной** сделкой. Для ее вступления в силу не требуется передачи имущества, а достаточно лишь согласования воли сторон. Соответственно, первоначальное обязательство прекращается с момента заключения соглашения о новации.

Соглашение о новации способно породить правовые последствия, на которые оно направлено, лишь при соблюдении всех условий действительности сделок. Недействительность новационного соглашения означает, что новация не состоялась и стороны остались связанными первоначальным обязательством.

Новое обязательство должно возникать между теми же сторонами и отличаться от **первоначального иным предметом или способом исполнения**.

**Не являются новацией**: изменение способа исполнения (т.е. порядка совершения должником действий по исполнению обязательства), предоставление покупателю отсрочки (рассрочки) оплаты, изменение срока исполнения, порядка платежа, размера ответственности, дополнительного возложения обязанности по доставке и т.п.

**В основании замены (новации) лежит всегда отказ управомоченной стороны от прежде возникшего в ее пользу требования, который по общему правилу не предполагается**.

**Общее намерение сторон на прекращение ранее действующего обязательства и замену его новым может быть прямо оговорено.**

**Возможность новации может быть ограничена законом**. В частности, п. 2 ст. 414 ГК исключает новацию обязательств по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью, а также алиментных обязательств.

Основным последствием новации является прекращение первоначального обязательства, одновременно с которым прекращаются и все акцессорные по отношению к нему обязательства, если иное не предусмотрено соглашением сторон (п. 3 ст. 414 ГК).

**Прощение долга.Обязательство прекращается освобождением кредитором должника от лежащих на нем обязанностей, если это не нарушает прав других лиц в отношении имущества должника** (ст. 415 ГК).Прощение долга относится к договорным способам прекращения обязательств и допускается только по соглашению между кредитором и должником.Прощение долга не идентично дарению и не может рассматриваться как его разновидность. Договор о прощении долга - распорядительная сделка.

Правовым основанием договора о прощении долга может служить и возмездная сделка (например, при взаимном прощении долгов либо прощении части долга в целях обеспечения исполнения остальной части). Необходимо иметь в виду, что распорядительный характер договора о прощении долга исключает применение к нему дифференциации сделок на возмездные и безвозмездные. Возмездной (безвозмездной) может быть только лежащая в его основании обязательственная сделка, но не сам договор о прощении долга.

Договор прощения не зависит от пороков обязательственной сделки, лежащей в его основании, и является действительным даже при ее отсутствии или недействительности. Например, недействительность дарения, совершенного в нарушение запрета ст. 575 ГК, не влечет недействительности основанной на нем сделки прощения долга, а следовательно, и восстановления прекратившегося обязательства. Но в этих случаях должник неосновательно обогащается за счет кредитора. Поэтому у бывшего кредитора возникает притязание к бывшему должнику на восстановление прощеного требования.

**Предметом договора прощения долга может выступать, в принципе, любое обязательственное право** (требование) **как договорного, так и внедоговорного характера (**Исключение – требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, об уплате алиментов).

Допустимой формой договора прощения долга может выступать расписка кредитора об отсутствии претензий, врученная им должнику.

Поскольку договор прощения долга может быть заключен устно, допустимо его совершение и путем конклюдентного поведения (п. 2 ст. 158 ГК). Прощение долга предполагает явно выраженное волеизъявление обеих сторон прекратить обязательство. **Не являются прощением** долга и не влекут соответствующего правового эффекта непредъявление кредитором требования об исполнении обязательства, принятие кредитором лишь части долга, а равно обещание кредитора не заявлять должнику существующие против него требования.

**Совпадение должника и кредитора в одном лице.** Обязательственное правоотношение предполагает наличность двух субъектов - кредитора и должника. Совпадение их в одном лице (конфузия) делает бессмысленным существование субъективного права и корреспондирующей ему обязанности, а потому при наступлении подобных обстоятельств обязательство прекращается (ст. 413 ГК).

Конфузия имеет место в случае универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридических лиц в форме слияния или присоединения), результатом которого является переход к должнику корреспондирующего его долгу субъективного права либо, наоборот, переход к кредитору противостоящей его требованию обязанности.

Совпадение может явиться следствием сингулярного правопреемства - уступки кредитором своему должнику права требования к последнему.

В качестве основания конфузии может также выступать переход к должнику имущества, являющегося предметом обязательства. Так, продажа до истечения срока договора аренды арендуемой вещи арендатору прекращает его обязанность по внесению арендной платы.

**Не является конфузией совпадение в одном лице "одноранговых обязанностей"** (например, при наследовании солидарному кредитору другим солидарным кредитором или солидарным должником другому солидарному должнику), а равно совпадение основного долга и акцессорного обязательства (например, при наследовании поручителем основному должнику или основным должником поручителю).

**Невозможность исполнения.Невозможность исполнения означает неосуществимость прав и неисполнимость обязанностей, входящих в его содержание**.

Обязательство прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельствами, за которые ни одна из сторон не отвечает (п. 1 ст. 416 ГК). Пример, в ситуации гибели индивидуально-определенной вещи, являющейся предметом обязательства, исполнение его становится невозможным независимо от причин, вызвавших такую гибель, например смерти гражданина-должника, в обязательстве, тесно связанном с его личностью (ст. 418 ГК), гибели индивидуально-определенной вещи - предмета договора и т.п.

Если же невозможность обусловлена обстоятельствами, за которые ответственна одна из сторон, одновременно с прекращением первоначального (регулятивного) обязательства возникает новое охранительное обязательство, в рамках которого эта ответственность реализуется.

Кроме того, п. 2 ст. 417 ГК предусматривает, что в случае признания недействующим (недействительным) акта компетентного органа, вызвавшего невозможность исполнения, обязательство восстанавливается, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа обязательства. В качестве обстоятельства, исключающего восстановление прекращенного обязательства, закон называет также утрату кредитором интереса к исполнению.

Односторонний отказ исполнения от обязательств регламентируется ст. 310 ГК РФ

**Раздел 4. Договорные обязательства по отчуждению имущества**

**Тема 4.1. Договор купли-продажи (общие положения)**

Согласно ч. 1 ст. 454 ГК РФ по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену). На сегодняшний день договор купли-продажи является самым распространенным договором в обществе. Каждый день, сталкиваясь с приобретением или продажей той или иной продукции, мы становимся сторонами договора купли-продажи. Именно поэтому закрепление такого договора в нормативных актах, а именно в Гражданском кодексе, является одной из важных ступеней развития договорного права.

Значение договора купли-продажи также обусловлено широтой его использования. Исходя из положений законодательства, договор купли-продажи считается заключенным с момента подписания договора или с момента достижения между сторонами соглашения по основным условиям договора (если договор заключается в устной форме). Именно поэтому договор купли-продажи называется консенсуальным. Причем передача товара, вещи, определенных в условиях договора, может быть позже заключения договора, либо совпадать с этим моментом. Обращаясь к определению договора купли-продажи следует отметить, что на одну сторону возлагается обязанность передать товар, а другая сторона должна принять этот товар и оплатить его. Закрепление данных положений позволяет сделать вывод о том, что договор купли-продажи является взаимным договором.

Любой договор считается заключенным в том случае, если сторонами согласованы все условия заключаемого договора. Существенными условиями договора признаются такие условия, при несогласовании которых договор считается незаключенным. В юридической литературе выделяют следующие существенные условия договора купли-продажи: предмет договора, цена договора, срок договора, форма договора. Любой договора, в том числе и договор купли-продажи, заключается по поводу приобретения вещи, товара и т.д. Все вышеуказанное и является предметом договора.

В состав предмета договора купли-продажи входят вещи, товар, имущественные права, ценные бумаги и т.д. Товаром могут вступать как движимые, так и недвижимые вещи, которые определены родовыми признаками, потребляемые и непотребляемые, делимые и неделимые (в том числе сложные вещи).

Не могут быть предметом договора купли-продажи деньги за исключение иностранной валюты. Вещи, как правило, на момент продажи принадлежат продавцу и после заключения договора купли-продажи переходят на праве собственности покупателю. На сегодняшний день возможно заключение договора купли-продажи еще не приобретенных продавцом вещей. Вещи, которые являются предметом договора купли-продажи, должны быть разрешены к продажи, так как реализация изъятых из оборота вещей запрещена. Продажа вещей ограниченных в обороте возможна только в том случае, если не нарушает специальный правовой режим.Положения о договоре купли-продажи закреплены нормами Гражданского кодекса РФ в главе 30, в соответствии с которой осуществляется его правовое регулирование. К отдельным видам договора купли-продажи: розничная купля-продажа, поставка товаров, поставка товаров для государственных нужд, контрактация, энергоснабжение, продажа недвижимости, продажа предприятия. По договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью. По договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки, производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд. По договору контрактации производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию заготовителю.

Статьей 486 ГК РФ закреплено, что покупатель обязан оплатить товар непосредственно до или после передачи ему продавцом товара, если иное не предусмотрено гражданским законодательством, другим законом, иными правовыми актами или договором купли-продажи и не вытекает из существа обязательства. Если договором купли-продажи не предусмотрена рассрочка оплаты товара, покупатель обязан уплатить продавцу цену переданного товара полностью. В случае, если покупатель своевременно не оплачивает переданный в соответствии с договором купли-продажи товар, продавец вправе потребовать оплаты товара и уплаты процентов. Размер процентов

определяется существующей в месте жительства кредитора, а если кредитором является юридическое лицо, в месте его нахождения учетной ставкой банковского процента на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части. При взыскании долга в судебном порядке суд может удовлетворить требование кредитора, исходя из учетной ставки банковского процента на день предъявления иска или на день вынесения решения.

Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором. Если покупатель в нарушение договора купли-продажи отказывается принять и оплатить товар, продавец вправе по своему выбору потребовать оплаты товара либо отказаться от исполнения договора.

**Тема 4.2. Розничная купля-продажа**

По договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью (п. 1 ст. 492 ГК).

Розничная купля-продажа наиболее распространенная разновидность договора купли-продажи играет первостепенную роль в удовлетворении потребностей граждан. В отличие от оптовой продажи товаров крупными партиями купля-продажа товаров в розницу означает продажу отдельных экземпляров товара или в небольшом количестве, необходимом для удовлетворения повседневных нужд.

В качестве продавцов по данному договору могут выступать как юридические, так и физические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу (партиями). Сами пункты продажи (ларьки, павильоны, магазины и т.д.) могут быть частной собственностью индивидуальных предпринимателей, структурными подразделениями юридических лиц, частью имущественного комплекса юридических лиц.

Покупателями по этому договору являются в основном граждане, однако ими могут быть и юридические лица, в том числе коммерческие организации, при условии, что приобретают товар не для извлечения прибыли.

Договор розничной купли-продажи относится к числу публичных. Это означает, что он должен заключаться с каждым, кто обратится в предприятие розничной торговли, на одинаковых условиях.

Розничная торговля регулируется не только ГК РФ, но и другими законами, а также подзаконными актами. Так, на розничную куплю-продажу распространяет действие Закон «О защите прав потребителей». Среди подзаконных актов можно назвать Правила продажи отдельных видов товаров, утвержденные постановлением Правительства РФ от 19 января 1998 г. № 551; Правила продажи по образцам, утвержденные постановлением Правительства РФ от 21 июля 1997 г. № 9182; Правила комиссионной торговли непродовольственными товарами, утвержденные постановлением Правительства РФ от 6 июня 1998 г. № 5693. Защите прав потребителей было посвящено постановление № 7 Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 1994 г. «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей».

Следует отметить, что как Закон «О защите прав потребителей», так и принятые в соответствии с ним подзаконные правовые акты действуют постольку, поскольку не противоречат ГК РФ. Они либо конкретизируют положения, содержащиеся в ГК (например, об информации, предоставляемой покупателю), либо устанавливают нормы, которых нет в ГК (например, сроки, в течение которых должны быть удовлетворены требования покупателя), и, наконец, предусматривают иные, чем ГК, правила, когда ГК допускает возможность их установления иными законами (например, о взыскании неустойки сверх убытков).

Особенностью данного договора является то, что он заключается с помощью публичной оферты, т.е. предложения заключить договор, обращенного к неопределенному кругу лиц. В частности, к публичной оферте относится выставление товаров в месте продажи, демонстрация их образцов или предоставление сведений о продаваемых товарах (описаний, каталогов, фотоснимков и т.п.). Эти действия признаются публичной офертой, независимо от того, указана ли цена и другие существенные условия договора розничной купли-продажи. Исключение составляют случаи, когда продавец явно определил, что соответствующие товары не предназначены для продажи (например, на товарах, выставленных в витрине магазина, указано, что они являются образцами и продаже не подлежат).

Согласно ст. 493 ГК - договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату товара. Однако это не означает, что упомянутые документы можно рассматривать в качестве разновидности письменной формы договора – они лишь подтверждают факт заключения договора в устной форме.

Поскольку в большинстве случаев договор розничной купли-продажи заключается и исполняется одновременно, то обычно применяется устная форма. При этом отсутствие у покупателя кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату товара, само по себе не лишает его возможности ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора и его условий. Свидетельские показания оцениваются судом в совокупности со всеми собранными по делу доказательствами.

Особенностью заключения договора купли-продажи является то, что он может быть заключен путем совершения конклюдентных действий, т.е. поведения, из которого явствует воля лица совершить сделку (п. 2 ст. 158 ГК). Речь, в частности, идет о продаже товаров с использованием автоматов. При совершении таких сделок владелец автоматов обязан довести до покупателей информацию о продавце товаров путем помещения на автомате (или предоставления покупателям сведений иным способом) о наименовании (фирменном наименовании) продавца, месте его нахождения, режиме работы, а также о действиях, которые необходимо совершить покупателю для получения товара.

Договор считается заключенным с момента совершения покупателем действий, необходимых для получения товара (например, опускание жетона или монеты в автомат).

Основная обязанность продавца по договору розничной купли-продажи состоит в передаче покупателю товара непосредственно после его оплаты в торговом зале, однако возможно заключение договора с условием о его доставке. В этом случае продавец обязан в установленный договором срок доставить товар в место, указанное покупателем, а если место доставки товара покупателем не указано, – в место жительства гражданина или место нахождения юридического лица, являющихся покупателями.

В этом случае договор розничной купли-продажи считается исполненным с момента вручения товара покупателю, а при его отсутствии – любому лицу, предъявившему квитанцию или иной документ, свидетельствующий о заключении договора или об оформлении • доставки товара, если иное не предусмотрено законом, другими правовыми актами или договором либо не вытекает из существа обязательства (п. 2 ст. 499 ГК).

По договору розничной купли-продажи на продавца возлагается обязанность предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже (п. 1 ст. 495 ГК). Это общее положение конкретизируется в Законе «О защите прав потребителей». Согласно ст. 9–10 Закона «О защите прав потребителей» продавец, а также изготовитель соответствующего товара обязаны предоставлять необходимую и достоверную информацию о наименовании и принадлежности своего предприятия, цене, потребительских свойствах товара, условиях его приобретения, правилах и способах использования и хранения, гарантийных обязательствах и порядке предъявления претензий. На продавца также возлагается обязанность информировать потребителя о режиме работы и правилах торговли товарами, которые он реализует.

Существенным условием розничной купли-продажи является цена, которая должна быть одинаковой для всех покупателей. Эта цена объявляется продавцом в момент заключения договора розничной купли-продажи. В случае, когда договором розничной купли-продажи предусмотрена предварительная оплата товара (ст. 487 ГК), неоплата покупателем товара в установленный договором срок признается отказом покупателя от исполнения договора, если иное не предусмотрено соглашением сторон (п. 2 ст. 500 ГК).

Договор розничной купли-продажи обычно заключается и исполняется одновременно. Поэтому основная обязанность покупателя по оплате товара исполняется непосредственно при заключении договора. Однако в отдельных разновидностях договора купли-продажи момент заключения и исполнения договора не совпадает (договоры с условием предварительной оплаты, купля-продажа в кредит). В таких договорах обязанность покупателя по оплате приобретенного товара имеет существенное значение. В договорах с условием предварительной оплаты неоплата покупателем товара расценивается как его отказ от исполнения договора без применения последствий в виде возмещения убытков.

По договору розничной купли-продажи покупатель вправе в течение четырнадцати дней с момента передачи ему непродовольственного товара, если более длительный срок не объявлен продавцом, обменять купленный товар в месте покупки и иных местах, объявленных продавцом, на аналогичный товар других размеров, формы, габарита, фасона, расцветки или комплектации, произведя в случае разницы в цене перерасчет с продавцом.

При отсутствии необходимого для обмена товара у продавца покупатель вправе возвратить приобретенный товар продавцу и получить уплаченную за него денежную сумму. Требование покупателя об обмене либо о возврате товара подлежит удовлетворению, если товар не был в употреблении, сохранены его потребительские свойства и имеются доказательства приобретения его у данного продавца (п. 1 ст. 502 ГК).

Особым образом регулируется продажа товаров по образцам, под которыми понимаются не только описание товара, его каталог и т.д., но и сами изделия, выставленные в месте продажи, но не предназначенные для передачи покупателю (ст. 497 ГК).

В отличие от других договоров розничной купли-продажи в данном случае момент заключения и момент исполнения договора не совпадают, а передача товара осуществляется не в месте продажи. Моментом исполнения данного договора считается момент доставки товара в место, указанное в договоре, а если оно в договоре не определено, – в место жительства покупателя-гражданина, а если покупателем является юридическое лицо, – то в место нахождения юридического лица. Покупатель имеет право расторгнуть уже заключенный договор в одностороннем порядке и без обращения в суд при условии возмещения продавцу расходов, понесенных в связи с совершением действия по выполнению договора.

Правила продажи товаров по образцам конкретизируют порядок их продажи. В частности, в организации, продающей товары по образцам, должны быть выделены помещения для демонстрации образцов предлагаемых к продаже товаров. Образцы товаров, требующие ознакомления покупателей с их устройством и действием, демонстрируются в присутствии продавца-консультанта. Образцы товаров, предлагаемых к продаже, демонстрируются в собранном, технически исправном состоянии, без наружных повреждений. Изделия аудио- и видеотехники, музыкальные товары, фото- и киноаппаратуры, часы, бытовая техника и другие товары, не требующие специального оборудования для подключения и пуска в эксплуатацию, демонстрируются в действующем состоянии.

В отношении товаров, опасных для жизни и здоровья граждан, Закон «О защите прав потребителей» (ст. 7) предусматривает применение ряда специальных мер, направленных на предупреждение причинения вреда. Требования, обеспечивающие безопасность для жизни и здоровья, обязательны и должны устанавливаться в стандартах, а по отдельным видам товаров – и в законодательных актах. Изготовитель обязан разработать, а продавец информировать потребителя о специальных правилах использования, транспортировки или хранения товаров, если это необходимо для его безопасности.

Товары, в стандартах на которые установлены требования по безопасности, подлежат обязательной сертификации. Их реализация иимпорт без сертификации запрещены. Если в процессе эксплуатации или хранения товаров будет установлено, что они причиняют или могут причинить вред жизни, здоровью или имуществу граждан, изготовитель обязан приостановить их производство, а продавец – реализацию до устранения причин, вызывающих вред, а в необходимых случаях принять меры к изъятию их из оборота и отзыву от потребителей.

Нарушение прав покупателя влечет за собой не только имущественную ответственность, но и компенсацию морального вреда, который выражается в физических и (или) нравственных страданиях, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением договора розничной купли-продажи.

Статья 15 Закона «О защите прав потребителей» устанавливает, что моральный вред, причиненный потребителю вследствие нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом) или организацией, выполняющей функции изготовителя (продавца), да основании договора с ним прав потребителей, предусмотренных законами и правовыми актами Российской Федерации, регулирующими отношения в области защиты прав потребителя, подлежит компенсации причинителем вреда при наличии его вины. Размер компенсации определяется судом.

Российские суды уже имеют богатую практику применения этого Закона. Рекомендации по рассмотрению дел, связанных с защитой прав потребителей, дал Пленум Верховного Суда РФ в постановлении № 7 от 19 сентября 1994 г. «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей», где указал, что поскольку моральный вред возмещается в денежной форме и в размере, определяемом судом, независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда, размер иска, удовлетворяемого судом, не может быть поставлен в зависимость от стоимости товара (работы, услуги) или суммы подлежащей взысканию неустойки, а должен основываться на характере и объеме причиненных потребителю нравственных и физических страданий в каждом конкретном случае (п. 25).

**Тема 4.3. Договор поставки. Поставка товаров для государственных и муниципальных нужд**

Положения о договоре поставки закреплены нормами Гражданского кодекса РФ в главе 30, в соответствии с которой осуществляется его правовое регулирование. В целях обеспечения единообразного применения законодательства при разрешении арбитражными судами споров по договорам поставки Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации вынес Постановление от 22 октября 1997 г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации». В соответствии с названным постановлением под целями, не связанными с личным использованием, следует понимать, в том числе, приобретение покупателем товаров для обеспечения его деятельности в качестве организации или гражданина-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.

Разрешая споры о возмещении убытков, вызванных уклонением от согласования условий договора поставки, следует учитывать, что 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.

***Условия договора поставки.*** При заключении договора поставки партнеры, конечно же, рассчитывают на то, что исполнение договорных условий каждой стороной будет производиться надлежащим образом. Но в реальной действительности трудно представить себе договор поставки, исполнение которого происходит без нарушений, причем нарушить условия соглашения может как поставщик товаров, так и их покупатель.

Наиболее распространенные нарушения условий договора со стороны поставщика - это срыв сроков поставки товаров, поставка товаров в меньшем количестве, чем предусмотрено договором, нарушение условий о качестве, комплектности или ассортименте поставленных товаров, а также нарушение условий о таре и упаковке. Основными же видами нарушений, допускаемых со стороны покупателя, являются несвоевременная оплата товаров или отказ от их принятия.

Чтобы обезопасить себя от неприятных последствий, стороны предусматривают в договоре определенные меры ответственности каждой из сторон соглашения за нарушение договорных обязательств. Напомним, чтона основании п. 4 ст. 424 ГК РФ стороны договора вправе самостоятельно определять условия договора, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми

актами (ст. 422 ГК РФ).

Обычно при заключении договора поставки стороны предусматривают уплату неустойки Поставка товаров для государственных или муниципальных нуждПоставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд (п.2 ст. 530 ГК РФ). К отношениям по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд применяются правила о договоре поставки (ст. 506 - 522 ГК РФ), если иное не предусмотрено правилами ГК РФ. К отношениям по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд в части, не урегулированной настоящим параграфом, применяются иные законы (ст. 525 ГК РФ).

Государственный или муниципальный контракт заключается на основе заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, размещаемого в порядке, предусмотренном законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Для государственного или муниципального заказчика, разместившего заказ, заключение государственного или муниципального контракта является обязательным, если иное не установлено законом. Заключение государственного или муниципального контракта является обязательным для поставщика (исполнителя) лишь в случаях, установленных законом.Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд. По государственному или муниципальному контракту на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд (далее — государственный или муниципальный контракт) поставщик (исполнитель) обязуется передать товары государственному или муниципальному заказчику либо по его указанию иному лицу, а государственный или муниципальный заказчик обязуется обеспечить оплату поставленных товаров.

Государственный или муниципальный контракт заключается на основе заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, размещаемого в порядке, предусмотренном законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Для государственного или муниципального заказчика, разместившего заказ, заключение государственного или муниципального контракта является обязательным, если иное не установлено законом. Для поставщика является обязательным заключение контракта, если речь идет о возмещении убытков.Условие о возмещении убытков не применяется в отношении казенного предприятия.

**Тема 4.4. Контрактация. Энергоснабжение**

***Договор контрактации.*** По договору контрактации производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию заготовителю - лицу, осуществляющему закупки такой продукции для переработки или продажи (ст. 535 ГК РФ). К отношениям по договору контрактации, не урегулированным правилами настоящего параграфа, применяются правила о договоре поставки (ст. 506 - 524 ГК РФ), а в соответствующих случаях о поставке товаров для государственных нужд (ст. 525-534 ГК РФ).

Статьями 536 и 537 ГК РФ предусмотрены обязанности сторон (производителя и заготовителя). Если иное не предусмотрено договором контрактации, заготовитель обязан принять сельскохозяйственную продукцию у производителя по месту ее нахождения и обеспечить ее вывоз.

В случае, когда принятие сельскохозяйственной продукции осуществляется вместе нахождения заготовителя или ином указанном им месте, заготовитель не вправе отказаться от принятия сельскохозяйственной продукции, соответствующей условиям договора контрактации и переданной заготовителю в обусловленный договором срок. Именно поэтому непринятие заготовителем продукции является грубым нарушением положений договора контрактации. Договором контрактации может быть предусмотрена

обязанность заготовителя, осуществляющего переработку сельскохозяйственной продукции, возвращать производителю по его требованию отходы от переработки сельскохозяйственной продукции с оплатой по цене.

***Договор энергоснабжения.*** По договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии. Договор энергоснабжения заключается с абонентом при наличии у него отвечающего установленным техническим требованиям энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей организации, и другого необходимого оборудования, а также при обеспечении учета потребления энергии. К отношениям по до-

говору энергоснабжения, не урегулированным настоящим Кодексом, применяются законы и иные правовые акты об энергоснабжении, а также обязательные правила, принятые в соответствии с ними. К отношениям по договору снабжения электрической энергией правила настоящего параграфа применяются, если законом или иными правовыми актами не установлено иное (ст. 539 ГК РФ).

Заключение и продление договора энергоснабжения. В случае, когда абонентом по договору энергоснабжения выступает гражданин, использующий энергию для бытового потребления, договор считается заключенным с момента первого фактического подключения абонента в установленном порядке к присоединенной "сети. Если иное не предусмотрено соглашением сторон.

**Тема 4.5. Продажа недвижимости. Продажа предприятия.**

***Договор купли-продажи недвижимости.***По договору купли-продажи недвижимого имущества (договору продажи недвижимости) продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество. К недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. Так как земельные участки отнесены к недвижимому имуществу, то соответственно при разрешении вопросов, связанных с земельными участками применяется Земельный кодекс РФ.

Объектом купли-продажи могут быть только земельные участки, прошедшие государственный кадастровый учет. Продавец при заключении договора купли-продажи обязан предоставить покупателю имеющуюся у него информацию об обременениях земельного участка и ограничениях его использования. Являются недействительными следующие условия договора купли-продажи земельного участка:

1)устанавливающие право продавца выкупить земельный участок обратно по собственному желанию;

2)ограничивающие дальнейшее распоряжение земельным участком, в том числе ограничивающие ипотеку, передачу земельного участка в аренду, совершение иных сделок с землей.

Существенными условиями признаются такие условия договора, без согласования которых договор считается незаключенным. Сторонами договора купли-продажи недвижимости могут быть физические и юридические лица, Российская Федерация, субъекты Федерации и муниципальные образования, иностранные государства и международные организации. В случаях, указанных в законе, покупателями отдельных видов недвижимых вещей, например спутников, используемых в системе телевидения, могут быть физические и юридические лица, имеющие специальные на то разрешения от уполномоченных государственных органов. Предметом договора купли-продажи недвижимости являются недвижимые вещи. К недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно

связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. Договор продажи недвижимости заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами.

Несоблюдение формы договора продажи недвижимости влечет его недействительность. Переход права собственности на недвижимость по договору продажи недвижимости к покупателю подлежит государственной регистрации.

***Договор купли-продажи предприятия.*** По договору продажи предприятия продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс, за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором. Исключительные права на средства индивидуализации предприятия, продукции, работ или услуг продавца (коммерческое обозначение, товарный знак, знак обслуживания), а также принадлежащие ему на основании лицензионных договоров права

использования таких средств индивидуализации переходят к покупателю, если иное не предусмотрено договором. Права продавца, полученные им на основании разрешения (лицензии) на занятие соответствующей деятельностью, не подлежат передаче покупателю предприятия, если иное не установлено законом или иными правовыми актами. Передача покупателю в составе предприятия обязательств, исполнение которых покупателем невозможно при отсутствии у него такого разрешения (лицензии), не освобождает продавца от соответствующих обязательств перед кредиторами.

Право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации в едином государственном реестре органами,осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней. Регистрации подлежат: право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования,

ипотека, сервитуты, а также иные права.

Порядок государственной регистрации прав на недвижимое имущество осуществляется в соответствии с нормами Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Переход права собственности на недвижимость по договору продажи недвижимости к покупателю подлежит государственной регистрации. Исполнение договора продажи недвижимости сторонами до государственной регистрации перехода права собственности не является основанием для изменения их отношений с третьими лицами.

В случае, когда одна из сторон уклоняется от государственной регистрации перехода права собственности на недвижимость, суд вправе по требованию другой стороны, а в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации об исполнительном производстве, также по требованию судебного пристава-исполнителя вынести решение о государственной регистрации.

**Тема 4.6. Мена. Дарение.**

***Договор мены.*** По договору мены каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороны один товар в обмен на другой. Сторонами в договоре мены являются продавец и покупатель. К договору мены применяются соответственно правила о купле-продаже, если это не противоречит правилам настоящей главы и существу мены.

При этом каждая из сторон признается продавцом товара, который она обязуется передать, и покупателем товара, который она обязуется принять в обмен.

Если из договора мены не вытекает иное, товары, подлежащие обмену, предполагаются равноценными, а расходы на их передачу и принятие осуществляются в каждом случае той стороной, которая несет соответствующие обязанности.

В случае, когда в соответствии с договором мены обмениваемые товары признаются неравноценными, сторона, обязанная передать товар, цена которого ниже цены товара, предоставляемого в обмен, должна оплатить разницу в ценах непосредственно до или после исполнения ее обязанности передать товар, если иной порядок оплаты не предусмотрен договором.

Обязанности сторон договора мены четко не регламентированы в гражданском законодательстве. Однако, исходя из систематического понимания договора мены, следует выделить следующие обязанности сторон. Основной обязанностью сторон является передача товара в собственность. При этом на каждую сторону возлагаются обязанности нести расходы по передаче и принятию соответствующего товара.

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

При наличии встречной передачи вещи или права либо встречного обязательства договор не признается дарением. Такой договор признается притворной сделкой, т.е. сделкой, которая совершена с целью прикрытьдругую сделку, ничтожна. К сделке, которую стороны действительно имели в виду, с учетом существа сделки, применяются относящиеся к ней правила.

Обещание безвозмездно передать кому-либо вещь или имущественное право либо освободить кого-либо от имущественной обязанности (обещание дарения) признается договором дарения и связывает обещавшего, если обещание сделано в надлежащей форме и содержит ясно выраженное намерение совершить в будущем безвозмездную передачу вещи или права конкретному лицу либо освободить его от имущественной обязанности.

Обещание подарить все свое имущество или часть своего имущества без указания на конкретный предмет дарения в виде вещи, права или освобождения от обязанности ничтожно.Договор, предусматривающий передачу дара одаряемому после смерти дарителя, ничтожен. Дарение, сопровождаемое передачей дара одаряемому, может быть совершено устно.

Даритель вправе отказаться от исполнения договора, содержащего обещание передать в будущем одаряемому вещь или право либо освободить одаряемого от имущественной обязанности, по основаниям, дающим ему право отменить дарение. Отказ дарителя от исполнения договора дарения по вышеперечисленным основаниям не дает одаряемому права требовать возмещения убытков.

Вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу одаряемогогражданина вследствие недостатков подаренной вещи, подлежит возмещению дарителем в соответствии с правилами, предусмотренными главой 59 ГК РФ, если доказано, что эти недостатки возникли до передачи вещи одаряемому, не относятся к числу явных и даритель, хотя и знал о них, не предупредил о них одаряемого.

Вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. Законом обязанность возмещения вреда может быть возложена на лицо, не являющееся причинителем вреда.

Даритель вправе отменить дарение, если одаряемый совершил покушение на его жизнь, жизнь кого-либо из членов его семьи или близких родственников либо умышленно причинил дарителю телесные повреждения.В случае умышленного лишения жизни дарителя одаряемым право требовать в суде отмены дарения принадлежит наследникам дарителя.Даритель вправе потребовать в судебном порядке отмены дарения, если обращение одаряемого с подаренной вещью, представляющей для дарителя большую неимущественную ценность, создает угрозу ее безвозвратной утраты.

По требованию заинтересованного лица суд может отменить дарение, совершенное индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом в нарушение положений закона о несостоятельности (банкротстве) за счет средств, связанных с его предпринимательской деятельностью, в течение шести месяцев, предшествовавших объявлению такого лица несостоятельным (банкротом).

В договоре дарения может быть обусловлено право дарителя отменить дарение в случае, если он переживет одаряемого. В случае отмены дарения одаряемый обязан возвратить подаренную вещь, если она сохранилась в натуре к моменту отмены дарения. Правила об отказе от исполнения договора дарения и об отмене дарения не применяются к обычным подаркам небольшой стоимости.

**Тема 4.7. Рента и пожизненное содержание с иждивением**

***Договор ренты.*** По договору ренты одна сторона (получатель ренты) передает другой стороне (плательщику ренты) в собственность имущество, а плательщик ренты обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставления средств на его содержание в иной форме. Таким образом, сторонами в договоре ренты выступают получатель ренты и плательщик ренты, причем какие-либо дополнительные требования к сторонам не предъявляются.

По договору ренты допускается установление обязанностивыплачивать ренту бессрочно (постоянная рента) или на срок жизни получателя ренты (пожизненная рента). Пожизненная рента может быть установлена на условиях пожизненного содержания гражданина с иждивением. Договор ренты подлежит нотариальному удостоверению, а договор, предусматривающий отчуждение недвижимого имущества под выплату ренты, подлежит также государственной регистрации. Предметом договора ренты является то имущество, которое отчуждается для получения ренты. Имущество, которое отчуждается под выплату ренты, может быть передано получателем ренты в собственность плательщика ренты за плату или бесплатно.

В случае, когда договором ренты предусматривается передача имущества за плату, к отношениям сторон по передаче и оплате применяются правила о купле-продаже, а в случае, когда такое имущество передается бесплатно, правила о договоре дарения постольку, поскольку иное не установлено правилами настоящей главы. Получателями постоянной ренты могут быть только граждане, а также некоммерческие организации, если это не противоречит закону и соответствует целям их деятельности. Права получателя ренты по договору постоянной ренты могут передаваться лицам путем уступки требования и переходить по наследству либо в порядке правопреемства при реорганизацииюридических лиц, если иное не предусмотрено законом или договором.

Постоянная рента выплачивается в деньгах в размере, устанавливаемом договором.

Договором постоянной ренты может быть предусмотрена выплата ренты путем предоставления вещей, выполнения работ или оказания услуг, соответствующих по стоимости денежной сумме ренты.

Если иное не предусмотрено договором постоянной ренты, размер выплачиваемой ренты увеличивается пропорционально увеличению установленного законом минимального размера оплаты труда. Если иное не предусмотрено договором постоянной ренты, постоянная рента выплачивается по окончании каждого календарного квартала. Плательщик постоянной ренты вправе отказаться от дальнейшей выплаты ренты путем ее

выкупа.Такой отказ действителен при условии, что он заявлен плательщикомренты в письменной форме не позднее, чем за три месяца до прекращения выплаты ренты или за более длительный срок, предусмотренный договором постоянной ренты.

***Договор пожизненной ренты.*** Пожизненная рента может быть установлена на период жизни гражданина, передающего имущество под выплату ренты, либо на период жизни другого указанного им гражданина.Допускается установление пожизненной ренты в пользу нескольких граждан, доли которых в праве на получение ренты считаются равными, если иное не предусмотрено договором пожизненной ренты.

В случае смерти одного из получателей ренты его доля в праве на получение ренты переходит к пережившим его получателям ренты, если договором пожизненной ренты не предусмотрено иное, а в случае смерти последнего получателя ренты обязательство выплаты ренты прекращается.

Договор, устанавливающий пожизненную ренту в пользу гражданина, который умер к моменту заключения договора, ничтожен. Пожизненная рента определяется в договоре как денежная сумма, периодически выплачиваемая получателю ренты в течение его жизни.Размер пожизненной ренты, определяемый в договоре, в расчете на месяц должен быть не менее минимального размера оплаты труда, установленного законом, а в случаях, когда речь идет о возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, по договору пожизненного содержания, подлежит увеличению. Если иное не предусмотрено договором пожизненной ренты, пожизненная рента выплачивается по окончании каждого

календарного месяца.

По договору пожизненного содержания с иждивением получатель ренты - гражданин передает принадлежащие ему жилой дом, квартиру, земельный участок или иную недвижимость в собственность плательщика ренты, который обязуется осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина и (или) указанного им третьего лица (лиц).

Обязанность плательщика ренты по предоставлению содержания с иждивением может включать обеспечение потребностей в жилище, питании и одежде, а если этого требует состояние здоровья гражданина, также и уход за ним. Договором пожизненного содержания с иждивением может быть также предусмотрена оплата плательщиком ренты ритуальных услуг. В договоре пожизненного содержания с иждивением должна быть определена стоимость всего объема содержания с иждивением. При этом стоимость общего объема содержания в месяц не может быть менее двух минимальных размеров оплаты труда, установленных законом.

При разрешении спора между сторонами об объеме содержания, которое предоставляется или должно предоставляться гражданину, суд должен руководствоваться принципами добросовестности и разумности.

Договором пожизненного содержания, с иждивением может бытьпредусмотрена возможность замены предоставления содержания с иждивением в натуре выплатой в течение жизни гражданина периодических платежей в деньгах.

