Министерство образования Российской Федерации

Московский новый юридический институт

Дипломная работа

по гражданскому праву

на тему:

**«Содержание договора аренды недвижимости»**

Студентки 6 курса ВО – 2002

 \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Адрес: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Зачетная книжка №\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Преподаватель\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Установленный срок сдачи работы\_\_\_\_\_\_

 Работа сдана на проверку\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Работу проверил\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 Оценка\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Тамбов 2005

Содержание

|  |  |
| --- | --- |
| Введение | 3 |
| Глава I. Понятие и сущность договора.§ 1. Общая характеристика договора.§ 2.Основные принципы договорных отношений. Понятие риска.§ 3. Стадии договорного процесса. | 102029 |
| Глава II.Аренда недвижимости в современной России.§ 1. Категория недвижимости: анализ различных подходов к понятию.§ 2. Понятие аренды. Виды аренды.§ 3. Содержание договора аренды недвижимости в российском гражданском праве. | 394751 |
| Заключение | 64 |
| Нормативные акты | 68 |
| Материалы юридической практики | 69 |
| Литература | 70 |

**Введение**

Договор аренды недвижимого имущества – очень распространенная сделка, и в современной российской юридического практике нередко рассматриваются споры, связанные с данной проблемой. Неудивительно, что в этой области возникает множество вопросов. С одной стороны, сказывается несовершенство правового регулирования в данной сфере, а с другой – нечеткое представление субъектов гражданского оборота о понятиях «недвижимость», «договор», «аренда».

Основные принципы договорных отношений изложены в первой части Граж­данского кодекса:

* равенство сторон;
* неприкосновенность частной соб­ственности;
* свобода договора;
* недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела;
* необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Вторая часть Кодекса, посвященная отдельным видам обязательств, также соответствует этим принципам. Кроме того, она более детально решает другую важную задачу, которая преследовалась при разработке Кодекса, — обеспечение стабильности договорных отношений пу­тем установления единых правил пове­дения для всех участников договорных отношений.

До принятия Гражданского кодекса в 1995—1996 гг. старый Гражданский ко­декс РСФСР не отражал регулирование новых рыночных отношений, а помимо него действовало множество норматив­ных документов Президента, Прави­тельства, министерств и ведомств, зача­стую противоречиво и чрезмерно регу­лировавших договорные отношения.

Новый ГК РФ устранил эти противоре­чия, установив и максимально детализи­ровав основные правила поведения в сфе­ре договорных отношений, оставив на ус­мотрение сторон все остальные вопросы.

Для предпринимательских отношений это означает, что при заключении дого­воров стороны руководствуются положе­ниями Кодекса о соответствующем виде договоров, а если этих положений недо­статочно или Кодексом сторонам предо­ставлено право выбора из нескольких условий, то стороны устанавливают соб­ственные условия договора. Главное, что­бы эти условия не противоречили общим положениям Кодекса.

Естественно, что некоторые виды обя­зательств настолько сложны, что не могут быть полностью урегулированы од­ним кодексом (например, страхование). Поэтому нормы гражданского права мо­гут содержаться в других, принятых в соответствии с Кодексом законах. При­чем в Кодексе специально установлено, что нормы гражданского права, содержа­щиеся в других законах, должны соот­ветствовать ГК.

Вторая часть ГК РФ состоит из 31 главы, двадцать шесть из которых по­священы отдельным видам договоров и пять — обязательствам, возникающим не из договоров, — из деятельности в чужом интересе без специального пору­чения, из объявления конкурса, из пуб­личного обещания награды, из причине­ния вреда и из неосновательного обога­щения.

В зависимости от особенностей регу­лируемых отношений главы Кодекса об отдельных видах обязательства можно разделить на несколько подгрупп. Сна­чала идут главы, включающие положения об отчуждении имущества в соб­ственность (купля-продажа, мена, даре­ние), далее — о предоставлении имуще­ства в пользование (аренда, наем жило­го помещения, безвозмездное пользова­ние имуществом), потом идут главы, ка­сающиеся выполнения работ (подряд, научно-исследовательские и опытноконструкторские работы). Затем следует комплекс глав о договорах об оказании услуг. Среди последних обычно выделяют два достаточно крупных раздела. Первый — это банковские услуги (банковский вклад, банковский счет). Второй — посреднические услуги (договор поручения, договор комиссии, агентский договор).

В данной работе будет говориться, прежде всего, о договоре аренды недвижимости.

Недвижимость (недвижимые вещи) – это объекты, перемещение которых в пространстве невозможно без несоразмерного ущерба их назначению.

Права на недвижимость – такие, как право собственности, иные вещные права, а также ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации учреждениями юстиции в едином государственном реестре. Таким образом, гражданский оборот недвижимости несколько осложнен, поскольку по общему правилу сделки с ней подлежат государственной регистрации, то есть работоспособность такого имущества требует соблюдения дополнительных формальностей.

В случаях, предусмотренных законом, наряду с государственной регистрацией может осуществляться специальная регистрация или учет отдельных видов недвижимости (например, специальная регистрация промышленного предприятия как источника повышенной опасности, учет зданий и сооружений как памятников истории и культуры и т. п.).

К недвижимости относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения. Особой разновидностью недвижимого имущества признается предприятие как особый единый имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности.

В то же время в Гражданском Кодексе Российской Федерации нашел отражение и иной критерий отнесения вещей к недвижимости, опирающийся на сугубо юридическое свойство – требование государственной регистрации отдельных объектов, например, воздушных и морских судов, судов внутреннего плавания, искусственных космических объектов. Регистрация прав на эти объекты осуществляется в особом порядке. Регулирование отношений по поводу недвижимости, как правило, носит специальный характер, что находит выражение, например, в обязательствах по передаче ее в собственность, в использование и др.[[1]](#footnote-1)

Как отмечает исследователь Л. Щенникова, нет, пожалуй, в гражданском праве другой такой категории, к которой все мы были бы столь неравнодушны, как недвижимость.

Самым простым и очевидным интерес к недвижимости оказывается у самих собственников недвижимых вещей, так назы­ваемых «владельцев заводов, домов, пароходов».

Интересом более высокого порядка выступает инте­рес политический. Любая консервативная партия, по утверждению К. Победоносцева, ученого циви­листа и политического деятеля России XIX в., сильна поддержкой интересов владельцев недвижимости, а, собственно поземельное владение выступает луч­шим обеспечением гражданского порядка.[[2]](#footnote-2)

Наконец, к недвижимости можно обнаружить и социальный или общеграж­данский интерес, выражающийся формулой «инте­рес всякого и каждого» субъекта гражданского права. «В чем состоит данный интерес, - продолжает рассуждать Л. Щенникова, - образно опи­сал американский писатель А. Бирс в одном из своих сатирических произведений под названием «Сло­варь Сатаны». Если земля, рассуждал А. Бирс, это часть суши, рассматриваемая как собственность, то она принадлежит А, Б и В. Отсюда следует вывод, что на ней уже нет места Г, Д и Е, которые еще народятся. Так что само их рождение, с печалью от­мечал американец, равно как и последующая жизнь противозаконны. Этот гротеск сатирика не может не наталкивать на мысль о том, что имущественные права на недвижимость, оформленные законодательно, в конечном счете, оказывают влияние на саму жизнь».

Итак, **актуальность** работы очевидна. Она базируется на том, что любое физическое и юридическое лицо неминуемо сталкивается с проблемой недвижимости, и часто – с вопросами аренды недвижимости, без которых трудно представить любую деятельность, в том числе предпринимательскую.

Для начала необходимо определить суть понятия «договор аренды недвижимости». Договором аренды (имущественного найма) признается гражданско-правовой договор, в силу которого арендодатель обязуется предоставить арендатору определенное имущество во временное владение и (или) во временное пользование, а арендатор должен уплачивать за это арендодателю арендную плату (ст. 606 ГК РФ).

В ГК РФ договору аренды посвящена глава 34 (более шестидесяти статей). Давая понятие договора аренды, законодатель исходит из того, что данный договор представляет собой обычный самостоятельный вид договорных обязательств, такой же, как договор купли-продажи и т.п.

Таковы общие понятия, связанные с проблемой договора аренды недвижимости в современном российском гражданском праве. Глубокий анализ названных понятий составляет одну из задач данной дипломной работы

Надо заметить, что анализ различных периодических изданий (таких как журналы «Юридический мир», «Хозяйство и право», «Актуальные проблемы правоведения», «Российская юстиция», «Законность», «Бухгалтерский учет», «Журнал российского права» и другие) позволяет говорить о том, что проблема, которая рассматривается в данной работе, освещена недостаточно. Однако целый ряд исследователей, например, Екимов С. А., Пугинский Б. И., Гусев И., Щенникова Л., Касаткина Ю. О., Ломидзе О., Егоров А., так или иначе затрагивают проблему договора аренды недвижимости. Они анализируют различные подходы к понятию недвижимости, комментируют основные принципы договорных отношений, а также обращают внимание на сложные моменты трактовки некоторых законодательных актов.

**Цель** исследования: раскрытие содержания договора аренды недвижимости в современном российском гражданском праве.

**Задачи** исследования:

* рассмотреть отдельные понятия «договор», «аренда», «недвижимость»;
* проанализировать понятие «договор аренды недвижимости» с точки зрения ГК РФ;
* изучить и сопоставить мнения исследователей об аренде недвижимости в современной России.

**Структура работы.** Дипломная работа **«Содержание договора аренды недвижимости»** состоит из введения, двух глав и заключения.

В первой главе работы **«Понятие и сущность договора»**, во-первых, рассматривается проблема понятия договора как такового. Опираясь на работы О. Ломидзе, Э. Ломидзе, С. А. Екимова, В. Груздева и других, я анализирую договорной процесс и его существование в законодательстве.

Во-вторых, исследую принципы договорных отношений и вопрос о распределении неблагоприятных последствий случая между сто­ронами договорного обязательства; проблема рассматривается на примерах некоторых наибо­лее распространенных договорных конструкций.

В-третьих, рассматриваю дискуссионный вопрос процесса заключения договора, его стадий.

Глава втораяназывается **«Аренда недвижимости в современной России»**. В ней я перехожу непосредственно к рассмотрению проблемы договора аренды недвижимости, в связи с чем подробно изучаю категорию недвижимости, провожу анализ различных подходов к понятию. Затем ввожу понятие аренды как таковой, в том числе подробно перечисляю виды аренды.