**Раздел 5. Договорные обязательства по передаче имущества в пользование**

**Тема 5.1. Аренда (общие положения).**

***Договор аренды.***По договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование. Плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором, являются его собственностью.

В аренду могут быть переданы земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования (непотребляемые вещи).

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

Договор аренды на срок более года, а если хотя бы одной из сторон договора является юридическое лицо, независимо от срока, должен быть заключен в письменной форме. Договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, если иное не установлено законом. Законом допускается досрочное расторжение договора аренды. Причем это право предоставлено как арендатору, так и арендодателю. По требованию арендодателя договор аренды может быть досрочно расторгнут судом в случаях, когда арендатор:

1) пользуется имуществом с существенным нарушением условий договора или назначения имущества либо с неоднократными нарушениями;

2) существенно ухудшает имущество;

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

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

Договором аренды могут быть установлены и другие основания досрочного расторжения договора по требованию арендодателя, например, при существенном нарушении договора другой стороной. Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. Арендодатель вправе требовать досрочного расторжения договора только после направления арендатору письменного предупреждения о необходимости, исполнения им

обязательства в разумный срок.

**Тема 5.2. Прокат. Аренда транспортных средств**

По договору аренды (фрахтования на время) транспортного средства с экипажем арендодатель предоставляет арендатору транспортное средство за плату во временное владение и пользование и оказывает своими силами услуги по управлению им и по его технической эксплуатации. Договор аренды транспортного средства с экипажем должен быть заключен в письменной форме независимо от его срока. Арендодатель в течение всего срока договора аренды транспортного средства с экипажем обязан поддерживать надлежащее состояние сданного в аренду транспортного средства, включая осуществление текущего и капитального ремонта и предоставление необходимых принадлежностей. Предоставляемые арендатору арендодателем услуги по управлению и технической эксплуатации транспортного средства должны обеспечивать его нормальную и безопасную эксплуатацию в соответствии с целями аренды; указанными в договоре. Если иное не предусмотрено договором аренды транспортного средства с экипажем, арендатор несет расходы, возникающие в связи с коммерческой эксплуатацией транспортного средства, в том числе расходы на оплату топлива и других расходуемых в процессе эксплуатации материалов и на оплату сборов. В случае гибели или повреждения арендованного транспортного средства арендатор обязан возместить арендодателю причиненные убытки, если последний докажет, что гибель или повреждение транспортного средства произошли по обстоятельствам, за которые арендатор отвечает в соответствии с законом или договором аренды.

**Тема 5.3. Аренда зданий, сооружений, предприятий**

По договору аренды здания или сооружения арендодатель обязуется передать во временное владение и пользование или во временное пользование арендатору здание или сооружение. Договор аренды здания или сооружения заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Договор аренды здания или сооружения, заключенный на срок не менее года, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. По договору аренды здания или сооружения арендатору одновременно с передачей прав владения и пользования такой недвижимостью передаются права на земельный участок, который занят такой недвижимостью и необходим для ее использования. В случаях, когда арендодатель является собственником земельного участка, на котором находится сдаваемое в аренду здание или сооружение, арендатору предоставляется право аренды земельного участка или предусмотренное договором аренды здания или сооружения иное право на соответствующий земельный участок. Если договором не определено передаваемое арендатору право на соответствующий земельный участок, к нему переходит на срок аренды здания или сооружения право пользования земельным участком, который занят зданием или сооружением и необходим для его использования в соответствии с его назначением.

**Тема 5.4. Финансовая аренда (лизинг)**

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 29 октября 1998 г» «О лизинге» лизинг – вид инвестиционной деятельности по приобретению имущества и передаче его на основании договора лизинга физическим или юридическим лицам за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях, обусловленных договором, с правом выкупа имущества лизингополучателем. Лизинговая деятельность зависит от государственной политики в области инвестиций, в частности, от налоговых и амортизационных льгот.

Под лизинговой сделкой понимают совокупность договоров, необходимых для реализации договора лизинга между лизингодателем (арендодателем), лизингополучателем (арендатором) и продавцом (поставщиком) предмета лизинга.

Из вышесказанного следует, что лизинговые отношения – система отношений, порождаемых сложным юридическим составом: заключается лизинговое соглашение, затем договор купли-продажи.

Лизинговые отношения могут быть оформлены трехсторонней сделкой с участием лизингодателя, лизингополучателя и продавца.

Согласно ст. 665 ГК по договору финансовой аренды (лизинга) арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование для предпринимательских целей. В данном случае арендодатель не несет ответственности за выбор предмета аренды и продавца. Договором финансовой аренды может быть предусмотрено, что выбор продавца и приобретаемого имущества осуществляется арендодателем.

Пункт 1 ст. 16 Федерального закона «О лизинге» устанавливает, что договор квалифицируется как лизинговый, если содержит указания на наличие инвестирования денежных средств в предмет лизинга и на наличие передачи предмета лизинга лизингополучателю. Договор лизинга является видом договора аренды и характеризуется как двусторонне-обязывающий, взаимный, консенсуальный, возмездный, срочный.

К сопутствующим договорам, т.е. тем, которые могут быть заключены во исполнение договора лизинга, относятся договор о привлечении денежных средств, договор залога, договор гарантии, договор поручительства и др. (ч. 3 п. 3 ст. 15 Закона «О лизинге»). Например, арендополучатель покупает имущество частично за счет собственных средств, частично за счет заемных. При этом арендодатель (заемщик по кредитному договору), как правило, не является ответственным за возврат денежных средств и уступает кредитору в части, соответствующей взятому кредиту, свои права требования арендных (лизинговых) платежей, а также оформляет в его пользу залог на имущество (предмет договора лизинга) до погашения кредита. При такой схеме, помимо арендатора, арендодателя и продавца в лизинговой сделке участвуют все лица, финансировавшие покупку предмета лизинга. Такой вид лизинга традиционно называют leveragedleasing (раздельный лизинг).

В соответствии с Порядком предоставления государственных гарантий на осуществление лизинговых операций, утвержденным постановлением Правительства РФ от 3 сентября 1998 г. № 10201, резидентам РФ, предоставившим лизингодателю средства на приобретение предмета лизинга (кредиторам лизингодателя), могут быть предоставлены государственные гарантии в виде поручительства Правительства РФ. Гарантии предоставляются на конкурсной основе за счет средств Бюджета развития РФ.

Вопрос о предоставлении гарантий рассматривается при наличии между организацией, реализующей инвестиционный проект, и лизингодателем соглашения о том, что права и обязанности сторон договора лизинга возникают после получения государственных гарантий под заемные средства.

Таким образом, договор поручительства заключается для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем (ч. 2 ст. 361 ГК). Размер государственных гарантий, выдаваемых кредитору лизингодателя, составляет до 40% фактически предоставляемых для реализации лизинговой операции средств.

Статьей 9 Закона «О лизинге» установлен запрет на совмещение обязательств следующими участниками договора лизинга: лизингодателем и лизингополучателем; кредитором и лизингополучателем предмета лизинга, за исключением возвратного лизинга. Последний предполагает совпадение в одном лице продавца и арендатора.

Возвратный лизинг осуществляется следующим образом: собственник имущества, например теплохода, продает его лизинговой компании для строго определенной цели – передачи теплохода во владение и пользование по договору лизинга бывшему собственнику. Соответственно, арендодателем по договору финансовой аренды будет лизинговая компания (покупатель в договоре купли-продажи), а арендатором – продавец по договору купли-продажи. Тем самым арендатор (первоначальный собственник) возвращает себе стоимость имущества и одновременно получает от него доход, владея имуществом и используя его.

Закон называет такие основные виды лизинга, как финансовый и оперативный. При финансовом лизинге лизингодатель приобретает указанный лизингополучателем предмет лизинга у определенного продавца. Оперативный лизинг предполагает, что лизингополучатель на свой страх и риск закупает имущество и передает его в качестве предмета лизинга лизингополучателю.

При финансовом лизинге лизингодатель может уступить третьему лицу полностью или частично свои права по договору лизинга или свои интересы, вытекающие из договора. При осуществлении оперативного лизинга уступка прав лизингополучателем не допускается (п. 2 ст. 18 Закона «О лизинге»).

Различия между договорами финансового и оперативного лизинга связаны также со сроком владения и пользования имуществом и с основанием перехода права собственности на предмет лизинга к лизингополучателю.

К источникам правового регулирования лизинговых отношений относятся гл. 34 ГК «Финансовая аренда (лизинг)»; общие положения об аренде (1 гл. 34 ГК), если иное не установлено ГК об этом договоре.

Федеральный закон «О лизинге» вступил в силу с момента его официального опубликования. Вопросы международного лизинга оборудования отражены в Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 г. Федеральным законом от 8 февраля 1998 г.2 Россия присоединилась к Конвенции.

Источниками правового регулирования являются также Указ Президента РФ от 17 сентября 1994 г. № 1929 «О развитии финансового лизинга в инвестиционной деятельности»3; утвержденное постановлением Правительства РФ от 29 июня 1995 г. № 633 Временное положение о лизинге, а также иные подзаконные акты.

Лизингодатель (арендодатель) – физическое или юридическое лицо, которое за счет привлеченных или собственных денежных средств приобретает в ходе реализации лизинговой сделки в собственность имущество и предоставляет его в качестве предмета лизинга лизингополучателю за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях во временное владение и пользование с переходом или без перехода к лизингополучателю права собственности на предмет лизинга (ч. 1 п. 1 ст. 4 Закона «О лизинге»).

Будучи видом инвестиционной деятельности, лизинговая деятельность имеет целью получение дохода. Исключительной она не является, поэтому ею вправе заниматься лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность и имеющие соответствующую лицензию.

В числе обязательных условий действия лицензии п. 17 Положения о лицензировании лизинговой деятельности в Российской Федерации5 назвал наличие не менее одного находящегося в стадии реализации договора лизинга в течение срока действия лицензии (лицензия выдается на срок от 1 до 5 лет); приоритетность лизинговой деятельности по отношению к иным видам хозяйственной деятельности, осуществляемым лизингодателем (не менее 40% дохода от реализации лизинговых услуг в общем объеме доходов лизингодателя по итогам хозяйственной деятельности за год).

Исходя из сказанного, лизингодателями могут быть коммерческие организации, кроме имеющих специальную правоспособность, если законом лизинговая деятельность последних не предусмотрена как допустимая, а также граждане, занимающиеся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица. Так, правоспособность банков носит специальный характер. Они совершают лизинговые операции, потому что п. 6 ст. 5 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» отнес их к банковским.

Лизингополучатель (арендатор), на основании ч. 2 п. 1 ст. 4 Закона «О лизинге», – физическое или юридическое лицо, которое, в соответствии с договором лизинга, обязано принять предмет лизинга за определенную плату, на определенный срок и на определённых условиях во временное владение и пользование.

Лизингополучатель владеет и пользуется предметом лизинга в предпринимательских целях (п. 1 ст. 3 Закона «О лизинге»). В роли лизингополучателя помимо лиц, которые могут быть лизингодателями, вправе выступать некоммерческие организации, так как они вправе осуществлять коммерческую деятельность, если она служит достижению целей, ради которых организации созданы, и соответствует этим целям.

Продавец (поставщик) – физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с договором купли-продажи с лизингодателем продает ему в обусловленный срок производимое (закупаемое) им имущество, являющееся предметом лизинга. Продавец (поставщик) обязан передать предмет лизинга лизингодателю или лизингополучателю в соответствии с условиями договора купли-продажи.

Пункт 1 ст. 7 Закона «О лизинге» выделяет следующие формы лизинга: внутренний и международный. При внутреннем лизинге лизингодатель, лизингополучатель и продавец являются резидентами РФ. Лизинг носит международный характер, если одна из сторон договора лизинга является нерезидентом РФ.

Форма договора лизинга независимо от срока – письменная. В названии договора лизинга определяются его форма, тип и вид (п. 1, 2 ст. 15 Закона «О лизинге»).

Предметом договора лизинга являются непотребляемые движимые и недвижимые вещи, в том числе предприятия и другие имущественные комплексы.Предметом лизинга не могут быть земельные участки, прочие природные объекты, а также имущество, которое федеральными законами запрещено для свободного обращения или для которого установлен особый порядок обращения (ст. 3 Закона «О лизинге»).

Участники лизинговой сделки должны точно описать предмет лизинга, определить место и порядок его передачи (п. 4 ст. 15 Закона «О лизинге»).Срок договора лизинга служит основанием выделения следующих трех типов лизинга. Долгосрочный лизинг – осуществляется в течение трех и более лет; среднесрочный лизинг – в течение от полутора до трех лет; краткосрочный лизинг – в течение менее полутора лет.

При финансовом лизинге срок владения и пользования имуществом соизмерим по продолжительности со сроком полной амортизации предмета лизинга или превышает его. По окончании лизингового договора лизингодатель через лизинговые платежи возмещает инвестиционные затраты и получает доход.

Так как лизингодатель не имеет прямой заинтересованности ни в качестве, ни в сохранности передаваемого имущества, которое, по общему правилу, переходит в собственность лизингополучателя по истечении срока действия договора лизинга или до его истечения при условии выплаты лизингополучателем полной суммы, предусмотренной договором лизинга, то обычно расходы по страхованию и ремонту имущества несет лизингополучатель; предмет лизинга учитывается на балансе последнего. Функция лизингодателя сводится, по сути, к финансированию покупки предмета лизинга.

Срок, на который имущество передается в оперативный лизинг, меньше срока его службы. По истечении срока действия договора лизинга и при условии выплаты лизингополучателем полной суммы, предусмотренной договором (эта сумма не покрывает понесенных лизингодателем затрат), предмет лизинга возвращается лизингодателю. Лизингодатель в течение оставшегося срока амортизации предмета лизинга заинтересован в совершении сделок с ним. Поэтому предмет лизинга учитывается на балансе лизингодателя (п. 2 ст. 12 Закона о лизинге) и, как правило, он несет расходы по страхованию и ремонту имущества. Переход права собственности на предмет оперативного лизинга к лизингополучателю возможен на основании договора купли-продажи.

Общая сумма договора лизинга – сумма, которую лизингодатель должен получить от лизингополучателя в ходе реализации инвестиции. Она включает в себя общую сумму возмещения инвестиционных затрат и вознаграждение (доход) лизингодателя. Под инвестиционными затратами понимаются расходы и затраты (издержки) лизингодателя, связанные с приобретением и использованием предмета лизинга лизингополучателем. Инвестиционные затраты (издержки) должны быть обоснованы.

Вознаграждение лизингодателя (доход) – денежная сумма, определяемая договором лизинга, сверх возмещения инвестиционных затрат (издержек).Взаиморасчеты лизингодателя и лизингополучателя производятся в форме лизинговых платежей. Их размер, способ осуществления и периодичность определяются договором лизинга с учетом Закона «О лизинге». Если лизингополучатель производит расчет с лизингодателем продукцией, производимой с помощью предмета лизинга, цена на такую продукцию определяется по соглашению сторон договора лизинга. По общему правилу, обязательства лизингополучателя по уплате лизинговых платежей наступают с момента начала использования лизингополучателем предмета лизинга. Договором лизинга может предусматриваться отсрочка лизинговых платежей на срок не более чем 180 дней с момента начала использования предмета лизинга.

Договор лизинга, в соответствии со ст. 15 Закона «О лизинге», должен содержать следующие существенные положения: о передаваемых лизингополучателю правомочиях собственника; перечень, объем и стоимость дополнительных услуг, предоставляемых лизингодателем;обстоятельства, которые стороны считают бесспорным и очевидным нарушением обязательств и которые ведут к прекращению действия договора лизинга и имущественному расчету, а также процедура изъятия (возврата) предмета лизинга.

В императивной форме законодательство определяет следующие основные права и обязанности участников лизинга. Лизингодатель обязан: 1) купить имущество (при финансовом лизинге указанное лизингополучателем имущество приобретается у определенного им продавца; оперативный лизинг предполагает, что выбор продавца и имущества осуществляет лизингодатель); 2) уведомить продавца о том, что приобретаемое имущество предназначено для передачи его в лизинг определенному лицу (ст. 667 ГК). Оформление лизинга как трехсторонней сделки снимает с арендодателя эту обязанность; 3) предоставить имущество во временное владение и пользование лизингополучателю.

По отношению к арендодателю арендатор обязан: 1) использовать лизинговое имущество только в предпринимательских целях, в соответствии с его назначением и требованиями договора лизинга; 2) в порядке и сроки, установленные договором, производить лизинговые платежи.

При осуществлении финансового лизинга арендатор вправе предъявлять непосредственно продавцу имущества, являющегося предметом договора финансовой аренды, требования, вытекающие из договора купли-продажи, заключенного между продавцом и арендодателем, вчастности, в отношении качества и комплектности имущества, сроков его поставки и в других случаях ненадлежащего исполнения договора продавцом (п. 4 ст. 10 Закона «О лизинге»).

При финансовом лизинге арендатор несет обязанности покупателя (например, известить продавца о ненадлежащем исполнении договора купли-продажи (ст. 483 ГК), кроме обязанности оплатить имущество, как если бы он был стороной договора купли-продажи лизингового имущества.

При финансовом лизинге арендатор и арендодатель являются солидарными кредиторами продавца (л. 1 ст. 670 ГК).

По общему правилу, арендодатель не отвечает перед арендатором за выполнение продавцом требований, вытекающих из договора купли-продажи.В оперативном-лизинге за недостатки переданного во временное владение или в пользование предмета лизинга отвечает лизингодатель.

Ответственность за сохранность предмета лизинга от всех видов имущественного ущерба, а также за риски, связанные с его гибелью, утратой, порчей, хищением, преждевременной поломкой и иные имущественные риски с момента фактической приемки предмета лизинга несет лизингополучатель, если иное не предусмотрено договором лизинга. Таким образом, все риски, связанные с правом собственности, при лизинге возлагаются на пользователя.

Риск несостоятельности продавца (поставщика) несет сторона договора лизинга, которая его выбрала, если иное не предусмотрено договором лизинга (п. 2 ст. 22 Закона «О лизинге»).

По общему правилу, риск несоответствия предмета лизинга целям использования этого предмета по договору лизинга несет сторона, которая выбрала предмет лизинга (п. 3 ст. 22 Закона «О лизинге»).

Досрочное расторжение лизингодателем договора лизинга возможно в бесспорном порядке в случаях: 1) установленных законом и 2) договором лизинга.

Лизингодатель имеет право бесспорного взыскания денежных сумм и бесспорного изъятия предмета лизинга в следующих случаях:

а) если условия пользования предметом лизинга лизингополучателем не соответствуют условиям договора лизинга или назначению предмета лизинга;

б) если лизингополучатель осуществляет сублизинг без согласия лизингодателя;

в) если лизингополучатель не поддерживает предмет лизинга в исправном состоянии, что ухудшает его потребительские качества;

г) если лизингополучатель более двух раз подряд по истечении установленного договором лизинга срока платежа не вносит плату за пользование предметом лизинга (п. 1 ст. 13 Закона «О лизинге»).

Исполнение лизингополучателем обязательств в бесспорном порядке не лишает его права на обращение в суд в целях удовлетворения его законных имущественных интересов.

Расторжение договора лизинга лизингополучателем происходит по соглашению сторон, если иное не предусмотрено самими договором лизинга, а также по решению суда. По инициативе арендатора договор лизинга может быть досрочно расторгнут судом в случае, когда:

а) имущество, являющееся предметом договора лизинга, по обстоятельствам, за которые отвечает арендодатель, не передано арендатору в указанный в договоре срок, а если он не указан, то в разумный срок (п. 2 ст. 668 ГК);

б) арендодатель не производит являющийся его обязанностью ремонт имущества в установленный договором лизинга срок, а если такой срок не указан, то в разумный срок (п. 3 ст. 620 ГК).

Арендатор не вправе расторгать договор купли-продажи с продавцом без согласия арендодателя (п. 1 ст. 670 ГК).

Дополнительная литература

**Тема 5.5. Договор безвозмездного пользования (ссуда)**

По договору безвозмездного пользования (договору ссуды) одна сторона (ссудодатель) обязуется передать или передает вещь в безвозмездное временное пользование другой стороне (ссудополучателю), а последняя обязуется вернуть ту же вещь в том состоянии, в каком она ее получила, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором. Право передачи вещи в безвозмездное пользование принадлежит ее собственнику и иным лицам, управомоченным на то законом или собственником.

Коммерческая организация не вправе передавать имущество в безвозмездное пользование лицу, являющемуся ее учредителем, участником, руководителем, членом ее органов управления или контроля. Ссудодатель обязан предоставить вещь в состоянии, соответствующем условиям договора безвозмездного пользования и ее назначению.

Вещь предоставляется в безвозмездное пользование со всеми ее принадлежностями и относящимися к ней документами (инструкцией по использованию, техническим паспортом и т.п.), если иное не предусмотрено договором.

Если такие принадлежности и документы переданы не были, однако без них вещь не может быть использована по назначению, либо ее использование в значительной степени утрачивает ценность для ссудополучателя, последний вправе потребовать предоставления ему таких принадлежностей. Ссудодатель отвечает за недостатки вещи, которые он умышленно или по грубой неосторожности не оговорил при заключении договора безвозмездного пользования.

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

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

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

Ссудодатель отвечает за вред, причиненный третьему лицу в результате использования вещи, если не докажет, что вред причинен вследствие умысла или грубой неосторожности ссудополучателя или лица, у которого эта вещь оказалась с согласия ссудодателя (ст. 693 ГК РФ).Если ссудодатель не передает вещь ссудополучателю, последний вправе потребовать расторжения договора безвозмездного пользования.

**Тема 5.6. Наем жилого помещения: понятие, разновидности**

Договор найма жилого помещения – традиционный институт гражданского права, оформился как самостоятельный договор из договора имущественного найма. Впервые, в более или менее полном объеме он получил правовое регулирование в ГК РСФСР 1964 г. Основы жилищного законодательства Союза ССР и союзных республик 1981 г.1 и Жилищный кодекс РСФСР 1984 г.2 объединили договор найма жилого помещения с иными жилищными отношениями.

Принципиальный поворот в законодательном регулировании жилищных правоотношений в Российской Федерации начался с принятием новой Конституции, Закона РСФСР от 4 июля 1991 г. «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации», Закона РФ от 24 декабря 1992 г. «Об основах федеральной жилищной политики».

В 1991 г. принимается Закон РСФСР «О внесении изменений и дополнений в Жилищный кодекс РСФСР», на основании которого пользование жилыми помещениями разрешалось осуществлять не только по договору найма, но и по договору аренды.

Конституция РФ впервые включила норму о праве граждан на жилище: «никто не может быть произвольно лишен жилища» (ст. 40);«никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения» (ст. 25). Она в значительной мере расширила перечень оснований приобретения жилища. Граждане сами за свой счет или с привлечением государственных субсидий могут покупать, менять жилье, своими силами или с привлечением подрядных организаций участвовать в жилищном строительстве и т.д. «Малоимущим, иным указанным в законе гражданам, нуждающимся в жилище, оно предоставляется бесплатно или за доступную плату...» (ст. 40 Конституции РФ).

Президентом РФ и Правительством РФ был издан ряд законодательных актов, способствующих улучшению жилищного строительства и обеспечению граждан жильем, в частности, Указ от 29 марта 1996 г. № 430 «О государственной поддержке граждан в строительстве и приобретении жилья»4, Указ от 29 марта 1996 г. № 431 «О новом этапе реализации Государственной целевой программы «Жилище», Указ от 23 марта 1996 г. № 420 «О разработке федеральной целевой программы «Свой дом»6, постановление Правительства РФ от 3 августа 1996 г. № 937 «О предоставлении гражданам Российской Федерации, нуждающимся в улучшении жилищных условий, безвозмездной субсидии на строительство или приобретение жилья».

В настоящий момент основными нормативными актами, регулирующими жилищные правоотношения, являются ГК и ЖК. Но поскольку Гражданский кодекс – отраслевой нормативный акт, то в нем отражены нормы гражданского законодательства специфичные, прежде всего, для договора коммерческого найма жилого помещения. Жилищный кодекс – комплексный нормативный акт, регулирующий разнородныеотношения в жилищной сфере, в том числе гражданские и административные.

Помимо названных источников, в сфере жилищных правоотношений большое значение уделяется постановлениям Конституционного Суда Российской Федерации, который осуществляет проверку законности многих актов и их соответствие конституционным правам граждан.

Так, постановление Конституционного Суда от 25 апреля 1995 г. по делу о проверке конституционности частей первой и второй ст. 54 ЖК признало положение о вселении в жилое помещение при условии соблюдения режима прописки не соответствующим нормам Конституции РФ, а постановление от 23 июня 1995 г. признало неконституционными часть первую и пункт 8 части второй ст. 60 ЖК, допускающие лишение гражданина (нанимателя жилого помещения или членов его семьи) права пользования жилым помещением в случае временного отсутствия, в том числе в связи с осуждением к лишению свободы. Постановления Конституционного Суда прекращают действие ряда норм права. Следовательно, могут быть отнесены к источникам гражданского и жилищного права.

По договору найма жилого помещения одна сторона – собственник жилого помещения или управомоченное им лицо (наймодатель) – обязуется предоставить другой стороне (нанимателю) жилое помещение за плату во владение и пользование для-проживания в нем (ст. 671 ГК). Результатом достигнутого соглашения служит передача собственником или управомоченным им лицом двух правомочий: владения и пользования и, в некоторой мере, распоряжения предметом договора (например, вселение членов семьи, поднанимателей и др.).

По своей юридической природе договор найма жилого помещения консенсуальный, поскольку считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям; взаимный, так как каждая сторона, наниматель и наймодатель, имеет права и несет обязанности, и возмездный, поскольку жилое помещение предоставляется нанимателю в пользование за плату.

Все предоставляемые гражданам жилые помещения объединяются законодательством в понятие «жилищный фонд». Жилищный фонд – совокупность всех жилых помещений независимо от форм собственности, включая жилые дома, специализированные дома (общежития, гостиницы-приюты, дома маневренного фонда, специальные дома для одиноких престарелых, дома-интернаты для инвалидов, ветеранов и др.), квартиры, служебные жилые помещения, иные жилые помещения в других строениях, пригодные для проживания (ст. 1 Закона РФ «Об основах федеральной жилищной политики»).

К видам жилищного фонда ст. 7 Закона «Об основах федеральной жилищной политики» относит: частный жилищный фонд граждан и юридических лиц, государственный, муниципальный, общественный и жилищный фонд в коллективной собственности. Однако дальнейшее развитие законодательства (Конституция РФ, ГК и др.) выделило три вида жилищного фонда: фонд, находящийся в частной собственности граждан и юридических лиц, государственный жилищный фонд и муниципальный. При этом каждый жилищный фонд имеет свое назначение по использованию: «социальное» или «коммерческое».

Договор коммерческого найма жилого помещения заключается с собственником жилого помещения или управомоченным им лицом и гражданином на основе их свободного волеизъявления и равноправного положения в гражданском обороте и.является единственным основанием возникновения жилищных правоотношений. Предоставляемое жилое помещение по такому договору должно находиться в частном жилищном фонде или государственном и муниципальном фонде, не предназначенном для социального использования.

Социальное использование жилищного фонда имеет место только в домах государственного и муниципального жилищного фонда. «Жилищный фонд социального использования» предназначен для предоставления жилых помещений слабозащищенным слоям населения:малоимущим гражданам, инвалидам, ветеранам войны и т.д. на основании договора найма жилого помещения. Заключение такого договора происходит на условиях очередности, по правилам вселения, установленным жилищным законодательством.

Более детальное регулирование социального найма (порядок, нормирование и очередность предоставления жилья, лимитированность квартирной платы и пр.) установлено в ЖК РСФСР, в Законе «Об основах федеральной жилищной политики» и нормативных актах субъектов Российской Федерации. В то же время к правоотношениям по договору социального найма могут применяться и нормы ГК. ГК содержит лишь ряд положений, имеющих общее значения для всех видов найма жилого помещения. Так, нормы о письменной форме договора (ст. 674 ГК), сохранении договора найма жилого помещения при переходе права собственности на жилое помещение (ст. 675), обязанностях нанимателя жилого помещения (ст. 678), временных жильцах (пользователях) и поднанимателях (ст. 680, п. 1–3 ст. 685), ремонте сданного внаем жилого помещения (ст. 681) являются общими для названных разновидностей договора найма жилого помещения.

Жилое помещение по договору социального найма предоставляется «нуждающимся гражданам в улучшении жилищных условий». Нуждающимися в улучшении жилищных условий признаются граждане:имеющие обеспеченность жилой площади на одного члена семьи ниже уровня, установленного правительством соответствующего субъекта РФ; проживающие в жилом помещении (доме), не отвечающем установленным санитарным и техническим требованиям; проживающие в квартирах, занятых несколькими семьями, если в составе семьи имеются больные, страдающие тяжелыми формами некоторых хронических заболеваний; проживающие в смежных неизолированных комнатах по две и более семьи при отсутствии родственных отношений; проживающие в общежитиях и на условиях поднайма (ст. 29 ЖК).

Наряду с нуждаемостью в улучшении жилищных условий, закон учитывает постоянное проживание гражданина в данном населенном пункте и размер доходов на одного человека.

Формирование указанных условий зависит от определенной совокупности факторов: демографических, территориальных, экономических. Поэтому субъекты РФ расширили свой объем компетенции в области применения жилищного законодательства.

Так, при определении уровня нуждаемости, учетная норма для г. Москвы составляет менее 10 кв. м общей площади для отдельных квартир и 15 кв. м общей площади для коммунальных квартир и квартир, расположенных в домах гостиничного типа.

В ряде нормативных актов субъектов РФ идет речь о постоянном проживании в «данной местности». В Жилищном кодексе РСФСР предусмотрено постоянное проживание в «данном населенном пункте» (ст. 28). Требование постоянного проживания в данном населенном пункте действует лишь при условии, если иное не установлено законодательством. Введение такой нормы способствует обеспечению нормального функционирования учета граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий, формированию очередности.

Основаниями возникновения жилищных правоотношений в фонде социального использования являются:

а) постановка на учет;

б) наступление очереди или установленных условий внеочередного получения жилья;

в) выдача ордера на жилое помещение;

г) договор социального найма жилого помещения.

Административный характер распределения жилого помещения проявляется в предоставлении гражданам жилого помещения в порядке очередности, исходя из времени принятия их на учет и включения в списки на получение жилых помещений (ст. 33 ЖК РСФСР). Учет нуждающихся в улучшении жилищных условий ведется по месту жительства гражданина, а в случаях возможности его обеспечения жильем организацией, с которой он состоит в трудовых отношениях (наличие жилищного фонда, ведение жилищного строительства), при его желании – и по месту работы. Жилые помещения в домах государственного и муниципального жилищных фондов социального использования предоставляются гражданам районной, городской, районной в городе администрацией при участии общественной комиссии по жилищным вопросам, создаваемой из депутатов, представителей общественных организаций и трудовых коллективов на основании их совместного решения о предоставлении гражданину жилого помещения и ордера, выданного этой же администрацией (ст. 43,47 ЖК).

Условием заключения договора социального найма является наличие ордера на жилое помещение. Ордер представляет собой выписку из решения уполномоченного органа местной администрации, индивидуализирующую предоставляемое внаем жилое помещение, с указанием нанимателя и лиц, подлежащих вселению в жилое помещение вместе с ним (ст. 47 ЖК). Без ордера жилищно-эксплуатационная организация не вправе заключить с гражданином договор найма на свободное жилое помещение. Если договор социального найма заключается с лицом, не имеющим ордера, то договор впоследствии признается недействительным. Договор социального найма считается заключенным с принятием ордера жилищно-эксплуатационной организацией и передачей жилого помещения ордера держателю.

В настоящее время законодатель отходит от правил единого оформления ордера для всех форм собственности. В муниципальном жилищном фонде социального использования органам исполнительной власти РФ и органам исполнительной власти субъектов РФ рекомендовано устанавливать только им присущую форму ордера или иного документа, направленного на усовершенствование договорных отношений с нанимателями жилых помещений.

На основании п. 1 ст. 671 ГК сторонами договора найма жилого помещения являются наймодатель и наниматель.

В качестве наймодателя по договору коммерческого найма могут выступать граждане и юридические лица, имеющие право частной собственности на жилое помещение, и государственные и муниципальные образования, обладающие жилищным фондом на праве государственной или муниципальной собственности.

На практике встречаются случаи, когда освободившееся в квартире жилое помещение в виде изолированной комнаты или комнат при отсутствии в ней граждан, нуждающихся в улучшении жилищных условий или имеющих жилую площадь менее установленной нормы на одного человека или не имеющих возможности его выкупить, передается этим же нанимателям (нанимателю) квартиры по договору коммерческого найма.

Надо отметить, что за таким нанимателем занимаемое им жилое помещение будет закреплено по двум договорам найма: по договору социального найма – часть помещения, переданная ему ранее на основании ордера, и освободившееся жилое помещение – по договору коммерческого найма. Распространение таких отношений стало возможным с введением в действие Закона РФ «Об основах федеральной жилищной политики», предусматривающего уменьшение и дальнейшее искоренение такой формы удовлетворения жилищной потребности граждан, как «коммунальное жилье».

Наймодателем в договоре социального найма может быть только Российская Федерация, субъект РФ или муниципальное образование. От их имени приобретать и осуществлять права и обязанности могут органы государственной власти и органы местного самоуправления в рамках их компетенции (п. 1 и 2 ст. 125 ГК). В жилищной сфере такую функцию, наравне с органами государственной власти и местного самоуправления, осуществляют департаменты жилищно-коммунального хозяйства, жилищные и коммунальные органы.

Пленум Верховного Суда СССР по этому вопросу разъяснил, что наймодателем по договору найма жилого помещения является жилищно-эксплуатационная организация (жилищно-эксплуатационная контора, домоуправление и т.п.). Она заключает договоры и, будучи юридическим лицом, в случае возникновения спора является в суде стороной по делу.

В то же время жилищно-эксплуатационная организация не может быть стороной по делу, когда споры касаются вопросов, выходящих за пределы договора найма, и отнесены к компетенции органов, осуществляющих управление жилищным фондом. К таким спорам относятся споры о признании ордера недействительным, предоставлении жилого помещения при сносе дома, обмене и т.п. При возникновении таких споров стороной выступает орган местного самоуправления или иная организация, осуществляющая управление жилищным фондом.

В договорах коммерческого и социального найма нанимателем является только физическое лицо (гражданин), поскольку жилое помещение предназначено для проживания. Юридическим лицам жилое помещение может быть предоставлено во владение и (или) пользование на основании договора аренды или иного договора. Использовать жилое помещение юридическое лицо может только с целью предоставления его гражданам для проживания (п. 2 ст. 671 ГК).

Президиум Московского городского суда отменил судебные постановления, удовлетворившие иск Военного университета о выселении П. из однокомнатной квартиры вместе с несовершеннолетним ребенком в качестве поднанимателей без предоставления другого жилого помещения, как вынесенные с нарушением норм права. Согласно ст. 51 ЖК договор найма жилого помещения в домах государственного и общественного жилищного фонда заключается в письменной форме на основании ордера на жилое помещение между наймодателем жилищно-эксплуатационной организацией (а при ее отсутствии – соответствующимпредприятием, учреждением, организацией) и нанимателем-гражданином, на имя которого выдан ордер.

Законом введена гарантия права нанимателя, предусматривающая, что при переходе жилого помещения из государственной, муниципальной или частной собственности в иную форму собственности, договор найма жилого помещения не может быть прекращен (ст. 675 ГК). Так, если гражданин владеет и пользуется квартирой или домом на основании договора коммерческого найма сроком на пять лет, то он продолжает являться нанимателем жилого помещения и при замене наймодателя путем продажи жилого дома муниципальным образованием юридическому лицу и т.д.; у нанимателя сохраняется право на проживание до окончания действия договора. Происходит лишь замена стороны в договоре (наймодателя), сам же договор сохраняет действие на указанных в нем условиях.

Договоры социального и коммерческого найма жилого помещения заключаются в письменной форме (ст. 674 ГК, ст. 51 ЖК). Нарушение письменной формы не влечет недействительности договора, но лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания (ст. 162, 167 ГК). Государственная регистрация для таких договоров не требуется. Письменный договор найма жилого помещения является единственным документом, дающим нанимателю право на вселение в жилое помещение.

Договор социального найма жилого помещения в домах государственного и муниципального жилищных фондов социального использования заключается на основе Типового договора, утвержденного постановлением Совета Министров РСФСР от 25 сентября 1985 г.

В практике встречаются случаи, когда договор социального найма жилого помещения заключается в устной форме. Гражданин сдает ордер в жилищно-эксплуатационную организацию и получает от нее ключи от квартиры. Такие действия свидетельствуют о заключении между сторонами договора найма жилого помещения.

Предмет договора найма жилого помещения в одних случаях первоначально указывается в ордере (социальный наем), в других определяется соглашением сторон (коммерческий наем). Однако, как предусмотрел законодатель, для каждого договора найма предметом может являться жилой дом, квартира, часть квартиры или жилого дома.

Эти помещения должны быть изолированными (иметь отдельный вход), благоустроенными применительно к условиям данного населенного пункта, отвечать установленным санитарным и техническим требованиям, т.е. быть пригодными для постоянного проживания (п. 1 ст. 673 ГК, ст. 40, 52 ЖК).

Возможны случаи заключения договора найма и на часть квартиры – одну или несколько комнат, но не могут быть самостоятельным предметом договора найма часть комнаты или комната, связанная с другой комнатой общим входом (смежные комнаты), подсобные помещения (ч. 2 ст. 52 ЖК).

Под жилым домом понимают постройку, предназначенную для постоянного или преимущественного проживания людей, имеющую фундаментальную привязку с земельным участком, отвечающую строительным, техническим, противопожарным и санитарно-техническим требованиям.

Квартирой признается пригодная для проживания отдельная жилая площадь, которая имеет отдельный выход на улицу, на лестничную клетку, места общего пользования и вспомогательные комнаты (кухня, ванная комната, коридор).

Жилая комната – обособленное стенами часть помещения, предназначенная и используемая для проживания.

Существенное значение при предоставлении жилого помещения коммерческого найма имеет социальная норма жилой площади. Социальная норма площади жилья равна минимальному размеру предоставления на данной территории жилых помещений, определяемому органами государственной власти субъектов РФ в зависимости от достигнутого уровня жилищной обеспеченности, состава семьи, применяемых типов жилых помещений в домах жилищного фонда социального использования и других факторов (ст. 11 Закона РФ «Об основах федеральной жилищной политики»).

Если норма жилой площади, при вселении временных жильцов, на одного человека будет составлять менее 12 кв. м, наймодатель имеет право воспрепятствовать такому вселению. Наниматель, осуществляющий право пользования жилым помещением в виде комнаты, квартиры в многоквартирном жилом доме, части дома, имеет право пользования механическим, электрическим, санитарно-техническим оборудованием за пределами жилого помещения, обусловленного в договоре. При проживании в жилом помещении, котороенаходится в едином комплексе недвижимого имущества, закрепленным в долевой собственности на основании созданного кондоминиума, наниматель вправе пользоваться общим имуществом кондоминиума.

Срок договора найма жилого помещения имеет существенное значение в любой из его разновидностей. Бессрочный характер носят правоотношения, вытекающие из договора социального найма.

Договор коммерческого найма жилого помещения заключается на срок до пяти лет. При отсутствии в договоре указания на срок его действия, договор считается заключенным на пять лет (п. 1 ст. 683 ГК). По истечении срока договора наниматель имеет право на возобновление договора на новый срок. Не позднее чем за три месяца до истечения срока договора наймодатель должен предложить нанимателю заключить договор на тех же или иных условиях либо предупредить нанимателя об отказе от продления договора. Наймодатель имеет право, при желании нанимателя, заключить договор на новый срок, отказать ему в его пролонгации. Однако, используя свое право, наймодатель приобретает и обязанность не сдавать помещение внаем в течение года. При нарушении наймодателем этого условия, прежний наниматель имеет право требовать в судебном порядке признания договора с новым нанимателем недействительным и (или) возмещения убытков, причиненных отказом возобновить с ним договор (ст. 684 ГК).

Если наймодатель не выполнил обязанности предложить заключить договор или предупредить об отказе продления договора, а наниматель не отказался от продления договора, договор считается продленным на тех же условиях и на тот же срок. Продлевая договор, наниматель не вправе требовать увеличения числа лиц, постоянно с ним проживающих по договору коммерческого найма (п. 2, 3 ст. 684 ГК).

Заключение договора коммерческого найма жилого помещения возможно и на более короткий срок – до одного года (п. 2 ст. 683 ГК). Краткосрочный наем характеризуется также меньшим количеством прав нанимателя. Наниматель лишен права включения в договор лиц, постоянно с ним проживающих (п. 2 ст. 677 ГК), вселения постоянно проживающих, временных жильцов и поднанимателей (ст. 679,680,685 ГК), преимущественного права на возобновление договора на новый срок (ст. 684 ГК), права на замену нанимателя в договоре (ст. 686 ГК), предоставления длительного срока для устранения разрушений или порчи жилого помещения, послуживших основанием к расторжению договора (п. 2 ст. 687 ГК). Но по соглашению сторон наниматель в договоре краткосрочного найма может быть носителем полного комплекса прав и обязанностей, предусмотренных законом для нанимателя в таких правоотношениях.

Одним из существенных условий, определяющих характер рассматриваемого обязательства, является цена. В договоре коммерческого найма размер платы за жилое помещение и сроки платежей устанавливаются соглашением сторон. Если стороны не предусмотрели сроки внесения платы за жилье, она вносится нанимателем ежемесячно в порядке, установленном жилищным законодательством (п. 1 и 3 ст. 682 ГК).

Норма ст. 682 ГК гарантирует нанимателям гибкую регламентацию размера платы за жилое помещение, в том числе установление ее максимального размера. В случае, если в соответствии с законом установлен максимальный размер платы за жилое помещение, плата, установленная в договоре, не должна превышать этот размер.

Определение размера платы – право обоих сторон, если стороны не пришли к единому мнению по установлению размера платежа. Договор коммерческого найма считается незаключенным, если не достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора (п. 1 ст. 432 ГК). Законодательство содействует охране прав нанимателя, предусматривая тем самым недопустимость одностороннего изменения размера платы за жилое помещение, за исключением случаев, предусмотренных законом или соглашением сторон (п. 2 ст. 682 ГК).

Иной подход к определению размера платы предусмотрен в домах государственного и муниципального жилищного фонда социального использования. Оплата жилья в жилищном фонде социального использования, а также плата за коммунальные услуги осуществляется по ставкам, утвержденным органами местного самоуправления в зависимости от качества жилищного фонда и с учетом платежеспособности граждан, проживающих в жилых помещениях.

Размер оплаты жилья устанавливается наймодателем централизованно на основе методики расчета экономически обоснованных ставок и тарифов на услуги жилищно-коммунального хозяйства и методики определения нормативов потребления жилищно-коммунальных услуг. В таких правоотношениях допустимо и одностороннее повышение размера оплаты жилья и коммунальных услуг, но с одновременным предоставлением гражданам компенсаций (субсидий) на оплату этих платежей.

Согласно Положению о порядке предоставления гражданам компенсаций (субсидий) на оплату жилья и коммунальных услуг, утвержденному постановлением Правительства РФ от 18 июня 1996 г. № 707, компенсация предоставляется гражданам органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления в пределах социальной нормы площади жилья и нормативов потребления коммунальных услуг с учетом прожиточного минимума, совокупного дохода семьи и действующих льгот.

Постановление Правительства РФ «Об упорядочении системы оплаты жилья и коммунальных услуг» признало целесообразным осуществление перехода на новую систему оплаты жилья, исходя из местных ставок и тарифов на жилые помещения и коммунальные услуги с конкретизацией взимаемых платежей.

Действующее гражданское и жилищное законодательство определяет договор найма жилого помещения как двустороннее обязательство, в котором стороны имеют права и несут соответствующие обязанности. Основной обязанностью наймодателя по договорам социального и коммерческого найма является предоставление свободного жилого помещения, пригодного для проживания (п. 1 ст. 671, п. 1 ст. 676 ГК, ст. 51 ЖК). Оно должно быть также свободным от проживания других лиц, отвечать жилищным потребностям нанимателя и постоянно проживающим с ним гражданам. Предоставляемое жилое помещение по договору социального найма к моменту передачи не может быть занято другим нанимателем или сохраняться за ним в период его временного отсутствия.

Обязанности наймодателя носят длящийся характер. Наймодатель обязан: осуществлять надлежащую эксплуатацию жилого дома, содержать в надлежащем порядке места общего пользования, инженерное оборудование и придомовую территорию, предоставлять или обеспечивать предоставление нанимателю за плату жилищно-коммунальные услуги (п. 2 ст. 676 ГК). Наймодатель обязан производить капитальный ремонт сданного внаем жилого помещения (п. 2 ст. 681 ГК).

Жилищное законодательство устанавливает за наймодателем обязанность своевременного ремонта жилых помещений (ст. 141 ЖК) и содействовать нанимателю в проведении текущего ремонта (ст. 143 ЖК). При осуществлении капитального ремонта Наймодатель обязан предоставить нанимателю и членам его семьи другое жилое помещение, пригодное для проживания и отвечающее санитарным и техническим требованиям (ст. 82 ЖК). Договор найма жилого помещения не расторгается, и наниматель вносит квартирную плату лишь за помещение, предоставленное ему на время ремонта. При невыполнении наймодателем капитального ремонта наниматель вправе произвести ремонт по сметной стоимости и взыскать с наймодателя стоимость ремонта или зачесть ее в стоимость платы за жилое помещение, потребовать уменьшения платы за жилое помещение либо расторгнуть договор найма с последующим возмещением убытков.

Наймодатель не отвечает за недостатки сданного внаем жилого помещения, которые были оговорены в договоре или заранее известны нанимателю либо могли быть обнаружены при осмотре жилого помещения. При обнаружении нанимателем скрытых недостатков, полностью или частично препятствующих пользованию жилым помещением, наниматель вправе по своему выбору потребовать от наймодателя либо безвозмездного устранения недостатков, либо соразмерного уменьшения платы, либо возмещения своих расходов на устранение недостатков, либо досрочное расторжение договора и возмещение убытков. Помимо возмещения убытков, наниматель имеет право требовать компенсации морального вреда, предусмотренной Федеральным законом от 9 января 1996 г. «О защите прав потребителей», если наймодатель – юридическое лицо либо индивидуальный предприниматель.

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении № 7 от 17 января 1997 г. «О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 сентября 1994 г. № 7 «О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей» определил, что отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, могут возникать из договоров найма жилого помещения, в том числе социального найма, в части выполнения работ, оказания услуг, по обеспечению надлежащей эксплуатации жилого дома, в котором находится данное жилое помещение, по предоставлению или обеспечению нанимателю необходимых коммунальных услуг, проведению текущего ремонта общего имущества многоквартирного дома и устройств для оказания коммунальных услуг (п. 2 ст. 676 ГК).

Законодатель возложил одинаковые обязанности на нанимателя по договорам социального и коммерческого найма, обусловленные специальным назначением и техническим состоянием объекта договора, В их число входят: использование жилого помещения пи назначению, только для проживания, обеспечение сохранности жилого помещения и поддержание его в надлежащем состоянии ^ст. 687 ГК). Наниматель обязан своевременно производить за свой счет текущий ремонт жилого помещения и обеспечивать наймодателю и организациям, осуществляющим ремонт и эксплуатацию жилищного фонда, беспрепятственный доступ в жилое помещение для осмотра его технического состояния.

В случае освобождения жилого помещения наниматель обязан либо произвести текущий ремонт, либо оплатить его стоимость с дополнительными обязательствами, о которых он был извещен заранее.

Наниматель обязан вустановленные договором найма сроки вносить плату за жилое помещение, своевременно вносить платежи за коммунальные услуги, принимать долевое участке в расходах по содержанию дома и придомовой территории.

Наниматель не вправе производить переустройство, перепланировку и реконструкцию жилого помещения без письменного разрешения наймодателя. Наниматель, допустивший самовольное переустройство, перепланировку и реконструкцию жилого или подсобного помещения, обязан за свой счет привести это помещение в прежнее состояние (ч. 2 ст. 678 ГК, ч. 3 ст. 84 ЖК).

По договору социального найма наниматель приобретает ряд прав, гарантирующих удовлетворение его потребностей в жилье: право на сохранение жилой площади в случае временного отсутствия (ст. 60 ЖК); право на бронирование жилого помещения (ст. 62 ЖК); право на обмен жилыми помещениями (ч. 1 ст. 67 ЖК); право сдачи помещения в поднаем (ст. 76 ЖК) и ряд других.

К числу прав нанимателя по договору коммерческого найма относится право нанимателя с согласия наймодателя вселять граждан в качестве постоянно с ним проживающих. При этом круг лиц, постоянно проживающих с нанимателем в нанимаемом помещении, определяется договором (п. 2 ст. 677 ГК). На вселение несовершеннолетних детей такого согласия не требуется (ст. 679 ГК). Обязательным условием такого вселения является соблюдение требований законодательства о норме жилой площади на одного человека, кроме случаев вселения несовершеннолетних детей.

Наниматель вправе разрешить безвозмездно проживать временным жильцам с согласия всех с ним проживающих и уведомления наймодателя, а также с согласия наймодателя передать на срок часть или все нанятое им помещение в пользование поднанимателю за плату. Временное проживание и поднаем ограничены сроком. Срок не может превышать шести месяцев для временных жильцов, а срок действия договора поднайма ограничивается сроком основного договора коммерческого найма.

Закон не уточняет круг граждан, постоянно проживающих с нанимателем по договору коммерческого найма. В него могут входить не только супруг, дети, родители, иждивенцы, но и иные лица, состоящие с нанимателем в дружеских, приятельских или иных отношениях.

Жилищный кодекс иначе решает вопрос вселения иных граждан в занимаемое нанимателем жилое помещение по договору социального найма. Круг их сужен. Это – супруг (супруга), дети, родители, другие родственники, нетрудоспособные иждивенцы и иные лица. В соответствии с ч. 2 ст. 53 ЖК иные лица в исключительных случаях могут быть признаны членами семьи нанимателя, если проживают совместно с ним и ведут общее хозяйство. На вселение указанных граждан требуется обязательное письменное согласие всех совершеннолетних членов семьи. Исключение, как и в договоре коммерческого найма, составляют несовершеннолетние дети (ч. 1 ст. 54 ЖК).

Граждане, включенные в договоры коммерческого и социального найма в качестве соответственно постоянно проживающих или членов семьи, имеют равные с нанимателем права пользования жилым помещением.

Иначе распределяется их ответственность. Включенные в договор социального найма совершеннолетние члены семьи нанимателя несут с ним солидарную ответственность по обязательствам, вытекающим из договора. Характер такой ответственности не может быть изменен соглашением сторон, так как предусмотрен жилищным законодательством (ч. 2 ст. 53 ЖК).

В договоре коммерческого найма наниматель возлагает на себя ответственность за действия постоянно проживающих с ним граждан, нарушающих условия договора (п. 3 ст. 677 ГК). Солидарная ответственность постоянно проживающих граждан допускается только на основании заключенного с нанимателем договора о несении такой ответственности. В этом случае такие граждане являются сонанимателями (п. 4 ст. 677 ГК).

**Раздел 6. Обязательства по выполнению работ**

**Тема 6.1. Договор подряда (общие положения)**

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. Гражданским кодексом предусмотрены следующие виды договора подряда: бытовой подряд, строительный подряд, подряд на выполнение проектных и изыскательских работ, подрядные работы для государственных нужд.

По договору подряда, заключенному на изготовление вещи, подрядчик передает права на нее заказчику. Если иное не предусмотрено ГК РФ, иными законами или договором подряда:

1)риск случайной гибели или случайного повреждения материалов, оборудования,переданной для переработки (обработки) вещи или иного используемого для исполнения договора имущества несет предоставившая их сторона;

2)риск случайной гибели или случайного повреждения результата выполненной работы до ее приемки заказчиком несет подрядчик.

При просрочке передачи или приемки результата работы риск несет сторона, допустившая просрочку. Если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подряд чик вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков). В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика.

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

У сторон согласно действующему законодательству имеется право предъявить свои требования по качеству работ. Если иное не установлено законом или договором подряда, заказчик вправе предъявить требования, связанные с ненадлежащим качеством результата работы, при условии, что оно выявлено в установленные законом сроки. В случае, когда на результат работы не установлен гарантийный срок, 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. Заказчик вправе предъявить требования, связанные с недостатками результата работы, обнаруженными в течение гарантийного срока.

Договору бытового подряда подрядчик, осуществляющий соответствующую предпринимательскую деятельность, обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу, предназначенную удовлетворять бытовые или другие личные потребности заказчика, а заказчик обязуется принять и оплатить работу. Договор бытового подряда является публичным договором. Публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи,

энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.).

Коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному, лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными правовыми актами. Цена работы в договоре бытового подряда определяется соглашением сторон и не может быть выше устанавливаемой или регулируемой соответствующими государственными органами. Работа оплачивается заказчиком после ее окончательной сдачи подрядчиком.

**Тема 6.2. Бытовой подряд**

По договору бытового подряда подрядчик, осуществляющий соответствующую предпринимательскую деятельность, обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу, предназначенную для удовлетворения бытовых или других личных потребностей заказчика, а заказчик обязуется принять и оплатить работу. Договор бытового подряда является публичным договором (ст. 426).

К отношениям по договору бытового подряда, не урегулированным ГК РФ, применяются законы о защите прав потребителей и иные правовые акты, принятые в соответствии с ними (ст. 730 ГК РФ). Подрядчик не вправе навязывать заказчику включение в договор бытового подряда дополнительной работы или услуги. Заказчик вправе отказаться от оплаты работы или услуги, не предусмотренной договором. Заказчик вправе в любое время до сдачи ему работы отказаться от исполнения договора бытового подряда, уплатив подрядчику часть установленной цены пропорционально части работы, выполненной до уведомления об отказе от исполнения договора, и возместив подрядчику расходы, произведенные до этого момента в целях исполнения договора, если они не входят в указанную часть цены работы. Условия договора, лишающие заказчика этого права, ничтожны (ст. 731 ГК РФ).

Обязанности заказчика. 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;

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

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 технической документации с соответствующими государственными органами и органами местного 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 технической документации или выполненных изыскательских работ.

**Тема 6.3. Строительный подряд**

Договор строительного подряда – это соглашение сторон, по которому подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и оплатить обусловленную цену.

Договор строительного подряда заключается на строительство или реконструкцию предприятия, здания (в том числе жилого дома), сооружения или иного объекта, а также на выполнение монтажных, пусконаладочных и иных неразрывно связанных со строящимся объектом работ.

Подрядчиком по данному договору является строительная или строительно-монтажная организация либо индивидуальный предприниматель, имеющие лицензию на ведение строительной деятельности. Заказчиком может быть как физическое, так и юридическое лицо. Если работы выполняются для удовлетворения личных потребностей гражданина, то отношения сторон регулируются нормами о бытовом подряде, что не исключает и дополнительного применения к ним норм договора строительного подряда.

Договор заключается на строительство здания, выполнение монтажных, пусконаладочных и иных работ, неразрывно связанных со строящимся объектом. Договор может заключаться и по поводу капитального ремонта сооружения.

Права и обязанности сторон по договору строительного подряда в целом совпадают с предусмотренными общими положениями о подряде, однако имеют и некоторые особенности.

На заказчика возлагаются обязанность по предоставлению земельного участка, а если в договоре предусмотрено иное, то и передача подрядчику в пользование необходимых для работ зданий, сооружений, обеспечение транспортировки грузов, временная подводка сетей энергоснабжения и другие услуги.

Заказчик должен организовать и осуществить приемку результата работы за свой счет, если иное не предусмотрено договором.

Подрядчик обязан соблюдать требования об охране окружающей среды и обеспечении безопасности строительных работ. Как на заказчика, так и на подрядчика может возлагаться обязанность по страхованию объекта строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемого при строительстве, либо по страхованию риска ответственности за причинение вреда другим лицам при строительстве. Иными словами, каждая сторона (или только одна из них) страхует те риски, которые она несет по договору строительного подряда.

Договором строительного подряда может быть предусмотрена обязанность стороны, на которой лежит риск случайной гибели или случайного повреждения объекта строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемых при строительстве, либо ответственность за причинение при осуществлении строительства вреда другим лицам, застраховать соответствующие риски.

Подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

Обязанность по обеспечению строительства материалами, в том числе деталями и конструкциями, или оборудованием несет подрядчик, если договором строительного подряда не предусмотрено, что обеспечение строительства в целом или в определенной части осуществляет заказчик. Сторона, в обязанность которой входит обеспечение строительства, несет ответственность за обнаружившуюся невозможность использования предоставленных ею материалов или оборудования без ухудшения качества выполняемых работ, если не докажет, что невозможность использования возникла по обстоятельствам, за которые отвечает другая сторона.

Важной особенностью договора является сдача и приемка работ. Заказчик, получивший сообщение подрядчика о готовности к сдаче результата выполненных по договору строительного подряда работ либо, если это предусмотрено договором, выполненного этапа работ, обязан немедленно приступить к его приемке. Заказчик организует и осуществляет приемку результата работ за свой счет, если иное не предусмотрено договором строительного подряда. В предусмотренных законом или иными правовыми актами случаях в приемке результата работ должны участвовать представители государственных органов и органов местного самоуправления. Заказчик, предварительно принявший результат отдельного этапа работ, несет риск последствий гибели или повреждения результата работ, которые произошли не по вине подрядчика.

Сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами. При отказе одной из сторон от подписания акта в нем делается отметка об этом, и акт подписывается другой стороной.

Односторонний акт сдачи или приемки результата работ может быть признан судом недействительным лишь в случае, если мотивы отказа от подписания акта признаны им обоснованными. В случаях, когда это предусмотрено законом или договором строительного подряда либо вытекает из характера работ, выполняемых по договору, приемке результата работ должны предшествовать предварительные испытания. В этих случаях приемка может осуществляться только при положительном результате предварительных испытаний. Заказчик вправе отказаться от приемки результата работ в случае обнаружения недостатков, которые исключают возможность его использования для указанной в договоре строительного подряда цели и не могут быть устранены подрядчиком или заказчиком.

**Тема 6.4. Подряд на выполнение проектных и изыскательских работ. Подрядные работы для государственных или муниципальных нужд**

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ подрядчик (проектировщик, изыскатель) обязуется по заданию заказчика разработать техническую документацию и (или) выполнить изыскательские работы, а заказчик обязуется принять и оплатить их результат ([ст. 758](http://base.garant.ru/10164072/37/#block_20758) ГК).

Как и другие виды подряда, данный договор по своей юридической природе является консенсуальным, двусторонним и возмездным. Особенности договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ**:** особый характер работ, выполняемых подрядчиком; специфические черты результата работ, подлежащего передаче за­казчику.

Выполнение изыскательских и проектных работ — необходимые этапы, предшествующие всякому строительству. Согласно [ст. 47](http://base.garant.ru/12138258/6/#block_47) Гра­достроительного кодекса инженерные изыскания производятся для подготовки проектно-технической документации, строительства, ре­конструкции объектов капитального строительства. Подготовка и реа­лизация проектно-технической документации без выполнения соот­ветствующих инженерных изысканий не допускаются.

Необходимость выполнения отдельных видов инженерных изыска­ний, состав, объем и метод их выполнения устанавливаются с учетом требований технических регламентов программой инженерных изыска­ний, разработанной на основе задания заказчика, в зависимости от вида и назначения объектов капитального строительства, их конструктивных особенностей, технической сложности и потенциальной опасно­сти, стадии архитектурно-строительного проектирования, а также от сложности топографических, инженерно-геологических, гидрологи­ческих, метеорологических и климатических условий территории, на которой будут осуществляться строительство или реконструкция объ­ектов, степени изученности указанных условий.

[Виды инженерных изысканий](http://base.garant.ru/2324806/#block_1000), порядок их выполнения для подго­товки проектно-технической документации, строительства, реконст­рукции объектов капитального строительства, а также состав и форма материалов инженерных изысканий, порядок формирования и ведения государственного фонда материалов и данных инженерных изысканий с учетом потребностей информационных систем обеспечения градо­строительной деятельности устанавливаются Правительством РФ (ч. 5 и 6 ст. 47 Градостроительного кодекса). Этап выполнения изыскатель­ских работ (инженерных изысканий) завершается передачей заказчику результатов указанных работ в виде заключений, описаний, технических обмеров, справочных материалов и иных подобных документов.

Выполнение проектных работ (архитектурно-строительное проек­тирование) заключается в подготовке проектно-технической докумен­тации, определяющей архитектурные, функционально-технологиче­ские, конструктивные и инженерно-технические решения для обес­печения строительства или реконструкции его объектов. В ходе этого этапа организации строительства составляются проекты строительст­ва и сметы к ним, а завершается указанный этап экспертизой проект­но-технической документации с последующей передачей ее заказчи­ку. Под проектно-технической документацией обычно понимается комплекс документации, включающий в себя технико-экономическое обоснование (ТЭО), чертежи, пояснительные записки и другие мате­риалы, необходимые для осуществления намеченного строительства или реконструкции здания, сооружения или иного объекта.

***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.

Результат работ 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. Окончательная оценка проектно-технической доку­ментации и данных, полученных в результате изыскательских работ, может проявиться в конечном счете при завершении строительства и последующей эксплуатации объекта.

С учетом этого обстоятельства ответственность подрядчика по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских ра­бот за недостатки в выполнении этих работ и в их материальном ре­зультате распространяется на случаи, когда указанные недостатки об­наруживают себя в ходе строительства и последующей эксплуатации объ­екта, созданного на основе соответствующих данных изыскательских работ и проектно-технической документации (п. 1 [ст. 761](http://base.garant.ru/10164072/37/#block_761) ГК).

Кроме того, результат выполнения проектных и изыскатель­ских работ может представлять собой объект авторского права либо содержать признаки секрета производства (ноу-хау), в отношении которого вводится режим коммерческой тайны.

В первом случае имеется в виду, что к числу объ­ектов авторского права относятся произведения архитектуры, градо­строительства и садово-паркового искусства ([п. 1 ст. 1259](http://base.garant.ru/10164072/70/#block_41259) ГК). Этим во многом объясняется законоположение, обязывающее подрядчика гарантировать заказчику отсутствие у третьих лиц права воспрепятст­вовать выполнению работ или ограничивать их выполнение на осно­ве подготовленной подрядчиком проектно-технической документа­ции (п. 2 [ст. 760](http://base.garant.ru/10164072/37/#block_760) ГК).

Во втором случае (когда проектно-техническая документация отвечает требованиям ноу-хау) права субъектов догово­ра подряда на выполнение проектных и изыскательских работ защи­щаются запретом подрядчику передавать техническую документацию третьим лицам без согласия заказчика и запретом заказчику передавать документацию третьим лицам и разглашать содержащиеся в ней дан­ные без согласия подрядчика (п. 1 ст. 760, [ст. 762](http://base.garant.ru/10164072/37/#block_762), [1466](http://base.garant.ru/10164072/75/#block_41466) ГК).

Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских ра­бот является отдельным видом договора подряда, а не разновидностью другого его вида - договора строительного подряда. Поэтому к отно­шениям, вытекающим из договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, не подлежат применению правила о договоре строительного подряда.

Общие положения о договоре подряда могут применяться к рассматриваемому договору субсидиарно - при отсут­ствии специального регулирования соответствующих отношений (п. 2 [ст. 702](http://base.garant.ru/10164072/37/#block_20702) ГК). Соответственно к отношениям, вытекающим из договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, подлежат применению правила:

- о презумпции выполнения работ иждивением подрядчика (п. 1 ст. 704 ГК);

- о распределении риска случайной гибели или случайного повреж­дения материалов и результата работ (ст. 705 ГК);

- о генеральном подрядчике и субподрядчике (ст. 706 ГК);

- об участии в исполнении работы нескольких лиц (ст. 707 ГК);

- о сроках выполнения работы (ст. 708 ГК);

- о цене работы (ст. 709 ГК);

- о праве подрядчика на удержание (ст. 712 ГК);

- о праве заказчика на отказ от исполнения договора (ст. 717 ГК);

- об оказании содействия в исполнении договора со стороны заказ­чика (ст. 718 ГК);

- о сдаче-приемке результата работы (ст. 720 ГК);

- о гарантиях качества работы (ст. 722 ГК);

- об ответственности подрядчика за ненадлежащее качество работы (ст. 723 ГК);

о сроках обнаружения недостатков результата работы (ст. 724 ГК);

- о последствиях прекращения договора подряда до передачи резуль­тата работы заказчику (ст. 729 ГК).

Отдельные вопросы, касающиеся проведения проект­ных и изыскательских работ, регулируются Градостроительным кодек­сом, а также федеральными законами «О ли­цензировании отдельных видов деятельности», «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме ка­питальных вложений», «Об архитектурной деятельности в Российской Федерации», «О техническом регулировании».

Структура договорных отношений по выполнению проектных и изы­скательских работ и конкретный состав их участников зависят от сложно­сти предстоящего строительства или реконструкции объекта.

***В простых случаях*** (например, когда требуется «привязка» объекта строительства, воз­водимого по типовому проекту, к хорошо изученной местности) обязан­ности по выполнению проектных и изыскательских работ может принять на себя организация-подрядчик, выполняющая строительные работы по до­говору строительного подряда. В подобных ситуациях отдельный договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ не заключается, а обязательство по выполнению соответствующих работ предусмат­ривается непосредственно договором строительного подряда, который в этом случае представляет собой смешанный договор ([ст. 421](http://base.garant.ru/10164072/27/#block_421) ГК).

***При проектировании строительства сложных объектов***, возводи­мых по оригинальным проектам, заинтересованные лица должны об­ращаться к услугам профессиональных (изыскательских, проектных, проектно-изыскательских) организаций и заключать с ними договоры подряда на выполнение проектных и (или) изыскательских работ. Не исключена возможность заключения отдельных договоров на выпол­нение различных видов проектных или изыскательских работ с разны­ми узкоспециализированными организациями. При этом возможна и такая структура договорных связей, когда одна из указанных орга­низаций (например, проектная) по договору с заказчиком принимает на себя функции генерального подрядчика и в свою очередь вступает в договорные отношения по выполнению отдельных видов проектных и изыскательских работ с организациями-субподрядчиками.

В качестве заказчика по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ может выступать любое правосубъектное лицо, заинтересованное в получении результатов изыскательских и проектных работ. В этом качестве обьино выступает сторона договора строительного подряда (заказчик или подрядчик), на которую в соответствии с договором возложена обязанность по подготовке проектно-технической документа­ции. Заказчиком по данному договору может являться и так называемый застройщик, который, будучи собственником или иным титульным вла­дельцем земельного участка, заинтересованным в его застройке, поруча­ет выполнение функций заказчика по договору строительного подряда специализированной организации либо возводит объект строительства собственными силами и средствами (хозяйственным способом).

Исполнение обязательств сторон по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ обычно начинается с того, что заказ­чик выполняет свою обязанность по передаче подрядчику задания на про­ектирование, а также иных исходных данных, необходимых для составления соответствующей технической документации.

Так, в соответствии с ч. 6 ст. 48 Градостроительного кодекса заказчик вместе с заданием на проектирование должен передать подрядчику, осуществляющему подго­товку проектно-технической документации, следующие документы:градостроительный план земельного участка или в случае подготовки проектной документации линейного объекта проект планировки территории и проект межевания территории;результаты инженерных изысканий (в случае, если они отсутствуют, договором должно быть предусмотрено задание на выполнение инженерных изысканий);технические условия (в случае, если функционирование проектируемого объекта капитального строительства невозможно обеспечить без подключения (технологического присоединения) такого объекта к сетям инженерно-технического обеспечения).

Задание на выполнение проектных работ может быть по поруче­нию заказчика подготовлено подрядчиком. В этом случае указанное за­дание становится обязательным для сторон с момента его утвержде­ния заказчиком (п. 1 ст. [759](http://base.garant.ru/10164072/37/#block_759) ГК).

С момента получения задания заказчика или утверждения заказчи­ком задания, подготовленного подрядчиком, последний должен при­ступить к исполнению обязательства, вытекающего из договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ.

Содержание обяза­тельства подрядчика составляют следующие ***обязанности подрядчика****:*выполнить работы в соответствии с заданием и иными исходными данными на проектирование и договором;согласовать подготовленную проектно-техническую до­кументацию с заказчиком, а при необходимости (вместе с заказчи­ком) - с компетентными государственными органами и органами местного самоуправления;передать заказчику подготовленную проектно-техническую документацию и результаты изыскательских работ (п. 1 [ст. 760](http://base.garant.ru/10164072/37/#block_760) ГК).

При выполнении проектных и изыскательских работ какие-либо отсту­пления от полученного задания возможны для подрядчика исключительно с согласия заказчика.

Согласно ч. 11 ст. 48 Градостроительного кодекса под­готовка проектно-технической документации осуществляется на основании задания застройщика или технического заказчика (при подготовке проектной документации на основании договора), результатов [инженерных изысканий](http://base.garant.ru/12138258/1/#block_1015), градостроительного плана земельного участка или в случае подготовки проектной документации линейного объекта на основании проекта планировки территории и проекта межевания территории в соответствии с требованиями технических регламентов, техническими условиями, разрешением на отклонение от предельных параметров разрешенного строительства, реконструкции объектов капитального строительства.

Результатом проектных работ, подлежащим передаче заказчику, является подготовленная подрядчиком проектно-техническая доку­ментация на объект капитального строительства (ч. 12 ст. 48 Градо­строительного кодекса). Она должна быть во всех случаях согласова­на с заказчиком, а если это предусмотрено законодательством - также с компетентными органами и организациями, в обязанности которых входит проведение соответствующей экспертизы (ст. 14 Закона об ин­вестиционной деятельности, ст. 49 Градостроительного кодекса).

По результатам государственной экспертизы уполномоченным госу­дарственным органом принимается заключение о соответствии (поло­жительное заключение) или несоответствии (отрицательное заключе­ние) проектно-технической документации требованиям технических регламентов и результатам инженерных изысканий. При отрицатель­ном заключении заказчик (застройщик) вправе внести в проектно-техническую документацию необходимые изменения и направить ее на повторную государственную экспертизу. Отрицательное заключе­ние государственной экспертизы проектно-технической документа­ции может быть также оспорено заказчиком (застройщиком) в судеб­ном порядке.

Градостроительным кодексом (ст. 50) не исключается возможность направления заказчиком (застройщиком) либо подрядчиком по дого­вору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ про­ектно-технической документации на негосударственную экспертизу. Негосударственная экспертиза проектной документации проводится на договорной основе, так называемыми аккредитованными органи­зациями в порядке, определяемом Правительством РФ.

Исполнение обязанностей подрядчиком по данному договору по общему правилу завершается передачей заказчику готовой проектно-технической документации и результатов изыскательских работ. Од­нако и после этого у подрядчика сохраняется обязанность не переда­вать проектно-техническую документацию третьим лицам без согла­сия заказчика (п. 1 ст. 760 ГК).

***Правила об обязанностях заказчика***по этому договору носят диспозитивный характер. Поэтому, заключая договор, стороны могут сво­им соглашением уточнить любую из обязанностей заказчика либо во­все освободить его от определенной обязанности. На заказчике лежат следующие обязанности (ст. 762 ГК):

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

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

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

- участвовать вместе с подрядчиком в согласовании готовой технической документации с соответствующими государственными органами и органами местного самоуправления;

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

- привлечь подрядчика к участию в деле по иску, предъявленному к заказчику третьим лицом в связи с недостатками составленной технической документации или выполненных изыскательских работ.

Перечисленные обязанности разнородны по своей природе. Одни из них составляют существенные условия договора, например дейст­вия заказчика по оплате результата проектных и изыскательских ра­бот. Исключение такой обязанности соглашением сторон неминуемо приведет к признанию договора незаключенным.

Другие обязанности действительно могут иметь факультативный ха­рактер, что позволяет сторонам своим соглашением исключить соот­ветствующую обязанность заказчика из содержания данного договора. В противном случае к отношениям сторон подлежали бы применению общие положения о договоре подряда об указанных обязанностях за­казчика, которые нередко носят императивный характер. К примеру, в силу императивной нормы п. 1 ст. 718 ГК заказчик по договору под­ряда обязан в случаях, в объеме и в порядке, предусмотренных дого­вором, оказывать подрядчику содействие в выполнении работы, тогда как в договоре подряда на выполнение проектных и изыскательских работ содействие заказчика может оказаться нежелательным вмеша­тельством в деятельность специализированной проектной или изыска­тельской организации. Поэтому соответствующая обязанность заказ­чика находится под действием диспозитивной нормы ст. 762 ГК и мо­жет быть исключена из содержания обязательства заказчика.

Некоторые обязанности заказчика не исчерпываются сроком дейст­вия договора на выполнение проектных и изыскательских работ и могут относиться к периоду после завершения всех работ по договору. Од­на из таких обязанностей состоит в необходимости использовать проектно-техническую документацию, полученную от подрядчика, только на цели, предусмотренные договором. В связи с этим не только пере­дача указанной документации, но и разглашение содержащихся в ней данных возможны исключительно с согласия подрядчика.

В соответствии с п. 2 ст. 763 ГК РФ по ***государственному или муниципальному контракту*** на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд (государственный или муниципальный контракт) подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а государственный или муниципальный заказчик обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату.

Сторонами государственного или муниципального контракта являются государственный или муниципальный заказчик и подрядчик. Государственными заказчиками могут выступать государственные органы, государственные внебюджетные фонды, а также бюджетные учреждения, иные получатели средств федерального бюджета и уполномоченные органами государственной власти субъектов РФ на размещение заказов на выполнение подрядных работ для нужд субъектов РФ бюджетные учреждения, иные получатели средств бюджетов субъектов РФ при размещении заказов на выполнение таких работ за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования.

В качестве муниципальных заказчиков выступают органы местного самоуправления, а также уполномоченные этими органами на размещение заказов на выполнение подрядных работ для муниципальных нужд бюджетные учреждения и иные получатели бюджетных средств при размещении заказов на выполнение таких работ за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования. В качестве подрядчика может выступать юридическое или физическое лицо (п. 1 ст. 764 ГК РФ).

Согласно ст. 765 ГК РФ, основания и порядок заключения государственного или муниципального контракта на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд определяются в соответствии с положениями ст. 527, 528 ГК РФ.