Тема дипломной работы наиболее полно раскрывается в § 3 второй главы работы, поскольку изученные ранее понятия и нюансы проблемы позволяют плодотворно рассуждать о содержании договора аренды недвижимости в российском гражданском праве. Здесь я обращаюсь, прежде всего, к мнению таких ученых, как Л. Щенникова, С. П. Гришаев.

При написании дипломной работы использовались материалы арбитражной практики.

**Заключение** содержит практические выводы, сделанные в результате исследования.

**Список нормативных актов составляет** 11 наименований.

**Список используемой литературы** составляет 22 наименования книг и статей.

**Глава I. Понятие и сущность договора.**

**§ 1. Общая характеристика договора.**

Договор — это соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изме­нении или прекращении гражданских прав и обязанностей, которые и состав­ляют его практическую суть. Он явля­ется основным средством регулирова­ния деятельности участников рыночных отношений

Любой договор — это сделка, и поэто­му, как и любая сделка, он устанавли­вает, прекращает или изменяет граж­данские права и обязанности. Именно поэтому к договорам применяются пра­вила о двух- и многосторонних сделках, предусмотренные главой 9 ГК РФ. А к обязательствам, которые возникают из договоров, применяются общие положе­ния об обязательствах.

Стороны договора (физические и юридические лица) свободны в заклю­чении договора, они обладают свободой воли, имущественно независимы и са­мостоятельны. В совокупности эти при­знаки образуют один из фундаменталь­ных принципов гражданского права — принцип свободы договора.

Принцип свободы договора имеет ог­ромное значение для предприниматель­ской деятельности. Свобода договора выражается и находит свое применение в следующих трех основополагающих правилах, которые создают основу пред­принимательства в современном его по­нимании.

* Стороны договора самостоятельно определяют, с кем вступать в договор­ные отношения и вступать ли в них вообще. Понуждение к заключению договора допускается лишь в случаях, пря­мо оговоренных в законодательстве или добровольно принятым обязательством.
* Стороны сами определяют вид договора, который они будут использовать. Причем перечень видов договоров, пре­дусмотренных ГК РФ, не является исчер­пывающим. В случае, если ни один из них стороны не устраивает, они могут исполь­зовать свой собственный вид договора. Единственное условие — такой договор не должен противоречить основным прин­ципам гражданского права. Возможно также использование так называемой смешанной формы договора, который со­держит в себе условия различных видов договоров, предусмотренных ГК РФ.
* Стороны сами определяют условия договора по своему усмотрению. Договор не может противоречить за­конам и иным правовым актам, действу­ющим в момент его заключения. Если после заключения договора принят за­кон, устанавливающий иные правила, чем те, которые действовали при его заключении, условия заключенного до­говора сохраняют силу, за исключени­ем случаев, когда в законе установлено, что его действия распространяются на отношения, возникшие из ранее заклю­ченных договоров.

Большое значение для предпринима­тельской деятельности имеет разделение договоров на возмездные и безвозмездные. Возмездным признается такой договор, по которому одна из сторон должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязан­ностей. По своей сути возмездный дого­вор создает сложное обязательство, в ко­тором каждая из сторон является одно­временно и кредитором, и должником, — в отношении того, что одна сторона дол­жна сделать для другой, она является должником, в отношении же того, что она вправе потребовать от другой стороны, она является кредитором. В подавляю­щем большинстве гражданско-правовые договоры являются возмездными.

Если в договор не включено условие об оплате, то по общему правилу дого­вор предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа самого договора не вытекает иное.

Возмездный договор имеет свою цену, установленную соглашением сторон. В некоторых случаях применяются цены, устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то органами. В случаях, когда цена в договоре не пре­дусмотрена и не может быть определе­на, исходя из условий договора, испол­нение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обсто­ятельствах обычно назначается на ана­логичные товары, работы или услуги. При этом наличие сравнимых обстоя­тельств, позволяющих однозначно оп­ределить, какой ценой необходимо руководствоваться, должно быть доказа­но заинтересованной стороной.

Безвозмездным признается такой до­говор, по которому одна сторона обязу­ется предоставить что-либо другой сто­роне без получения от нее платы или иного встречного предоставления (дого­вор дарения, договор безвозмездного пользования имуществом). Однако в со­временной предпринимательской прак­тике безвозмездные договоры практи­чески не встречаются.

Одной из наиболее частой в предпри­нимательской деятельности разновидно­стей договоров является публичный до­говор — 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 и т. п.). Коммерческая организа­ция не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, за ис­ключением случаев, предусмотренных законом или иными правовыми актами. Не допускается также отказ коммерчес­кой организации от заключения публич­ного договора при наличии у нее возмож­ности предоставить потребителю соответ­ствующие товары, услуги или выполнить для него соответствующие работы. Разно­гласия сторон по отдельным условиям публичного договора могут быть переда­ны потребителем на рассмотрение суда, независимо от согласия на это коммерчес­кой организации. При разрешении споров по искам потребителей о понуждении коммерческой организации к заключе­нию публичного договора необходимо учитывать, что бремя доказывания отсут­ствия возможности передать потребите­лю товары, выполнить соответствующие работы, предоставить услуги возложено на коммерческую организацию.

Договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в надлежащих случаях форме, достигну­то соглашение по всем его существен­ным условиям. Таковыми являются ус­ловия о предмете договора, условия, приведенные в законе или иных право­вых актах как существенные или необ­ходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно ко­торых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

В договоре может быть предусмотре­но, что его отдельные условия опреде­ляются примерными условиями, разра­ботанными для договоров соответству­ющего вида и опубликованными в печа­ти. Примерные условия могут быть из­ложены в форме примерного договора или иного документа, их содержащего.

Стоит отметить, что при толковании условий договора принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. В случае неясности их значения оно устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

Договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) от одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения). Договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта при условии, что акцепт по­лучен лицом, направившим оферту, в пределах указанного в ней срока, а при отсутствии в оферте срока для акцепта — до окончания срока, установленного законом или иными правовыми актам: Если срок для акцепта не определен ни самой офертой, ни законом или иными правовыми актами, договор считается заключенным при условии, что акцепт получен в течение нормально необходи­мого для этого периода времени.

Если в оферте, законе, иных правовых актах, помимо срока для акцепта офер­ты, определен срок для ее рассмотрения и извещение об акцепте направлено ад­ресату в пределах указанного срока, до­говор должен признаваться заключен­ным даже в том случае, если извещение об акцепте получено адресатом с опозда­нием, за исключением случаев, когда сторона, направившая оферту, немед­ленно уведомит другую сторону о полу­чении ее акцепта с опозданием.

Необходимо иметь в виду, что акцеп­том, наряду с ответом о полном и безого­ворочном принятии условий оферты, признается совершение лицом, получив­шим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором.

Кроме того, для признания соответ­ствующих действий адресата оферты акцептом Кодекс не требует выполнения условий оферты в полном объеме. В этих целях для квалификации указанных действий в качестве акцепта достаточно, чтобы лицо, получившее оферту (в том числе проект договора), приступило к ее исполнению на условиях, указанных в оферте, и в установленный для ее акцеп­та срок. Если в договоре не указано мес­то его заключения, договор признается заключенным в месте жительства граж­данина или в месте регистрации юриди­ческого лица, направившего оферту.

Особое значение для практического применения имеет форма заключения договора. Договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не предусмотре­на определенная форма. Однако Кодек­сом специально установлено общее пра­вило о том, что сделки юридических лиц между собой, а также с физическими лицами обязательно должны быть зак­лючены в письменной форме.

Договор в письменной форме должен быть совершен путем составления доку­мента, выражающего его содержание и подписанного лицом или лицами, совер­шающими сделку, или должным образом уполномоченными ими лицами. Законом, иными правовыми актами и соглашени­ем сторон могут устанавливаться допол­нительные требования, которым должна соответствовать форма сделки (бланк оп­ределенной формы, скрепление печатью и т. п.), и предусматриваться последствия несоблюдения этих требований. Если та­кие последствия не предусмотрены, при­меняются правила несоблюдения простой письменной формы сделки. Это означает, что несоблюдение такой формы лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства. В случаях, прямо указан­ных в законе или в соглашении сторон, несоблюдение простой письменной фор­мы сделки (в том числе внешнеэкономи­ческой) влечет ее недействительность.

Договор в письменной форме может быть заключен:

* путем составления одного доку­мента, подписанного сторонами;
* обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от
стороны по договору;
* путем совершения лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению
указанных в ней условий договора - так называемых конклюдентных действий.

Использование при совершении сделок факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронной и цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон. Принятый 10 янва­ря 2002 года Закон № 1-ФЗ «Об элект­ронно-цифровой подписи» наконец-то заполнил правовой пробел, который не позволял на практике широко использо­вать средства электронно-цифровой подписи при заключении сделок. После создания соответствующей рыночной инфраструктуры электронно-цифровая подпись прочно войдет в повседневный коммерческий документооборот.

На практике положения Кодекса о форме договора означают, что:

* для подтверждения факта заключения большинства стандартных дого­воров (купля-продажа, поставка), используемых в повседневной предпринимательской деятельности, совсем необязательно предоставлять письменный договор. Достаточно предоставить письменные и другие доказательства, под­тверждающие совершение контрагентом по сделке действий по выполнению указанных в ней условий. Например,
договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного документа, подтверждающего оплату товара. А отсутствие у покупателя указанных документов не лишает его возможности ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора и его условий;
* вопреки распространенному мнению, для подтверждения факта заключения большинства стандартных договоров (купли-продажи, поставки), используемых в повседневной предпринимательской деятельности, также, как правило, не требуется и наличие на договоре печати организации, достаточно только подписи уполномоченного лица.

В некоторых случаях законом прямо предусмотрена обязанность сторон к заключению договора. Например, побе­дитель конкурса (аукциона) имеет пра­во требовать заключения договора от продавца, а банк обязан заключить до­говор банковского счета с клиентом, об­ратившимся с предложением открыть счет на объявленных банком для откры­тия счетов данного вида условиях.

Договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения. Кодексом установлено, что законом или договором может быть пре­дусмотрено, что окончание срока дей­ствия договора влечет прекращение обя­зательств сторон по договору.

Это озна­чает, что истечение установленного в до­говоре срока его действия не ведет к прекращению обязательства. Как правило, вытекающие из договора обязательства сторон сохраняются до их надлежащего исполнения. Окончание срока действия договора не освобождает стороны от от­ветственности за его нарушение.