Государственный или муниципальный контракт заключается на основе заказа на выполнение работ для государственных или муниципальных нужд, размещаемого в порядке, предусмотренном законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд (п. 1 ст. 527 Гражданского Кодекса). Во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов, за исключением случаев, предусмотренных указанным выше Федеральным законом (ч. 2 ст. 10 данного Закона).

Для государственного или муниципального заказчика, разместившего заказ, заключение государственного или муниципального контракта является обязательным, если иное не установлено законом (абз. 2 п. 1 ст. 527 ГК РФ). В случае, когда государственный или муниципальный контракт заключается по результатам торгов на размещение заказа на выполнение работ для государственных или муниципальных нужд, государственный или муниципальный контракт должен быть заключен не позднее 20 дней со дня проведения торгов (п. 4 ст. 528 ГК РФ).

Существенными являются следующие условия государственного или муниципального контракта: об объеме и стоимости подлежащей выполнению работы; о сроках ее начала и окончания; о размере и порядке финансирования и оплаты работ; о способах обеспечения исполнения обязательств (п. 1 ст. 766 ГК РФ).

**Тема 6.5. Договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ**

В соответствии с п. 1 ст. 769 ГК РФ по договору на выполнение научно-исследовательских работ (НИР) исполнитель обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ (ОКР) – разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а заказчик обязуется принять работу и оплатить ее.

Стороны договора на выполнение НИР и ОКР именуются исполнителем и заказчиком. При выполнении ОКР исполнитель вправе самостоятельно, если иное не предусмотрено договором, привлекать к его исполнению третьих лиц. К таким отношениям в соответствии с п. 2 ст. 770 ГК РФ применяются правила о генеральном подрядчике и субподрядчике (ст. 706 ГК РФ).

Что касается научных исследований, то их специфика требует, чтобы исполнитель проводил их лично*.* Он вправе привлекать к исполнению договора на выполнение НИР третьих лиц только с согласия заказчика (п. 1 ст. 770 ГК РФ).

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.

Особенность предмета договоров на выполнение НИР и ОКР состоит в том, что он обусловлен техническим заданием заказчика, которое, однако, нередко разрабатывается самим исполнителем как более сведущим в соответствующей области лицом. Поскольку заказчик нередко заинтересован в конечном результате целого комплекса работ, договор с исполнителем может охватывать весь их цикл – от проведения исследований до опытно-конструкторских разработок и изготовления образца изделия (п. 2 ст. 769 ГК РФ).

Другими существенными условиями договоров на выполнение НИР и ОКР являются срок исполнения этих договоров, уровень будущих исследований и разработок, цена выполняемых работ, порядок сдачи и приемки их результатов и расчетов за них.

Поскольку в ходе выполнения НИР и ОКР могут быть получены новые и коммерчески ценные знания, стороны обязаны обеспечить конфиденциальность сведений, касающихся предмета договора, хода его исполнения и полученных результатов, если иное не предусмотрено договором (ст. 771 ГК РФ).

В связи с непредсказуемостью результатов НИР и ОКР риск случайной невозможности их исполнения возлагается на заказчика (п. 3 ст. 769 ГК РФ). Кроме того, если в ходе научно-исследовательских работ обнаружится невозможность достижения результатов по не зависящим от исполнителя обстоятельствам, на заказчика возлагается обязанность оплаты стоимости ранее произведенных работ в пределах соответствующей части их договорной цены.

При обнаружении после начала ОКР возникшей не по вине исполнителя невозможности или нецелесообразности продолжения работ заказчик также обязан оплатить понесенные исполнителем затраты (ст. 776 ГК РФ).

Учитывая непредсказуемость результатов многих НИР и ОКР, законодатель в п. 1 ст. 777 Гражданского Кодекса устанавливает ответственность исполнителя только за вину (п. 1 ст. 401 ГК РФ). При этом отсутствие его вины должен доказать исполнитель.

**Раздел 7. Обязательства по оказанию фактических услуг**

**Тема 7.1. Договор возмездного оказания услуг**

В соответствии с п. 1 ст. 779 ГК по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Договор возмездного оказания услуг является консенсуальным, возмездным и двухсторонним.

Сторонами данного договора выступают услугодатель, именуемыйисполнителем, и услугополучатель, именуемый заказчиком. В ГК отсутствуют какие-либо конкретные указания относительно субъектного состава этого вида договоров, поэтому при его определении нужно ориентироваться на общие правила участия граждан и юридических лиц в гражданском обороте.

В соответствии со ст. 780 ГК, поскольку иное не предусмотрено договором, исполнитель обязан оказать услуги лично. Следовательно, если стороны прямо не согласовали в договоре обратное, не применяется принцип генерального подряда.

Единственное существенное условие договора возмездного оказания услуг - это его предмет. Им является либо совершение исполнителем определенных действий (отправка и доставка корреспонденции, предоставление телефонных и других каналов при оказании услуг связи, выполнение операций и различных лечебно-профилактических процедур при оказании медицинских услуг и т.д.), либо осуществление им определенной деятельности (например, аудиторских проверок, дача консультаций по определенному кругу вопросов, предоставление определенной информации, оказание услуг по обучению и т.д.). В качестве же объекта данного вида договоров выступает полученный при этом заказчиком полезный эффект.

Требования к качеству оказываемых услуг определяются по тем же правилам, что и требования к качеству выполняемых работ в договоре подряда. Согласно ст. 721 ГК качество оказанной исполнителем услуги, т.е. достигнутого им результата, должно соответствовать условиям договора, а при отсутствии или неполноте его условий - требованиям, обычно предъявляемым к услугам такого рода.

Как и в договоре подряда, гарантии качества услуги можно подразделить на законные, т.е. предусмотренные законом, иными правовыми актами или обычаями делового оборота, и договорные, т.е. принятые на себя исполнителем в силу договора и предусмотренные в нем (ст. 722 ГК).

Оказание некоторых видов услуг может предполагать, что полученный заказчиком полезный эффект в пределах разумного срока должен сохраняться в соответствии с установленным в договоре способом его использования, а если способ договором не предусмотрен - для обычного способа использования результата оказания услуги (законная гарантия).

Кроме того, законом, иным правовым актом, договором возмездного оказания услуг или обычаями делового оборота для результата оказания услуги может быть установлен срок, в течение которого он должен соответствовать условиям договора о качестве, предусмотренным п. 1 с т*.* 7 2 1 ГК (гарантийный срок).

Определение цены оказанных по договору услуг осуществляется по правилам п. 1 ст. 709 ГК. В договоре должна быть указана цена подлежащих оказанию услуг или способы ее определения. При отсутствии в договоре таких указаний цена определяется в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК. Если объем и количество видов услуг велики, то цена может быть определена путем составления сметы.

К числу важных условий договора возмездного оказания услуг относится также срок.В отношении этого условия в данном договоре также могут применяться правила о подряде. Согласно ст. 708 ГК в договоре возмездного оказания услуг должны указываться начальный и конечный сроки оказания услуги, а по соглашению сторон могут устанавливаться и сроки завершения оказания отдельных видов или выполнения отдельных этапов оказания услуг, т.е. промежуточные сроки.

Основная обязанность исполнителя заключается в оказании по заданию заказчика услуг (ст. 779 ГК). В отличие от подрядчика исполнитель оказывает услуги заказчику не за свой риск. По общему правилу риск невозможности исполнения договора возмездного оказания услуг несет заказчик. Именно он обязан возместить исполнителю фактически понесенные им расходы в случае, когда невозможность исполнения возникла по обстоятельствам, за которые ни одна сторона не отвечает (ст. 781 ГК).

За ненадлежащее качество оказанных услуг исполнитель несет такую же ответственность, как и подрядчик за ненадлежащее качество выполненных работ (ст. 723 ГК). Поскольку услуги оказываются исполнителем в соответствии с заданием заказчика, последний имеет право во всякое время проверять ход и качество оказания услуг, не вмешиваясь, однако, в оперативно-хозяйственную деятельность исполнителя (ст. 7Т5 ГК).

Качество оказываемой услуги имеет важное значение для заказчика. Поэтому, если услуга оказана с отступлениями от условий договора, ухудшившими результат ее оказания, или с иными недостатками, которые делают результат ее оказания непригодным для предусмотренного в договоре использования, либо при отсутствии в договоре такого условия, могут применяться последствия, указанные в ст. 723 ГК.

С учетом сходства предметов договора возмездного оказания услуг и договора подряда срок исковой давности для требований, предъявляемых в связи с ненадлежащим качеством результата оказания любой услуги, также составляет *один год,* т.е. является сокращенным (п. 1 ст. 725 ГК).

Основная обязанность заказчика - оплата оказанной услуги (ст. 779 ГК). Такая оплата в соответствии со ст. 781 ГК осуществляется в сроки и в порядке, которые указаны в договоре возмездного оказания услуг.

По завершении оказания услуг заказчик должен оценить его результат. При обнаружении отступлений от договора, ухудшающих результат оказания услуги, или иных недостатков он должен немедленнозаявить об этом исполнителю. Заказчик, обнаруживший недостатки в полученном от исполнителя результате оказания услуги в момент его окончания, вправе ссылаться на них только в тех случаях, когда они были оговорены им либо стороны пришли к соглашению о возможности последующего предъявления требования об их устранении. Заказчик, не выполнивший этих требований, лишается права ссылаться на недостатки исполнения, которые могли быть установлены при обычном способе использования результата оказания услуги (явные недостатки),если иное не предусмотрено договором.

При обнаружении после окончания оказания услуги отступлений от договора или иных недостатков, которые не могли быть установлены в момент окончания ее оказания при обычном способе использования достигнутого результата *(*скрытые недостатки*),* в том числе таких, которые были умышленно скрыты исполнителем, заказчик обязан известить об этом исполнителя в разумный срокпосле их обнаружения. В случае возникновения между заказчиком и исполнителем спора по поводу недостатков или их причин по требованию любой из сторон договора должна быть назначена экспертиза.

Договор возмездного оказания услуг может быть расторгнут по желанию любой из его сторон. При этом заказчик вправе отказаться от исполнения данного договора при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов. Исполнитель же имеет право отказаться от исполнения обязательств по такому договору только при условии полного возмещения заказчику убытков (ст. 782 ГК).

Согласно ст. 783 ГК наряду с общими положениями о подряде к договору возмездного оказания услуг применяются и положения о бытовом подряде, если в качестве заказчика выступает гражданин-потребитель.

Исходя из норм ГК, а также законодательства, регулирующего особенности возмездного оказания отдельных видов услуг, можно провести классификацию договоров возмездного оказания услугпо сферам хозяйственной и социально-культурной деятельности. В п. 2 ст. 779 ГК дан примерный перечень услуг, которые могут оказываться по таким договорам, включающий услуги связи, медицинские, ветеринарные, аудиторские, консультационные, информационные услуги, услуги по обучению, туристическому обслуживанию и иные.

**Тема 7.2. Транспортные обязательства (общие положения)**

Понятие обязательства перевозки и иных транспортных обязательств. Транспорт образует самостоятельную сферу экономической деятельности, живущую по особым правилам. Роль транспорта заключается в оказании специфических услуг, направленных на перемещение товара или человека в пространстве.

Транспортная деятельность не сопровождается созданием новых вещей (предметов материального мира). Ее ценность в том экономическом эффекте, который создается в результате перемещения груза, пассажира и багажа в согласованное место. Поэтому отношения по перевозке возникают при наличии потребности в территориальном перемещении объектов или людей с помощью транспортных средств. Обычно в них принимают участие два субъекта: транспортная организация (владелец транспортного средства) и лицо, заинтересованное в транспортировке. Будучи урегулированы нормами права, эти отношения принимают форму обязательственно-правовых.

Однако не всякое территориальное перемещение объектов или людей с помощью транспортных средств приводит к возникновению обязательства перевозки. Последнее характеризуется рядом особенностей.

Во-первых, оно должно быть товарным и строиться на эквивалентно-возмездных началах. Так называемые технологические перевозки, выполняемые собственным транспортом какого-либо лица (перевозка сырья со склада в цех, готовой продукции на склад и др.), не порождают обязательства перевозки.

Во-вторых, необходимо учитывать способ перемещения. Перевозку характеризует пространственное перемещение грузов и лиц, находящихся «на» и «в» самих транспортных средствах (на платформе, на палубе, в вагоне, в каюте, в трюме и т. д.). Если перемещение объекта осуществляется с помощью тяги и толкания (например, баржи или плота с помощью буксира), то возникают особые отношения буксировки. В-третьих, основная часть перевозок осуществляется так называемыми общественными возчиками, специально созданными для оказания транспортных услуг всем и каждому. Их функции объясняются местом транспорта в системе разделения труда. Транспорт – одна из самых высокомонополизированных отраслей человеческой деятельности, а отдельные его виды вообще обладают естественной монополией (железнодорожный транспорт).

Следовательно, в силу обязательства перевозки перевозчик обязуется доставить груз или пассажира в указанный пункт назначения, а отправитель груза (багажа), пассажир или иное лицо обязуются уплатить вознаграждение за оказанные транспортные услуги (внести провозную плату).

Обязательство перевозки можно назвать ядром транспортных обязательств. При его осуществлении могут также возникать иные обязательства, связанные с транспортными услугами (организационно-перевозочные, экспедиционные, арендные и др.). Производность таких обязательств не устраняет их самостоятельного юридического значения. Близким по своей природе, но все же отличным от перевозки является буксировочное обязательство. Все они будут рассмотрены в дальнейшем.

Таким образом, транспортными называются обязательства по перевозке грузов, пассажиров и багажа, а также иные обязательства по оказанию транспортных услуг, связанные с перевозкой, либо направленные на перемещение грузов иным способом.

Виды транспорта. В современном обществе существуют несколько вполне самостоятельных видов транспорта. Их подразделение обусловлено различием транспортных средств, которые используются для перемещения груза и пассажиров (воздушное или морское судно, железнодорожный состав), а также разной естественной средой их эксплуатации (например, речной и морской транспорт).

В транспортную систему России входят железнодорожный, речной (внутренний водный), морской, автомобильный и воздушный транспорт. Кроме того, выделяется также особая разновидность транспорта - трубопроводный. Однако технологическая специфика транспортировки товаров по газо- и нефтепроводам не дает основания говорить в этом случае о наличии транспортного обязательства. Поэтому термин «трубопроводный транспорт» имеет условное значение. Природа обязательства, возникающего при перемещении товаров по трубопроводу, имеет смешанный характер: здесь соединяются элементы обязательств по передаче имущества (газа, нефти) и по оказанию услуг (транспортировке, хранению). К трубопроводному транспорту применяется особое законодательство, включая правила об энергоснабжении (п. 2 ст. 548 ГК).

Источники правового регулирования. ГК определяет лишь наиболее принципиальные правила, касающиеся перевозок груза, пассажира и багажа, а также иных транспортных обязательств ([главы 40](http://zakonrus.ru/transp/gk_perevozka.htm) и [41](http://zakonrus.ru/transp/gk_ted.htm) ГК). Данный юридико-технический прием обусловлен двумя причинами. Во-первых, транспорт, будучи такой отраслью общественной деятельности, которая связывает отдельные части страны, требует единообразного регулирования. Статья 71 Конституции РФ устанавливает, что федеральный транспорт, пути сообщения, информация и связь отнесены к ведению РФ.

Соответственно, даже в частноправовых актах, посвященных транспортным обязательствам, очень высок удельный вес императивных норм. Условия перевозки отдельными видами транспорта и ответственности ее субъектов могут определяться соглашением сторон только в случаях, когда ГК, транспортными уставами и кодексами, иным законодательством не установлено иное ([ст. 784 ГК](http://zakonrus.ru/transp/gk_perevozka.htm)). Во-вторых, регулирование перевозок должно носить комплексный характер, имея в виду масштабы государства, протяженность транспортных артерий и сложность управления ими. Комплексность достигается путем соединения в рамках одного правового акта норм частного и публичного права.

В результате устанавливаются единая схема управления соответствующим видом транспорта, методы организации перевозок, условия содержания транспортных средств, дорог, путей сообщения и, наконец, взаимоотношения сторон обязательства перевозки. Поэтому в соответствии с абз. 1 п. 2 [ст. 784 ГК](http://zakonrus.ru/transp/gk_perevozka.htm) общие условия перевозки определяются транспортными уставами и кодексами, иными законами и издаваемыми на их основе правилами. Таким образом, регулирование основной части транспортных отношений должно осуществляться на уровне специальных федеральных законов. В настоящее время приняты и действуют четыре новых общих транспортных закона: [Воздушный кодекс](http://zakonrus.ru/avia/vk_rf.htm) РФ от 19 марта 1997 г.; Транспортный [устав](http://zakonrus.ru/transp/ugdt_rf.htm) железных дорог РФ от 8 января 1998 г.; [Кодекс](http://zakonrus.ru/sea/ktm.htm) торгового мореплавания РФ от 30 апреля 1999 г. и [Кодекс](http://zakonrus.ru/sea/kvvt.htm) внутреннего водного транспорта РФ от 7 марта 2001 г.

Кроме того, сохраняет силу принятый ранее последней кодификации гражданского права [Устав](http://zakonrus.ru/transp/uat_rf.htm) автомобильного транспорта РСФСР, утвержден постановлением Совета Министров от 8 января 1969 г. № 12. Он применяется в части, не противоречащей [главе 40 ГК](http://zakonrus.ru/transp/gk_perevozka.htm), и будут действовать до момента принятия соответствующего транспортного закона.

Из предусмотренных [ст. 784 ГК](http://zakonrus.ru/transp/gk_perevozka.htm) специальных законов ныне действует [Федеральный закон](http://zakonrus.ru/transp/fz_ogdt_n17.htm) «О федеральном железнодорожном транспорте» от 25 августа 1995 г., устанавливающий вопросы управления и деятельности общероссийских железных дорог. Отношения, связанные с перевозкой пассажиров и багажа, регулируются также Законом РФ «О защите прав потребителей».

Наиболее важные текущие проблемы транспортных обязательств воплощаются в актах Президента РФ и Правительства РФ. Кроме кодексов, уставов и иных названных актов для правового регулирования перевозок большое значение имеют правила, издаваемые Правительством России, а также соответствующими транспортными ведомствами (Министерством транспорта, Министерством путей сообщения, федеральными транспортными службами). В них закреплены не только правовые нормы, но и технические нормативы деятельности транспорта.

Единообразие судебной и арбитражной практики по разрешению споров, связанных с перевозками, обеспечивается актами толкования, которые содержатся в документах Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ.

С учетом активного вовлечения России в мировое экономическое сообщество все более часто применяются международные транспортные соглашения и конвенции. Они используются при осуществлении международных перевозок, а также служат образцом для унификации российского транспортного права.

**Тема 7.3. Договор перевозки грузов**

Договор перевозки груза – это соглашение сторон, по которому перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель - уплатить за перевозку груза установленную плату.

Договор перевозки груза реальный, возмездный, двусторонне-обязывающий. Стороны договора - отправитель груза и перевозчик.Предмет договора - деятельность перевозчика по доставке груза управомоченному на его получение лицу.

Заключение договора перевозки груза подтверждается составлением и выдачей отправителю груза транспортной накладной (коносамента или иного документа на груз, предусмотренного соответствующим транспортным уставом или кодексом).

Заключение договора перевозки может подтверждаться и другими письменными документами, особенно в случаях их дефектов и утраты. Так, при железнодорожных и внутренних водных перевозках предусматривается составление дорожной ведомости, повторяющей в основном сведения накладной. Кроме того, при этих перевозках отправителю в удостоверении приема груза выдается грузовая квитанция.

В случае утраты накладной перевозчиком он обязан на основании дорожной ведомости составить копию накладной и выдать ее грузоотправителю.

Порядок оформления транспортных документов подробно определен в правилах перевозок для соответствующего вида транспорта, причем на железнодорожном, воздушном и автомобильном транспорте применяется единая для данного транспорта форма основных транспортных документов. На водном транспорте пароходства используют и собственные проформы коносаментов.

Формы транспортной накладной для отдельных видов перевозки определяются соответствующими уставами и кодексами или в установленном ими порядке.

Размер провозной платы в обычном договоре перевозки, по общему правилу, устанавливается соглашением сторон, а провозная плата за перевозку транспортом общего пользования определяется на основании тарифов, утверждаемых в порядке, установленном транспортными уставами и кодексами.

Ответственность за неисполнение и ненадлежащее исполнение обязательств по перевозке устанавливается законодательством, а также договором перевозки. Если ответственность перевозчика установлена законодательством, соглашения о ее ограничении и устранении, в основном, ничтожны.

Основанием ответственности перевозчика за утрату, недостачу или порчу груза является наличие его вины в нарушении договора перевозки. Вина перевозчика предполагается, если он не докажет обратное.

Размер ответственности перевозчика за утрату, недостачу или повреждение груза или багажа ограничен размером причиненного отправителю или пассажиру реального ущерба, однако помимо этого перевозчик обязан возвратить провозную плату, если она не входит в стоимость груза.

Основанием ответственности перевозчика за утрату, недостачу или порчу груза является наличие его вины в нарушении договора перевозки. Вина перевозчика предполагается, если он не докажет обратное.

Размер ответственности перевозчика за утрату, недостачу или повреждение груза или багажа ограничен размером причиненного отправителю или пассажиру реального ущерба, однако помимо этого перевозчик обязан возвратить провозную плату, если она не входит в стоимость груза.

Ущерб, причиненный при перевозке груза или багажа, возмещается перевозчиком: в случае утраты или недостачи груза или багажа - в размере стоимости утраченного или недостающего груза или багажа; 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; 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.

**Тема 7.4. Договор перевозки пассажиров и багажа. Транспортная экспедиция**

***Договор перевозки. Договор перевозки пассажиров 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. Заключение договора перевозки пассажира удостоверяется билетом, а сдача пассажиром багажа багажной квитанцией. Формы билета и багажной квитанции устанавливаются в порядке, предусмотренном транспортными уставами и кодексами. Пассажир имеет право в порядке, предусмотренном соответствующим транспортным уставом или кодексом:

- перевозить с собой детей бесплатно или на иных льготных условиях;

- провозить с собой бесплатно ручную кладь в пределах установленных норм;

- сдавать к перевозке багаж за плату по тарифу (ст. 786 ГК РФ).

Перевозка транспортом общего пользования. Перевозка, осуществляемая коммерческой организацией, признается перевозкой транспортом общего пользования, если из закона, иных правовых актов вытекает, что эта организация обязана осуществлять перевозки грузов, пассажиров и багажа по обращению любого гражданина или юридического лица. Перечень организаций, обязанных осуществлять перевозки, признаваемые перевозками транспортом общего пользования,Ответственность за нарушение обязательств по перевозке. В случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств по перевозке стороны несут ответственность, установленную ГК РФ, транспортными уставами и кодексами, а также соглашением сторон. Соглашения транспортных организаций с пассажирами и грузовладельцами об ограничении или устранении установленной законом ответственности перевозчика недействительны, за исключением случаев, когда возможность таких соглашений при перевозках груза предусмотрена транспортными уставами и кодексами (ст. 793 ГК РФ).

Ответственность перевозчика за неподачу транспортных средств и отправителя за неиспользование поданных транспортных средств.

Перевозчик за неподачу транспортных средств для перевозки груза в соответствии с принятой заявкой (заказом) или иным договором, а отправитель за не предъявление груза либо неиспользование поданных транспортных средств по иным причинам несут ответственность, установленную транспортными уставами и кодексами, а также соглашением сторон.

Перевозчик и отправитель груза освобождаются от ответственности в случае неподачи транспортных средств либо неиспользования поданных транспортных средств, если это произошло вследствие: непреодолимой силы, а также иных явлений стихийного характера (пожаров, заносов, наводнений) и военных действий.

***Договор транспортной экспедиции.*** 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. Договором транспортной экспедиции могут быть предусмотрены обязанности экспедитора организовать перевозку груза транспортом и по маршруту, избранными экспедитором или клиентом, обязанность экспедитора заключить от имени клиента или от своего имени договор (договоры) перевозки груза, обеспечить отправку и получение груза, а также другие обязанности, связанные с перевозкой. В качестве дополнительных услуг договором транспортной экспедиции может быть предусмотрено осуществление таких необходимых для доставки груза операций, как получение требующихся для экспорта или импорта документов, выполнение таможенных и иных формальностей, проверка количества и состояния груза, его погрузка и выгрузка, уплата пошлин, боров и других расходов, возлагаемых на клиента, хранение груза, его получение в пункте назначения, а также выполнение иных операций и услуг, предусмотренных договором.

**Тема 7.5. Хранение**

***Договор хранения.*** По договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем), и возвратить эту вещь в сохранности.В договоре хранения, в котором хранителем является коммерческая организация либо некоммерческая организация, осуществляющая хранение в качестве одной из целей своей профессиональной деятельности (профессиональный хранитель), может быть предусмотрена обязанность хранителя принять на хранение вещь от поклажедателя в предусмотренный договором срок, данное положение закреплено в ст. 886 ГК РФ.

Форма договора хранения:договор хранения должен быть заключен в письменной форме в случаях, указанных в ст. 161 ГК РФ. При этом для договора хранения между гражданами (подп. 2 п. 1 ст. 161 ГК РФ) соблюдение письменной формы требуется, если стоимость передаваемой на хранение вещи превышает не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда. 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 (пожаре, стихийном бедствии, внезапной болезни, угрозе нападения и т.п.) может быть доказываема свидетельскими показаниями.

**Раздел 8. Обязательство по оказанию финансовых услуг**

**Тема 8.1. Заем**

По договору займа одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества (ст. 807 ГК).

Когда получателем займа являются физические лица, должны быть соблюдены положения Закона о защите прав потребителей. Часто заемные отношения оформляются с помощью векселя или облигации. Если вексель выдается в соответствии с заемным обязательством, то положения ГК о займе применяются, если они не противоречат Положению о переводном и простом векселе. Юридические лица могут привлекать денежные средства путем выпуска облигаций. Порядок их выпуска и обращения регулируется помимо положений ГК Законом о рынке ценных бумаг нормативными актами Федеральной службы по финансовым рынкам (ФСФР России).

В ряде случаев государство и его образования также прибегают к такой форме заимствований, как выпуск облигаций (облигации федеральные, субфедеральные и муниципальные), эмиссия и обращение которых осуществляется с соблюдением требований Бюджетного кодекса, федеральных законов о федеральном бюджете, принимаемых ежегодно, Федерального закона от 29 июля 1998 г. «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг», а также в соответствии с постановлениями Правительства РФ, органов исполнительной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, утверждающими генеральные условия выпуска и обращения таких облигаций.

Предметом займа обычно являются денежные средства, однако заем может предоставляться и иными вещами, определенными родовыми признаками (например, зерном, топливом). Договор займа является реальным и односторонним договором и считается заключенным с момента передачи займодавцем заемщику денег или других вещей. У займодавца отсутствует обязанность предоставить заем. С момента фактической передачи предмета займа у займодавца появляется право требования к заемщику возврата переданных денежных сумм или иных вещей и оговоренных процентов.

Договор займа в большинстве случаев является возмездным, однако может быть безвозмездным. Безвозмездные договоры часто встречаются при предоставлении займов предприятиями своим сотрудникам, а также в бытовых операциях. Займодавец получает по договору займа проценты в размере и порядке, предусмотренных в договоре. В том случае если стороны специально не оговорили в договоре условие о выплате процентов, то согласно ст. 809 ГК заемщик должен уплачивать проценты ежемесячно по ставке банковского процента, существующей в месте жительства займодавца - физического лица или в месте нахождения займодавца - юридического лица, или по ставке рефинансирования, устанавливаемой Банком России. В законодательстве нет четкого определения, в каких случаях следует использовать ставку банковского процента, а в каких - ставку рефинансирования. По займам, выраженным в рублях, применяется ставка рефинансирования, как это разъяснено в п. 51 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ № 6/8.

Для займов, предоставленных в иностранной валюте, применяется ставка банковского процента, так как ставка рефинансирования устанавливается Банком России только применительно к рублевым денежным средствам.

Стороны могут указать в договоре, что проценты по займу не выплачиваются. В этом случае договор будет являться безвозмездным. Договор займа будет также считаться беспроцентным, если в нем прямо не предусмотрено иное, в следующих случаях: договор заключается гражданами в сумме, не превышающей 50 МРОТ и заем не связан с предпринимательской деятельностью; заем выдается не деньгами, а иными вещами, определенными родовыми признаками.

Стороны и форма договора займа. Лицо, предоставляющее заем, называется займодавцем, а лицо, получающее заем, именуется заемщик. Сторонами договора могут быть юридические и физические лица, для выдачи займа не требуется наличия лицензии и обладание специальной правоспособностью, что необходимо, например, для кредитора в кредитном договоре. В тех случаях, когда заемщиком выступает Российская Федерация или субъект РФ, заем называется государственным займом.

Договор займа заключается в простой письменной форме. Несоблюдение сторонами письменной формы влечет за собой утрату для сторон возможности его оспаривания по безденежности путем свидетельских показаний. Исключением из этого правила являются случаи заключения договора под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя заемщика с займодавцем или стечения тяжелых обстоятельств, когда допускаются свидетельские показания. В устной форме договор может быть заключен при одновременном соблюдении двух условий: его сторонами являются граждане и сумма договора займа не превышает 10 МРОТ.

В подтверждение договора займа и его условий заемщик может составить расписку или другой документ, удостоверяющий получение от займодавца определенной денежной суммы или определенного количества вещей. В качестве таких документов ГК называет облигации и векселя. В случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, договор займа может быть заключен путем выпуска и продажи облигаций. Одним из таких случаев является договор государственного займа, который заключается путем приобретения выпущенных государственных облигаций или иных государственных ценных бумаг. Заемщиком может быть выдан вексель займодавцу, который удостоверяет ничем не обусловленное обязательство плательщика выплатить по наступлении определенного срока полученные взаймы денежные суммы.

Заемщик вправе оспаривать договор займа по его безденежности, доказывая, что деньги или другие вещи в действительности ему не переданы либо получены в меньшем количестве, чем это предусмотрено в договоре. Если заемщиком будет доказано, что заем им не получен, договор займа признается незаключенным. При получении заемщиком займа в меньшем размере, чем указано в договоре, договор будет считаться заключенным на фактически полученные заемщиком суммы денежных средств или иные вещи.

Предоставляя заем, займодавец имеет право оговорить использование заемщиком полученных средств на определенные цели, и заемщик обязан соблюдать целевое использование таких заемных средств. Займодавец имеет право в любой момент контролировать выполнение этого условия. Контроль может выражаться в обязанности заемщика предоставить документы, из которых можно сделать вывод о характере использования денежных средств. Например, при займе на покупку квартиры займодавец может потребовать предоставления договора купли-продажи, акта приема-передачи имущества, а также платежных документов. Контроль может заключаться в предоставлении займодавцу права беспрепятственно входить в помещения заемщика (например, для контроля за использованием денежных средств, предоставленных на ремонт помещения). Если заемщик не выполняет условие о целевом использовании займа либо нарушает права займодавца на осуществление контроля за целевым расходованием средств, займодавец вправе требовать досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов. В договоре могут быть предусмотрены санкции за нарушение целевого характера займа, например: повышен размер процентов за пользование средствами, сокращен срок возврата займа.

Займодавец имеет право требовать от заемщика предоставления обеспечения исполнения им своих обязательств по возврату суммы займа и процентов. В качестве обеспечения часто используется поручительство и залог. При невыполнении заемщиком обязанностей по обеспечению возврата суммы займа и процентов, утрате обеспечения или ухудшении его условий, за которые займодавец не отвечает, займодавец вправе требовать досрочного возврата суммы займа и процентов. Вместе с тем стороны могут предусмотреть в договоре и иной порядок урегулирования такой ситуации. Так, заемщик может иметь возможность предоставить дополнительное обеспечение займодавцу в оговоренный срок при утрате либо снижении стоимости обеспечения или, например, в договоре может быть предусмотрено повышение размера процентов при отсутствии или ухудшении обеспечения. Однако если обеспечение было передано займодавцу во владение, например заложенный товар, помещен на склад займодавца, и его утрата или ухудшение произошли по вине займодавца, он утрачивает возможность требовать досрочного возврата суммы займа и процентов, ссылаясь на это обстоятельство.

Основной обязанностью заемщика является возврат полученного займа и уплата процентов. Если заем предоставлялся не в виде денежных средств, а путем передачи иных вещей, определенных родовыми признаками, заемщик обязан возвратить не те вещи, которые он получил, а вещи того же рода и качества. Заемщик считается исполнившим свои обязанности по возврату суммы займа, если им соблюдены срок и порядок возврата, предусмотренные в договоре. Если срок возврата не установлен или определен моментом востребования, тогда заемщик обязан возвратить сумму займа в течение 30 дней со дня предъявления займодавцем такого требования. Сумму беспроцентного займа заемщик имеет право возвратить досрочно, но если заем предоставлен под проценты, досрочный возврат допускается исключительно с согласия займодавца. Заем считается возвращенным с момента передачи денежных средств или иных вещей займодавцу либо зачисления денежных средств на его банковский счет.

Заемщик несет ответственность за несвоевременный возврат суммы займа. В этом случае он обязан уплатить проценты в размере, предусмотренном ст. 395 ГК, т.е. исходя из существующей в месте жительства займодавца, а если займодавец является юридическим лицом - в месте его нахождения учетной ставкой банковского процента на день возврата займа. При рассмотрении спора в судебном порядке может быть применена учетная ставка банковского процента на день предъявления иска или день вынесения решения.

В отношении займов в рублях применяется ставка рефинансирования ЦБР (ставка, по которой ЦБР предоставляет кредиты банкам), по валютным займам - средняя ставка банковского процента по краткосрочным валютным кредитам, предоставляемым в месте нахождения (жительства) клиента, которая определяется на основании публикаций в официальных источниках информации. Проценты подлежат уплате со дня, когда сумма займа должна была быть возвращена, до дня ее возврата. Стороны в договоре могут оговорить иной размер ответственности.

Заемщик несет ответственность за нарушение срока возврата очередной части займа, если договором предусмотрено возвращение займа частями. В этом случае займодавец вправе потребовать досрочного возврата всей суммы займа и причитающихся процентов. Помимо причитающихся процентов могут взыскиваться понесенные займодавцем убытки в части, не покрываемой суммой процентов.

**Тема 8.2. Кредитный договор**

По кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее (ст. 819 ГК). В отличие от договора займа предметом кредитного договора могут быть только денежные средства. К отношениям по кредитному договору применяются правила, предусмотренные в ГК для договора займа, если иное не установлено Гражданским кодексом РФ и не вытекает из существа кредитного договора. Помимо ГК кредитные отношения регулируются банковским законодательством: Законом о ЦБР, Законом о банках, нормативными актами Банка России, определяющими порядок предоставления и возврата кредитов, порядок начисления и уплаты процентов и др.

Особенности предоставления и возврата кредитных денежных средств определяются Законом о валютном регулировании, устанавливающим случаи использования специальных счетов при предоставлении и погашении кредитов.

Значительную роль в кредитных отношениях играют обычаи делового оборота, в особенности если речь идет о синдицированных кредитах, когда заемщика одновременно кредитуют несколько банков, образуя так называемый синдикат. Во взаимоотношения с заемщиком обычно вступает один банк-агент, который действует по поручению синдиката.

Несмотря на то, что кредитный договор является частным случаем договора займа, он существенно отличается от последнего. В отличие от договора займа кредитный договор является консенсуальным, т.е. взаимные обязанности возникают у сторон с момента подписания договора, и заемщик может требовать от кредитора предоставления кредита. Кредитный договор всегда является возмездным.

Это связано с субъектным составом кредитного договора, одной из сторон которого всегда выступает кредитная организация, деятельность которой направлена на извлечение прибыли. Имеются особенности и в порядке предоставления кредита: как правило, кредит выдается при выполнении заемщиком определенных условий и носит строго целевой характер.

Лицо, предоставляющее денежные средства в кредит, именуется кредитор, а лицо, получающее денежные средства, - заемщик. В качестве кредитора может выступать только банк или иная кредитная организация. В соответствии с Законом о банках кредитной организацией является юридическое лицо, основной целью деятельности которого является извлечение прибыли и которое на основании специального разрешения (лицензии) Банка России имеет право осуществлять банковские операции.

Кредитные организации, в свою очередь, делятся на банки и небанковские кредитные организации. Отличие банков от небанковских кредитных организаций состоит в том, что только банки могут в совокупности осуществлять банковские операции по привлечению денежных средств физических и юридических лиц, размещению этих денежных средств, открытию и ведению банковских счетов физических и юридических лиц.

Небанковские кредитные организации могут осуществлять только отдельные банковские операции, сочетание которых устанавливается Банком России. По действующим нормативным актам Банка России выделяются два типа небанковских кредитных организаций: расчетные и депозитно-кредитные и только последние вправе предоставлять кредиты.

Таким образом, кредитором по кредитному договору может выступать только банк или небанковская депозитно-кредитная организация.

В отличие от договора займа кредитный договор во всех случаях должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение данного условия влечет за собой недействительность кредитного договора и такой договор является ничтожным (ст. 820 ГК).

С момента подписания кредитного договора у кредитора возникает обязанность предоставить указанную в договоре сумму заемщику. Вместе с тем в договоре могут быть условия, которые заемщик обязан выполнить до получения кредита. Такими условиями может быть предоставление обеспечения исполнения заемщиком обязательств по возврату кредита, открытие счетов у кредитора и т.п. Кредитор может, как и в договоре займа, отказаться от предоставления заемщику кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок. Кредитор также имеет право отказаться от дальнейшего кредитования заемщика, если последний не соблюдает условия о целевом использовании кредита. Условие о целевом предоставлении кредита наиболее часто включается именно в кредитные договоры, а не договоры займа. Это связано с осуществлением банками контроля за финансовыми потоками заемщика и получением им доходов, которые являются источником погашения кредитов.