В случаях, когда в соответствии с ГК РФ или иными законами заключение до­говора обязательно для стороны, напра­вившей оферту (проект договора), и ей в течение тридцати дней будет направлен протокол разногласий к проекту догово­ра, эта сторона обязана в течение трид­цати дней со дня получения протокола разногласий известить другую сторону либо о принятии договора в ее редакции, либо об отклонении протокола разногла­сий. Если сторона, для которой в соответ­ствии с ГК РФ или иными законами зак­лючение договора обязательно, уклоняет­ся от его заключения, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор.

Договор может быть заключен путем проведения торгов с лицом, выиграв­шим торги. В некоторых случаях, ука­занных в ГК РФ или иных законах, до­говоры о продаже вещи или имуще­ственного права могут быть заключены только путем проведения торгов. На­пример, заложенное имущество прода­ется только на торгах. Торги проводят­ся в форме аукциона или конкурса, ко­торые в свою очередь могут быть открытыми или закрытыми. В открытом аукционе или конкурсе может принимать участие любое лицо, в закрытом принимают участие только лица, специальноприглашенные.

В практическом понимании для большинства предпринимателей именно договор служит фундаментальной основой рыночных отношений и является основным инструментом правового регулирования деятельности предпринимательства. Значение договора для предпринимательствахорошо объясняют извест­ные большинству юристов выработан­ные еще древнеримскими юристами правила о том, что договор имеет силу закона для сторон, его заключивших, а условия договора неизменны. Именно поэтому основная задача положений Гражданского кодекса об изменении расторжении договоров - сохранение стабильности договорных отношений.

Для изменения или расторжения до­говора требуется взаимное согласие сто­рон, если иное не предусмотрено зако­нодательством или самим договором. При изменении договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде. При расторжении договора обязатель­ства сторон прекращаются.

По требованию одной из сторон дого­вор может быть изменен или расторгнут по решению суда в следующих случаях:

* 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;
* в связи с существенным изменением обстоятельств. Изменение обстоятельств признается существенным, когда они изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть,
договор вообще не был бы ими заключен
или был бы заключен на значительно от­личающихся условиях. По своей сути су­щественное изменение обстоятельств - это нечто среднее между форс-мажорными обстоятельствами и нормальными условиями для исполнения договора;
* в иных случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или самим договором.

В случае полного или частичного от­каза от исполнения договора одной из сторон, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, дого­вор считается соответственно расторг­нутым или измененным.

Если стороны не достигли соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоя­тельствами или о его расторжении, до­говор может быть расторгнут, а в случа­ях, когда расторжение договора проти­воречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значитель­но превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях, договор может быть из­менен судом по требованию заинтересо­ванной стороны только при наличии од­новременно следующих условий:

* если в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;
* если изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть, хотя проявила такую степень заботли­вости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;
* если исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;
* если из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет
заинтересованная сторона.

При расторжении договора вслед­ствие существенно изменившихся обсто­ятельств суд по требованию любой из сторон определяет последствия расторжения договора, исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора. Наделение суда столь широкими полномочиями вызвано самой исключительностью таких мер, как расторжение или изменение договора в судебном порядке.

Соглашение об изменении или расторжении договора совершается в той же форме, что и договор, если из закона, иных правовых актов, договора или обы­чаев делового оборота не вытекает иное.[[3]](#footnote-3)

**§ 2. Основные принципы договорных отношений. Понятие риска.**

Об основных принципах договорных отно­шений, изложенных в первой части Граж­данского кодекса, я уже упоминала. Это равенство сторон; неприкосновенность частной соб­ственности; свобода договора; недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела; необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Однако бывают случаи, когда принципы могут быть нарушены. Зачастую взаимодействие сторон в процессе исполнения договорного обязательства под­вержено влиянию различных обстоятельств, не зависящих от контрагентов. Сущест­вует вероятность, что лицо, вступившее в договорное правоотношение ради получе­ния определенного социального блага, этого блага не получит. По ряду причин, в частности в связи с вещественностью объекта и возможным негативным влиянием на него, вплоть до уничтожения, как действий (бездействия) иных субъектов, так и природных явлений; невозможностью достижения результата (положительного эф­фекта) договора по объективным причинам. Вмешательство случая — не зависящих от стороны данного обязательства непредвиденных обстоятельств и, как следствие, неисполнение стороной возложенной на нее обязанности, несмотря на должную степень проявленной ею заботливости и осмотрительности, предполагает неблаго­приятные имущественные последствия.

Вероятность случая, влекущего неблагоприятные имущественные последствия, обусловливает потребность в нормативном решении вопроса о распределении этих последствий между взаимодействующими сторонами. Анализ действующего законо­дательства позволяет привести многочисленные примеры, когда данный вопрос раз­решается с помощью нормативных установлений, оперирующих термином «риск». М. Танаев, исследуя понятие «риск» в Гражданском кодексе РФ, справедливо обра­щает внимание на «многоязычность этого слова, что требует максимально корректно­го его использования, с четким указанием (определением) того аспекта этого поня­тия, который конкретно подразумевается»[[4]](#footnote-4). Здесь и далее понятие «риск» употребля­ется в значении возможной опасности имущественных потерь.

Положения, направленные на распределение рисков между сторонами договор­ного обязательства, служат эффективным приемом воздействия на экономический оборот. Законодатель использует нормативные установления о распределении рис­ков в целях обеспечения соответствия реального поведения сторон в процессе ис­полнения обязательства установленной законом и условиями договора модели. Это достигается путем закрепления негативных последствий для той стороны правоотно­шения, чье поведение не соответствует границам дозволенного (возможного и/или необходимого) поведения, и позитивных — для той стороны, чье поведение им соответствует. Например, негативные последствия случайной гибели товара, произо­шедшие после исполнения продавцом обязанности по его предоставлению в распо­ряжение покупателя, отнесены положениями ст. 458 и п. 1 ст. 459 ГК РФ на последнего. Негативные последствия случайной гибели (повреждения) материалов, обору­дования и вещей, предназначенных для переработки (обработки), а также результа­та выполненной работы возлагаются на сторону, допустившую просрочку передачи или приемки результата работы - п. 2 ст. 705 и п. 7 ст. 720 ГК РФ.

Далее. Посредством решений в сфере распределения рисков устанавливаются до­полнительные (по сравнению со смежными договорными конструкциями) возможно­сти для одной из сторон правоотношения за счет противоположной его стороны. Так, нормы п. 2 ст. 595 ГК РФ предоставляют право плательщику постоянной ренты тре­бовать прекращения обязательства по выплате ренты либо изменения условий ее выплаты при случайной гибели или случайном повреждении имущества, переданно­го под выплату ренты за плату. Диспозитивное правило ст. 669 Кодекса, в отличие от общих положений об аренде, возлагает риск случайной гибели или случайной порчи имущества, арендованного по договору лизинга, на арендатора (с момента передачи ему арендованного имущества). Положения ст. 696 возлагают на ссудополучателя риск случайной гибели или случайного повреждения вещи в случаях использования вещи не по назначению, передачи ее третьему лицу без согласия ссудодателя, а также, если ссудополучатель мог предотвратить ее гибель или порчу, пожертвовав своей вещью, но предпочел сохранить свою вещь.

Несложно заметить, что нормы п. 2 ст. 595 и ст. 696 ГК РФ отражают различное отношение гражданского законодательства к правоприобретателям по возмездной и по безвозмездной сделке.

Законодательные решения, нашедшие отражение в ст. 459, 595, 669, 696, 705, 741 ГК РФ, характеризуются рядом общих черт. Для их применения не имеет значе­ния сопряженность обязательства с осуществлением стороной предпринимательской деятельности. Речь идет о возложении на одну из сторон взаимодействия неблаго­приятных последствий любого случая, как простого, так и непреодолимой силы. Кроме того, соответствующие законодательные положения оперируют термином «риск». Между тем отмеченные примеры не исчерпывают нормативных предписаний в сфере распределения неблагоприятных последствий случая между сторонами гра­жданско-правового обязательства. Распределение данных последствий может обес­печиваться и без употребления термина «риск».

Рассмотрим правило п. 3 ст. 401 ГК РФ, согласно которому неисправный субъект предпринимательской деятельности несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. На­званное положение породило не утихающие споры. Один из центральных вопросов: допустима ли ответственность без вины, и если да, каково ее основание?

Ответ, в частности, зависит от того, какое значение каждый ученый придает субъективной стороне. Авторы, полагающие вину обязательным условием ответственности, счита­ют, что здесь речь об ответственности вообще не идет[[5]](#footnote-5). Пример иной точки зрения — позиция, согласно которой главный критерий — противоправность, ответствен­ность же может возлагаться на началах риска[[6]](#footnote-6). Здесь в качестве субъективного осно­вания ответственности предлагается рассматривать риск. Далее. В специальной юри­дической литературе встречается указание на общее правило о безвиновной ответст­венности должника по обязательству, связанному с осуществлением предпринима­тельской деятельности[[7]](#footnote-7).

Формулировка первого абзаца п. 1 ст. 401 ГК РФ позволяет сделать вывод, что в третьем пункте данной статьи речь также идет об ответственности. Это находит от­ражение и в современных учебниках гражданского права. Авторы соответствующих разделов отмечают общий характер правила, согласно которому вина является условием ответственности, и наличие отступлений от него[[8]](#footnote-8). Господствует, таким образом, точка зрения, согласно которой вина не во всех случаях выступает условием граж­данско-правовой ответственности, равно как не во всех случаях привлечение к граж­данско-правовой ответственности требует полного состава правонарушения.