Сумма кредита может выдаваться частями; такое предоставление кредита называется открытием кредитной линии. При открытии кредитной линии кредитор либо определяет общую сумму, которая будет выдана заемщику в течение обусловленного срока (кредитная линия с лимитом выдачи), либо предоставляет заемщику право в течение действия кредитного договора получать денежные средства при условии соблюдения постоянного лимита задолженности. Установление лимита задолженности означает, что заемщик имеет право получить определенную сумму денежных средств, погасить полностью или частично полученную сумму кредита и получить вновь ранее возвращенную сумму в течение действия кредитного договора. Иными словами, заемщик при установлении лимита задолженности может по одному кредитному договору получать указанную в нем сумму многократно, главное, чтобы его сумма долга перед кредитором в каждый момент времени не превышала определенный ему лимит. Заключение нового договора для этого не требуется. Допускается и одновременное установление в кредитном договоре лимита выдачи и лимита задолженности. На практике в кредитных договорах часто определяется срок, в течение которого заемщик имеет право получить сумму кредита; если по истечении этого срока он не использовал свое право на получение всей или части суммы кредита, он утрачивает в дальнейшем такую возможность.

Не только кредитор при определенных условиях может отказаться от исполнения кредитного договора, такое право предоставлено и заемщику, который вправе отказаться от получения кредита, уведомив об этом кредитора до установленного договором срока его получения, если иное не установлено законом или иными правовыми актами. Стороны могут предусмотреть в кредитном договоре отсутствие возможности заемщика отказаться от получения кредита.

Одним из [условий кредитного](http://click02.begun.ru/click.jsp?url=BgLZi-zz8vPSq1s3vOG6mODpYk49qm0CywddQPwz6jiC41sCVoGvUEebIoBUhfDsV4GjCKpqSIl5KCSasy1NAAMf4AEvUjfEA*NcbJXEcK2T8ALEY*wonFeoBB3ct*P2w8hgzLJJv4fRyWd-6DEoET3nO1nCxOJecAe6y2wVMpKAftpGHeFvDo3VghPk6KGq3LHrFxHGiBuYKD*cCBtbtZEjNX50o4fIxsRYUFI2h*S-pZxpJHhHFU8wPyIVW5XyF0WbmSoT4AXL5hL2d-WlDMH48cmtnID6k1dMm9bFG*dS5UMe8GZ7kjwqw-v84c-5GNQ-Hkhz-n-lcuTtXhrQqqvAx-rtws5hJHN3XeylshcBHYcmYLYzKt*MI2H0A9jdAtp6oPYuFPZK1j*hjxPpBGkG2I7F9qfagnBoOkgANlgEdTZsqYPbBfetZ3mafVS-TwqBqD1UvPx22IkfiCRBAebCwNuXIWtj4YkWVwqVR4q4KEzwlzu-bWkKMR6LTmL4m8GYtHhkwftXXvigwnTHKfqn5gpe22Iz9EWJSFEuaUeh*hWinqlcjkyJVVEN5SF3TaLXX1OoTKW5Y3RTTGaY2qS*3i5WgLwScw6Nhz2KcuzDvhF7LDbiNcphg5Q&eurl%5B%5D=BgLZi01MTUwpXZ0kn*87I0m2tFWYlFF7UavdhI2edp*DOjDEJVoPFWu*DCs) договора является обязанность заемщика предоставить обеспечение исполнения его обязанности по возврату кредита.

Сумма резервов, образованных банком, зависит от наличия или отсутствия обеспечения, а также от вида обеспечения. Наиболее часто в качестве обеспечения используется залог имущества, поручительство и банковская гарантия.

Несмотря на то, что ГК и банковские правила не устанавливают исключения для кредитного договора в части возможности определения срока возврата кредита моментом востребования, на практике редки случаи предоставления кредита без указания срока его возврата.

Принимая во внимание, что кредитный договор всегда возмездный, одним из его условий является размер и порядок уплаты процентов. Наиболее распространенным является ежемесячное погашение суммы процентов, что связано с особенностями налогообложения кредитных организаций. Проценты могут начисляться одним из четырех способов: по формулам простых процентов, сложных процентов, с использованием фиксированной либо плавающей процентной ставки.

Если в договоре способ не указан, то используется формула простых процентов с фиксированной процентной ставкой. При начислении суммы процентов в расчет принимаются величина процентной ставки (в процентах годовых) и фактическое количество календарных дней, на которое предоставлены денежные средства в кредит. При этом за базу берется действительное число календарных дней в году (365 или 366 соответственно). Проценты начисляются кредитной организацией только на остаток задолженности по основному долгу.

В настоящее время широкое распространение получило кредитование не только юридических лиц, но и физических лиц. Кредитные организации предоставляют гражданам кредиты на цели личного потребления, приобретения автомашин, выдают ипотечные кредиты. Кредиты на цели личного потребления, как правило, предоставляются в сумме, не превышающей 300 тыс. руб., на срок до 5 лет, процентная ставка колеблется от 11% до 18% и зависит от уровня дохода заемщика.

В качестве обеспечения исполнения обязательств заемщиком по возврату потребительского кредита требуется поручительство двух, а иногда и более, физических лиц.

Разработанные банками программы кредитования приобретения автотранспортных средств и ипотечного кредитования обычно предполагают выдачу кредита на сумму, не превышающую 70% стоимости приобретаемого имущества; 30% должны быть оплачены заемщиком за счет собственных средств. Срок кредитов на покупку автомобиля, как правило, не превышает 5 лет, а при ипотечном кредитовании может достигать 15-25 лет. В качестве обеспечения исполнения обязательств заемщика по таким кредитным договорам требуется залог приобретаемого имущества.

**Тема 8.3. Финансирование под уступку денежного требования (факторинг)**

В соответствии с п. 1 ст. 824 ГК по договору финансирования под уступку денежного требования одна сторона (финансовый агент) передает или обязуется передать другой стороне (клиенту) денежные средства в счет денежного требования клиента (кредитора) к третьему лицу (должнику), вытекающего из предоставления клиентом товаров, выполнения им работ или оказания услуг третьему лицу, а клиент уступает или обязуется уступить финансовому агенту это денежное требование.

Договор финансирования под уступку денежного требования применяется под названием договора факторинга, в качестве стороны в котором выступает финансовый агент – фактор. По своей природе договор факторинга является возмездным и двусторонним. Данный договор может быть как реальным, так и консенсуальным.

Договор факторинга должен совершаться в форме, установленной законом для уступки требования. Договоры факторинга используются исключительно в предпринимательской деятельности, поэтому их участниками могут стать только коммерческие организации или индивидуальные предприниматели. В качестве финансовых агентов могут выступать банки и иные кредитные организации, коммерческие организации (при наличии у них разрешения лицензиина осуществление деятельности такого вида).

Обязанности клиента в рассматриваемом договоре составляют уступка финансовому агенту денежного требования и оплата его услуг.

Клиент также несет обязанность по оплате услугфинансового агента, размер которой определяется в виде процентов от стоимости уступаемого требования, в твердой денежной сумме и т.д.

Обязанностью финансового агента является финансированиеклиента в качестве оплаты уступленного им требования. Такое финансирование может осуществляться в виде передачи клиенту денежных сумм либо в виде открытия ему кредита, оказание клиенту оговоренных финансовых услуг.

Обязанность должника произвести платеж не своему кредитору, а его финансовому агенту возникает только при условии письменного уведомленияо состоявшейся уступке требования. Кроме того, по просьбе должника финансовый агент обязан в разумный срок предоставить ему доказательство состоявшейся уступки. По общему правилу переуступка денежного требования, т.е. ее перепродажа, финансовым агентом не допускается.

**Тема 8.4. Договор банковского вклада**

Договор банковского вклада, или депозит, представляет собой соглашение, в силу которого одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором  (ст. 834 ГК).

Приведенное определение свидетельствует о том, что депозит является самостоятельным видом договора. Своими корнями он уходит в договор займа и оформляет кредитные отношения между банком (должником) и вкладчиком (кредитором). Для банка цель договора состоит в мобилизации свободных денежных средств вкладчика под коммерческие операции, а для вкладчика - в получении процента на свой капитал.

Тем не менее ГК не считает депозит простой разновидностью займа, а потому не предусматривает непосредственное применение к банковскому вкладу норм главы 42 ГК. Представляется, что использование указанных норм возможно в субсидиарном порядке.

Депозитный договор - реальный и заключается в момент передачи вкладчиком (иным лицом) суммы вклада банку. Поскольку вкладчик приобретает только право требовать у банка возврата суммы вклада и процентов понему и не имеет каких-либо обязанностей перед своим контрагентом, этот договор является односторонним и возмездным. В случае, когда в депозитном договоре вкладчиком выступает гражданин, такой договор признается публичным. Соответственно банк не вправе отказать гражданину в заключении договора банковского вклада, а также не вправе устанавливать различные условия договора для разных вкладчиков, включая выплату процентов по депозиту, или оказывать какое-либо предпочтение одному вкладчику перед другим (ст. 426 ГК). Депозитный договор, заключаемый юридическими лицами, не обладает свойством публичности, и банк может проводить дифференцированную экономическую политику по вкладам отдельных лиц.

Элементы договора. В качестве предмета договора банковского вклада выступают деньги (вклад). Денежная сумма, составляющая вклад, может быть выражена в рублях или иностранной валюте (ст. 36 Закона о банках). Вкладчик может передать ее наличными деньгами либо в безналичной форме. В любом случае банк приобретает право собственности на те средства которые размещены у него на депозите. Вкладчик, наоборот, утрачивает титул собственности на принадлежавшие ему средства (при передаче наличных) и приобретает обязательственное право, либо сохраняет за собой право требования, но вытекающее уже из договора банковского вклада (при безналичном перечислении со счета). Право вкладчика на денежные средства, переданные банку во вклад, является не вещным, а правом требования возврата денег и уплаты причитающихся процентов.

Вклады делятся на два основных вида: на условиях выдачи вклада по первому требованию (вклад до востребования) и на условиях возврата вклада по истечении определенного договором срока (срочный вклад). Однако независимо от вида вклада банк обязан выдать сумму вклада или ее часть по первому требованию вкладчика (ст. 837 ГК, ст. 36 Закона о банках). Исключение составляют вклады, внесенные юридическими лицами на иных условиях возврата, предусмотренных договором. Для граждан всякое условие об отказе от права на получение вклада по первому требованию ничтожно. Договором может быть предусмотрено внесение вкладов на иных условиях их возврата, не противоречащих закону (ст. 837 ГК). В их числе можно назвать условные вклады, платеж по которым производится в случае наступления определенных обстоятельств, указанных в договоре. Иными словами, условный вклад представляет собой договор банковского вклада, заключенный под условием (например, отлагательным — достижение совершеннолетия). Таким вкладом до наступления указанного в договоре события распоряжается лицо, внесшее вклад, а после — лицо, в чью пользу он сделан. Следовательно, условный вклад представляет собой также вклад в пользу третьего лица. Существуют также различные разновидности премиальных (выигрышных) вкладов, валютных вкладов (например, предусматривающих воз врат вклада стодолларовыми купюрами нового образца) и другие комбинации указанных видов вклада. Возможна ситуация, когда вкладчик не потребовал возврата суммы срочного вклада по наступлению установленного срока либо суммы условного вклада в случае наступления определенного договором обстоятельства. Такой вклад трансформируется во вклад до востребования, если иное не предусмотрено договором.

Сторонами депозитного договора являются банк и вкладчик. Вкладчиком может быть любое юридическое или физическое лицо. Банк должен иметь право на привлечение денежных средств во вклады в соответствии с полученной им лицензией. Следует отметить, что в соответствии со ст. 1 и 5 Закона о банках право привлекать во вклады денежные средства физических и юридических лиц отнесено к банковским операциям. По смыслу главы 44 ГК и ст. 36 Закона о банках только банки в собственном смысле слова вправе принимать вклады физических лиц. Причем этим правом пользуются лишь те из них, с момента регистрации которых прошло не менее двух лет. Так называемые небанковские кредитные организации могут заключать депозитные договоры лишь с юридическими лицами. В законе установлены достаточно строгие последствия нарушения правил о субъектном составе депозита. Это связано с огромным количеством финансовых авантюр, в которые за последнее время были втянуты у нас легковерные вкладчики. Особо жестко преследуются манипуляции с деньгами граждан. Так, в случае принятия вклада от гражданина лицом, не имеющим на это права, или с нарушением порядка, установленного законом или правилами Центробанка, вкладчик может потребовать немедленного возврата суммы вклада, а также уплаты на нее процентов, предусмотренных ст. 395 ГК. Неустойка, предусмотренная в данном случае, имеет кумулятивный характер и с нарушителя могут быть взысканы убытки сверх суммы процентов (п. 1 ст. 835 ГК).

Аналогичные по следствия применяются также к двум сходным случаям финансовых зло употреблений: а) когда деньги привлечены путем продажи гражданам и юридическим лицам акций и иных ценных бумаг, выпуск которых признан незаконным; б) когда деньги граждан получены под векселя или иные ценные бумаги, исключающие получение их держателями вклада по первому требованию и осуществление вкладчиком иных прав, предусмотренных правилами ГК о депозите. Данной норме в соответствии со ст. 11 Федерального закона «О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации» от 26 января 1996 г. придана обратная сила: она распространяется на те отношения по вкладам, которые возникли до введения в действие части второй ГК и сохраняются в момент ее введения. Кроме того, п. 1 ст. 64 ГК устанавливает, что при ликвидации банка требования гражданина-вкладчика удовлетворяются в первую очередь.

Вкладчик вправе не только сам внести вклад, но и, если иное не предусмотрено депозитным договором, получить на свой счет денежные средства, поступившие от третьих лиц, указавших данные о счете вкладчика. Акцепт вкладчика предполагается в силу предоставления третьими лицами данных о счете вкладчика при зачислении денег.

Конструкция договора банковского вклада, содержащаяся в новом ГК, предусматривает также возможность депозита на третье лицо, когда банк принимает сумму, поступившую для одного лица, не имеющего вклада, от другого (ст. 834,842). Такая ситуация может сложиться при внесении вклада родителями для ребенка или благотворителем (меценатом) для музея (благо-получателя). В этом случае вкладчиком считается третье лицо, а не сторона, внесшая в его пользу вклад и заключившая тем самым договор. Поскольку здесь не происходит передача денег от третьего лица вкладчику, а создается сам вклад, фигура третьего лица проявляется в договоре не сразу. Свои права такое лицо приобретает с момента предъявления им к банку первого требования, основанного на правах вкладчика, либо выражения им банку своего намерения воспользоваться вкладом на его имя. Иной момент приобретения прав по договору может быть установлен соглашением сторон. Причем указание имени гражданина-вкладчика или наименования юридического лица, в пользу которого вносится вклад, является существенным условием подобного договора. Соответственно договор в пользу несуществующего к моменту его заключения третьего лица (умершего гражданина или незарегистрированного юридического лица) ничтожен. Специфика данного договора состоит в том, что третье лицо является альтернативным субъектом депозита, которое может воспользоваться своим правом, а может и нет. До выражения им своего намерения воспользоваться правами вкладчика лицо, заключившее договор банковского вклада, может само осуществить эти права в отношении внесенных им средств. Не следует рассматривать третье лицо в качестве обычного правопреемника стороны, заключившей для него договор. В данном случае речь идет о разновидности договора в пользу третьего лица (ст. 430 ГК) с теми особенностями, которые свойственны депозиту. Третье лицо является бенефициаром, права которого подчинены воле стороны, заключившей договор, до момента предъявления банку требования по вкладу. После совершения указанного требования третье лицо полностью замещает своего благотворителя и становится вкладчиком.

Договор банковского вклада должен быть заключен в письменной форме (ст. 836 ГК). Несоблюдение формы депозитного договора влечет его ничтожность с последствиями, установленными ст. 167, 168 ГК. Письменная форма понимается в Кодексе весьма широко. Она считается соблюденной не только при подписании сторонами единого документа, но и если внесение вклада удостоверено сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом либо иным выданным вкладчику документом, который отвечает требованиям законодательства, банковским правилам и обычаям делового оборота. В ст. 36 Закона о банках установлено более жесткое правило в отношении вкладов граждан: «привлечение денежных средств во вклады оформляется договором в письменной форме, один из которых выдается вкладчику». Такое решение не вполне адекватно сложившейся практике, а главное, ухудшает положение гражданина. Вкладчик будет иметь книжку или сертификат, которые доказывают наличие у него депозита, но при отсутствии единого документа, подписанного сторонами, могут наступить последствия, установленные ст. 162 ГК.

С формой заключения договора банковского вклада непосредственно связаны также два способа его реализации. Первый предполагает открытие вкладчику специального вкладного (депозитного) счета, на котором отражается движение средств вкладчика (дата операции, приход, расход, остаток). В доказательство заключения договора вкладчику-гражданину выдается сберегательная книжка. В таком случае к отношениям банка и вкладчика применяются нормы главы о договоре банковского счета, если иное не установлено правилами о депозите и не вытекает из его существа. При втором способе счет может и не открываться, но вкладчик получает ценную бумагу (сберегательный или депозитный сертификат), оформляющую до говор. Предъявление такой бумаги легитимирует ее владельца в качестве вкладчика.

Содержание договора составляет обязанность банка возвратить вкладчику сумму вклада (основной долг) с уплатой обусловленных процентов. Проценты являются ценой кредита, выданного вкладчиком банку. Их раз мер обычно устанавливается в договоре.

Однако в силу возмездности депозитных отношений проценты подлежат уплате в любом случае, даже если стороны договора не согласовали их размер. В этом случае банк обязан уплатить их в размере, определяемом по тем же правилам, что и в договоре займа (ставка банковского процента или ставка рефинансирования Центробанка России). Как и в отношении выданных кредитов, банк не имеет права в одно стороннем порядке изменять процентные ставки по депозитам, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом. Такой случай прямо указан в п. 2 ст. 838 ГК: если иное не предусмотрено договором банковского вклада, банк вправе изменять проценты, выплачиваемые по вкладам до востребования. При уменьшении процентов новый их размер применяется к вкладам по истечении месяца с момента соответствующего сообщения вкладчику. Для лучшей защиты вкладчиков-граждан процент по внесенным ими срочным и условным вкладам не подлежит корректировке, если иное не установлено законом.

Для юридических лиц по таким вкладам одностороннее изменение процента допускается также в силу договора.Порядок начисления процентов на вклад также регламентирован в законодательстве: они начисляются со дня, следующего за днем поступления суммы вклада в банк, до дня, предшествующего возврату суммы вкладчику либо ее списанию со счета вкладчика по иным основаниям. Периодичность выплат процентов по требованию вкладчика ежеквартальная, если иное неустановлено соглашением сторон. Не востребованные в срок проценты увеличивают сумму вклада, а к моменту закрытия вклада они выплачиваются полностью.

По депозитному договору с участием граждан-вкладчиков у банка возникает еще одна важная обязанность. Вкладчик, открывший счет в банке, вправе дать последнему поручение о перечислении третьим лицам денежных средств со вклада (в основном для безналичных расчетов). Эта операция ведет к изменению договора банковского вклада. Для юридических лиц такая операция со вкладом прямо запрещена п. 3 ст. 834 ГК. Их права ограничиваются возвратом вклада и получением процентов. Все расчеты юридических лиц происходят на основании заключенного ими договора банковского счета.

В настоящее время важное значение уделяется гарантиям возврата вкладов, прежде всего полученных от граждан. В силу закона для обеспечения возврата и компенсации убытков создается Федеральный фонд обязательного страхования вкладов, участниками которого выступают Банк России и коммерческие банки. Кроме того, банки имеют право создавать фонды добровольного страхования вкладов (ст. 38-39 Закона о банках).

Наконец, по вкладам граждан в тех банках, где государству (Российской Федерации, субъектам Федерации, муниципальным образованиям) принадлежит более 50% уставного капитала (это прежде всего Сбербанк России), указанные лица несут субсидиарную ответственность по требованиям вкладчика. Однако все перечисленные меры оказались недостаточны перед лицом глобального финансового кризиса 1998 г., приведшего к девальвации рубля, краху банковской системы и очередному обесценению вкладов граждан. В настоящее время вклады граждан, размещенные в значительном числе банков, оказались, по сути, незащищенными, причем в результате деятельности самого государства.

Ответственность по депозитному договору наступает для должника в нескольких случаях: а) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по обеспечению возврата вклада; б) за ухудшение условий обеспечения; в) за принятие депозита от граждан неуполномоченным лицом или с нарушением законодательства о вкладах; г) за невозврат вклада, его неправомерное удержание или невыплату процентов. Во всех названных ситуациях вкладчик вправе потребовать от своего контрагента немедленного возврата суммы вклада.

В первом и втором случаях ответственность заключается в уплате вкладчику неустойки в форме банковского процента (ставки рефинансирования), исчисленной на день возврата долга, а также в возмещении убытков.

В третьем случае ответственность строже: это ставка банковского процента на день возврата долга, а кроме нее, кумулятивно взыскиваемые убытки (сверх суммы процентов).

В четвертом случае ответственность происходит по правилам ст. 395 ГК на тех же принципах, что и в первых двух ситуациях.

Когда возникает необходимость наложения ареста или обращения взыскания на денежные средства, переданные во вклад, применяются правила ст. 27 Закона о банках.

Такой арест осуществляется судом или арбитражным судом, судьей, а также по постановлению органов предварительного следствия при наличии постановления прокурора. После наложения ареста прекращаются все расходные операции по депозиту в пределах арестованных сумм. Взыскание на депозит обращается только на основании исполнительных документов в соответствии с гражданско-процессуальным законодательством.

Прекращение договора банковского вклада всегда происходит в силу одностороннего волеизъявления гражданина-вкладчика. Для юридических лиц это зависит от вида вклада: по вкладам до востребования - по первому требованию, а для вкладов на особых условиях - в порядке, предусмотрен ном самим договором.

Сберегательная книжка и сберегательный (депозитный) сертификат. Поскольку роль сберегательной книжки и сберегательного (депозитного) сертификата не ограничивается только тем, что они выступают формой договора, их основные свойства отражены в законе. Сберегательная книжка - документ, оформляющий заключение договора банковского вклада с гражданином и удостоверяющий движение денежных средств на его счете по вкладу. Исторически в России применяются две разновидности книжек: именная и на предъявителя. Последняя является ценной бумагой, создает для ее держателя право требовать выдачи вклада (его части) и уплаты про центов по нему и передается путем простого вручения. Всякая сберегательная книжка выполняет две функции: доказательственную (подтверждает заключение договора и его расторжение) и документальную (отражает операции по счету). Книжка на предъявителя также может выполнять расчетную функцию, выступая в качестве средства платежа между гражданами путем ее передачи.

Реквизиты сберегательной книжки установлены в законе (ст. 843 ГК). Она должна содержать: а) наименование и место нахождения банка или его филиала, принявшего депозит; б) номер счета по вкладу; в) сведения о движении денежных средств по счету (приход, расход, сальдо). Кодекс исходит из предположения о тождественности состояния вклада с данными сберегательной книжки, поскольку не доказано иное. Совершение гражданином операций по вкладу осуществляется банком при наличии сберегательной книжки. В тех случаях, когда утрачена или приведена в негодность именная книжка, банк обязан выдать вкладчику новую. Иными являются последствия утраты предъявительской книжки: здесь происходит восстановление прав по утраченным документам на предъявителя (вызывное производство) в порядке, установленном гражданско-процессуальным законодательством (глава 33 ГПК).

Сберегательный (депозитный) сертификат представляет собой именную или предъявительскую ценную бумагу, удостоверяющую сумму вклада в банке, предъявление которой является основанием для выплаты ее держателю суммы вклада и процентов по нему. По своей природе сертификат - специальная разновидность банковской облигации, эмиссия которых подчинена правилам Закона о рынке ценных бумаг. Правила выпуска и оформления депозитных и сберегательных сертификатов утверждены письмом Банка России от 10 февраля 1992 г. № 14-3-20 в редакции от 31 августа 1998 г. № 333-У. Сертификат в отличие от книжки является универсальным средством оформления депозитного договора, применяемым в отношениях как с гражданами, так и с юридическими лицами. Для первых - депозитный сертификат не просто ценная бумага, но и форма договора банковского вклада в отсутствие иных доказательств. Юридические лица, которые обязаны хранить свои деньги в банке, заключают специальный договор о приобретении депозитного сертификата, а операции с ним отражаются на их балансе и проводятся по банковскому счету.

Исполнение платежа по сертификату обусловливается наступлением указанного в нем срока. Сертификат - вид срочного вклада. В случае до срочного предъявления сертификата к оплате банк обязан выплатить сумму вклада, а проценты — в размере, предусмотренном по вкладам до востребования, если условиями сертификата не установлен иной их размер (ст. 844 ГК). Правила Банка России от 10 февраля 1992 г. ограничивают срок обращения депозитного сертификата для юридических лиц одним годом, а для физических лиц - тремя годами с момента его выдачи. На бланке сертификата отражаются следующие реквизиты, отсутствие которых влечет недействительность сертификата: а) наименование «депозитный (сберегательный) сертификат»; б) указание причины выдачи сертификата (внесение денежного вклада);в) дата внесения вклада; г) размер вклада; д) безусловное обязательство банка вернуть сумму вклада; е) срок возврата; ж) процентная ставка; з) сумма причитающихся процентов; и) наименование и адрес банка-эмитента сертификата; к) наименование вкладчика (бенефициара) в именном сертификате; л) подписи двух лиц, уполномоченных банком на подписание таких обязательств.

Бланк сертификата должен также содержать перечень всех существенных условий эмиссии сертификатов такого рода. В именном сертификате должно быть место для совершения цессий (обычно на его обороте).

**Тема 8.5. Договор банковского счета**

По договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету (п. 1 ст. 845 ГК РФ).

Банк может использовать имеющиеся на счете денежные средства, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться ими (п. 2 ст. 845 ГК РФ).

Следовательно, договор банковского счета является консенсуальным, поскольку он признается заключенным не в момент внесения (поступления) средств на счет, а в момент достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям договора. Банк обязан заключить договор банковского счета со всяким лицом, обратившимся к нему с предложением, соответствующим объявленным банком условиям открытия счетов данного вида, закону и банковским правилам.

При этом банк не вправе отказать в открытии счета, совершение операций по которому предусмотрено законом, учредительными документами банка и его лицензией, за исключением случаев, когда такой отказ обусловлен отсутствием у банка возможности принять это лицо на обслуживание либо когда такой отказ допускается законом или иными правовыми актами.

При необоснованном уклонении банка от заключения договора клиент вправе обратиться в суд с требованием о понуждении банка к заключению договора и о возмещении причиненных этим убытков. Обязанность банка заключить договор вытекает из специального характера его деятельности, одной из целей которой является предоставление юридическим лицам возможности надлежащим образом исполнить возложенную на них законом (ст. 861 ГК РФ) обязанность производить расчеты в безналичном порядке (за исключением случаев, предусмотренных законодательством).

Сторонами договора банковского счета являются банк или иная кредитная организация, обладающая лицензией на право совершения банковских операций, и клиент (владелец счета). В качестве клиента могут выступать любые юридические и физические лица.

Предмет договора - находящиеся на банковском счете клиента денежные средства, с которыми осуществляются операции, обусловленные договором. В зависимости от содержания правоспособности клиента и круга операций с денежными средствами принято выделять несколько видов счетов.

Основным видом счета является расчетный счет, который открывается всем коммерческим организациям для осуществления любых операций, предусмотренных договором банковского счета. Количество расчетных счетов не ограничивается. Расчетные счета открываются также большинству некоммерческих организаций — фондам, объединениям, потребительским кооперативам, учреждениям, осуществляющим коммерческую деятельность, и т.п. Расчетные счета могут открываться также филиалам и представительствам юридического лица по ходатайству последнего, если они ведут коммерческую деятельность.

При создании хозяйственных товариществ и обществ их учредители открывают временный расчетный (накопительный) счет, на который зачисляются средства в оплату уставного (складочного) капитала. Впоследствии этот счет превращается в обычный расчетный счет. Текущие счета открываются некоторым учреждениям, а также филиалам и представительствам юридических лиц, не ведущих коммерческую деятельность. Круг операций в этом случае ограничивается расходами на содержание филиала или представительства, включая расходы на оплату труда.

Бюджетные счета открываются субъектам, которые управомочены распоряжаться бюджетными средствами. Это могут быть счета федерального бюджета, бюджета субъекта Федерации или муниципального образования. Текущие валютные счета открываются клиентам для проведения расчетов в иностранной валюте. Операции по таким счетам совершаются с учетом требований валютного законодательства. Счета, на которых учитываются взаиморасчеты банков, называются корреспондентскими счетами (субсчетами). Такие счета открываются либо в расчетно-кассовых центрах Центрального банка России, либо непосредственно банками на основе межбанковских соглашений. Правила ГК о банковском счете распространяются на корреспондентские и иные счета банков, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами либо банковскими правилами (ст. 860 ГК РФ).

Договор банковского счета заключается в простой письменной/ форме. Порядок открытия и ведения счетов в соответствии со ст. 30 Закона «О банках и банковской деятельности» устанавливается Банком России. Он регулируется Инструкцией № 28 от 30 октября 1986 г. «О расчетных, текущих и бюджетных счетах, открываемых в учреждениях Госбанка СССР» (с последующими изменениями), которая продолжает действовать в части, не противоречащей новому гражданскому законодательству. Для открытия счета клиент-юридическое лицо представляет в банк: а) заявление на открытие счета; б) учредительные документы и свидетельство о государственной регистрации юридического лица; в) карточку с образцами подписей руководителя и главного бухгалтера клиента и оттиска его печати. Последний документ должен удостоверить права лиц, имеющих право распоряжаться денежными средствами, находящимися на счете. Договором банковского счета может быть предусмотрено также использование электронных средств платежа и других аналогов собственноручной подписи, кодов, паролей и прочих носителей информации, подтверждающих, что распоряжение дано уполномоченным на то лицом (ст. 847 ГК РФ). Клиент может предоставить право списывать денежные средства со своего счета третьему лицу путем выдачи банку соответствующего распоряжения. Банк обязан принять и исполнить такое распоряжение клиента при условии, что клиент предоставил в письменной форме данные, позволяющие банку идентифицировать это третье лицо в момент предъявления им требования о платеже. При реорганизации юридического лица производится переоформление счета. В этом случае клиент обязан предоставить те же документы, что и при открытии банковского счета.

По инициативе клиента договор банковского счета может быть расторгнут в любое время без объяснения причин. По инициативе банка этот договор может быть расторгнут в судебном порядке в двух строго определенных в законе случаях: а) когда сумма денежных средств, находящихся на счете клиента, оказывается ниже минимума, предусмотренного банковскими правилами или договором, если такая сумма не будет восстановлена в течение месяца со дня предупреждения банка об этом; б) при отсутствии операций по счету в течение года, если иное не предусмотрено договором (ст. 859 ГК РФ). Остаток денежных средств выдается клиенту либо по его указанию перечисляется на другой счет не позднее семи дней после получения соответствующего заявления от клиента. Договор банковского счета прекращается в случае ликвидации юридического лица или смерти гражданина-клиента. Последствием расторжения или прекращения договора является закрытие счета клиента.

***Содержание договора банковского счета составляют права и обязанности банка и клиента.*** Основными обязанностями банка являются надлежащее выполнение операций по счету, предусмотренных законом, банковскими правилами, обычаями делового оборота и договором банковского счета, и хранение банковской тайны.

Первая обязанность банка заключается в зачислении на счет клиента поступающих для него денежных средств, выполнении распоряжений клиента о перечислении средств со счета, выдаче наличных сумм со счета и совершении других операций по счету. При этом банк не вправе определять и контролировать направление использования денежных средств клиента и устанавливать не предусмотренные законом или договором ограничения права распоряжаться денежными средствами по усмотрению клиента. Клиент же совершает соответствующие действия, давая указания банку о производстве расчетов, переводе денежных средств во вклад (депозит), снятии со счета и т.д. При осуществлении операций по счету банк вступает в отношения с третьими лицами, руководствуясь распоряжениями клиента и банковским законодательством. Операции по счету клиента должны осуществляться в установленные сроки (ст. 849 ГК РФ, ст. 31 Закона «О банках и банковской деятельности»). Банк обязан зачислять поступившие на счет клиента денежные средства не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа, если более короткий срок не предусмотрен договором банковского счета.

В то же время банк обязан выдавать или перечислять со счета денежные средства клиента не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа, если иные сроки не предусмотрены законом, банковскими правилами или договором банковского счета. По общему правилу, банк не должен выполнять поручения клиента при отсутствии денежных средств на счете. Однако договором банковского счета может быть предусмотрено исполнение платежей при отсутствии денег на счете. При этом возникает задолженность клиента перед банком, и к отношениям между ними применяются правила о займе и кредите (гл. 42 ГК РФ), если договором банковского счета не предусмотрено иное.

Обязанность банка по сохранению банковской тайны основана на требованиях ст. 857 ГК РФ и ст. 26 Закона «О банках и банковской деятельности». Банк обязан гарантировать тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте. Сведения, составляющие банковскую тайну, могут быть предоставлены только самим клиентам или их представителям. Такие сведения могут передаваться как устно, так и предоставляться в форме письменных справок. Кроме самих клиентов, сведения могут быть выданы: судам и арбитражным судам (судьям), Счетной палате России, органам Государственной налоговой службы и налоговой полиции, таможенным органам в специально установленных случаях и органам предварительного следствия с согласия прокурора. В случае смерти клиентов-граждан сведения об их счетах выдаются наследникам, а также нотариусам и консульским учреждениям. В случае разглашения банком сведений, составляющих банковскую тайну, клиент вправе требовать от банка возмещения убытков.

В обязанности клиента входит соблюдение банковских правил при совершении операций по счету и оплата расходов банка на совершение этих операций, когда это прямо предусмотрено договором банковского счета. В таком случае клиент оплачивает услуги банка за совершение операций с его денежными средствами. Плата за услуги банка может взиматься поквартально за счет денежных средств клиента, находящихся на счете, если иное не предусмотрено договором.

При исполнении взаимных обязательств по договору банковского счета банк вправе требовать оплаты своих услуг, а также возврата средств, связанных с кредитованием счета, и уплаты процентов по кредиту, а клиент может требовать уплаты процентов за пользование его денежными средствами. Способом прекращения таких обязательств является зачет. Банк обязан проинформировать клиента о произведенном зачете в порядке и в сроки, предусмотренные договором, либо в порядке, отвечающем обычной для банковской практики форме предоставления информации о счете. Зачет осуществляется по общим правилам (ст. 410 ГК РФ).

Банк несет ответственность за несвоевременное или неправильное зачисление на счет поступивших клиенту денежных средств либо за их необоснованное списание со счета, а также за невыполнение указаний клиента о перечислении денежных средств со счета либо об их выдаче со счета (ст. 856 ГК РФ, ст. 51 Закона «О банках и банковской деятельности»). Эта ответственность состоит в уплате процентов на сумму ненадлежащее использованных денежных средств в порядке и размере, установленных ст. 395 ГК РФ на основе учетной ставки банка (ставки рефинансирования Банка России), и возмещении убытков в части, не покрытой суммой уплаченных процентов. Размер подлежащих уплате процентов, указанных в ст. 395 ГК РФ, может быть изменен законом или соглашением сторон. В договоре банковского счета могут быть установлены и иные основания ответственности банка.

Списание денежных средств со счета осуществляется банком только на основании распоряжений клиента, кроме случаев, когда это предусмотрено законом, договором или производится по решению суда. Списание средств на основании закона принято называть бесспорным, а то, которое производится в порядке, установленном в договоре, - безакцептным (в том числе по требованиям третьих лиц). При списании денежных средств со счета существует определенная его очередность. Если клиент обладает денежными средствами, достаточными для удовлетворения всех требований, предъявленных к счету, списание средств со счета производится в порядке поступления в банк распоряжений клиента и других документов на списание (календарная очередность), если иное не установлено договором. При недостаточности средств на счете для удовлетворения всех предъявленных к нему требований списание производится в порядке установленной очередности.

Статья 855 ГК. РФ устанавливает шесть очередей:

1) осуществляется списание по исполнительным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств со счета для удовлетворения требований о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, а также алиментных требований;

2) производится списание по исполнительным документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по выплате выходных пособий и оплате труда или вознаграждений по авторскому договору;

3) производится списание по платежным (но не исполнительным) документам, предусматривающим перечисление или выдачу денежных средств для расчетов по оплате труда по трудовому договору, а также по отчислениям в Пенсионный фонд, Фонд социального страхования, Государственный фонд занятости и фонды обязательного медицинского страхования;

4) производится списание по платежным документам, предусматривающим платежи в бюджет и внебюджетные фонды, не указанные в третьей очереди;

5) производится списание по исполнительным документам, предусматривающим удовлетворение иных денежных требований;

6) производится списание по другим платежным документам в порядке календарной очередности. В рамках одной очереди списание производится в порядке календарной очередности поступления документов.

**Тема 8.6. Расчетные обязательства**

Расчетные обязательства опосредуют осуществление платежей за переданное имущество (выполненные работы, услуги) или по иным основаниям. Ихцель - в надлежащем оформлении передачи денег из рук должника в руки кредитора.