Ссылка на статью закона сама по себе, конечно, не разрешает проблемы теорети­ческого осмысления положений п. 3 ст. 401 ГК РФ. Действительно, возможно, иной подход обеспечит новые эффективные приемы правового регулирования и позволит найти более сбалансированные решения. Поэтому центральным представляется во­прос о целесообразности при моделировании нормативных установлений отталки­ваться от позиции, признающей вину обязательным условием ответственности. От­кроет ли данная основа новые возможности совершенствования законодательства? Представляется, что такой перспективы нет. Принятие рассматриваемой позиции в качестве основы нормотворчества приведет к утрате общих правил, как следствие — обусловит необходимость усложнений правового регулирования, практическая по­требность в которых вызывает сомнения. Если же не обеспечить отграничение ответ­ственности от обязанности претерпевать негативные последствия случая, за которые никто не отвечает, на уровне конкретных нормативных решений, то бессмысленно отказываться от единого термина. Следовательно, применение единого подхода, а значит, и единого термина вполне оправданно. Другой вопрос: вытекает ли из фор­мулировки п. 3 ст. 401 ГК РФ вывод об общем правиле безвиновной ответственности должника по обязательству, связанному с осуществлением предпринимательской деятельности? Думается, наиболее полно отражает сущность правила п. 3 ст. 401 формулировка, согласно которой ответственность лица, не исполнившего или не­надлежащим образом исполнившего обязательство при осуществлении предприни­мательской деятельности, не зависит от его вины[[9]](#footnote-9). Возможно, ненадлежащее испол­нение (неисполнение) обязанности связано с тем, что должник не проявил должную степень заботливости и осмотрительности. Возможно, оно обусловлено случаем[[10]](#footnote-10). Однако вопрос о причинах неисполнения (ненадлежащего исполнения) обязательст­ва по общему правилу п. 3 ст. 401 ГК РФ значения не имеет, соответственно — ис­следованию не подлежит. Безразличие права к наличию (отсутствию) вины неис­правного предпринимателя простирается до непреодолимой силы — по выражению Д. И. Мейера, «случайности высшей категории, никакими средствами неотврати­мой[[11]](#footnote-11). Применительно к случаю неисполнения или ненадлежащего исполнения обя­зательства при осуществлении предпринимательской деятельности гражданское за­конодательство, по сути, вводит общее правило, согласно которому учитывается только такая невиновность должника, которая обусловлена непреодолимой силой.

Негативные последствия любого иного случая, кроме непреодолимой силы, заведо­мо отнесены на неисправного субъекта предпринимательской деятельности. Однако данное общее правило предполагает возможность исключений.

Иное может быть закреплено с помощью различных приемов правового регули­рования. В частности, посредством правила об ответственности при наличии вины — см., например, ст. 538, п. *2* ст. 547, п. 1 ст. 777 ГК РФ. Далее. Путем уточнения вида вины, например установления ответственности за умысел и грубую неосторожность, — см., например, п. 2 ст. 901 ГК РФ. Кроме того, путем ограничения размера ответ­ственности, например установления права кредитора потребовать возмещения толь­ко реального ущерба, но не упущенной выгоды — см. п. 1 ст. 547, ст. 692, п. 2 ст. 777, п. *2* ст. 796, п. 2 ст. 902 ГК РФ; установления исключительной законной неус­тойки. Наконец, отступление от общего правила п. 3 ст. 401 может быть установлено путем расширения, по сравнению с данной нормой Кодекса, перечня обстоятельств, на которые в соответствии с п. 3 ст. 401 вправе ссылаться лицо, чтобы избежать ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности. Думается, при установлении таких дополнительных обстоятельств законодателю следует исходить из того, что они должны соответствовать критериям простого случая, то есть исключать виновное неисполнение обязательства[[12]](#footnote-12).

Доказывая, что неисполнение (ненадлежащее исполнение) обязательства обу­словлено случаем, должник тем самым обосновывает свою невиновность. При этом перечень случайных обстоятельств, на которые может ссылаться должник-пред­приниматель, может быть расширен законом или договором до такого предела, что это, по сути, будет означать ответственность должника при наличии его вины. Со­кращение или расширение перечня случайных обстоятельств, на которые может ссы­латься неисправный предприниматель, стремящийся избежать применения к нему мер ответственности, означает соответственно повышение или сокращение вероятно­сти отнесения на него неблагоприятных последствий случая. Путем дополнения под­лежащих учету обстоятельств сокращается перечень случаев, неблагоприятные по­следствия которых заведомо будут возложены на неисправного должника-предпринимателя.

Таким образом, решение вопроса об адресате неблагоприятных последствий слу­чая может обеспечиваться с помощью различных приемов, не только посредством установления правил, оперирующих термином «риск», но и методом определения круга обстоятельств, на которые может ссылаться неисправный контрагент.

Определение на основании норм п. 3 ст. 401 ГК РФ адресата неблагоприятных последствий случая, воспрепятствовавшего получению стороной договорного обяза­тельства ожидаемого блага, опосредуется ответственностью и, соответственно, пред­полагает констатацию того, что обязанность контрагента не может считаться испол­ненной. Поскольку речь идет об ответственности, возложение неблагоприятных по­следствий случая на неисправного контрагента посредством положений п. 3 ст. 401 по общему правилу обеспечивает возможность применения к неисправному контр­агенту меры ответственности. Тем самым на неисправного контрагента возлагаются не только прямые, но и косвенные неблагоприятные последствия случая.

Неблагоприятные имущественные последствия, о которых идет речь, могут найти различное проявление. Это зависит от ряда причин, в частности от характера обяза­тельства, содержания договора, связанности обязательства с предпринимательской деятельностью сторон (стороны).

В конечном счете речь идет о возможности имущественных потерь, причина которых:

* неполучение субъектом предусмотренной договором оплаты (иного предостав­ления) из-за обстоятельств, которые потенциальный получатель платежа не мог предотвратить и устранение которых от него не зависело. Пример: товар, переданный перевозчику и отчужденный с обязанностью продавца по доставке, случайно погиб в пути;
* возникновение у субъекта обязанности по оплате контрагенту определенной денежной суммы (передаче иного предоставления) либо отсутствие возможности вернуть уплаченную в качестве предварительной оплаты (аванса) сумму (возможности
возврата переданного предоставления) при заведомой невозможности получить фактически то предоставление, ради которого субъект вступил во взаимодействие (заведомой невозможности претендовать на встречное предоставление). Примеры: оплата товара, случайно погибшего в пути и отчужденного без обязательства продавца по доставке товара покупателю; недостижение результата работы по причине,
указанной в п. 2 ст. 713 ГК РФ, при наличии условия, предусмотренного п. 3 ст. 713; оплата стоимости научно-исследовательской работы, проведенной до выявления невозможности получить результат, — ст. 775 ГК РФ;
* возникновение у субъекта обязанности возместить стоимость случайно погибшей чужой вещи (стоимость ее повреждения) при перемещении на него законом или договором с собственником риска случайной гибели (повреждения)
п. 211 ГК РФ;
* применение стороной обязательства, не получившей того блага*,* на которое она рассчитывала, или по ее требованию способов защиты нарушенного права, несмотря на то, что неисправный контрагент проявил надлежащую степень заботливости и осмотрительности. Это неблагоприятное последствие может наступать в совокупности с иным последствием из отмеченных ранее. Пример: применение мер ответственности в соответствии с п. 3 ст. 401 ГК РФ.

Далее вопрос о распределении неблагоприятных последствий случая между сто­ронами договорного обязательства рассматривается на примерах некоторых наибо­лее распространенных договорных конструкций. При этом решения законодателя, сформулированные с использованием понятия «риск» и рассчитанные на всех субъек­тов гражданского права, сопоставляются с решениями, распределяющими неблаго­приятные последствия случая посредством иных приемов, в частности путем измене­ния перечня случайных обстоятельств, на которые вправе ссылаться не исполнивший свое обязательство предприниматель с целью избежать ответственности. Наблюда­ются ли здесь функциональные связи дополнения и/или исключения? Данный во­прос нуждается в изучении на конкретных примерах. Кроме того, заслуживает вни­мания вопрос о том, насколько эффективно используется законодателем полезный потенциал решений в области распределения риска случайной гибели (случайного повреждения) материального объекта.

**§ 3. Стадии договорного процесса.**

Исследователь В. Груздев в статье «Количество стадий договорного процесса по российскому гражданскому праву» обращает внимание на некоторые сложные вопросы заключения договора и рассматривает некоторые реальные споры между участниками договоров.

Он отмечает: «Проблема процесса заключения договора (договорного процесса) относится к числу дискуссионных в науке гражданского права». На мой взгляд, задача юриста в том и состоит, чтобы оставить как можно меньше поводов для различного толкования при заключении договора. Но многое зависит не только от юриста. Заключающие договор стороны должны хорошо понимать все нюансы совершаемой сделки, и отдавать себе отчет в том, под каким документом они подписываются и какие последствия это повлечет за собой. Но что же делать, если не только «простой смертный», скажем, предприниматель, а даже юрист не всегда может осветить некоторые тонкости того или иного действия или процесса?

Например, как считает В. Груздев, камень преткновения для цивилистов - это вопросы о стадиях заключения дого­вора между отсутствующими контрагентами, а также многостороннего договора. Различные авторы выделяют от двух до четырех и более стадий в зависимости от количества сторон, участвующих в совершении сделки.

Договор как сделка представляет собой соглашение в виде единого волевого акта сторон, который, в свою очередь, является результатом согласования и совпадения их воль. В этом смысле заключение всякого договора происходит посредством опре­деленных действий сторон, совершаемых ими в определенной последовательности. Цель указанных действий — достижение юридически значимого соглашения (дого­вора), порождающего желаемые для участников гражданского оборота правовые последствия. Поэтому заключение договора всегда является процессом.

В связи с необходимостью строгого соблюдения процессуального законодательст­ва при рассмотрении и разрешении возникающих правовых коллизий законодатель вынужденно прибегает к императивному методу правового регулирования в этой сфере. Абсолютно иная картина наблюдается в области договорного права, где наи­более отчетливо проявляются диспозитивные начала цивилистической отрасли: большинство вопросов, в том числе связанных с порядком согласования воль субъ­ектами двух- или многосторонних сделок, реально не могут и не должны подвер­гаться строгому и детальному регулированию со стороны законодателя. Данное об­стоятельство объясняется действием принципа свободы договора. Более того, сам процесс формирования воли до ее изъявления, как имеющий строго психологиче­ское начало, вряд ли возможно подвергнуть прямому правовому регулированию.

Поэтому сам по себе, безотносительно к проблеме возникновения договор­ных отношений, вопрос о количестве стадий заключения договора, имеющий важное прикладное значение, лишен какого бы то ни было практического смысла.

Не случайно поэтому правовое значение имеет прежде всего момент заключе­ния договора (возникновения договорного обязательства). Решения же по иным вопросам: о требованиях, предъявляемых к волеизъявлению сторон (оферте и ак­цепту), о составе существенных условий договора и его государственной регистра­ции, передаче имущества — в реальном договоре необходимы главным образом для обеспечения правильного определения момента возникновения обязательства сторон.

При таких условиях количество стадий совершения двух- и многосторонних сде­лок должно определяться непременно в увязке с моментом заключения договора.

Кроме того, момент заключения договора играет важную роль и в общепризнан­ной классификации договоров по порядку их заключения на договоры между «присутствующими» и между «отсутствующими»[[13]](#footnote-13). Договор считается заключенным между «присутствующими», когда волеизъявление одной стороны непосредственно воспри­нимается другой. Напротив, при заключении договора между «отсутствующими» воля субъекта непосредственно не воспринимается ее адресатом.

Так, стороны, хотя территориально и расположенные на определенном удалении друг от друга, но непосредственно воспринимающие волеизъявление друг друга по телефону, будут считаться «присутствующими». Однако если в той же ситуации обмен волеизъявлениями производится с помощью факсимильной связи, стороны рассмат­риваются уже как «отсутствующие», ибо между выражением воли и ее восприятием контрагентом имеется временной отрезок, который исключает непосредственность восприятия. При этом важное практическое значение приобретают вопросы поряд­ка заключения договора.

Согласно абз. 1 п. 1 а. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Типичным примером из судебной практики может служить постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 июля 2001 года по делу № КГ-А40/3446-01[[14]](#footnote-14).

ООО обратилось в арбитражный суд с иском к АООТ об исполнении обязательств по предоставлению трехкомнатной квартиры. Исковое требование мотивировано договором об уступке права требования от 15 декабря 2000 года, заключенным ООО с медицинской фирмой, и дополнительным соглашением к нему от 18 декабря 2000 года, в котором подтверждается возмездность договора об уступке права требования. Суды первой и апелляционной инстанций отказали в удовлетворении иска, ссылаясь на ничтожность договора об уступке права требования от 15 декабря 2000 года ввиду его противоречия ст. 575 ГК РФ. Отменяя принятые по делу судебные акты и направляя дело на новое рас­смотрение в суд первой инстанции, федеральный арбитражный суд округа указал, что в соответствии со ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным с момента, когда сторона­ми достигнуто соглашение по всем его существенным условиям. Существенным условием для договора об уступке права требования является условие о его возмездности. Таким образом, договор об уступке права требования будет считаться заключенным с момента достижения соглашения о его возмездности, то есть с 18 декабря 2000 года.

Момент заключения конкретного договора, исходя из содержания ст. 433 ГК РФ, различается в зависимости от вида сделки.

Консенсуальный договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта (п. 1 ст. 433 ГК РФ).

Например, П. обратился в суд с иском к Д. о признании договора купли-продажи ав­томобиля состоявшимся. Решением суда иск был удовлетворен. Изменяя мотивировочную часть решения, суд кассационной инстанции в своем определении обратил внимание на то, что, несмотря на существование системы регистрационного учета автомототранспорта, сделка купли-продажи автомобиля считается заключенной в момент достижения сторона­ми, в требуемой в подлежащих случаях форме, соглашения по всем существенным усло­виям договора. Таким моментом для консенсуального договора является момент получе­ния лицом, направившим оферту, ее акцепта[[15]](#footnote-15).

В юридической литературе по вопросу о количестве стадий заключения консенсу­ального договора были высказаны следующие основные точки зрения: согласно пер­вой договорный процесс включает в себя две стадии (оферта и акцепт)[[16]](#footnote-16), согласно второй — три (направление оферты, акцепт, получение акцепта стороной, напра­вившей оферту)[[17]](#footnote-17).

Поскольку договор является результатом совпадения воль сторон (соглашением), до конца последовательной и логичной представляется первая из приведенных точек зрения. Действительно, волеизъявлениями сторон, под которыми понимается их вы­ражение вовне, выступают оферта и акцепт. Поэтому только они и могут считаться стадиями договора (соглашения). Оферта и акцепт должны рассматриваться не только как соответственно предложение заключить договор и его принятие, но и как стадии договорного процесса, обязательно имеющие определенные временные рам­ки, включая момент их завершения, и именно в этом качестве их следует в пер­вую очередь использовать в научном анализе проблемы договорного процесса.

Что касается получения оферентом акцепта, равно как и получения оферты ак­цептантом, то данные действия сторон никак не могут считаться самостоятельными стадиями договорного процесса. Момент получения адресатом волеизъявления дру­гой стороны (оферты или акцепта) лишь фиксирует окончание соответствующей стадии договорного процесса, тем самым определяя ее продолжительность (дли­тельность) во времени, различную в зависимости от того, какую именно теорию («получения акцепта оферентом» либо «выражения акцепта акцептантом») законода­тель избрал для регулирования данной области общественных отношений.

Из п. 1 ст. 433 ГК РФ следует, что гражданское законодательство официально признает теорию «получения акцепта оферентом». Следовательно, для того чтобы акцепт имел правовое значение в договорном процессе, он должен дойти до лица, сделавшего предложение заключить договор. В противном случае такого правового явления как стадия акцепта просто не существует.

Таким образом, получение акцепта оферентом — это не что иное, как завершаю­щий момент в процессе формирования воли акцептанта и ее последующего изъ­явления вовне, его отдельный элемент. Поэтому стадия акцепта включает в себя все волеизъявление акцептанта, завершающим этапом которого и в связи с этим непременным признаком является получение акцепта (принятие предложения заключить договор) адресатом, то есть лицом, направившим оферту.

Это подтверждает точку зрения о том, что процесс заключения консенсуального договора всегда состоит только из двух стадий — оферты и акцепта. Получение же оферентом акцепта — лишь составная часть последнего, без чего акцепт как стадия заключения договора не может быть признан состоявшимся и потому лишен всякого юридического значения.

Для заключения реального договора вопреки распространенному на этот счет мнению также необходим только один юридический факт, а именно: достижение сторонами соглашения по всем существенным условиям договора. Само по себе соглашение, если понимать его как договоренность сторон, в реальном договоре без передачи имущества в целях признания такого договора заключенным также не име­ет значения.

Р. обратился в суд с иском к К. о взыскании долга по договору займа в сумме 60 000 руб. Полностью удовлетворяя заявленное требование, суд в своем решении ука­зал, в частности, на то, что передача суммы займа в размере 60 000 руб. и соответст­венно заключение сторонами договора займа подтверждаются распиской ответчика, выданной им истцу[[18]](#footnote-18).

В то же время передача имущества всегда производится на согласованных сторо­нами существенных условиях. То есть передача и принятие имущества есть элементы волеизъявлений сторон, окончательно их оформляющие и выражающие вовне. Зна­чит, и здесь существует лишь один юридический факт - соглашение (совпадение воль сторон), элементами которого являются действия по передаче и принятию имущества. Только такое соглашение порождает свойственные соответствующей ре­альной сделке правовые последствия.

Так, стороны реального договора займа могут договориться о передаче денежных средств, составив соответствующий документ в письменной форме и заверив его у нотариуса. Однако подобная договоренность не будет гражданско-правовым согла­шением, поскольку ее участники лишены юридической возможности требовать исполнения. Если же стороны определенно выразили намерение заключить в буду­щем реальный договор займа, определив его существенные условия, указанная до­говоренность должна рассматриваться в качестве предварительного договора и за­интересованная сторона вправе требовать заключения основного реального догово­ра в соответствии с п. 4 ст. 445 ГК РФ. В любом случае реальный договор займа как правовое явление будет иметь место лишь в случае передачи заимодавцем заемщи­ку в собственность соответствующих вещей.

В противном случае наблюдается подмена понятий «соглашение» как договорен­ность и «соглашение» как совпадение воль сторон, непременно порождающее юри­дические последствия в виде прав и обязанностей. Отсюда видно, что передача имущества (res) самостоятельной стадией процесса возникновения договора быть не может, ибо также представляет собой лишь элемент волеизъявления стороны, вле­кущего достижение порождающего правовые последствия соглашения. В случае несовершения сторонами действий по передаче (принятию) имущества согла­шения как юридического факта (сделки) не будет! По этой причине одно лишь согласование сторонами существенных условий реального договора без передачи имущества никаких правовых последствий не порождает, в связи с чем и не может признаваться юридическим фактом.

Договоры, требующие нотариального удостоверения и государственной ре­гистрации, порождают правовые последствия лишь после совершения соответст­вующих действий. Казалось бы, нотариальное удостоверение и государственная регистрация должны рассматриваться в качестве самостоятельных стадий заключения договора. Более того, Е. С. Болтанова считает, что государственная регистрация - конститутивный элемент соглашения[[19]](#footnote-19). Вместе с тем нельзя оставить без внимания то обстоятельство, что нотариальное удостоверение и государственная регистрация - юридически значимые действия, совершаемые не сторонами договора, а уполномо­ченными на это государственными органами (должностными лицами). Следователь­но, воля вступающих в договор участников имущественного оборота непосредствен­ного выражения в указанных действиях не находит. Так, нотариальное удостовере­ние договора осуществляется нотариусами, а также должностными лицами органов исполнительной власти, уполномоченными на совершение этого действия, и отно­сится к форме договора, который в этом случае надлежит понимать в качестве текста (документа).

Государственной же регистрацией признается юридический акт признания и под­тверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество[[20]](#footnote-20).

Следовательно, государственная регистрация, будучи направленной главным об­разом на обеспечение публичного интереса, никак не может выступать результатом свободного волеизъявления участника имущественного оборота. Напротив, государ­ственная регистрация является тем требованием закона, которое в известной мере ограничивает свободу договора. Не случайно поэтому в Концепции развития граж­данского законодательства о недвижимом имуществе, одобренной на заседании Совета по кодификации гражданского законодательства при Президенте РФ 17 фев­раля 2003 года, предлагается упразднить систему государственной регистрации до­говоров с недвижимым имуществом[[21]](#footnote-21).

При таких условиях совершенно очевидно, что нотариальное удостоверение и го­сударственная регистрация вообще находятся за пределами понятия договора-сделки, то есть соглашения (единого волевого акта) его сторон. Еще одним аргумен­том в пользу такого вывода служит существование в законе так называемой «реани­мации» («исцеления») сделок, совершенных с нарушением нотариальной формы, а также требования о государственной регистрации (пп. 2 и 3 ст. 165 ГК РФ). Дело в том, что сама возможность «реанимации» обусловлена тем, что стороны, пусть и не оформив надлежаще свое соглашение, а также не зарегистрировав его в установ­ленном порядке, вместе с тем воли все-таки согласовали. В связи с этим государст­венная регистрация (нотариальное удостоверение) стадией договорного процесса выступать не может.