Расчеты подразделяются на безналичные (через кредитную организацию) и наличные, когда должник вручает кредитору деньги в «натуральной» форме (банковские и казначейские билеты, монеты).

Способ расчетов зависит от статуса субъекта расчетных отношений и того основания, по которому производится платеж. Расчеты с участием граждан, не связанные с осуществлением ими предпринимательской деятельности, могут производиться наличными деньгами без ограничения суммы или в безналичном порядке. Напротив, расчеты между юридическими лицами, а также расчеты граждан - частных предпринимателей производятся, как правило, в безналичном порядке. Расчеты наличными деньгами допускаются в определенных законом пределах.

Безналичные расчеты осуществляются в соответствии с федеральными законами, издаваемыми во исполнение законов банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота. В силу ст. 80 Закона о Банке России последний устанавливает правила, формы, сроки и стандарты осуществления безналичных расчетов. Однако все названные правила Банка России не могут противоречить правилам ГК и других федеральных законов о расчетах.

Законодательством определяются формы безналичных расчетов. Форма расчетов - разновидность обязательства клиента и обслуживающего его банка по исполнению (получению) безналичного платежа. В ГК содержится перечень наиболее важных форм расчетов (ст. 862). К их числу отнесены расчеты платежными поручениями, аккредитивами, по инкассо и расчеты чеками. Однако допускаются и иные формы расчетов, предусмотренные законом, банковскими правилами и обычаями делового оборота. Исходя из принципов свободы договора и автономии воли, стороны вправе избрать любую из указанных форм расчетов.

Безналичные расчеты происходят через банки (иные кредитные организации), в которых клиентам открыты соответствующие банковские счета. В банковской практике расчеты принято делить на одногородние и междугородние, а также на расчеты, осуществляемые в рамках одного субъекта Российской Федерации или двух и более субъектов.

Согласно постановленияПравительства РФ от 17 ноября 1994 г. № 1258 установлен предельный размер расчетов наличными деньгами между юридическими лицами. Он составляет два миллиона рублей. Письмом Банка России от 18 сентября 1995 г. № 191 лимит расчетов наличными деньгами в системе потребительской кооперации при закупках товаров установлен в сумме пяти миллионов рублей.

В некоторых случаях безналичные расчеты могут производиться и при отсутствии у стороны расчетного правоотношения счета в банке. Таким образом, обычно в расчетных обязательствах участвуют: а) плательщик; б) банк плательщика (банк-эмитент, инкассирующий банк);в) получатель и г) банк получателя (банк-ремитент, исполняющий банк).

В зависимости от конкретной формы расчетов в отношениях могут принимать участие и иные лица, в первую очередь банки со специальными функциями (гаранты и пр.). При этом каждый участник расчетных обязательств совершает сделки, направленные на перечисление или получение денежных средств: плательщик дает поручение своему банку осуществить платеж по форме, установленной договором, банк плательщика осуществляет перечисление средств или выставляет аккредитив, банк получателя зачисляет средства или исполняет условия аккредитива, получатель средств передает документы своему банку для зачисления средств с аккредитива и т.д.

Формы расчетов следует отличать от расчетных документов. Последние могут иметь такое же название, как и соответствующая форма расчетов (например, платежное поручение, аккредитив, чек), однако они выполняют учетно-бухгалтерскую и информационную функции. Осуществление расчетов начинается с подготовки расчетных документов и передачи их в банк.

Всякий расчетный документ должен основываться на принятых стандартах и содержать: а) наименование документа; б) номер документа и дату его выписки; в) номер и код банка плательщика и обычно его фирменное обозначение; г) наименование плательщика, его идентификационный номер и номер его счета в банке; д) наименование получателя средств, его идентификационный номер и номер его счета в банке; е) наименование банка получателя (в чеке не указывается), номер и код банка получателя; ж) назначение платежа (в чеке не указывается); з) сумму платежа цифрами и прописью. На первом экземпляре расчетного документа проставляется подпись руководителей юридического лица (гражданина-предпринимателя) и печать юридического лица.

Для осуществления любых безналичных расчетов установлен законный срок: он составляет два операционных дня в пределах одного субъекта Российской Федерации и пять операционных дней в пределах различных субъектов Федерации (ст. 80 Закона о Банке России). Операционным является день, который заканчивается в момент прекращения соответствующих операций с клиентами в банке (п. 1 ст. 194 ГК). При этом документы, принятые банком от клиентов в операционное время, проводятся им по балансу в этот же день. Исчисление указанныхсроков начинается с момента списания денежных средств с банковского счета плательщика (соответствующего корреспондентского счета банка плательщика) и завершается в момент зачисления на счет получателя (на корреспондентский счет банка получателя).

Расчеты платежными поручениями. В качестве ее условного названия используется также термин банковский перевод (тогда плательщик именуется перевододателем).

При расчетах платежным поручением банк обязуется по поручению плательщика за счет средств, находящихся на его счете, перевести определенную денежную сумму на счет указанного плательщиком лица в этом или в ином банке в срок, предусмотренный законом или установленный в соответствии с ним, если более короткий срок не предусмотрен договором банковского счета либо не определен применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота (ст. 863 ГК). Из приведенного определения следуют признаки банковского перевода:

а) перевод осуществляется за счет средств плательщика. Перевод средств при их отсутствии на счете плательщика может быть исполнен банком только в порядке кредитования счета (ст. 850 ГК);

б) перевод осуществляется банком на тот счет, который указан плательщиком в этом же банке или ином банке;

в) перевод осуществляется в срок, установленный законом или в соответствии с ним (два и пять операционных дней).

Однако стороны договора банковского счета вправе установить более короткий срок исполненияперевода. Аналогичное сокращение срока может основываться на обычаях делового оборота, применяемых в банковской практике. В отличие от ранее действовавших норм о расчетах платежными поручениями современные правила применяются также к отношениям, связанным с переводом денежных средств через банклицом, не имеющим счета в данном банке, если иное не предусмотрено законом, банковскими правилами и не вытекает из существа этих отношений.

Содержание платежного поручения и представляемых вместе с ним платежных документов должно соответствовать требованиям закона и банковских правил. Для осуществления перевода денежных средств плательщик представляет в банк поручение на бланке установленной формы. Поручение является действительным в течение десяти дней со дня выписки, причем день выписки в расчет не принимается.

Поручения подразделяются насрочные, досрочные и отсроченные. Срочные переводы совершаются в целях авансирования (до отгрузки товара), а также после отгрузки товара и в качестве частичных платежей при крупных сделках. Досрочный и отсроченный платежи совершаются по соглашению сторон и представляют собой форму коммерческого кредитования.

Закон исходит из активной роли банка при выполнении перевода, который имеет право уточнить содержание платежного поручения, если оно не соответствует вышеназванным требованиям. Запрос банка плательщику делается незамедлительно после получения документа. Когда ответ не получен в установленные законом или банковскими правилами сроки или при их отсутствии в разумный срок, банк вправе (но не обязан) не исполнять поручение и возвратить его плательщику, если иное не предусмотрено законом, банковскими правилами или договором банковского счета (ст. 864 ГК).

Разумным в данном случае следует считать срок, необходимый для пробега почтово-телеграфной корреспонденции или иных информационных носителей от банка к клиенту и обратно.

Исполнение поручения заключается в перечислении банком денежной суммы со счета плательщика на счет получателя средств через его банк. Такая обязанность возлагается на банк плательщика, принявший поручение к исполнению, в сроки, предусмотренные законом, банковскими правилами, обычаями делового оборота или договором банковского счета. Обычно в переводе участвуют банк плательщика и банк получателя. Однако банк плательщика вправе привлечь другие банки для выполнения операции по перечислению средств на счет, указанный в поручении клиента. Такая необходимость может быть обусловлена отсутствием корреспондентских отношений между банком плательщика и банком получателя. На банк возложена обязанность информировать плательщика по его требованию об исполнении поручения. В этом случае банк оформляет извещение об исполнении поручения клиента. Моментом исполнения поручения плательщика является день зачисления средств на корреспондентский счет банка получателя, который обязан в соответствии со ст. 849 ГК зачислить поступившие его клиенту средства на счет последнего не позднее дня, следующего за днем поступления в банк платежного документа.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение поручения клиента о переводе банк несет полную имущественную ответственность по общим правилам, установленным для коммерческих организаций.

Если нарушение правил расчетов повлекло неправомерное удержание денежных средств, банк уплачивает проценты в порядке и в размере, установленных для денежных обязательств ст. 395 ГК. Специфика ответственности в современных расчетных обязательствах, включая и расчеты платежными поручениями, состоит в том, что ГК допускает непосредственное возложение судом ответственности на третье лицо — банк, который был привлечен банком плательщика для перевода денег, но не исполнил или ненадлежаще исполнил поручение (п. 2 ст. 866 ГК).

Таким образом, имущественная ответственность ipsoiure применяется к банку, не состоящему в договорных отношениях с плательщиком (перевододателем). Эта мера направлена на упрощение гражданского судопроизводства и позволяет решить вопрос об ответственности в рамках одного процесса, не прибегая к предъявлению регрессного иска. Следует отметить, что именно суд, а не плательщик (клиент) вправе рассмотреть вопрос о привлечении к ответственности банка, не исполнившего поручение.

***Расчеты по аккредитиву*** - получение продавцом твердых гарантий платежа, а покупателем - полноценных прав на отгруженный товар.

Особенно распространена эта форма в международной торговле, в частности при экспорте товаров. Поэтому аккредитив зачастую рассматривается не только как форма расчетов, но и как своеобразное обеспечение платежа за товары (работы, услуги). Его удобство состоит в том, что продавец может получить средства с аккредитива уже в момент предоставления в банк комплекта документов, свидетельствующих об отгрузке товара, а покупатель - вступить в права собственника товара с момента получения этих документов («документарный аккредитив»).

В настоящее время российские нормы о расчетах по аккредитиву отражают мировую практику обращения этих платежных документов и в первую очередь Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (публикация Международной Торговой палаты № 500 в редакции 1993 г., далее — Унифицированные правила).

При расчетах по аккредитиву банк, действующий по поручению плательщика об открытии аккредитива и в соответствии с его указанием (банк-эмитент), обязуется произвести платежи получателю средств или оплатить, акцептовать или учесть переводной вексель либо дать полномочие другому банку (исполняющему банку) произвести платежи получателю средств или оплатить, акцептовать или учесть переводной вексель (ст. 867 ГК).

Признаки аккредитива:

а) аккредитив является денежным обязательством, исполнение которого обычно происходит под условием предоставления документов, предусмотренных в аккредитиве;

б) аккредитив является сделкой, обособленной от договора, в котором предусмотрена аккредитивная форма расчетов, и банк не участвует в исполнении этого договора;

в) банк осуществляет платеж по аккредитиву от собственного имени, но по поручению своего клиента;

г) банк осуществляет платеж по аккредитиву за счет собственных средств или средств клиента;

д) выставление аккредитива и платеж с аккредитива порождают единую цепь сделок между различными участниками кредитно-расчетных отношений.

В аккредитивном обязательстве, как правило, имеются четыре участника: плательщик (покупатель или приказодатель аккредитива), банк плательщика (банк-эмитент), банк получателя (исполняющий банк) и получатель средств (продавец или иной бенефициар).

Схематично взаимоотношения участников аккредитивных расчетов включают в себя четыре стадии:

1) поручение плательщика банку-эмитенту об открытии (выставлении) аккредитива с инструкциями о платеже;

2) передача полномочий по осуществлению платежей от банка-эмитента исполняющему банку (банку получателя);

3) предъявление продавцом (бенефициаром) документов, указанных в аккредитиве и свидетельствующих об отгрузке товара;

4) совершение исполняющим банком платежа против принятых им документов.

Платеж по аккредитиву может быть совершен двумя способами:деньгами и векселем. Вексельный способ платежа включает в себя оплату банком переводного векселя, предъявленного бенефициаром, акцепт банком такого векселя (безоговорочное согласие оплатить его) с последующей оплатой или учет векселя в пользу бенефициара. Международная банковская практика выработала различные виды аккредитивов, различающихся источником финансирования данной формы расчетов и правами участников соответствующих обязательств. Наиболее важным является деление аккредитивов на отзывные и безотзывные. Судьба отзывного аккредитива зависит от воли банка-эмитента и соответственно плательщика. Такой аккредитив может быть изменен или отменен без предварительного уведомления получателя средств. При этом сам отзыв не порождает каких-либо обязательств банка-эмитента перед бенефициаром. Обязанность исполняющего банка по осуществлению платежа в рамках отзывного аккредитива существует до момента получения им уведомления об изменении или аннуляции аккредитива.

Наряду с платежным обязательством банка-эмитента возникает дополнительное твердое обязательство исполняющего банка, что создает для бенефициара эффект двойного обеспечения платежа. При этом подтвержденный безотзывный аккредитив становится зависим не только от усмотрения получателя средств, но и его банка: он не может быть изменен или отменен без согласия последнего (п. 2 ст. 869 ГК).

Различаются также покрытый (депонированный) и непокрытый (гарантированный) аккредитивы. Покрытый аккредитив создает обязанность банка-эмитента перечислить сумму аккредитива (покрытие) за счет средств плательщика или предоставить последнему кредит путем перечисления средств в распоряжение исполняющего банка. Непокрытый аккредитив основан на праве исполняющего банка списать всю сумму аккредитива с корреспондентского счета банка-эмитента.

Вовнешнеторговыхотношениях применяются так называемые переводные (трансферабельные) аккредитивы (ст. 48 Унифицированных правил). Это такой аккредитив, по которому первый бенефициар имеет право дать указание банку-эмитенту о переводе всех или части прав по аккредитиву другому лицу (второму бенефициару). Обычно трансферабельный аккредитив может быть передан лишь один раз. Его следует отличать от уступки выручки (платежа) по аккредитиву, когда третьему лицу переводятся не права бенефициара, а сами денежные средства.

Аккредитивная форма расчетов должна быть предусмотрена в договоре между плательщиком (покупателем) и получателем средств (продавцом), в котором указываются наименование банка-эмитента, вид аккредитива и схема расчетов, способ извещения продавца об открытии аккредитива, полный перечень и точная характеристика документов, представляемых продавцом для получения средств по аккредитиву, срок представления документов после отгрузки товаров, а также иные условия, согласованные сторонами (п. 5.7 Положения орасчетах).

Для открытия аккредитива плательщик представляет банку-эмитенту заявление по установленной форме с указанием номера договора, по которому выставляется аккредитив, срока действия аккредитива, наименования бенефициара и исполняющего банка, места исполнения аккредитива, перечня документов, против которых производится платеж, вида аккредитива, его суммы и др.

Все расходы, связанные с исполнением аккредитива, возмещаются плательщиком (предварительно расходы банка продавца возмещаются банком-эмитентом). После этого наступают третья и четвертая стадии развития аккредитивного обязательства. Для реализации поручения банка-эмитента в исполняющем банке открывается отдельный счет «Аккредитивы». Затем получатель средств представляет в исполняющий банк документы, подтверждающие выполнение всех условий аккредитива. К их числу обычно относятся коммерческий счет («инвойс») за товар, товарораспорядительные документы (коносамент, накладная), транспортные и страховые документы. Банк продавца проверяет соблюдение последним всех позиций аккредитива, соответствие подписей и печатей продавца и других условий. При нарушении хотя бы одного из этих условий исполнение аккредитива не производится.

В случае полной тождественности инструкций плательщика представленным документам банк производит платеж бенефициару.

При отказе исполняющего банка принять документы, которые по внешним признакам не соответствуют условиям аккредитива, он обязан незамедлительно проинформировать об этом получателя средств и банк-эмитент с указанием причин отказа.

В такой ситуации плательщик или его банк могут дать специальные инструкции исполняющему банку произвести платеж против документов, не вполне адекватных условиям аккредитива. Однако если платеж совершен, а впоследствии банк-эмитент определит, что принятые документы не соответствуют по внешним признакам условиям аккредитива, он сам вправе отказаться от их принятия. Все неблагоприятные последствия подобного отказа ложатся на исполняющий банк, который обязан компенсировать банку-эмитенту сумму, уплаченную бенефициару с нарушением условий аккредитива. При оплате непокрытого аккредитива банк-эмитент вправе вообще отказаться от возмещения исполняющему банку затраченных сумм (ст. 871 ГК).

В определенных случаях аккредитив может быть закрыт в исполняющем банке. Причинами закрытия являются истечение срока аккредитива, заявление бенефициара об отказе от использования аккредитива до истечения его срока (если такой отказ предусмотрен текстом аккредитива) или требование плательщика по отзывному аккредитиву о полной или частичной его аннуляции. О закрытии аккредитива банк получателя извещает банк плательщика. После закрытия аккредитива депонированная в исполняющем банке сумма немедленно возвращается банку-эмитенту, а последний зачисляет ее на счет плательщика.

Принципы ответственности банка за нарушение условий аккредитива покоятся на схеме аккредитивного обязательства. Перед плательщиком имущественную ответственность несет банк-эмитент, а перед банком-эмитентом — исполняющий банк. Схема доведения ответственности до виновного лица имеет два исключения, характерные для расчетных правоотношений: при необоснованном отказе исполняющего банка в выплате денежных средств по покрытому или подтвержденному аккредитиву ответственность перед бенефициаром может быть возложена не на продавца или его банк, а на исполняющий банк, который не является плательщиком, но связан поручением банка-эмитента;в случае неправильной выплаты исполняющим банком денежных средств по депонированному или гарантированному аккредитиву вследствие нарушения условий последнего прямая ответственность перед плательщиком (продавцом) также может быть возложена на исполняющий банк (ст. 872 ГК).

Расчеты по инкассо. Инкассовая операция состоит в получении и зачислении банком платежа для клиента. Она, в известном смысле, противоположна аккредитиву, так как у плательщика нет обязанности заранее перечислить денежные средства, их еще только предстоит у него востребовать. Поэтому инкассо даст меньшие гарантии платежа продавцу (подрядчику), но гораздо выгоднее плательщику (покупателю, заказчику), который не замораживает своих оборотных средств и не несет расходов по кредитованию. Инкассовая форма расчетов также широко используется во внешнеторговых отношениях, особенно в связи с чеком и векселем. Стандарты и обычаи международной банковской практики нашли воплощение в Унифицированных правилах по инкассо (публикация Международной торговой палаты № 322 в редакции 1978 г.), а последние — в национальном законодательстве. В ст. 874 ГК установлено, что при расчетах по инкассо банк (банк-эмитент) обязуется по поручению клиента осуществить за счет клиента действия по получению от плательщика платежа и (или) акцепта платежа. Признаками инкассо являются:

а) поручение клиента банку получить (инкассировать) деньги от плательщика или получить согласие уплатить деньги (акцепт платежа);

б) выполнение поручения за счет клиента;

в) выполнение поручения банком-эмитентом самостоятельно или при помощи исполняющего банка. Выделяют «чистое инкассо», т.е. получение платежа лишь на основании финансовых документов (векселя, чека, долговой расписки) и <яокументарное инкассо» — получение платежа на основе коммерческих документов (счетов, коносаментов, накладных и пр.). Наибольшее распространение имеет инкассо документарное.

Общие правила об исполнении инкассового поручения содержатся в ст. 875—876 ГК. Поскольку исполнение инкассового поручения обычно зависит от воли (акцепта) плательщика, законом установлены правила на тот случай, когда платеж (акцепт платежа) не получен. Отказ от платежа (акцепта платежа) должен быть мотивирован плательщиком. Исполняющий банк должен немедленно известить банк-эмитент о причинах неплатежа или отказа от акцепта. Последний немедленно информирует об этом клиента, запросив у него указания о дальнейших действиях по инкассации.

Получатель платежа должен принять решение, каким способом ему добиваться исполнения. Он может представить дополнительные документы плательщику, если отказ последнего обусловлен их пороками или отсутствием. Он может отозвать платежное требование и обратиться за разрешением спора в юрисдикционный орган. Однако при неполучении указаний о дальнейших действиях в срок, установленный банковскими правилами, а при его отсутствии в разумный срок исполняющий банк вправе возвратить документы банку получателя средств (эмитенту).

Выделяют несколько разновидностей поручений о зачислении платежа, которые имеют свои исторически сложившиеся названия: расчеты платежными требованиями-поручениями и расчеты платежными требованиями (включая требования, оплачиваемые в безакцептном порядке, и инкассовые поручения), платежные требования, инкассовые поручения.

Расчеты чеками. Чек — особая форма расчетов, обладающая внешней простотой и повышенной мобильностью. Участниками чекового правоотношения выступают три лица: чекодатель (должник по какому-либо обязательству), плательщик (банк) и чекодержатель (кредитор по какому-либо обязательству или назначенное им лицо).

В качестве плательщика в чековом обязательстве может выступать только банк, где чекодатель имеет средства, которыми он вправе распоряжаться путем выставления чеков. Обычно чек используется для платежа по основному обязательству, существующему между чекодателем и чекодержателем. Тем не менее выдача чека не погашает денежного обязательства, во исполнение которого он выдан. Чек является лишь суррогатом денег, а потому такое обязательство считается исполненным только в момент получения кредитором настоящих денежных средств (зачисления их на его счет).

Из этого вывода вытекает, что:

а) основным должником по чеку является чекодатель;

б) чекодержатель не состоит с банком в обязательственных правоотношениях, банк не акцептует чеки и не отвечает перед держателем за неоплату чека (такая ответственность возлагается на чекодателя, чекового поручителя и лиц, передавших чек);

в) чековое обязательство абстрактно («ничем не обусловлено») и оторвано от основного обязательства, исполнение платежа по которому оформляется чеком;

г) обязательство по чеку носит безотзывный характер до истечения срока предъявления чека к платежу;

д) платеж по чеку не может включать процентов (всякое условие о процентах по чеку ничтожно).

Чековое законодательство России в основном отражает содержание Единообразного закона о чеках (далее — Единообразный закон), являющегося приложением № 1 к Женевской конвенции 1931 г.1 Правила ГК восприняли основные положения Единообразного закона с некоторыми нюансами. В свою очередь, правила ГК должны быть конкретизированы в специальном законе о чеках и изданных в соответствии с ним банковских правилах.

Единообразный закон устанавливает, что чекодатель или чекодержатель могут запретить оплату чека наличными путем учинения на лицевой стороне чека надписи «только для расчетов» (ст. 39 ГК). В этом случае оплата чека происходит только путем записи по счету. Кроме того, повсеместно получили распространение так называемые перечеркнутые (кроссированные) чеки. Кроссирование осуществляется посредством двух параллельных линий на лицевой стороне чека. Смысл перечеркивания состоит в ограничении использования чека по кругу держателей, когда банк не вправе инкассировать сумму чека в пользу иных лиц. Перечеркивание бывает общим и специальным. Кроссирование является общим, если между двумя линиями нет никакого обозначения или имеется пометка «банк». Перечеркивание является специальным, если между линиями вписано наименование банка. Общее кроссирование может быть превращено в специальное, но не наоборот. Чек, имеющий общее кроссирование, может быть оплачен плательщиком только другому банку или своему клиенту. Чек, имеющий специальное кроссирование, может быть оплачен плательщиком только банку, наименование которого указано между линиями.

Таким образом, перечеркнутый чек может быть принят плательщиком лишь от другого банка или одного из своих клиентов.Чек как ценная бумага может быть именным, ордерным и предъявительским (ст. 880 ГК использует термин «переводный» чек, которым покрываются две последние из названных разновидностей). В зависимости от этого происходит передача чека.

Передача прав по чеку, или индоссамент (от indosso — «на спине», т.е. на обороте ценной бумаги) по переводному чеку, допускается в пользу всякого лица, включая самого чекодателя (чек собственному приказу). Индоссамент на плательщика утрачивает силу нормальной передаточной надписи и является лишь распиской за получение платежа.

В целях повышения доверия к чекам используется институт чекового поручительства (аваля). Гарантия платежа посредством аваля может быть полной или частичной. Авалистом (поручителем) по чеку вправе выступить каждый, кроме плательщика. Поручитель отвечает за платеж по чеку наравне с чекодателем или иным лицом, за кого он дал аваль.

В современной банковской практике чековое обращение начинается с заключения чекового договора между клиентом банка (будущим чекодателем) и банком (плательщиком). После его заключения чекодателю выдаются чековая книжка и чековая карточка, по которойпроисходит идентификация чекодателя.

Срок исковой давности по чековому обязательству сокращенный. Иск чекодержателя к обязанным лицам может быть заявлен в течение шести месяцев со дня окончания срока предъявления чека к платежу. Регрсссные иски обязанных лиц друг к другу погашаются истечением шести месяцев со дня, когда соответствующее обязанное лицо удовлетворило требование, или со дня предъявления к нему иска.

Чеки с грифом «Россия», обращение которых предусмотрено банковскими нормативными актами, имеют значительную специфику:

- сфера их использования ограничена одногородними расчетами;

- платежи данными чеками осуществляются только расчетно-кассовыми центрами Банка России после перевода им денежных средств банками-плательщиками;

- запрещенаиндоссация таких чеков и расчеты ими между гражданами (допускаются платежи граждан юридическим лицам за приобретаемые товары). Указанные ограничения делают чеки с грифом «Россия» нежизнеспособными.

В раде случае применяются и другие формы расчетов, помимо вышеуказанных.

**Тема 8.7. Страхование (общие положения)**

Страхование осуществляется на основании договоров имущественного или личного страхования, заключаемых гражданином или юридическимлицом (страхователем) со страховой организацией (страховщиком).

В соответствии со ст. 927 ГК РФ договор личного страхования является публичным договором (ст. 426 ГК РФ). В случаях, когда законом на указанных в нем лиц возлагается обязанность страховать в качестве страхователей жизнь, здоровье или имущество других лиц либо свою гражданскую ответственность перед другими лицами за свой счет или за счет заинтересованных лиц (обязательное страхование), страхование осуществляется путем заключения договоров в соответствии с правилами предусмотренными ГК РФ.

**Тема 8.8. Имущественное страхование.**

Имущественное страхование - это такой вид страхования, в котором объектом страховых отношений выступает имущественный интерес, связанный с владением, пользованием и распоряжением имущества.

Согласно ст. 929 ГК РФ по договору имущественного страхования - страховщик обязуется за обусловленную договором страхования страховую премию при наступлении предусмотренного в договоре страхового случая возместить страхователю (выгодоприобретателю) причиненные вследствие этого события убытки в застрахованном имуществе либо убытки в связи с иными имущественными интересами страхователя (выгодоприобретателя), выплатить страховое возмещение в пределах согласованной в договоре страховой суммы.

Статья 929 ГК РФ уточняет объекты имущественного страхования, по договору могут быть застрахованы следующие имущественные интересы:

- риск утраты (гибели), недостачи или повреждения определенного имущества;

- риск ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, а в случаях, предусмотренных законом, также ответственности по договорам (риск гражданской ответственности);

- риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения своих обязательств контрагентами предпринимателя или изменений условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов (предпринимательский риск).

Следует обратить внимание, что данный перечень не является исчерпывающим, поскольку стороны при заключении договора имущественного страхования вправе определить сами объект страхования.

Застрахованным может быть имущество как являющееся собственностью страхователя, так и находящееся в его пользовании и распоряжении. Поэтому страхователями выступают не только собственники имущества, но и другие юридические и физические лица, которые несут ответственность за его сохранность.

Имущество может быть застраховано по договору в пользу физического или юридического лица (страхователя или выгодоприобретателя), имеющего основанный на законе или ином правовом акте или договоре интерес в сохранении этого имущества.  
Договор страхования имущества может быть заключен в пользу третьего лица (выгодоприобретателя). При заключении данного договора страхователю выдается страховой полис на предъявителя.

Имущественное страхование можно подразделить на следующие виды:

- страхование от огня и других стихийных бедствий таких объектов, как строения, сооружения, оборудование, домашнее имущество;

- страхование сельскохозяйственных культур от засухи и других стихийных бедствий;

- страхование на случай падежа или вынужденного забоя животных;

- страхование от аварий, угона и других опасностей средств транспорта.

**Тема 8.9. Личное страхование. Обязательное страхование**

***Договор личного страхования***. По договору личного страхования одна сторона (страховщик) обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию), уплачиваемую другой стороной (страхователем), выплатить единовременно или выплачивать периодически обусловленную договором сумму (страховую сумму) в случае причинения вреда жизни или здоровью самого страхователя или другого названного в договоре гражданина (застрахованного лица), достижения им определенного возраста или наступления в его жизни иного предусмотренного договором события (страхового случая). Право на получение страховой суммы принадлежит лицу, в пользу которого заключен договор (ст. 934 ГК РФ).

**Раздел 9 Обязательства по оказанию юридических услуг из совместной деятельности**

**Тема 9.1. Поручение**

***Договор поручения.*** В соответствии со ст. 971 ГК РФ по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя.Договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания.

Вознаграждение поверенного:

1) доверитель обязан уплатить поверенному вознаграждение, если это предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором поручения.

В случаях, когда договор поручения связан с осуществлением обеими сторонами или одной из них предпринимательской деятельности, доверитель обязан уплатить поверенному вознаграждение, если договором не предусмотрено иное;

2) при отсутствии в возмездном договоре поручения условия о размере вознаграждения или о порядке его уплаты вознаграждение уплачивается после исполнения поручения в размере, определяемом в соответствии с п. 3 ст. 424 ГКРФ;

3) поверенный, действующий в качестве коммерческого представителя (п. 1 ст. 184 ГК РФ), вправе в соответствии со ст. 359 ГК РФ удерживать находящиеся у него вещи, которые подлежат передаче доверителю, в обеспечение своих требований по договору поручения (ст. 972 ГК РФ).

б) обеспечивать поверенного средствами, необходимыми для исполнения поручения.

**Тема 9.2. Договор комиссии. Агентирование**

***Договор комиссии.*** По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента. По сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретает права и становится обязанным комиссионер, хотя бы комитент и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки.

Договор комиссии может быть заключен на определенный срок или без указания срока его действия, с указанием или без указания территории его исполнения, с обязательством комитента не предоставлять третьим лицам право совершать в его интересах и за его счет сделки, совершение которых поручено комиссионеру, или без такого обязательства, с условиями или без условий относительно ассортимента товаров, являющихся предметом комиссии.

Законом и иными правовыми актами могут быть предусмотрены особенности отдельных видов договора комиссии (ст. 900 ГК РФ).

Комитент обязан уплатить комиссионеру вознаграждение, а в случае, когда комиссионер принял на себя ручательство за исполнение сделки третьим лицом (делькредере), также дополнительное вознаграждение в размере и в порядке, установленных в договоре комиссии. Если договором размер вознаграждения или порядок его уплаты не предусмотрен и размер вознаграждения не может быть определен исходя из условий договора.

**Тема 9.3. Доверительное управление имуществом**

***Договор доверительного управления***. По договору доверительного управления имуществом одна сторона (учредитель управления) передает другой стороне (доверительному управляющему) на определенный срок имущество в доверительное управление, а другая сторона обязуется осуществлять управление этим имуществом в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя) (ст. 1012 ГК РФ).

Объектами доверительного управления в соответствии со ст. 1013 ГК РФ могут быть: предприятия и другие имущественные комплексы, отдельные объекты, относящиеся к недвижимому имуществу, ценные бумаги, права, удостоверенные бездокументарными ценными бумагами, исключительные права и другое имущество. Не могут быть самостоятельным объектом доверительного управления деньги, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Договор доверительного управления имуществом должен быть заключен в письменной форме. Договор доверительного управления недвижимым имуществом должен быть заключен в форме, предусмотренной для договора продажи недвижимого имущества. Передача недвижимого имущества в доверительное управление подлежит государственной регистрации в том же порядке, что и переход права собственности на это имущество. Несоблюдение формы договора доверительного управления имуществом или требования о регистрации передачи недвижимого имущества в доверительное управление влечет недействительность договора (ст. 1017 ГК РФ).

**Тема 9.4. Простое товарищество и другие вопросы о совместной деятельности**

По договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое ли несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели.

Сторонами договора простого товарищества, заключаемого для осуществления предпринимательской деятельности, могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации (ст. 1041 ГК РФ). Гражданский кодекс в ст. 1047 предусматривает ответственность товарищей по общим обязательствам.

Если договор простого товарищества не связан с осуществлением его участниками предпринимательской деятельности, каждый товарищ отвечает по общим договорным обязательствам всем своим имуществом пропорционально стоимости его вклада в общее дело. По общим обязательствам, возникшим не из договора, товарищи отвечают солидарно.

Если договор простого товарищества связан с осуществлением его участниками предпринимательской деятельности, товарищи отвечают солидарно по всем общим обязательствам независимо от оснований их возникновения.

Ответственность товарища, в отношении которого договор простого товарищества расторгнут. В случае, когда договор простого товарищества не был прекращен в результате заявления кого-либо из участников об отказе от дальнейшего в нем По договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной не противоречащей закону цели. Сторонами договора простого товарищества, заключаемого для осуществления предпринимательской деятельности, могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации (ст. 1041 ГК РФ).

Гражданский кодекс РФ, предусматривает в ст. 1050 прекращение договора простого товарищества:

1. договор простого товарищества прекращается вследствие:

- объявления кого-либо из товарищей недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим, если договором простого товарищества или последующим соглашением не предусмотрено сохранение договора в отношениях между остальными товарищами;

- объявления кого-либо из товарищей несостоятельным (банкротом), за изъятием, указанным в абзаце втором настоящего пункта;

- смерти товарища или ликвидации либо реорганизации участвующего в договоре простого товарищества юридического лица, если договором или последующим соглашением не предусмотрено сохранение договора в отношениях между остальными товарищами, либо замещение умершего товарища.

**Раздел 10. Внедоговорные и натуральные обязательства**

**Тема 10.1. Обязательства из односторонних действий (публичное общение награды, публичный конкурс, действия в чужом интересе без поручения). Натуральные обязательства**

***Публичный конкурс.*** Лицо, объявившее публично о выплате денежного вознаграждения или выдаче иной награды (о выплате награды) за лучшее выполнение работы или достижение иных результатов (публичный конкурс), должно выплатить (выдать) обусловленную награду тому, кто в соответствии с условиями проведения конкурса признан его победителем. Публичный конкурс должен быть направлен на достижение каких-либо общественно полезных целей. Публичный конкурс может быть открытым, когда предложение организатора конкурса принять в нем участие обращено ко всем желающим путем объявления в печати или иных средствах массовой информации, либо закрытым, когда предложение принять участие в конкурсе направляется определенному кругу лиц по выбору организатора конкурса. Открытый конкурс может быть обусловлен предварительной квалификацией его участников, когда организатором конкурса проводится предварительный отбор лиц, пожелавших принять в нем участие. Объявление о публичном конкурсе должно содержать, по крайней мере условия, предусматривающие существо задания, критерии и порядок оценки результатов работы или иных достижений, место, срок и порядок их представления, размер и форму награды, а также порядок и сроки объявления результатов конкурса. К публичному конкурсу, содержащему обязательство заключить с победителем конкурса договор, правила, предусмотренные настоящей главой, применяются постольку, поскольку ст. 447- 449 ГК РФ не предусмотрено иное, данное положение закреплено в ст. 1057 ГК РФ.

***Проведение лотерей, тотализаторов и иных игр*.** Гражданский кодекс РФ в ст. 1063 предусматривает проведение лотерей, тотализаторов и иных игр государством и муниципальными образованиями или по их разрешению:

1)отношения между организаторами лотерей, тотализаторов (взаимных пари) и других основанных на риске игр - Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями, лицами, а для лотерей - юридическими лицами, получившими от уполномоченного государственного или муниципального органа право на проведение таких игр в порядке, установленном законом, - и участниками игр основаны на договоре;

2)в случаях, предусмотренных правилами организации игр, договор между организатором и участником игр оформляется выдачей лотерейного билета, квитанции или иного документа, а также иным способом;

3)предложение о заключении договора, предусмотренного п. 1 ст. 1063 ГК РФ, должно включать условия о сроке проведения игр и порядке определения выигрыша и его размере. В случае отказа организатора игр от их проведения в установленный срок, участники игр вправе требовать от их организатора возмещения понесенного из-за отмены игр или переноса их срока реального ущерба.

**Тема 10.2. Обязательства вследствие причинения вреда (общие положения)**

Обязательства вследствие причинения вреда относятся к группе *внедоговорных обязательств*. От договорных обязательств такие обязательства отличаются тем, что их возникновение обусловлено не волей сторон, выраженной в договоре либо другим образом, а иными основаниями, указанными в законе.

В силу обязательств вследствие причинения вреда лицо, причинившее вред личности или имуществу другого лица (физического или юридического), обязано возместить его в полном объеме, а потерпевший имеет право требовать возмещения причиненного ему вреда.

Причинение вреда личности или имуществу другого лица представляет собой гражданское правонарушение, за которое должна наступать гражданско-правовая ответственность. Несение такой ответственностисоставляет содержание обязанности правонарушителя в обязательстве, возникшем вследствие причинения вреда.

Ответственность, носящую внедоговорный характер, по традиции принято называть деликтной, а обязательство, содержанием которого она является, – деликтным.

Причинение вреда имуществу означает нарушение имущественной сферы лица в форме уменьшения его имущественных благ либо их ценности. В случае причинения вреда личности речь идет о причинении вреда жизни (смерть потерпевшего) или здоровью человека (телесные повреждения, болезнь). Возмещению подлежит имущественный вред. Лишь в случаях, предусмотренных законом, допускается компенсация морального вреда.