Очевидно также и то, что названные сделки в силу необходимости их нотариаль­ного удостоверения и государственной регистрации не могут быть заключены иначе кроме как между «присутствующими» контрагентами. Поэтому выделение их стадий, таких как собственно нотариальное удостоверение и государственная регистрация, лишено и какого бы то ни было практического значения, ибо момент их заключения совершенно ясен.

**Глава II. Аренда недвижимости в современной России.**

**§ 1. Категория недвижимости: анализ различных подходов к понятию.**

Деление имущества на движимое и недвижимое берет начало еще в римском праве и воспринято практически всеми правовыми системами. По мнению некоторых авторов, такое деление связано с правом частной собственности на природные объекты и в первую очередь на землю, а также с введением в гражданский оборот этих объектов, развитием этого оборота.[[22]](#footnote-22)

Категория недвижимого имущества (недвижимость) была известна российскому законодательству с начала XVIII века. Сам термин «недвижимое имущество» был впервые использован в Указа Петра I о единонаследии 1714 года. В Своде законов российской империи (действовавшем до революции 1917 года) общего определения недвижимости не давалось, названная категория определялась через примерное перечисление земли, различных угодий, домов.[[23]](#footnote-23) В советском гражданском праве категории недвижимости не было. ГК РСФСР 1922 года содержал специальное примечание к статье 21, согласно которому «с отменой частной собственности на землю деление имуществ на движимые и недвижимые упразднено». Сама земля была объявлена достоянием государства и исключена из «частного оборота».

Деление имущества как объекта гражданских прав на движимое и недвижимое было восстановлено в Основах гражданского законодательства. Пункт 2 статьи 4 Основ гражданского законодательства определил, что недвижимым имуществом являются земельные участки и то, что прочно с ними связано (недвижимость по природе). В перечень (причем, не исчерпывающий) того, что прочно связано с земельными участками, были включены здания, сооружения, предприятия, иные имущественные комплексы, многолетние насаждения. Таким образом, в основу разграничения имущества на движимое и недвижимое был положен традиционный для российского права критерий физических, природных свойств вещи, выражающийся в способности или неспособности вещи к перемещению, критерий прочности связи с землей. Этот критерий в Основах гражданского законодательства являлся основным, но не единственным. Основы гражданского законодательства содержали правило, согласно которому к недвижимому имуществу по формально-юридическому критерию может быть отнесено и иное имущество, но сделано это может быть только законодательными актами (недвижимость в силу закона). Правда, в период действия Основ гражданского законодательства такие законодательные акты приняты не были.

Вслед за введением общего понятия недвижимого имущества в специальных законодательных актах появились понятия «недвижимости в жилищной сфере» и «недвижимости в градостроительстве», которые определялись путем исчерпывающего перечисления объектов. Таким образом, происходила конкретизация общего понятия применительно к отдельным объектам или сферам деятельности.[[24]](#footnote-24)

Современное российское гражданское законодательство при классификации вещей как объектов гражданских прав исходит из фундаментального противопоставления вещей движимых и недвижимых. При этом необходимо отметить, что законодатель использует для обозначения недвижимости целый ряд терминов: «недвижимая вещь», «недвижимое имущество», «недвижимость». В большинстве случаев указанные понятия воспринимаются как синонимы[[25]](#footnote-25), что представляется не совсем верным. Так, Лапач В.А. считает, что «в качестве исходного (простейшего) закон использует понятие недвижимой вещи как единичного недвижимого или указанного в законе (ч. 2 п. 1 ст. 130 ГК РФ) движимого материального объекта, либо совокупности разнородных недвижимых вещей, образующей единое целое, предполагающее использование их по общему назначению – «сложная вещь» по ст. 134 ГК»[[26]](#footnote-26).

Существует два подход к понятию недвижимости. Первый –законодательный, сформулированный в ст. 130 ГК РФ. Второй – концептуальный, представлен в проекте Концепции развития граж­данского законодательства о недвижимых вещах (далее Концепция), подготовленном рабочей группой Совета при Президенте РФ по кодифика­ции и совершенствованию гражданского законода­тельства.

Что касается действующего гражданского зако­нодательства России, то предметом его гордости явилось восстановление в ГК понятия недвижимос­ти, отсутствовавшего на протяжении нескольких десятилетий. Статья 130 ГК, помещенная в главе об объектах гражданских прав, была названа «Недви­жимые и движимые вещи». Как отмечает исследователь Л. Щенникова, этой статьей в начале 90-х гг. действительно гордились. Справедли­вость восторжествовала и понятие, исключенное из законодательного оборота, было заслуженно вос­становлено. Российский законодатель в ст. 130 ГК объединил два подхода к определению понятия недвижимости. Во-первых, предложил некую общую дефиницию, заявив, что это объекты прочно связан­ные с землей, то есть такие, перемещение которых не­возможно без несоразмерного ущерба их назначе­нию. Во-вторых, дал примерный перечень недви­жимого имущества, включив в него земельные участки, участки недр, обособленные водные объек­ты, леса, многолетние насаждения, здания, соору­жения, суда (воздушные, морские, внутреннего вод­ного плавания), космические объекты. Статья 130 ГК была дополнена в перечне объектов иными статьями Кодекса, а также другими федеральными законами. Девятилетний период действия ГК позволил по­смотреть на нормы о недвижимости более критично, поскольку практика выявила их несогласованность и недостаточность. Вот почему было решено создать Концепцию развития гражданского законодательст­ва о недвижимых вещах, в которой первым вопро­сом следовало бы рассмотреть само понятие недви­жимости, его достоинства и недостатки. Что же предложили нам авторы проекта Концепции?

Во-первых, достаточно много внимания они уде­лили разделению единого понятия недвижимости на «недвижимость по природе» и на «недвижимость по закону». К недвижимости по природе они отнесли все те объекты, связанные с землей настолько проч­но, что в случае разрыва этой связи возникает ущерб, не позволяющий использовать эти вещи по прежнему назначению. Отсюда последовал любо­пытный вывод, заключающийся в том, что земель­ный участок — это не недвижимость по природе, так как невозможно говорить о его неразрывной связи с самими собой. Недвижимость по закону с точки зрения Концепции, это все те объекты, на ко­торые распространен режим недвижимости в силу указания закона, хотя они и являются движимыми объектами по своим естественным свойствам.

Во-вторых, в Концепции заявлено, что определе­ние недвижимой вещи, содержащееся в ст. 130 ГК, вряд ли нуждается в пересмотре.

В-третьих, авторы предложили исключить из объектов недвижимого имущества леса, многолет­ние насаждения, обособленные водные объекты, а также предприятия, добавленные в общий перечень ст. 132 ГК.

В-четвертых, было предложено внести в список объектов недвижимости кодифицированного граж­данского закона некоторые дополнения в виде ком­плекса недвижимого имущества, помещений (жилых и нежилых), а также объектов незавершенного строительства.

Л. Щенникова сожалеет, что разработчики Концепции не дали новую формулировку ст. 130 ГК, которая получилась бы в результате реализации их видения категории недвижимости. Потому, что сразу обнажи­лись бы ошибки этого видения. «Перед нами бы предстал куцый (секвестированный до минимума наименований) и конъюнктурный (по заказу теку­щей правоприменительной практики) перечень не­движимых вещей с сохраненным общим, очень не­удачным определением, с которым сегодня букваль­но мучается правоприменительная практика», - пишет исследователь. Какие же положения из «концептуального видения» представляются не совсем удачными?

Во-первых, плохо то, что Концепция призванная навести порядок, обеспечить четкость в используе­мой терминологии, с первых своих страниц делает все наоборот. В рассуждениях о недвижимости по закону и по природе все доводится до абсурда ут­верждением, что земля не есть недвижимость по своим естественным свойствам. «Зачем было засо­рять концептуальный подход терминологией ничего не поясняющей, а, наоборот, запутывающей читате­ля, - спрашивает Л. Щенникова. Более того, любому юристу понятно, что недвижимость - это понятие законодательное, за­коном рожденное, им же изменяемое и, как показа­ла российская практика, отменяемое. Соответствен­но только законодатель может себе позволить выде­лить группу объектов недвижимости, назвав их не­движимостью по природе. Именно так сделал зако­нодатель во Франции. Среди групп объектов недви­жимости Французский Гражданский кодекс поста­вил на первое место недвижимость по природе, от­неся к ней земельные участки, строения, ветряные мельницы, урожай на корню. Если так хотелось раз­работчикам Концепции заимствовать французский опыт, они могли бы предложить сформулировать и в российском кодифицированном законе специфи­ческую группу объектов недвижимости по природе. При этом необходимо было бы конкретизировать разновидности с учетом российской действитель­ности и современного уровня развития техники. Не списывать же у французов их ветряные мельницы и урожай на корню.

Во-вторых, пишет Л. Щенникова, никак нельзя согласиться с утвержде­нием разработчиков Концепции о том, что опреде­ление недвижимой вещи ст. 130 ГК не нуждается в пересмотре. «Здесь они противоречат сами себе или несколько лукавят. Как было подчеркнуто нами выше, действующая редакция ст. 130 ГК включает в себя и общий подход, и непосредственно перечень объектов. Изменяя, причем существенно, перечень объектов недвижимости, Концепция тем самым не может не изменять само легальное понятие. Дейст­вительно неизменным при этом остается та часть ст. 130 ГК, которая повествует о прочно связанных с землей объектах, перемещение которых невоз­можно без несоразмерного ущерба их назначению». Однако еще в XIX в. цивилистической науке было очевидно, что критерий этот очень ненадежный. В. Синайский в «Русском гражданском праве», на­писанном век назад и переизданном сегодня, писал, что его нельзя принимать во внимание «при успехах современной техники в перемещении предметов»[[27]](#footnote-27). Успехи в перемещении предметов се­годня преумножились, а вот определение, которое еще век назад считалось ненадежным, авторы Кон­цепции предлагают оставить прежним.

Представляется, что это самая неудачная часть ст. 130 ГК. И, кстати, законодатели других стран избирают иной путь. Они не предлагают общую формулу понятия недвижимости, а дают перечень объектов, при этом их классифицируя.

Так, французский Гражданский кодекс выделяет в первой группе земельный участок, строения, уро­жай на корню, во второй - помещенные на земель­ный участок семена, животных, голубей, кроликов и т.д., в третьей - вещи, присоединенные к земле гипсом или цементом.

Германское Гражданское уложение также не со­держит определения, а, образно говоря, работает с видами недвижимости, предлагая классификацию вещей. Здесь выделяются существенные составные части земельного участка в виде «произрастаний земли», растений, а также его принадлежности в виде промышленного оборудования, сельскохозяй­ственного инвентаря.

Англо-американское право при всей своей спе­цифике судебных прецедентов также склоняется к созданию неких перечней, но уже в судебной прак­тике. Так, к *fixture* (наглухо приделанным предме­там) суды отнесли котлы, двигатели, театральные кресла, светильники, каменные вазы, садовые ска­мейки. Кстати, и наша российская история свиде­тельствует о справедливости такого подхода. Статья 384 (Т. X Свода Законов Российской Империи) фор­мулировала именно перечень недвижимых имуществ, относя к ним земли и всякие угодья, дома, заводы, фабрики, лавки, всякие строения и пустые дворовые места, а также железные дороги. Вот по­чему в данном случае не стоит упражняться в эло­квенции, придумывая универсальное определение недвижимости, тем более придавать ему законода­тельное значение.

В-третьих, вызывает большие сомнения после всех произведенных исключений и добавлений перечень объектов недвижимости, предлагаемых Концепцией. Можно условно выделить десять групп объектов недвижимости в действующем граждан­ском законодательстве:

* земельные участки,
* участки недр,
* обособленные водные объекты,
* леса,
* многолетние насаждения,
* здания,
* сооружения,
* суда (воздушные, водные, внутреннего водного плавания),
* космические объекты,
* предприятия.

Авторы Концепции оставляют из них меньше половины:

* земельные участки,
* участки недр,
* здания,
* соору­жения.

При этом в список добавили комплекс не­движимого имущества, помещения (жилые и нежилые), а также объекты незавершенного строительства. В результате перечень оказался уре­занным, а логика его построения пострадала.

А здесь без логики, думается, никак не обойтись. Ведь само понятие недвижимости формировалось в строгой логической последовательности как земля, ее составные части и принадлежности. Обратимся к французскому законодательству, там эта самая ло­гика присутствует, поскольку первоначально выде­лен земельный участок со строением и урожаем, к нему плюсуется то, что на участок субъекты гражданского права помещают (семена, животные, голуби, кролики – ст. 524 французского Гражданского кодекса), а также то, что к нему присоединяют (ст. 525 того же Кодекса). В немецком законодатель­стве также прослеживается логика выделения пред­метов, составляющих земельный участок, а также его принадлежностей.

Наша российская дореволюционная цивилистика в лице В. Синайского подчеркивала, что истинным критерием понятия недвижимости является крите­рий «составной части земли и ее принадлежностей». Отсюда следовал вывод, что эти составные части надо перечислить, установив для них соответствую­щий правовой режим[[28]](#footnote-28).

В. Синайский учил, что очень важно разли­чать составные части и принадлежности, так как первые всегда разделяют юридическую судьбу вещи, а принадлежности лишь предполагают (если обратное не оговорено) одинаковость юридической судьбы с главной вещью.

Авторы же Концепции не только не прописали правовой режим составных частей земли, тех же лесов, водных объектов, но и вообще исключили их из списка. Как говорится, с глаз долой, из сердца вон, и не надо думать о каком-то специфическом правовом режиме. Л. Щенниковой представляется, что об этом надо думать, и серьезно, особенно о правовом режиме таких «произрастаний земли», как леса. Именно леса составляют особую специфику, явля­ясь недвижимостями как составляющие землю и движимостями, как говорили дореволюционные ци­вилисты, «по предварению».

Думается, что авторы Концепции, решая, можно сказать, сиюминутные задачи, поставленные сегод­няшней практикой, в отношении, например, объек­тов незавершенного строительства (включив их в список), или предприятий (исключив их из списка), оставили в стороне как раз концептуальный мо­мент - по какому принципу это делать. В результате можно упустить очень важные объекты недви­жимости, представляющие собой «существенные составляющие части земли», «существенные состав­ляющие части здания» и, соответственно, упустить очень важную задачу определения их правового ре­жима.

**§ 2. Понятие аренды. Виды аренды.**

В гражданском праве аренда – один из видов договорных обязательств по передаче имущества в пользование; правовая форма реализации экономических отношений товарообмена, в которой в качестве товара выступает не вещь, а право пользования ею для удовлетворения предпринимательских или личных нужд. В Российской Федерации арендные отношения регулируются Гражданским Кодексом (гл. 34), общие положения которого относятся ко всем видам аренды, если иное не предусмотрено специальным регулированием. В частности, специальным законодательством регулируются отдельные виды аренды и аренда отдельных видов имущества. В зависимости от особенностей субъектного состава, вида и целей использования имущества, иных существенных признаков аренда делится на виды:

* прокат,
* аренда земли,
* аренда зданий и сооружений,
* аренда предприятий,
* финансовая аренда (лизинг),
* аренда транспортного средства и другие.

Договор аренды (имущественного найма) относится к числу возмездных, взаимных и консенсуальных. В соответствии с ним арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или только во временное пользование. Договор на срок более года (а если хотя бы одной стороной договора является юридическое лицо, - независимо от срока) заключается в письменной форме: договор аренды недвижимого имущества подлежит государственной регистрации, если законом не установлено иное.

Арендодателем (наймодателем) является собственник имущества или лицо, управомоченное законом или собственником сдавать его в аренду; арендатором (нанимателем) может быть физическое или юридическое лицо. Объект обязательства – предмет договора) – имущество в виде вещей, определенных индивидуальными признаками, кроме тех, сдача которых в аренду не допускается. Предмет договора относится к числу существенных условий договора. Срок договора может быть определенным или неопределенным. Если договор заключается на неопределенный срок, каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив контрагента за один месяц при аренде движимого имущества и за три месяца при аренде недвижимого имущества. Законом могут вводиться ограничения по срокам аренды, устанавливаться ее предельные сроки.

Важным условием договора аренды является арендная плата, формы которой различны: платежи в твердой денежной сумме, вносимые периодически или единовременно; полученная от использования имущества доля продукции, плодов, доходов, ответные услуги, работы; предоставление имущества на праве собственности или пользования; возложение на арендатора обусловленных договором затрат на улучшение арендованного имущества.

Арендодатель обязан: предоставить имущество в состоянии, соответствующем условиям договора и назначению имущества, вместе со всеми его принадлежностями и относящимися к нему документами в указанный в договоре аренды срок, а при его отсутствии – в разумный срок, предупредив арендатора обо всех правах третьих лиц на это имущество, праве залога и т. п.; осуществить капитальный ремонт имущества, если иное не предусмотрено законом или договором; возместить расходы на произведенные арендатором неотделимые от имущества улучшения, если они были произведены с согласия арендодателя.

Арендатор обязан: пользоваться арендованным имуществом в соответствии с условиями договора или назначением имущества, проводить его текущий ремонт, если иное не установлено законом или договором, и вернуть по окончании договора в том состоянии, в котором оно было получено, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором (например, с разрешенными арендодателем неотделимыми улучшениями), своевременно вносить арендную плату.

Гражданский Кодекс Российской Федерации устанавливает специальные основания для досрочного расторжения договора: по требованию арендодателя и арендатора, в частности, в связи с ненадлежащим его исполнением. Арендатор может также в судебном порядке потребовать расторжения договора, если имущество оказалось непригодным для использования в силу обстоятельств, за которые он не отвечает.

Арендатор вправе с согласия арендодателя сдавать арендованное имущество в субаренду (поднаем) и передавать свои права и обязанности другому лицу (перенаем), передавать арендованное имущество в безвозмездное пользование, отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада или пая; сохранять свои арендные права при переходе права собственности на арендованное имущество к другому лицу; производить за свой счет в арендованном имуществе отделимые улучшения, на которые он приобретает право собственности. Арендатору, надлежащим образом исполнявшему свои обязанности, принадлежит так же преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок. Договор аренды может включать в себя условия о выкупе арендованного имущества, если это не запрещено законом. К этой части договора применяются правила о купле-продаже.

Аренда земли – пользование земельным участком за плату по договору, заключенному на определенный срок. Регулируется Гражданским Кодексом Российской Федерации. Арендодателями, кроме собственников земельных участков, могут быть лица, управомоченные законом или собственником сдавать имущество в аренду. В гл. 17 ГК установлено, что сдавать в аренду земельные участки имеют право лица, владеющие земельными участками на праве пожизненного наследуемого владения и на праве постоянного (бессрочного) пользования.

Права и обязанности арендаторов земельных участков по их хозяйственному использованию определяются Земельным кодексом.

Аренда зданий и сооружений – вид договора аренды; под страхом недействительности должен быть заключен в письменной форме. Если срок договора не менее года, он подлежит государственной регистрации. Существенным условием договора является предмет и размер арендной платы. Отношения по поводу прав на земельный участок при аренде находящегося на нем здания и сооружения, а также передачи здания или сооружения арендодателем арендатору и его возврат арендатором по окончании договора регламентируются специальными нормами.

Аренда предприятия – вид договора аренды, по которому арендодатель обязуется предоставить арендатору за плату во временное владение и пользование предприятие в целом как имущественный комплекс, используемый для предпринимательских целей. Обязательна письменная форма договора и его государственная регистрация. К договору применяются положения ГК об аренде зданий и сооружений, если иное не предусмотрено специальными положениями об аренде предприятия. Специальное регулирование обусловлено необходимостью предоставить арендатору, осуществляющему предпринимательскую деятельность, более широкие права по использованию предприятий (в том числе, на производство неотделимых улучшений, по распоряжению материальными ценностями), а также целями обеспечения охраны прав и законных интересов третьих лиц, прежде всего кредиторов арендодателя и арендатора по долгам, связанным с данным предприятием.

Аренда транспортных средств – вид договора аренды, в силу которого арендодатель предоставляет арендатору транспортное средство за плату во временное владение и пользование. Различаются два вида данного договора: с предоставлением услуг по управлению и технической эксплуатации транспортного средства, например, экипажем, и без предоставления таких услуг. В зависимости от условий договора распределяются обязанности по содержанию транспортного средства, оплате расходов, связанных с его коммерческой эксплуатацией, страхованием, и некоторые иные. Форма договора – письменная.

Особенности аренды отдельных транспортных средств (морских, речных, воздушных судов, железнодорожного и автомобильного) устанавливаются соответствующими транспортными уставами и кодексами.

**§ 3. Содержание договора аренды недвижимости в российском гражданском праве.**

В ГК РФ договору аренды посвящена глава 34 (шестьдесят четыре статьи). Давая понятие договора аренды, законодатель исходит из того, что данный договор представляет собой обычный самостоятельный вид договорных обязательств.