Моральный вред – это физические или нравственные страдания, причиненные гражданину противоправным поведением другого лица. Согласно действующему законодательству подлежит возмещению моральный вред, причиненный действиями, нарушающими личные неимущественные права либо посягающими на другие нематериальные блага.При нарушении имущественных прав гражданина моральный вред подлежит возмещению только в случаях, прямо предусмотренных законом.

Для наступления ответственности за причинение вреда недостаточно только его причинения, необходимо наличие условий деликтной ответственности: противоправность поведения лица, причинившего вред; причинная связь между противоправным поведением причинителя и возникшим вредом; вина лица, причинившего вред.

С понятием «поведение причинителя вреда» связаны не только его действия, но и бездействие.Бездействие признается противоправным, если лицо было обязано совершить определенное действие, но не сделало этого.

Возмещению подлежит вред, причиненный неправомерными, противоправными действиями. По общему правилу вред, причиненный правомерными действиями, возмещению не подлежит. Правомерным, в частности, признается причинение вреда при исполнении лицом своих обязанностей, предусмотренных законом или профессиональными инструкциями.

Наиболее известным случаем правомерного причинения вреда является причинение его в состоянии необходимой обороны -  возмещению не подлежит, если при этом не были превышены ее пределы. Закон допускает лишь один исключительный случай, когда должен возмещаться вред, причиненный правомерными действиями: причинение вреда в состоянии крайней необходимости

- наличие причинной связи между действием (бездействием) причинителя вреда и возникшим вредом;

- условием наступления деликтной ответственности является вина причинителя вреда. Под виной традиционно понимается определенное психическое отношение лица к своему поведению и его последствиям. Характерным для гражданского права является установление презумпции вины причинителя вреда: такое лицо признается виновным, пока не докажет обратное.

Особенность гражданско-правового регулирования отношений, возникающих в связи с причинением вреда, состоит также в существования обязанности возместить вред и при отсутствии вины причинителя, т.е. в установлении возможности ответственности без вины - нормы об ответственности за вред, причиненный источником повышенной опасности; причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда.

Причинителем вреда (должником) может быть любой субъект гражданского права: физическое лицо, юридическое лицо, а также публично-правовые образования. Гражданин может быть признан субъектом деликтного обязательства при условии, что он обладает способностью отвечать за свои действия – деликтоспособностью. Таким качеством обладают совершеннолетние лица, а также несовершеннолетние, достигшие 14-летнего возраста. К числу неделиктоспособных, относятся несовершеннолетние в возрасте до 14 лет, лица, признанные недееспособными, и лица, причинившие вред в таком состоянии, когда они не могли понимать значения своих действий или руководить ими. В тех случаях, когда вред причиняется действиями неделиктоспособного лица, ответственность за причиненный им вред несут лица, указанные в законе, которые и становятся субъектами деликтных обязательств.

В качестве субъекта ответственности за причинение вреда может выступать юридическое лицо. При этом действиями юридического лица признаются действия его работников, совершенные ими в процессе выполнения трудовых функций.

Согласно п. 1 ст. 1068 ГК юридическое лицо возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых обязанностей.

Публично-правовые образования - вред, причиненный гражданину в результате незаконного осуждения; незаконного привлечения к уголовной ответственности; незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде; незаконного применения административного наказания в виде ареста или приостановления деятельности юридического лица (п. 1 ст. 1070 ГК).

Возмещается за счет казны РФ, субъекта РФ или казны муниципального образования.

Другой стороной деликтного обязательства является потерпевший, т.е. лицо, имуществу или личности которого действиями другого лица причинен вред.

Потерпевшими (кредиторами) в обязательствах из причинения вреда могут быть любые субъекты гражданского права, в том числе юрлица и публично-правовые образования. Потерпевший имеет право требовать возмещения причиненного ему вреда, а лицо, ответственное за причинение вреда, обязано удовлетворить это требование.

Требование может быть удовлетворено добровольно. В случае отказа или уклонения причинителя от выполнения потерпевший может обратиться с иском в суд. В п. 1 ст. 1064 ГК установлен важнейший принцип деликтной ответственности – принцип полного возмещения вреда.

Уменьшение размера возмещения допускается лишь в двух случаях, прямо предусмотренных ст. 1083 ГК: если возникновению или увеличению вреда содействовала грубая неосторожность самого потерпевшего суд может уменьшить размер возмещения вреда, причиненного гражданином, принимая во внимание его имущественное положение.

Возможно и установление законом или договором обязанности причинителя вреда выплатить потерпевшим компенсацию сверх возмещения вреда. Например, компенсация морального вреда.

Законом предусмотрены два способа возмещения вреда: возмещение его в натуре (предоставление вещи того же рода и качества, исправление поврежденной вещи и т.п.); возмещение причиненных убытков.

При взыскании причиненных убытков учету подлежит не только реальный ущерб, но и упущенная выгода (ст. 1082, п. 2 ст. 15 ГК).

Несовершеннолетние в возрасте до 14 лет не отвечают за причиненный им вред, т.е. полностью неделиктоспособны. Согласно п. 1 ст. 1073 ГК ответственность за вред, причиненный малолетним, несут его родители (усыновители) или опекуны.

Несовершеннолетние, достигшие 14-летнего возраста, самостоятельно несут ответственность за причиненный вред на общих основаниях (п. 1 ст. 1074 ГК). В связи с этим требование потерпевшего о возмещении вреда должно быть предъявлено самому несовершеннолетнему, который и должен быть ответчиком по такому иску в суде.

Чтобы обеспечить восстановление нарушенных интересов потерпевшего предусматривается, что вред должен быть возмещен полностью или в недостающей части его родителями (усыновителями) или попечителем, если они не докажут, что вред возник не по их вине, т.е. что они осуществляли свои родительские обязанности надлежащим образом Таким образом, ответственность этих лиц носит дополнительный (субсидиарный) характер.

При причинении вреда здоровью гражданина возмещению наряду с утраченным заработком (доходом) подлежат также вызванные повреждением здоровья дополнительные понесенные расходы, в том числе: на лечение и приобретение лекарств; дополнительное питание; протезирование; посторонний уход; санаторно-курортное лечение; приобретение специальных транспортных средств; подготовку к другой профессии.

Все указанные дополнительные расходы возмещаются потерпевшему, если установлено, что он нуждается в соответствующих видах помощи и ухода и не имеет права на их бесплатное получение (п. 1 ст. 1085 ГК). Такая нуждаемость должна быть подтверждена заключением медико-социальной экспертизы, а в спорных случаях может быть установлена судом. При определении размера возмещения дополнительных расходов не учитывается вина потерпевшего в возникновении или увеличении вреда (абз. 3 п. 2 ст. 1083 ГК).

Кроме того, потерпевший вправе требовать денежной компенсации понесенного им морального вреда сверх возмещения причиненного ему имущественного вреда (ст. 151, п. 3 ст. 1099 ГК).

В законе содержатся специальные правила возмещения вреда, причиненного смертью кормильца. Согласно этим правилам в случае смерти потерпевшего, являвшегося кормильцем, право на возмещение вреда имеют (п. 1 ст. 1088 ГК):

1) нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего или имевшие ко дню его смерти право на получение от него содержания (несовершеннолетние дети, мужчины старше 60 лет и женщины старше 55 лет, инвалиды);

2) ребенок умершего, родившийся после его смерти;

3) один из родителей, супруг либо другой член семьи потерпевшего, который не работает и занят уходом за находившимися на иждивении умершего его малолетними (не достигшими 14 лет) или нуждающимися по состоянию здоровья в постороннем уходе детьми, внуками, братьями, сестрами (независимо от возраста). При этом в случае наступления нетрудоспособности по возрасту или состоянию здоровья в период осуществления ухода указанным лицом последнее сохраняет право на возмещение вреда после окончания ухода;

4) лица, состоявшие на иждивении умершего и ставшие нетрудоспособными в течение пяти лет после его смерти.

В действующем ГК особо выделены нормы об ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков товаров, работ или услуг жизни, здоровью или имуществу граждан либо имуществу юридических лиц.

**Тема 10.3. Особенности возмещение вреда, причиненного несовершеннолетними, недееспособными лицами, публичной властью**

Регулирование ответственности за вред, причиненный несовершеннолетними, различается в зависимости от их возрастной категории. Малолетние, т. е. несовершеннолетние в возрасте до 14 лет, полностью неделиктоспособны. Имущественную ответственность за причиненный ими вред несут их законные представители (родители, усыновители, опекуны), организация для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, под надзор которой был помещен малолетний.

Ответственность законных представителей за вред, причиненный несовершеннолетними, обусловлена тем, что неправомерное поведение детей в большинстве случаев является следствием неправильного их воспитания и отсутствия необходимого надзора. Родители и иные законные представители возмещают вред, если не докажут, что вред возник не по их вине.

Таким образом, они отвечают за свое собственное противоправное виновное поведение - ненадлежащее исполнение своих обязанностей по воспитанию ребенка, которое привело к причинению ребенком вреда третьему лицу. Ненадлежащее исполнение родительских обязанностей может выражаться в неправильном воспитании ребенка, а также в неосуществлении за ним должного надзора. Наличие вины в возникновении вреда предполагается, поэтомуродители и иные законные представители для освобождения от ответственности должны доказать надлежащее исполнение своих обязанностей по воспитанию, надзору за ребенком, отсутствие причинной связи между причиненным вредом и своим поведением.

Ответственность за вред, причиненный несовершеннолетним, несут оба родителя независимо от факта совместного или раздельного проживания с ребенком. Согласно статье 1075 ГК РФ суд может возложить ответственность за вред, причиненный несовершеннолетним, на родителя, лишенного родительских прав, если поведение ребенка, повлекшее причинение вреда, явилось следствием ненадлежащего осуществления родительских обязанностей. Родитель, лишенный родительских прав, несет ответственность только за вред, причиненный его ребенком, в течение трех лет после лишения его родительских прав.

Ответственность за вред, причиненный малолетним, несут также организации и лица, обязанные осуществлять за ним надзор на временной основе: 1) образовательные организации, медицинские организации или иные организации, обязанные осуществлять надзор за находящимися у них малолетними (школы, детские сады, больницы); 2) лица, осуществлявшие надзор за малолетним на основании договора (няни, репетиторы).

Обязанность законных представителей по возмещению вреда не прекращаетсяс достижением малолетним совершеннолетия или получением им имущества, достаточного для возмещения вреда. В исключительных случаях обязанность по возмещению вреда может быть по решению суда полностью или частично возложена на самого причинителя вреда при наличии следующих условий: причинение вреда жизни или здоровью гражданина;смерть родителей или отсутствие у них достаточных средств для возмещения вреда; приобретение причинителем вреда полной дееспособности вследствие достижения совершеннолетия, вступления в брак или эмансипации; наличие у причинителя средств, достаточных для возмещения вреда. Возмещение вреда гражданином, который в момент его причинения не был деликтоспособным, не является мерой ответственности.

Это мера защиты прав потерпевшего,которая установлена законодателем вследствие того, что интересы лица, потерпевшего от причинения вреда жизни или здоровью, нуждаются в приоритетной защите. Вопрос о размере возмещения вреда причинителем решается судом в каждом конкретном случае с учетом имущественного положения потерпевшего, причинителя вреда, законных представителей, а также других обстоятельств. В отличие от малолетних, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет самостоятельно несут имущественную ответственность за причиненный ими вред на общих основаниях (п. 1 ст. 1074 ГК РФ). Родители, усыновители, попечители привлекаются к ответственности лишь в случае отсутствия у самого несовершеннолетнего доходов или иного имущества либо их недостаточности для возмещения вреда. Поскольку ответственность законных представителей носит субсидиарный характер, постольку их обязанность по возмещению вреда прекращается с приобретением причинителем вреда полной дееспособности либо в случаях, когда у него до этого момента появились доходы или иное имущество, достаточные для возмещения вреда.

Приобретение полной дееспособности является основанием для прекращения обязанности законных представителей по возмещению вреда независимо от того, имеются ли у причинителя вреда необходимые средства или нет. Чаще всего заработок или иное имущество у причинителя отсутствуют, и интересы потерпевшего остаются незащищенными.

Граждане, признанные судом недееспособными1, как и малолетние, являются неделиктоспособными. Поэтому ответственность за причиненный ими вред несут опекун или организация, обязанная осуществлять надзор, если они не докажут, что вред возник не по их вине (ст. 1076 ГК РФ). Последующее признание причинителя вреда дееспособным не влечет прекращения обязанности опекуна или организации, обязанной осуществлять надзор по возмещению вреда. Однако если опекун умер либо не имеет достаточных средств для возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью потерпевшего, а сам причинитель вреда обладает такими средствами, суд вправе принять решение о возмещениивреда полностью или частично за счет самого причинителя вреда с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя вреда, а также других обстоятельств.

Поскольку в момент причинения вреда гражданин не был способен понимать значение своих действий или руководить ими, возмещение им причиненного вреда не может рассматриваться в качестве меры ответственности. Суд может принять такое решение с учетом интересов потерпевшего и причинителя вреда.

Законные представители или организации, возместившие причиненный несовершеннолетним вред, не вправе предъявить к нему регрессное требование (ст. 1081 ГК РФ).

В тех случаях, когда вред причинен дееспособным гражданином или несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет, находящимся в таком состоянии, когда он не мог понимать значение своих действий или руководить ими (например, вследствие временного болезненного состояния психики), отсутствует одно из условий возникновения деликтного обязательства — вина, поэтому такой гражданин по общему правилу не несет ответственности за свои действия (ст. 1078ГК РФ). Это правило не распространяется на случаи, когда причинитель вреда сам привел себя в состояние, в котором не мог понимать значение своих действий или руководить ими, употреблением спиртных напитков, наркотических средств или иным способом.

Если вред причинен жизни или здоровью потерпевшего, суд может с учетом имущественного положения потерпевшего и причинителя вреда, а также других обстоятельств возложить на причинителя вреда обязанность по полному или частичному возмещению вреда. При наличии у причинителя психического расстройства обязанность возместить вред может быть возложена судом на проживающих совместно с этим лицом его трудоспособных супруга, родителей, совершеннолетних детей, которые знали о психическом расстройстве причинителя вреда, но не ставили вопрос о признании его недееспособным.

Граждане, ограниченные в дееспособности вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами, деликтоспособны (ограничению подлежит только их сделкоспособность), поэтому они самостоятельно отвечают за причиненный вред (ст. 1077 ГК РФ).

**Тема 10.4. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности.**

**Обязательства из причинения вреда недостатками товаров, работ и услуг**

До аварии на Чернобыльской АЭС мало кто, кроме юристов, был знаком с понятием «источник повышенной опасности». У большинства людей не было представления об особой опасности определенных объектов материального мира, находящихся в эксплуатации организаций и граждан.

Статистические данные о численности жертв при дорожно-транспортных происшествиях на автодорогах, железных дорогах и на воздушном транспорте до 1988 года не публиковались, не оглашались сведения об имущественном вреде, причиненном использованием радиоактивных химических элементов, бактерициден и т. д.

Судебная практика и правовая теория развивалась в основном по пути регулирования юридических отношений, возникающих при причинении вреда механическими объектами и прежде всего транспортными средствами.

В советском гражданском праве долгое время отсутствовало легальное определение источника повышенной опасности. Законодатель до сих пор воздерживается от такого определения, но Пленум Верховного Суда, руководящие указания которого обязательны для всех правоприменительных органов, в п. 11 постановления от 5 сентября 1986 г. указал, что источником повышенной опасности надлежит признавать любую деятельность, осуществление которой создает повышенную вероятность причинения вреда из-за невозможности полного контроля за ней со стороны человека, а также деятельность по использованию, транспортировке, хранению предметов, веществ и иных объектов производственного, хозяйственного или иного назначения, обладающих такими же свойствами.

Имущественная ответственность за вред, причиненный действием таких источников, должна наступать как при целенаправленном их использовании, так и при самопроизвольном проявлении их вредоносных свойств, например в случае причинения вреда вследствие самопроизвольного движения автомобиля (равно самовозгорания или самоизлучения и т. п. явлений).

Источник повышенной опасности - это деятельность по использованию объектов материального мира, которые, будучи наделенными определенными вредоносными свойствами, в процессе эксплуатации человеком не поддаются с его стороны полному контролю, в результате чего деятельностью по применению (эксплуатацией) таких объектов создается повышенная вероятность причинения вреда гражданам, их имуществу и имуществу организаций.

Признаки источника повышенной опасности: вредоносные свойства, невозможность полного контроля со стороны человека. Однако без соединения с деятельностью по эксплуатации источника, они не имеют юридического значения.

Использованиеисточником повышенной опасности может породить имущественную ответственность владельца и статическое состояние присвоенности вещи, само обладание (владение) источником повышенной опасности или ненадлежащее распоряжение им (неоформленная, согласно закону, передача третьим лицам).

На практике принцип полного возмещения вреда потерпевшему от действия источника повышенной опасности нередко нарушается из-за того, что владелец источника повышенной опасности или не обнаружен, или некредитоспособен.

Вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица вследствие конструктивных, рецептурных или иных ***недостатков товара, работы или услуги,*** а также вследствие недостоверной или недостаточной информации о товаре (работе, услуге), подлежит возмещению продавцом или изготовителем товара, лицом, выполнившим работу или оказавшим услугу (исполнителем), независимо от их вины и от того, состоял потерпевший с ними в договорных отношениях или нет (ст. 1095 ГК).

Вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу гражданина либо имуществу юридического лица вследствие конструктивных, рецептурных или иных недостатков товара, работы или услуги, как и в некоторых иных случаях (например, при причинении вреда источником повышенной опасности), подлежит возмещению причинителем независимо от его вины.

Основаниями освобождения причинителя вреда от ответственности в соответствии со ст. 1098 ГК являются непреодолимая сила и нарушение потерпевшим установленных правил пользования товаром, результатами работы, услуги, их хранения или транспортировки (п. 5 ст. 14 Закона о защите прав потребителей). При этом бремя доказывания существования таких обстоятельств возлагается на причинителя вреда.

**Тема 10.5. Особенности возмещения вреда, причиненного жизни и здоровью. Компенсация морального вреда**

Особенности возмещения вреда жизни и здоровью:

а) при исполнении договорных обязательств, исполнении обязанностей военной службы или милицейской службы возмещение вреда жизни или здоровью осуществляется по правилам гл. 59 ГК, если законом или договором не предусмотрен более высокий размер ответственности;

б) повреждение здоровья возмещается утраченным потерпевшим заработком, а также компенсацией дополнительных расходов, возникших в связи с этим (протезирование, санаторно-курортное лечение и др.);

в) в счет возмещения вреда не засчитываются пенсии и пособия; размер возмещения вреда может быть увеличен законом или договором;

г) размер возмещения утраченного заработка определяется в процентах к средне-мес. заработку до увечья.

В состав утраченного заработка включаются все виды оплаты труда потерпевшего по трудовым и по гр. – правовым договорам в суммах, начисленных доудержании налогов. Среднемесячный заработок подсчитывается путем деления общей суммы заработка потерпевшего за 12 мес. работы, предшествовавших повреждению здоровья, на 12.

Повреждение здоровья малолетнего лица (до 14 лет) возмещается компенсацией расходов, понесенных на его восстановление. Несовершеннолетним, утратившим трудоспособность в результате причинения вреда, возмещается также ее утрата в размере, исходя из прожиточного минимума в РФ;

д) лицам, имеющим право на возмещение вреда в связи со смертью кормильца, вред возмещается в размере той доли заработка умершего, которые они получали при его жизни. Размер возмещения не подлежит в дальнейшем пересчету, за исключением случаев, указанных в законе. Законом или договором может быть увеличен размер возмещения. Расходы на погребение возмещаются лицом, ответственным за вред, лицу, понесшему эти расходы, которое является самостоятельным пособием;

е) возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, производится ежемесячно и подлежит индексации.

Компенсация морального вреда. В соответствии со ст. 151 ГК РФ моральный вред определен как физические и нравственные страдания. Такие страдания проявляются в форме негативных физических ощущений, психических переживаний, в той или иной степени лишающих человека психического благополучия, душевного равновесия.

Судебная практика выработала более полное определение понятия морального вреда: нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), которые посягают на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т.п.) или нарушают его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности) либо имущественные права.

Гражданское законодательство Российской Федерации содержит общие положения о компенсации морального вреда применительно ко всем случаям его возмещения, включая как ситуации, когда он причинен гражданину при исполнении договорных обязательств, так и случаи, когда причинитель вреда и потерпевший не связаны договорными отношениями.

Потерпевшим в обязательстве по возмещению морального вреда является лицо, которому принадлежат нарушенные нематериальные блага. Исходя из перечня таких благ (ст. 151 ГК), им, как правило, является физическое лицо (гражданин). Из этого правила есть исключения. Например, в силу п. 5 ст. 152 ГК гражданин, в отношении которого распространены сведения, порочащие его честь, достоинство и деловую репутацию, вправе требовать возмещения убытков и морального вреда. При этом в силу п. 7 указанной статьи ее правила о защите деловой репутации применяются и к юридическому лицу.

Обязательство по компенсации морального вреда возникает, как правило, при наличии общих условий возникновения деликтного обязательства: наличие вреда, неправомерность действий (бездействия) причинителя, вина причинителя и причинно-следственная связь между поведением причинителя и возникшим вредом.

Наличие морального вреда связывается с наступлением негативных последствий действий причинителя в неимущественной сфере потерпевшего.

Пункт 1 ст. 150 ГК содержится незакрытый перечень неимущественных прав и нематериальных благ, при нарушении или посягательстве на которые может возникнуть обязательство по возмещению морального вреда. Это жизнь, здоровье, деловая репутация, право авторства, право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну и др. Все они являются абсолютными, неотчуждаемыми и непередаваемыми иным способом. В случае нарушения этих прав не требуется наличие специального закона, предусматривающего возможность компенсации морального вреда.

Противоправные действия причинителя вреда могут выражаться в разглашении информации, запрет разглашения которой предусмотрен законом (например, адвокатской, врачебной тайны), в распространении не соответствующих действительности сведений, порочащих деловую репутацию, в публикации личной переписки без ведома ее владельца и т.д.

Обязанность возместить моральный вред возникает, по общему правилу, при условии вины причинителя, наличие которой презюмируется. Форма вины значения не имеет. Моральный вред подлежит компенсации независимо от вины в случаях, если вред причинен:

а) жизни или здоровью потерпевшего источником повышенной опасности;

б) гражданину в результате его незаконного осуждения, незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста или исправительных работ;

в) распространением сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию;

г) в иных случаях, предусмотренных законом.

Моральный вред компенсируется в денежной форме (п. 1 ст. 1101 ГК). Размер такой компенсации не зависит от наличия и размера подлежащего возмещению имущественного вреда.

На требования о возмещении морального вреда исковая давность не распространяется.

**Тема 10.6. Обязательства вследствие неосновательного обогащения: понятие, содержание, соотношение с другими охранительными обязательствами**

Под неосновательным обогащением как действием понимается приобретение или сбережение имущества без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований одним лицом (приобретателем) за счет другого лица (потерпевшего).

Лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение). При этом имущество, составляющее неосновательное обогащение приобретателя, должно быть возвращено потерпевшему в натуре. Приобретатель отвечает перед потерпевшим за всякие, в том числе и за всякие случайные, недостачу или ухудшение неосновательно приобретенного или сбереженного имущества, происшедшие после того, как он узнал или должен был узнать о неосновательности обогащения. До этого момента он отвечает лишь за умысел и грубую неосторожность.

В случае невозможности возвратить в натуре неосновательно полученное или сбереженное имущество приобретатель должен возместить потерпевшему действительную стоимость этого имущества на момент его приобретения, а также убытки, вызванные последующим изменением стоимости имущества, если приобретатель не возместил его стоимость немедленно после того, как узнал о неосновательности обогащения. Лицо, неосновательно временно пользовавшееся чужим имуществом без намерения его приобрести либо чужими услугами, должно возместить потерпевшему то, что оно сберегло вследствие такого пользования, по цене, существовавшей во время, когда закончилось пользование, и в том месте, где оно происходило.

Лицо, передавшее путем уступки требования или иным образом принадлежащее ему право другому лицу на основании несуществующего или недействительного обязательства, вправе требовать восстановления прежнего положения, в том числе возвращения ему документов, удостоверяющих переданное право.

Лицо, которое неосновательно получило или сберегло имущество, обязано возвратить или возместить потерпевшему все доходы, которые оно извлекло или должно было извлечь из этого имущества с того времени, когда узнало или должно было узнать о неосновательности обогащения. При этом на сумму неосновательного денежного обогащения подлежат начислению проценты за пользование чужими средствами с того времени, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности получения или сбережения денежных средств.

При возврате неосновательно полученного или сбереженного имущества и возмещении его стоимости приобретатель вправе требовать от потерпевшего возмещения понесенных необходимых затрат на содержание и сохранение имущества с того времени, с которого он обязан возвратить доходы с зачетом полученных им выгод. Право на возмещение затрат утрачивается в случае, когда приобретатель умышленно удерживал имущество, подлежащее возврату.

Не подлежат возврату в качестве неосновательного обогащения:

1) имущество, переданное во исполнение обязательства до наступления срока исполнения, если обязательством не предусмотрено иное;

2) имущество, переданное во исполнение обязательства по истечении срока исковой давности;

3) заработная плата и приравненные к ней платежи, пенсии, пособия, стипендии, возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью, алименты и иные денежные суммы, предоставленные гражданину в качестве средства к существованию, при отсутствии недобросовестности с его стороны и счетной ошибки;

4) денежные суммы и иное имущество, предоставленные во исполнение несуществующего обязательства, если приобретатель докажет, что лицо, требующее возврата имущества, знало об отсутствии обязательства либо предоставило имущество в целях благотворительности.

**Раздел 11. Наследственное право**

**Тема 11.1. Понятие, значение и основные институты наследственного права**

Под наследованием в гражданском праве понимается переход имущества (наследственной массы) умершего (наследодателя) к другим лицам (наследникам) в порядке универсального правопреемства, т.е. в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент.

По общему правилу наследство переходит к наследникам в порядке универсального правопреемства, т.е. в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент.

Время открытия наследства - день смерти наследодателя, а при объявлении его умершим - день вступления в силу решения суда или указанный в нем. Граждане, умершие в один и тот же день, считаются в целях наследственного правопреемства умершими одновременно и не наследуют друг после друга. При этом к наследованию призываются наследники каждого из них (ст. 1114 ГК РФ). Местом открытия наследства признается по общему правилу последнее постоянное место жительства наследодателя. Если же такое место жительства неизвестно или находится за пределами РФ, местом открытия наследства в РФ признается местонахождение на территории РФ наследственного имущества. При нахождении наследственного имущества в разных местах в пределах территории РФ местом открытия наследства признается местонахождение входящих в его состав недвижимого имущества или наиболее ценной, исходя из рыночной стоимости, части недвижимого имущества, а при отсутствии недвижимого имущества - местонахождение движимого имущества или его наиболее ценной части (ст. 1115 ГК РФ).

Наследниками могут быть:

1) при наследовании по закону - граждане, находящиеся в живых к моменту смерти наследодателя, а также дети наследодателя, родившиеся живыми после его смерти, и Российская Федерация;

2) при наследовании по завещанию - граждане, находящиеся в живых к моменту смерти наследодателя, а также зачатые при его жизни и родившиеся живыми после его смерти; юридические лица, существующие на день открытия наследства; Российская Федерация; субъекты Российской Федерации; муниципальные образования; иностранные государства; международные организации (ст. 1116 ГК РФ).

Недостойные наследники - граждане, утратившие право наследовать или отстраненные от наследования судом вследствие своего противоправного поведения по отношению к наследодателю.

**Тема 11.2. Наследование по завещанию и по закону. Принятие наследства и отказ от наследства**

***Наследование по закону***. В том случае, если наследодателем не было составлено завещания, наследование осуществляется по закону. Наследники по закону призываются к наследованию в порядке очередности. При этом наследники каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей, т.е. если наследники предшествующих очередей отсутствуют, либо никто из них не имеет права наследовать, либо все они отстранены от наследования, либо лишены наследства, либо никто из них не принял наследства, либо все они отказались от наследства (ст. 1141 ГК РФ).

Наследники одной очереди наследуют в равных долях, за исключением наследников, наследующих по праву представления. Всего в законе отмечено восемь очередей наследников.

Наследниками первой очереди по закону являются дети, супруг и родители наследодателя. Внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления (ст. 1142 ГК РФ). Принадлежащее пережившему супругу наследодателя в силу завещания или закона право наследования не умаляет его права на часть имущества, нажитого во время брака с наследодателем и являющегося их совместной собственностью. Доля умершего супруга в этом имуществе равна половине всего нажитого имущества, входит в состав наследства и переходит к наследникам.

Наследниками второй очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери. Дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя (племянники и племянницы наследодателя) наследуют по праву представления (ст. 1143 ГК РФ).

Наследниками третьей очереди по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя). Двоюродные братья и сестры наследодателя наследуют по праву представления (ст. 1144 ГК РФ).

Наследниками четвертой очереди по закону являются прадедушки и прабабушки наследодателя.

Наследниками пятой очереди по закону являются дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки).

Наследниками шестой очереди по закону являются дети двоюродных внуков и внучек наследодателя (двоюродные правнуки и правнучки), дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети).

Наследниками седьмой очереди по закону являются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

Также выделяют так называемую плавающую очередь. Наследники данной очереди - это несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, а также нетрудоспособные иждивенцы наследодателя. Данные лица ко дню открытия наследства, но не входящие в круг наследников той очереди, которая призывается к наследованию, наследуют по закону вместе и наравне с наследниками этой очереди, если не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении, независимо от того, проживали они совместно с наследодателем или нет.

При отсутствии других наследников по закону нетрудоспособные иждивенцы наследодателя наследуют самостоятельно в качестве наследников восьмой очереди.

***Наследование по завещанию***. Распорядиться имуществом на случай смерти можно только путем совершения завещания. Согласно действующему законодательству завещание может быть совершено при соблюдении определенных требований:

во-первых, завещание может быть совершено только гражданином, обладающим дееспособностью в полном объеме;

во-вторых, завещание должно быть совершено лично. Совершение завещания через представителя не допускается;

в-третьих, в завещании могут содержаться распоряжения только одного гражданина. Совершение завещания двумя или более гражданами не допускается.

Завещание является односторонней сделкой, которая создает права и обязанности после открытия наследства (ст. 1118 ГК РФ). Важным моментом является принцип свободы завещания. Согласно данному принципу завещатель вправе по своему усмотрению завещать имущество любым лицам, любым образом определить доли наследников в наследстве, лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения, а также включить в завещание иные распоряжения, не запрещенные законом, отменить или изменить совершенное завещание. Завещатель вправе совершить завещание, содержащее распоряжение о любом имуществе, в том числе о том, которое он может приобрести в будущем. Завещатель может распорядиться своим имуществом или какой-либо его частью, составив одно или несколько завещаний. Свобода завещания ограничивается правилами об обязательной доле в наследстве (ст. 1119, 1120 ГК РФ).

Завещатель может совершить завещание в пользу одного или нескольких лиц, как входящих, так и не входящих в круг наследников по закону. Завещатель может указать в завещании другого наследника (подназначить наследника) на случай, если назначенный им в завещании наследник или наследник завещателя по закону умрет до открытия наследства, либо одновременно с завещателем, либо после открытия наследства, не успев его принять, либо не примет наследство по другим причинам или откажется от него, либо не будет иметь право наследовать или будет отстранен от наследования как недостойный (ст. 1121 ГК РФ).

В случае завещания двум или нескольким наследникам наследуемое имущество передается им в долях. Имущество, завещанное двум или нескольким наследникам без указания их долей в наследстве и без указания того, какие входящие в состав наследства вещи или права кому из наследников предназначаются, считается завещанным наследникам в равных долях (ст. 1122 ГК РФ).

Особые требования существуют к форме завещания:

1) завещание должно быть составлено в письменной форме и удостоверено нотариусом. Удостоверение завещания другими лицами допускается в случаях:

а) когда право совершения нотариальных действий предоставлено законом должностным лицам органов местного самоуправления и должностным лицам консульских учреждений Российской Федерации, завещание может быть удостоверено вместо нотариуса соответствующим должностным лицом;

б) завещания граждан, находящихся на излечении в больницах, госпиталях, других стационарных лечебных учреждениях или проживающих в домах для престарелых и инвалидов, удостоверенные главными врачами, их заместителями по медицинской части или дежурными врачами этих больниц, госпиталей и других стационарных лечебных учреждений, а также начальниками госпиталей, директорами или главными врачами домов для престарелых и инвалидов;

в) завещания граждан, находящихся во время плавания на судах, плавающих под Государственным флагом Российской Федерации, удостоверенные капитанами этих судов;

г) завещания граждан, находящихся в разведочных, арктических или других подобных экспедициях, удостоверенные начальниками этих экспедиций;

д) завещания военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, где нет нотариусов, также завещания работающих в этих частях гражданскихлиц, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командирами воинских частей;

е) завещания граждан, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальниками мест лишения свободы.

Для того чтобы приобрести наследство (по закону или по завещанию), наследник должен его принять, а именно - выразить свою волю на то, чтобы наследственное имущество от наследодателя перешло к нему, и свое намерение на приобретение наследства. При этом наследник замещает наследодателя в тех имущественных правах и обязанностях, которые принадлежали тому при жизни. Необходимо отметить, что принудить человека принять наследство нельзя, наследник сам должен выразить свою волю на его принятие либо на отказ от него.

Если наследник принял часть наследства, то это означает, что он принял все причитающееся ему наследство, в чем бы оно ни заключалось и где бы ни находилось.

Закон не допускает принятие наследства под какими-либо условиями или с оговорками, например нельзя принимать наследство только в том случае, если у наследника будут деньги для уплаты налога на принимаемое наследство. Если заявление о принятии наследства содержит какие-либо условия или оговорки, оно расценивается как недействительное (ничтожное), поэтому его подача не влечет приобретения наследства, а выданное на основании этого заявления свидетельство о праве на наследство не имеет силы.

Когда наследников несколько, то каждый из них должен заявить о принятии своей доли наследства. Если его принял один наследник, то это не влечет за собой автоматического принятия наследства другими наследниками.

Признается, пока не доказано иное, что наследник принял наследство, если им совершены действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, в частности:

- вступление во владение или в управление наследственным имуществом (например, фактическое проживание в квартире наследодателя);

- принятие мер по сохранению наследственного имущества, защите его от посягательств или притязаний других лиц (например, установка сигнализации на автомашину наследодателя);

- произведение за свой счет расходов по содержанию наследственного имущества (например, оплата коммунальных расходов);

- оплата за свой счет долгов наследодателя или получение от третьих лиц причитавшихся наследодателю денежных средств (например, невыплаченной наследодателю при жизни заработной платы).

Перечень таких действий может быть дополнен любыми иными правомерными фактическими действиями, которые подтверждают принятие наследства.

Предусмотренный в законе способ принятия наследства фактическими действиями не исключает впоследствии обращения наследника к нотариусу с заявлением о выдаче свидетельства о праве на наследство. При отсутствии у наследника достаточных для нотариуса доказательств принятия наследства, в судебном порядке могут быть установлены факты, имеющие юридическое значение для принятия наследства.

Если наследник, фактически принявший наследство, не оформил свидетельство о праве на него, то это не означает, что он лишается такого права. Так называемая «открытая доля» (когда наследник проживал вместе с наследодателем до его смерти и не оформил наследственные права), может существовать до тех пор, пока наследник либо его наследники после его смерти не решат оформить права на наследство. Временные рамки оформления наследства в данных случаях законодателем не определены.

Закон содержит такое понятие, как отказ от наследства. В течение срока для принятия наследства (по общему правилу, в течение шести месяцев со дня открытия наследства) наследники по закону или завещанию могут заявить отказ от причитающегося наследства. Наследник вправе отказаться от наследства, даже если он уже принял его. По заявлению такого наследника суд может признать его отказ от наследства и после шести месяцев со дня открытия наследства, если сочтет причины пропуска этого срока уважительными. Как правило, от наследства отказываются, когда долги наследодателя равны или превышают стоимость наследственного имущества.

Отказ от наследства должен быть оформлен письменным заявлением и подан наследником в нотариальную контору по месту открытия наследства лично, либо направлен по почте (заявление должно быть нотариально заверено), либо через представителя наследника, имеющего на совершение отказа нотариально удостоверенную до­веренность. Отказ не может быть впоследствии изменен или взят обратно.

**Раздел 12. Исключительные права**

**Тема 12.1. Общие положения о праве интеллектуальной собственности (интеллектуальны правах)**

На результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) признаются интеллектуальные права, которые включают исключительное право, являющееся имущественным правом, а в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом, также личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие) (ст. 1226 ГК РФ).

Автором результата интеллектуальной деятельности признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат. Не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие личного творческого вклада в создание такого результата, в том числе оказавшие его автору только техническое, консультационное, организационное или материальное содействие или помощь либо только способствовавшие оформлению прав на такой результат или его использованию, а также граждане, осуществлявшие контроль за выполнением соответствующих работ. Автору результата интеллектуальной деятельности принадлежит право авторства, а в случаях, предусмотренных ГК РФ, право на имя и иные личные неимущественные права. Право авторства, право на имя и иные личные неимущественные права автора неотчуждаемы и непередаваемы. Отказ от этих прав ничтожен. Авторство и имя автора охраняются бессрочно. После смерти авторазащиту его авторства и имени может осуществлять любое заинтересованное лицо, за исключением случаев, предусмотренных п. 2 ст. 1267.

Гражданин или юридическое лицо, обладающие **исключительным правом** на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.

Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (ст. 1233 ГК РФ), если ГК РФ не предусмотрено иное. Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением). Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными ГК РФ), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ, другими законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласиядопускается Гражданским кодексом РФ. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности и Гражданское законодательство устанавливает в ст. 1230 срок действия исключительных прав. Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации действуют в течение определенного **срока**, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Продолжительность срока действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, порядок исчисления этого срока, основания и порядок его продления, а также основания и порядок прекращения исключительного права до истечения срока устанавливаются ГК РФ.

Государственная регистрация результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.

В случаях, предусмотренных ГК РФ, исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации признается и охраняется при условии государственной регистрации такого результата или такого средства.

В случаях, когда результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежит в соответствии с ГК РФ государственной регистрации, отчуждение исключительного права на такой результат или на такое средство по договору, залог этого права и предоставление права использования такого результата или такого средства по договору, а равно и переход исключительного права на такой результат.

***Договор об отчуждении исключительного права.*** По договору об отчуждении исключительного права одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации в полном объеме другой стороне (приобретателю). Договор об отчуждении исключительного права заключается в письменной форме и подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных п. 2 ст. 1232 ГК РФ. Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет недействительность договора. По договору об отчуждении исключительного права приобретатель обязуется уплатить правообладателю предусмотренное договором вознаграждение, если договором не предусмотрено иное. При отсутствии в возмездном договоре об отчуждении исключительного права условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным. При этом правила определения цены, предусмотренные п. 3 ст. 424 ГК РФ, не применяются. Исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации переходит от правообладателя к приобретателю в момент заключения договора об отчуждении исключительного права, если соглашением сторон не предусмотрено иное. Если договор об отчуждении исключительного праваподлежит государственной регистрации (п. 2 ст. 1232 ГК РФ), исключительное право на такой результат или на такое средство переходит от правообладателя к приобретателю в момент государственной регистрации этого.

**Тема 12.2. Авторское право: понятие, значение, функции, источники, объекты, субъекты**

Авторское право в объективном смысле - совокупность норм гражданского права (гражданско-правовой институт), регулирующих отношения по признанию авторства и охране произведений науки, литературы и искусства, установлению режима их использования, наделению их авторов неимущественными и имущественными правами, защите прав авторов и других правообладателей.

Авторское право в субъективном смысле - это субъективное право автора или иного правообладателя по использованию произведения науки, литературы или искусства.

Авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства при условии, что они:являются результатом творческой деятельности;существуют в какой-либо объективной форме.

Понятие творчества в законе не раскрывается. Считается, что творческой является умственная (мыслительная, интеллектуальная) деятельность, завершающаяся созданием самостоятельного результата науки, литературы или искусства. В литературе указывается, что показателем творческого характера служит новизна либо оригинальность произведения. Об оригинальности как признаке творческого характера свидетельствует и арбитражная практика. Если произведение содержит как оригинальные, так и неоригинальные элементы, то на последние исключительные права автора не распространяются.

Для охраноспособности произведения авторским правом не имеет значение его назначение и достоинства (п. 1 ст. 1259 ГК РФ). В связи с этим можно говорить о том, что авторское право распространяется на любые оригинальные творческие результаты. Однако произведению будет предоставляться правовая охрана лишь при условии, если оно отвечает второму критерию — выраженности в какой-либо объективной форме.

ГК РФ (п. 3 ст. 1259) предусматривает примерный перечень объективных форм произведения: письменная (рукопись, машинопись, нотная запись и т. п.);устная (публичное произнесение, исполнение и т. п.); звуко- или видеозапись (механическая, магнитная, цифровая, оптическая и т. п.);объемно-пространственная (скульптура, модель, макет, сооружение и др.).

Данный перечень не является исчерпывающим, может дополняться с учетом развития науки и искусства.

Объективная форма произведения выражается с помощью материальных носителей (бумага, дискета, видеокассета, холст и др.). В связи с этим следует отметить, что на материальный носитель может существовать и в большинстве случаев существует вещное право - право собственности, не зависящее от авторских прав на произведение, выраженное в этом носителе.

Авторские права на произведение возникают независимо от того, было оно обнародовано или нет (п. 3 ст. 1259). Под обнародованием понимается осуществленное с согласия автора действие, которое впервые делает произведение доступным для всеобщего сведения. Формами обнародования произведения являются его опубликование, публичный показ, публичное исполнение, передача в эфир и т. п.

В законе (п. 1 ст. 1259) дается лишь примерный перечень объектов авторского права, в том числе: литературные произведения; драматические, музыкально-драматические, сценарные, музыкальные, хореографические произведения и пантомимы; аудиовизуальные произведения; произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства; произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства; произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства; фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии; географические, геологические карты и др., планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии и другим наукам.

Также к объектам авторского права относятся производные и составные произведения.Производными являются самостоятельные произведения, органически связанные с другими произведениями и служащие их внешней формой (обзоры, переводы, аннотации, рефераты, резюме, обработки, инсценировки, аранжировки и иные переработки произведений науки, литературы и искусства).Составными произведениями являются произведения, представляющие собой результат творческого труда по подбору или расположению материалов (сборники, антологии, базы данных).

Объектами авторского права не являются: официальные документы (законы, судебные решения, иные судебные и административные документы и их официальные переводы); государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и т. п.); произведения народного творчества; сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер (п. 6 ст. 1259).

Авторское право не распространяется также на идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия и факты (п. 5 ст. 1259). Данное положение имеет очень большое значение, поскольку в соответствии с ним объектом правовой охраны выступают элементы не содержания, а формы произведения. Например, в произведении художественной литературы к элементам формы относятся: язык, художественные образы, последовательность изложения, а к элементам содержания — тема, сюжет, идейные достоинства и т. п. При этом содержание произведения всегда облечено в определенную форму, через которую оно и выступает.

Соответственно автор произведения не приобретает исключительных прав на использование темы, сюжета и т. п. Другие лица могут, используя тот же сюжет, тему, создать собственное независимое произведение. Такое произведение не будет носить производный характер.

Охрана авторским правом творческих произведений зависит не только от их творческого характера и объективной формы, но и от места их нахождения, обнародования и гражданства их создателей.

В соответствии со ст. 1256 ГК РФ авторское право распространяется на все обнародованные либо необнародованные произведения, находящиеся в какой-либо объективной форме на территории РФ, независимо от гражданства их авторов и их правопреемников. На обнародованные либо необнародованные произведения, находящиеся за пределами России, авторское право признается только за авторами — гражданами РФ и их правопреемниками. За гражданами других государств авторское право на такие произведения признается в соответствии с международными договорами РФ. СССР (и Россия как его правопреемник) является участником ряда двусторонних соглашений по взаимной охране права интеллектуальной собственности либо только авторского права (в частности, с Австрией, Арменией, Венгрией, Польшей, Словакией, Чехией, Швецией и Китаем). Такими соглашениями для авторов — граждан договаривающегося государства устанавливается национальный правовой режим.

Произведение также считается обнародованным путем опубликования в РФ, если в течение 30 дней после даты первого опубликования за пределами РФ оно было опубликовано на территории РФ.

Субъектами авторского права являются создатели произведений науки, литературы и искусства (авторы, в том числе соавторы, составители сборников), их правопреемники (наследники, лица, приобретшие исключительные нрава по авторскому договору) или работодатели и другие лица, приобретающие по закону или договору исключительные авторские права. В качестве авторов могут выступать только физические лица, в качестве иных субъектов авторского права и физические, и юридические лица.

Авторское право возникает у создателя произведения в силу факта его создания и не требует регистрации или иного специального оформления (п. 4 ст. 1259). Вместе с тем автор или иной владелец авторских прав имеет возможность в целях обеспечения в дальнейшем доказательств добровольно зарегистрировать свое произведение у нотариуса, в общественной организации, а в некоторых случаях в государственной организации. Наиболее часто регистрация осуществляется в Российском авторском обществе.

Обладатель авторских прав, имеющий исключительные права на использование произведения, в соответствии со ст. 1271 Г К РФ вправе, но не обязан использовать знак охраны авторского права (так называемый «копирайт»), помещаемый на каждом экземпляре произведения и состоящий из трех элементов: латинской буквы «С» в окружности © Copyright; имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав; года первого опубликования произведения (например, (©) Коллектив авторов, 2008).

Проставление знака «копирайт» не влечет каких-либо правовых последствий (таких, как обладание правами или признание прав за лицом, чей «копирайт» указан в книге). Знак охраны призван лишь оповещать возможных пользователей об обладателе исключительных прав на произведение, о том, когда произведение было впервые опубликовано.

Авторское право на произведение, созданное совместным творческим трудом двух или более лиц (соавторство), принадлежит соавторам совместно независимо от того, образует ли такое произведение одно неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение (ст. 1258 ГК РФ). Часть произведения признается имеющей самостоятельное значение, если она может быть использована независимо от других частей этого произведения. Каждый из соавторов вправе использовать созданную им часть произведения, имеющую самостоятельное значение, по своему усмотрению, если иное не предусмотрено соглашением между ними. Право на использование произведения в целом принадлежит соавторам совместно. Взаимоотношения соавторов могут определяться соглашением между ними.

Если произведение соавторов образует одно неразрывное целое, то ни один из соавторов не вправе без достаточных к тому оснований запретить использование произведения.

Автору сборника и других составных произведений (составителю) в соответствии с п. 2 ст. 1260 ГК РФ принадлежит авторское право на осуществленные им подбор или расположение материалов, представляющие результат творческого труда (составитсльство). Составитель пользуется авторским правом при условии соблюдения им прав авторов каждого из произведений, включенных в составное произведение.

Авторы произведений, включенных в составное произведение, вправе использовать свои произведения независимо от составного произведения, если иное не предусмотрено авторским договором.Авторское право составителя не препятствует другим лицам осуществлять самостоятельный подбор или расположение тех же материалов для создания своих составных произведений.

***Лицензионный договор.*** По лицензионному договору одна сторона - обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах. Лицензиат может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации только в пределах тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором. Право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату. Лицензионный договор заключается в письменной форме, если ГК РФ не предусмотрено иное. Лицензионный договор подлежит государственной регистрации в случаях, предусмотренных п. 2 ст. 1232 ГК РФ. Несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет за собой недействительность лицензионного договора. В лицензионном договоре должна быть указана территория, на которой, допускается использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Срок, на который заключается лицензионный договор, не может превышать срок действия исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации.

Переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к другому лицу без заключения договора с правообладателем допускается в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя (ст. 1241 ГК РФ).

Организации, осуществляющие коллективное управление авторскими и смежными правами. Авторы, исполнители, изготовители фонограмм и иные обладатели авторских и смежных прав в случаях, когда осуществление их прав в индивидуальном порядке затруднено или когда ГК РФ допускается использование объектов авторских и смежных прав без согласия обладателей соответствующих прав, но с выплатой им вознаграждения, могут создавать основанные на членстве некоммерческие организации, на которые в соответствии с полномочиями, предоставленными им правообладателями, возлагается управление соответствующими правами на коллективной основе (организации по управлению правами на коллективной основе).

Организации по управлению правами на коллективной основе могут создаваться для управления правами, относящимися к одному или нескольким видам объектов авторских и смежных прав, для управления одним или несколькими видами таких прав.

В случаях, предусмотренных ГК РФ, суд может по требованию заинтересованного лица принять решение о предоставлении этому лицу на указанных в решении суда условиях права использования результата интеллектуальной деятельности, исключительное право на который принадлежит другому лицу (принудительная лицензия) (ст. 1239 Гражданского кодекса).

При письменном согласии лицензиара лицензиат может по договору предоставить право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации другому лицу (сублицензионный договор). По сублицензионному договору сублицензиату могут быть предоставлены права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации только в пределах тех прав и тех способов использования, которые предусмотрены лицензионным договором для лицензиата. Сублицензионный договор, заключенный на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, считается заключенным на срок действия лицензионного договора. Ответственность перед лицензиаром за действия сублицензиата несет лицензиат, если лицензионным договором не предусмотрено иное. К сублицензионному договору применяются правила ГК РФ о лицензионном договоре (ст. 1238 ГК РФ).

При письменном согласии лицензиара лицензиат может по договору предоставить право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации другому лицу (сублицензионный договор).

**Тема 12.3. Права, смежные с авторскими (смежные права)**

В Гражданском кодексе нет легального определения понятия «смежные права». С учетом существующих в науке точек зрения предлагаю Вам следующее определение.

**Смежные права или права, смежные с авторскими**, – это права исполнителей, изготовителей фонограмм, вещательных организаций, публикаторов, изготовителей баз данных на созданные ими результаты интеллектуальной деятельности.

В английском языке для обозначения понятия «смежные права» используются термины «neighboringrights» и «relatedrights». Таким образом, не только в русском языке понятие смежных прав тесно связано с авторскими правами. Возникновение понятия «права, смежные с авторскими» можно объяснить исторически. Дело в том, что первыми объектами смежных прав, были признаны во второй половине XX века исполнения и фонограммы. Как правило, исполняют и записывают в видео- и звуковой форме творческие произведения – [объекты авторского права](http://sumip.ru/biblioteka/avtorskoye-pravo/obekty-avtorskogo-prava/). Другими словами, в большинстве случаев авторские права первичны по отношению к объектам смежных прав. Например, композитор создает музыкальное произведение – объект авторского права. Затем музыкант исполняет это произведение на скрипке. В этот момент появляется исполнение – объект смежных прав.

Вместе с тем смежные права могут возникнуть при исполнении объектов, не относящихся к авторским правам. Например, авторское право не охраняет произведения фольклора, но на исполнения таких произведений смежные права возникают.

Смежные права возникают в момент создания объекта интеллектуальной собственности в объективной форме (**принцип автоматической охраны**). Объективная форма – это форма, доступная для восприятия иным, помимо правообладателя, лицам. Смежные права не подлежат регистрации, обязательному депонированию и не требуют соблюдения иных формальностей. Для возникновения, осуществления и защиты смежных прав не требуется регистрация их объекта или соблюдение каких-либо иных формальностей.

**Возникновение смежных прав зависит от соблюдения авторских прав**. Так, для исполнения музыкального произведения, охраняемого авторским правом, необходимо получить разрешение правообладателя путем заключения [лицензионного договора на произведение](http://sumip.ru/authors-right-2/dogovory/). Если разрешение не получено, у исполнителя не возникают смежные права на исполнение. Более того, исполнитель становится нарушителем авторских прав.

Проставление **знака охраны смежных прав**, которым является латинская буква «P» в окружности, не является условием возникновения исключительного права.

Объектами прав, смежными с авторскими являются:исполнения и постановки;фонограммы;сообщения передач эфирного или кабельного вещания;содержание баз данных;публикации, обнародованные после перехода произведений науки, литературы и искусства в общественное достояние.

Субъектами смежных прав являются исполнители и режиссеры-постановщики, вещательные организации, изготовители фонограмм, публикаторы, изготовители баз данных.

Виды смежных прав:

1) **Исключительное право** – право использовать объект смежных прав любыми способами и в любой форме и запрещать такое использование третьим лицам. Исключительное право является имущественным и возникает на все объекты смежных прав. Лицо, обладающее исключительным правом, называют правообладателем.

2) **Личные неимущественные права** принадлежат только физическим лицам, которые являются исполнителями или режиссерами-постановщиками произведений. Другие субъекты смежных прав не обладают личными неимущественными правами[.](https://plus.google.com/106457169537541239290?rel=author) Личные неимущественные права исполнителей включают три права:право авторства, право на имя, право на неприкосновенность исполнения.

3) **Иные смежные права** исчерпываются правами публикаторов, изготовителей фонограмм, вещательных организаций и изготовителей баз данных указывать имя или фирменное наименование на экземплярах соответствующих объектов прав, смежных с авторскими. Это право является неотчуждаемым, но в полной мере не может быть отнесено к категории неимущественных и личных, поскольку в большинстве случаев оно принадлежит юридическим лицам. Кроме того, при нарушении иных смежных прав нельзя требовать компенсации морального вреда, что допустимо в случае с личными неимущественными правами.

В отличие от авторских прав ***срок действия*** смежных прав не является единым. Срок действия смежных прав (исключительного права) определяется в зависимости от конкретного объекта. Такие различия не имеют строго объективных причин, а объясняются необходимостью найти баланс между интересами правообладателей, заинтересованных в сохранении исключительного права, и общества, заинтересованного в использовании интеллектуальной собственности.

Личные неимущественные права исполнителей охраняются бессрочно.

**Срок действия смежных прав на исполнения** и постановки равен жизни автора, но не менее 50 лет с года, следующего за годом осуществления, записи исполнения или сообщения его в эфир или по кабелю.

**Смежные права на фонограммы** действуют 50 лет с момента записи. Если фонограмма была обнародована в течение 50 лет с момента записи, то срок действия исключительного права равен 50 годам с момента обнародования. Таким образом, теоретически срок действия смежных прав на фонограммы может достигать 99 лет.

**Срок действия смежных прав на сообщения радио- и телепередач** составляет 50 лет с момента сообщения передачи в эфир.

**Смежные права на базы данных** действуют 15 лет с года, следующего за годом создания базы данных. Если база данных была обнародована до истечения 15 лет с даты создания, срок действия исключительного права в 15 лет отсчитывается с года, следующего за годом обнародования.

**Срок действия смежных прав публикатора** составляет 20 лет, начиная с года, следующего за годом обнародования произведения.

**Тема 12.4. Патентное право: понятие, значение, источники, объекты, субъекты**

**Патентное право** в **объективном смысле -** ϶ᴛᴏ гражданско-правовой институт, регулирующий исключительные и иные имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с признанием авторства и охраной изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, установлением режима их использования, материальным и моральным стимулированием и зашитой прав их авторов и патентообладателей.

**Патентное право** в **субъективном смысле** — ϶ᴛᴏ исключительное и иное имущественное или личное неимущественное право конкретного субъекта, связанное с определенным изобретением, полезной моделью или промышленным образцом.

Потребность в патентном праве обусловлена невозможностью прямой охраны результатов технического или художественно-конструкторского творчества средствами авторского права. В отличие от объектов авторского права изобретения, полезные модели и промышленные образцы как решения определенных практических задач в принципе повторимы. Стоит заметить, что они могут быть созданы независимо друг от друга разными лицами. Так, радио практически одновременно было изобретено Поповым в России и Маркони в США, причем последний первым запатентовал сʙᴏе изобретение.

#### Источники патентного права являются: Парижская конвенция по охране промышленной собственности 1883 г.; Вашингтонский договор о патентной кооперации от 19 июля 1970 г.;Евразийская патентная конвенция 1994 г.

До 1 января 2008 г. основным внутрироссийским нормативным актом был Патентный закон РФ от 23 сентября 1992 г. Сегодня патентные отношения регулируются положениями гл. 72 ГК РФ.

Весьма существенное значение среди источников патентного права занимают ведомственные нормативно-правовые акты, изданные Минобрнауки и Роспатентом по вопросам, отнесенным к их компетенции: приказ Минобрнауки РФ от 29 октября 2008 г. № 326 «Об утверждении административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по организации приема заявок на полезную модель и их рассмотрения, экспертизы и выдачи вустановленном порядке патентов Российской Федерации на полезную модель»; приказ Минобрнауки РФ от 29 октября 2008 г. № 325 «Об утверждении административного регламента исполнения Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам государственной функции по организации приема заявок на промышленный образец и их рассмотрения, экспертизы и выдачи в установленном порядке патентов Российской Федерации на промышленный образец» и др.

Основным личным правом автора объекта промышленной собственности будет **право авторства**, т. е. основанная на законе и факте выдачи патента (свидетельства) возможность признаваться создателем данного объекта. Право авторства будет неотчуждаемым личным правом и охраняется бессрочно, сохраняясь при отчуждении исключительного права.

Другим личным правом автора будет **право на получение патента**, а также на передачу указанного права другим физическим или юридическим лицам.

Основным имущественным правом не являющегося патентообладателем автора служебного изобретения (полезной модели, промышленного образца) будет **право на вознаграждение.**

Принадлежащее патентообладателю **исключительное право на использование изобретения, полезную модель или промышленный образец** основано на положениях ст. 1358 ГК РФ и выражается в том, что он вправе использовать их поϲʙᴏему усмотрению.

Использованием, в частности, признаются ввоз на территорию РФ, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для данных целей продукта, в кᴏᴛᴏᴩом использованы изобретение или полезная модель, либо изделия, в кᴏᴛᴏᴩом использован промышленный образец.

Запатентованный промышленный образец признается использованным в изделии, если такое изделие содержит все существенные признаки промышленного образца, нашедшие отражение на изображениях изделия и приведенные в перечне существенных признаков промышленного образца. В случае, если при использовании запатентованных изобретения или полезной модели могут быть использованы также все признаки, приведенные в независимом пункте формулы других запатентованных изобретения или полезной модели, а при использовании запатентованного промышленного образца — все признаки, приведенные в перечне существенных признаков другого запатентованного промышленного образца, другие запатентованные изобретение, полезная модель, промышленный образец также признаются использованными.

Патент на изобретение, полезную модель, промышленный образец и право на его получение переходят по наследству.

Нарушением исключительного права патентообладателя признается несанкционированное изготовление, применение, ввоз, предложение к продаже, продажа, иное введение в хозяйственный оборот или хранение с ϶ᴛᴏй целью продукта, содержащего запатентованное изобретение, полезную модель, промышленный образец, а также применение способа, охраняемого патентом на изобретение, или введение в хозяйственный оборот либо хранение с ϶ᴛᴏй целью продукта, изготовленного непосредственно способом, охраняемым патентом на изобретение. При ϶ᴛᴏм новый продукт считается полученным запатентованным способом при отсутствии доказательств противного.

Не признается нарушением исключительного права патентообладателя (ст. 1359 ГК РФ):

- применение продукта, в кᴏᴛᴏᴩом использованы запатентованные изобретение, полезная модель, или изделия, в кᴏᴛᴏᴩом использован запатентованный промышленный образец, в конструкции, во вспомогательном оборудовании или при эксплуатации транспортных средств иностранных государств при условии, что данные транспортные средства временно или случайно находятся на территории Российской Федерации и указанные продукт или изделие могут быть использованы исключительно для нужд транспортного средства;

- проведение научного исследования продукта, способа, в кᴏᴛᴏᴩом использованы запатентованные изобретение, полезная модель, или изделия, в кᴏᴛᴏᴩом использован запатентованный промышленный образец, либо эксперимента над данными продуктом, способом или изделием;

- использование запатентованных изобретения, полезной модели или промышленного образца при чрезвычайных обстоятельствах (стихийные бедствия, катастрофы, аварии) с уведомлением патентообладателя в кратчайший срок и последующей выплатой ему соразмерной компенсации;

- использование запатентованных изобретения, полезной модели или промышленного образца для удовлетворения личных, семейных, домашних или иных не связанных с предпринимательской деятельностью нужд, если целью такого использования не будет получение прибыли (дохода);

- разовое изготовление в аптеках по рецептам врачей лекарственных средств с использованием запатентованного изобретения;

- ввоз на территорию РФ, применение, предложение о продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение для данных целей продукта, в кᴏᴛᴏᴩом использованы запатентованные изобретение, полезная модель, или изделия, в кᴏᴛᴏᴩом использован запатентованный промышленный образец, если данные продукт или изделие ранее были введены в гражданский оборот на территории РФ патентообладателем или иным лицом с разрешения патентообладателя.

На основании ст. 1361 ГК РФ любое физическое или юридическое лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели, промышленного образца добросовестно использовало на территории РФ созданное независимо от его автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее его безвозмездное использование без расширения объема (**право преждепользования)**[.](http://зачётка.рф)

Право преждепользования может быть передано другому физическому или юридическому лицу только совместно с производством, на кᴏᴛᴏᴩом имело место использование тождественного решения или были сделаны необходимые к ϶ᴛᴏму приготовления, то есть исключительно в случае продажи или передачи в аренду предприятия в целом как имущественного комплекса.

Права на изобретение, полезную модель, промышленный образец охраняет закон и подтверждает патент на изобретение, патент на полезную модель или патент на промышленный образец.Патент удостоверяет приоритет, авторство изобретения, полезной модели или промышленного образца и исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец (и. 1 ст. 1354 ГК РФ)[.](http://зачётка.рф)

**Патент на изобретение** действует в течение 20 лет, считая с даты поступления заявки в Роспатент, и по общему правилу не подлежит продлению. Срок действия патента на изобретение, ᴏᴛʜᴏϲᴙщееся к лекарственному средству, пестициду или агрохимикату, для применения которых требуется получение в установленном законом порядке разрешения, продлевается Роспатентом по ходатайству патентообладателя на срок, исчисляемый с даты подачи заявки на изобретение до даты получения первого такого разрешения на применение, за вычетом пяти лет.

**Патент на полезную модель** действует в течение 10 лег, считая с даты поступления заявки в Роспатент. Действие патента на полезную модель может быть продлено Роспатентом по ходатайству патентообладателя, но не более чем на три года (п. 1 и 3 ст. 1363 ГК РФ)[.](http://зачётка.рф)

Срок действия **патента на промышленный образец** установлен в 15 лет и может быть продлен не более чем на 10 лет (п. 1 и 3 ст. 1363 ГК РФ)[.](http://зачётка.рф)

Объем правовой охраны, предоставляемой патентом на изобретение или на полезную модель, определяется их формулой, а патентом на промышленный образец — совокупностью его существенных признаков, отображенных на изображениях изделия и приведенных в перечне существенных признаков промышленного образца (п. 2 и 3 ст. 1354 ГК РФ)[.](http://зачётка.рф)

Заявка на выдачу патента подается лицом, имеющим право на получение патента в Роспатент. Общие требования к порядку подачи и содержанию заявки установлены ст. 1374-1377 ГК РФ.

**Описание** изобретения (полезной модели, промышленного образца) будет главным документом заявки. Описания изобретения и полезной модели имеют практически совпадающую структуру. Стоит заметить, что оно начинается с указания названия изобретения (полезной модели) и индекса рубрики действующей редакции Международной патентной классификации, к которой относится заявляемое изобретение (полезная модель), и содержит следующие разделы:область техники, к кᴏᴛᴏᴩой относится изобретение (полезная модель);уровень техники;сущность изобретения (полезной модели) и т.д.

Структура описания промышленного образца в принципе аналогична структуре описания изобретения, хотя названия отдельных разделов не совпадают: назначение и область применения промышленного образца; аналоги промышленного образца; перечень изображений, а также других представленных материалов, иллюстрирующих промышленный образец (чертеж, эргономическая схема, конфекционная карта — в случае их представления); раскрытие сущности промышленного образца.

Важной частью заявки на выдачу патента на изобретение (полезную модель) будет **формула** изобретения (полезной модели), которая определяет объем правовой охраны, предоставляемой патентом.

Поданная в Роспатент заявка проходит **формальную экспертизу**, а в отношении изобретений и промышленных образцов — также экспертизу по существу (ст. 1384, 1386, 1390, 1391 ГК РФ)[.](http://зачётка.рф) При экспертизе заявки на полезную модель проверка соответствия условиям патентоспособности, т. е. экспертиза по существу, не осуществляется.

По истечении 18 месяцев с даты поступления заявки, прошедшей формальную экспертизу с положительным результатом, Роспатент публикует сведения о заявке, кроме случаев, когда она отозвана. Состав публикуемых сведений определяет Роспатент. Любое лицо после опубликования сведений о заявке вправе ознакомиться с ее материалами. По ходатайству заявителя Роспатент может опубликовать сведения о заявке ранее указанного срока. Автор изобретения имеет право отказаться быть упомянутым в качестве такового в публикуемых сведениях о заявке.

По истечении шести месяцев с даты начала экспертизы заявки на изобретение по существу заявителю направляется отчет об информационном поиске.

В случае если в результате экспертизы заявки по существу Роспатент установит, что заявленное изобретение, выраженное формулой, предложенной заявителем, соответствует условиям патентоспособности, то выносится решение о выдаче патента на изобретение с ϶ᴛᴏй формулой. При установлении несоответствия условиям - выносится решение об отказе в выдаче патента.

Регистрация изобретения, полезной модели или промышленного образца и выдача патента осуществляются при условии уплаты соответствующей патентной пошлины. Неосуществление оплаты влечет признание заявки отозванной.

Физическое или юридическое лицо, использующее заявленное изобретение в период временной правовой охраны выплачивает патентообладателю после получения патента денежную компенсацию. Размер компенсации определяется соглашением сторон.

**Тема 12.5. Права на иные результаты интеллектуальной деятельности**

Результаты интеллектуальной (творческой) деятельности имеют нематериальную природу - они могут быть лишь осмыслены, восприняты интеллектуально или эмоционально, но не осязаемы. Однако они получают и вещественное воплощение в различных материальных носителях - предстают в виде чертежа, устройства, вещества, картины, скульптуры, кинопленки, изображения товарного знака и т.д.

В случае уничтожения чертежа воплощенное в нем техническое решение продолжает существовать в идеальном мире, а при передаче чертежа в собственность другому лицу это решение остается результатом интеллектуальной деятельности его создателя.

Создатель во всех этих случаях остается автором созданного им изобретения, несмотря на утрату прав на его вещественное воплощение. В связи с этим важно различать сам нематериальный объект и объект, в котором он овеществлен, т.е. получил свое материальное, предметное выражение.

К объектам интеллектуальной (творческой) деятельности относят: произведения науки, литературы, искусства; объекты промышленной собственности (изобретения, полезные модели, промышленные образцы); средства индивидуализации юридического лица, выпускаемой им продукции, выполняемых работ или услуг (фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания, наименование места происхождения товара и др.).

Получив вещественное, предметное воплощение, объект интеллектуальной собственности становится потенциально доступным для использования неограниченным кругом лиц.

Поскольку результаты интеллектуального, творческого труда имеют нематериальную природу, к ним неприменимы многие нормы, относящиеся к вещам (прежде всего, нормы о праве собственности, иных вещных правах и способах их защиты).

В законодательстве для них установлен специальный правовой режим исключительных прав (интеллектуальной собственности). Исключительными правами на результаты интеллектуальной (творческой) деятельности обладает субъект такой деятельности, а остальные могут использовать эти результаты только с согласия правообладателя и в предусмотренных законом случаях.

Предметы материального мира, в которых воплощены эти результаты, подчиняются правовому режиму вещей, и права на них возникают, переходят и прекращаются в общем порядке.

Защита прав обладателей интеллектуальной собственности осуществляется с помощью режима охраноспособности объектов исключительных прав. Ряд объектов интеллектуальной собственности приобретают статус охраноспособных уже с момента воплощения в какой-либо объективной форме (к примеру, произведения живописи, скульптуры, литературы), другие - с момента их регистрации уполномоченными органами и выдачи охранных документов (например, изобретения, полезные модели, товарные знаки и знаки обслуживания).

Под информацией понимаются сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их представления. Информация является объектом нематериальным, при этом ее фиксация может производиться на материальных носителях - бумажных, магнитных и иных. Ее особенность в том, что она может свободно и неограниченно распространяться, обращаться, использоваться, воплощаться в различных формах, потребляться, причем это не влияет на ее свойства.

Свободный доступ к информации может ограничиваться в случае, если она представляет собой сведения, являющиеся служебной или коммерческой тайной.

Понятия коммерческой тайны (конфиденциальности) и сведений, составляющих коммерческую тайну (т.е. информации, в отношении которой ее обладателем введен режим коммерческой тайны), разграничены в Законе о коммерческой тайне (ст. 3). Положения этого Закона не распространяются на сведения, в установленном порядке отнесенные к государственной тайне, в отношении которых применяются положения законодательства РФ о государственной тайне, определяющего специальный порядок передачи, защиты и допуска к таким сведениям.

Обладатель коммерческой информации вправе устанавливать, изменять и отменять режим коммерческой тайны, разрешать доступ к ней и требовать от лиц, получивших доступ к информации законным путем, соблюдения обязанностей по сохранению ее конфиденциальности (ст.  7 Закона о коммерческой тайне).

Правообладатель вправе распорядиться своим исключительным правом на коммерческую информацию, к примеру, уступив его в рамках договора коммерческой концессии (п. 1 ст.  1027 ГК) либо по лицензионному договору.

В случае, если информацию, относящуюся к коммерческой или служебной тайне, использовало лицо, получившее ее незаконными методами, права обладателя этой информации подлежат защите, как правило, в виде возмещения убытков. Такая же обязанность возлагается на работников, разгласивших служебную или коммерческую тайну вопреки трудовому договору (контракту), и на контрагентов, сделавших это вопреки гражданско-правовому договору (п. 2 ст. 139 ГК). Законом предусмотрена возможность применения к нарушителю правового режима коммерческой тайны мер уголовно-правового характера.

Лицо, получившее информацию самостоятельно, добросовестно, законными методами (например, путем исследований, систематических наблюдений), считается законным ее обладателем, даже если содержание полученной информации совпадает с содержанием информации, составляющей коммерческую тайну, обладателем которой является другое лицо.

**Тема 12.6. Права на средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий**

К средствам индивидуализации юридических лиц, товаров, работ и услуг относятся нематериальные объекты, представляющие собой различные обозначения (словесные, изобразительные, звуковые и  т.п.), позволяющие выделить лицо, его товар, работу или услугу из числа им подобных.

Средства индивидуализации получают правовую охрану в интересах лиц, участвующих в гражданском обороте в качестве предпринимателей.

В соответствии со ст. 128 ГК РФ приравнивает средства индивидуализации к результатам интеллектуальной деятельности, распространяя на них правовой режим исключительных прав (интеллектуальной собственности). Гражданское законодательство относит к средствам индивидуализации фирменное наименование и коммерческое обозначение, товарный знак и знак обслуживания, а также наименование места происхождения товара (ст. 138, 1027 ГК РФ).

Фирменное наименование является средством индивидуализации участников гражданского оборота - юридических лиц. В действующем законодательстве РФ имеются лишь разрозненные нормы, касающиеся фирменных наименований.

Определение фирменного наименования в законодательстве не содержится. В юридической литературе его обычно формулируют как обозначение юридического лица, под которым оно выступает в гражданском обороте и которое позволяет отличить его от других участников оборота.

Субъектами права на фирменное наименование могут быть только юридические лица, являющиеся коммерческими организациями (п. 4 ст. 54 ГК). Простые товарищества, а также представительства, филиалы и иные обособленные подразделения юридических лиц не имеют фирменных наименований, так как не являются юридическими лицами.

Права иностранных юридических лиц на фирменные наименования могут охраняться в РФ непосредственно на основании ст. 8 Парижской конвенции по охране промышленной собственности 1883 г., согласно которой фирменное наименование охраняется во всех странах-участницах без обязательной подачи заявки или регистрации и независимо от того, является ли оно частью товарного знака. Основным условием конвенционной охраны является предоставление охраны фирменного наименования в одной из стран - участниц Конвенции, причем форма такой охраны не имеет значения.

В России традиционно отсутствовала система специальной регистрации фирменных наименований. Положение о фирме 1927 г. указывало, что фирменное наименование не подлежит какой-либо особой регистрации, независимой от регистрации предприятия (п. 10). В настоящее время п. 4 ст. 54 ГК предусматривает, что фирменное наименование должно быть зарегистрировано в установленном порядке, однако такого специального порядка регистрации фирменных наименований нет.

Право на фирменное наименование является исключительным правом. Коммерческая организация - правообладатель может свободно использовать фирменное наименование для своей индивидуализации, в том числе вправе совершать под ним гражданско-правовые сделки и иные юридические действия, защищать нарушенные или оспариваемые права, помещать свое фирменное наименование на вывесках, бланках, счетах, использовать его в публикациях рекламного характера, объявлениях и т.п.

Не является нарушением права на фирменное наименование его упоминание без разрешения правообладателя любыми заинтересованными лицами (например, в информационных и аналитических публикациях, в прессе, в обобщениях судебной практики и т.п.).

Гражданское законодательство предусматривает предоставление права на использование фирменного наименования на основании лизензионного договора. Данная возможность вытекает из договора коммерческой концессии, относящегося к договорам лицензионного типа (ст. 1027 ГК). По общему правилу на основании договора коммерческой концессии пользователю предоставляется неисключительная лицензия, так как правообладатель сохраняет права самостоятельно пользоваться фирменным наименованием и заключать аналогичные договоры с другими лицами.

Изменение правообладателем своего фирменного наименования дает право пользователю потребовать расторжения договора и возмещения убытков либо согласиться на то, что договор будет действовать в отношении нового наименования. В этом случае пользователь может потребовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения (ст. 1039 ГК РФ).

Наряду с фирменным наименованием, которое индивидуализирует юридическое лицо, Гражданский кодекс РФ вводит понятие коммерческого обозначения (ст. 1027, 1032, 1039 и 1040). Коммерческое обозначение может служить для индивидуализации производственных единиц (предприятия, магазина, ресторана, цеха или отдельного производства), не являющихся юридическими лицами. Оно может использоваться в рекламе, в отношениях с контрагентами по договорам и т.п. Коммерческое обозначение состоит только из оригинального названия, не требует специальной регистрации и должно охраняться в силу своей известности.