Договору аренды присущи только ему характерные черты, позволяющие рассматривать этот договор в качестве самостоятельного типа гражданско-правовых договоров. Так, Вирянский В.В. выделяет следующие характерные черты договора аренды:[[29]](#footnote-29)

* он относится к категории гражданско-правовых договоров на передачу имущества во временное владение и пользование, т.е. передача имущества, осуществляемая арендодателем, не сопровождается переходом права собственности на это имущества к арендатору; последний лишь получает его во владение и (или) пользование.
* в Гражданском Кодексе выражено стремление законодателя обеспечить детальное и непосредственное регулирование договора аренды, по крайней мере, тех вопросов, которые являются общими для договора аренды. В параграфе 1 главы 34 - объединены правила, охватывающие все виды договоров об аренде.
* выделение отдельных видов договоров аренды (за исключением проката, фрахтования на время, лизинга) произведено в Гражданском Кодексе в зависимости от вида сдаваемого в аренду имущества. Имеются в виду отдельные виды объектов, специфика которых требует особого правового регулирования (например, здания и сооружения, предприятия). ГК РФ проводит разграничение между видами до­говора аренды и арендой отдельных видов имущества. Виды договоров аренды - это те наи­более важные социально значимые случаи аренды, которые специа­льно урегулированы в параграфе 2 - 6 главы 34 ГК РФ.

Примерами, подтверждающими существование различий между ви­дами аренды и арендой определенных видов имущества, могут слу­жить п.2 cт. 609 и п.2 ст.615 ГК РФ. В п. 2 ст. 609 речь идет об аре­нде недвижимого имущества - аренда определенного вида имущества, а в п. 2 ст. 651 - об аренде зданий и сооружений как отдельной ра­зновидности договора аренды недвижимого имущества.

Договор аренды принято относить к числу консенсуальных, возмездных, двустороннеобязывающих договоров.[[30]](#footnote-30)

 Консенсуальным договор аренды считается, поскольку момент вступления договора в силу не связывается с передачей арендованного имущества арендатору.

Договор аренды является возмездным, поскольку арендодатель во исполнение своих обязанностей по передаче имущества во владение и пользование арендатору, получает от последнего встречное представление в виде внесения арендной платы.

Договор аренды является двустороннеобязывающим, поскольку каждая из сторон несет обязанности в пользу другой стороны и считается должником другой стороны в том, что она должна сделать в ее пользу, и одновременно ее кредитором, в том, что имеет право от нее требовать[[31]](#footnote-31).

Общие положения ГК РФ об аренде предусматривают при сдаче имущества в аренду его передачу во временное владение и пользование, или пользование (ст. 606 ГК РФ). Владение означает хозяйственное господство собственника над вещью. Пользование - извлечение из вещи полезных свойств путем ее производительного или личного потребления.[[32]](#footnote-32) Однако, в отношение аренды предприятий ст. 656 ГК РФ предусматривает его передачу только во временное владение и пользование одновременно.

В аренду могут быть переданы участки 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 использования (непотребляемые вещи).[[33]](#footnote-33)

В данном абзаце определены виды имущества, которые могут сдаваться в аренду. Перечислены объекты недвижимости и движимое имущество. Приведенный перечень объектов имущества, которые могут сдаваться в аренду, не является исчерпывающим.[[34]](#footnote-34)

Возможность ввода ограничений либо запрета на аренду отдельных видов имущества существует лишь после принятия соответствующего закона.

В первую очередь, это относится к тем видам имущества, которые изъяты из оборота или оборотоспособность которых ограничена. Например, атомные электростанции, вооружение, железные дороги общегосударственного и специального назначения, иные стратегические объекты. Пункт 11 ст. 22 ЗК РФ допускает в исключительных случаях возможность передачи в аренду земельных участков, изъятых из оборота. Данное правило противоречит не только п. 2 ст. 27 ЗК РФ, но и теории гражданского и земельного права, аксиомой которых является невозможность совершения каких-либо сделок с вещами, изъятыми из оборота.[[35]](#footnote-35)

Объектами аренды недвижимости могут являться земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, транспортные средства и другие вещи (исходя из смысла ст.130 ГК РФ) – которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования. [[36]](#footnote-36)

В п. 3 ст. 607 ГК подчеркивается необходимость четкого определения объекта аренды, а именно: в договоре должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, выступающее в качестве объекта аренды. При отсутствии этих данных в договоре, условие об объекте подлежащем передаче в аренду считается не согласованным сторонами, а сам договор не считается заключенным. [[37]](#footnote-37)

В ГК РФ не предусмотрено единой договорной модели и, соответственно, единых законодательных требований в отношении аренды любых объектов недвижимости. Закон выделяет аренду зданий и сооружений, специальные правила о которой содержатся в параграфе 4 главы 34 ГК, аренду предприятий как имущественных комплексов (параграф 5 главы 34 ГК).

Выделение договора аренды зданий и сооружений в самостоятельный вид договора произошло впервые с принятием второй части ГК РФ. К основным характеристикам зданий и сооружений относятся: фундаментальность, «привязка к земле», конструктивная рассчитанность на длительный срок использования, значительная стоимость.[[38]](#footnote-38) Помимо вышеперечисленных в юридической литературе выделяют следующие признаки зданий: искусственность возведений; «привязка» к определенному земельному участку; невозможность перемещения объекта без несоразмерного ущерба его назначению; самостоятельность, законченность с точки зрения возможности использования по целевому назначению.[[39]](#footnote-39)

Понятие «здания» технически характеризует строение как капитальное. В этом контексте из его состава исключены временные, переносные строения, строения сборно-разборного типа без фундамента: павильоны, киоски. Понятие «сооружение» обычно определяют путем перечисления соответствующих объектов, таких как: нефтяные и газовые скважины, автозаправочные станции, гидротехнические сооружения, магистральные трубопроводы, спортивные, физкультурно-оздоровительные, спортивно-зрелищные сооружения, мосты, оранжереи и другие инженерные сооружения, фундаментально связанные с землей. Здания на земельном участке подразделяются на основные и служебные, что соответствует традиционному для гражданского права делению вещей на главную вещь и ее принадлежность (ст. 135 ГК РФ). Основным считается здание «главенствующее» по капитальности постройки, по архитектурным признакам и по своему назначению. Такое деление значимо для четкого определения объекта договора аренды здания и сооружения, который должен совпадать с объектом государственной регистрации недвижимого имущества.[[40]](#footnote-40) Однако в научной литературе также высказана точка зрения, что различать здания и сооружения «вряд ли необходимо, поскольку данные понятия не относятся к числу правовых».[[41]](#footnote-41)

Если здания классифицировать по такому важному критерию как их назначение, они дифференцируются на две взаимоисключающие группы: жилые и нежилые с двумя разными правовыми режимами использования.[[42]](#footnote-42) Существуют также иные классификации зданий и сооружений: по значимости использования, по признаку делимости.[[43]](#footnote-43)

Здания могут быть использованы в качестве объекта арендных отношений только после принятия их в эксплуатацию как результат завершения строительства, государственной регистрации (ст. 131 ГК) и технической инвентаризации в установленном порядке.

Для определения правил совершения сделок с незавершенным строительством объектом и самой возможности совершения с ним сделок необходимо ответить на вопрос, является ли такой объект движимым или недвижимым имуществом. Отнесение незавершенных строительством объектов к объектам недвижимости получило поддержку Высшего Арбитражного суда РФ, который пришел к выводу, что по смыслу ст. 130 ГК РФ и ст. 25 Закона о регистрации недвижимого имущества не завершенные строительством объекты, не являющиеся предметом действующего договора подряда, относятся к недвижимому имуществу[[44]](#footnote-44). Несколько иной критерий для отнесения незавершенных строительством объектов к недвижимости предлагает использовать Лапач В.А.: «… критерий, по которому такой объект относится к недвижимости, судом определен как невозможность его перемещения без несоразмерного для него ущерба …». При этом также необходимо отметить, что "к разряду недвижимого имущества могут относиться вполне движимые вещи, включенные в состав незавершенного строительством объекта".[[45]](#footnote-45) Вследствие изложенного представляется возможным отнесение к объектам аренды недвижимости незавершенных строительством объектов.

Определение предмета договора аренды зданий и сооружений предполагает указание на месте нахождения, площади сдаваемого в аренду объекта с приложением поэтажного плана здания.

Следующий вопрос, связанный с отнесением зданий и сооружений к числу объектов договора аренды – это вопрос о возможности признания объектами договора аренды нежилых помещений и их частей. В современном законодательстве РФ нет официального определения понятия нежилого помещения. Тем не менее, во многих нормативных актах содержатся соответствующие термины, употребляемые в различных контекстах.[[46]](#footnote-46)

В соответствии со ст. 130 ГК РФ, к недвижимому имуществу относятся земельные участки и все, что прочно с ними связано, в том числе здания и сооружения. Однако, названная статья ГК РФ не указывает на то, что самостоятельными объектами гражданских прав могут являться части зданий и сооружений (нежилые помещения). Вместе с тем абз. 3 ст. 1 Закона о государственной регистрации прав на недвижимость относит к числу объектов недвижимости «жилые и нежилые помещения». Для нежилых помещений (общих помещений, обслуживающих более одной квартиры) в многоквартирном жилом доме законодатель установил режим долевой собственности лиц, являющихся собственниками квартир. По поводу же нежилых помещений в зданиях, не содержащих жилых помещений, никаких аналогичных указанным правил не содержится. В связи с изложенным Алексеев В.А. считает, что «нежилое помещение как объект должно отвечать только одному признаку – представлять собой единое пространство с замкнутым контуром. Поэтому комната может быть выделена в нежилом помещении в качестве самостоятельного объекта при наличии соответствующего волеизъявления собственника».[[47]](#footnote-47) Сенчищев В.И. связывает возможность нежилого помещения (его части) участвовать в гражданском обороте с оформлением на него прав (в том числе права собственности) в установленном порядке.[[48]](#footnote-48)

Также высказано мнение, что «правовой моделью оформления совладения отдельными нежилыми помещениями в одном здании должен явиться известный механизм общей собственности (чаще всего долей, а в определенных случаях и совместной). Однако, в отличие от общей долевой собственности на недвижимость в жилищной сфере, при совладении помещениями и нежилых зданиях, видимо, неизбежно должен согласовываться порядок использования нежилых помещений, мест общего пользования…»[[49]](#footnote-49)

В отношении аренды конструктивных частей здания необходимо также, чтобы сдаваемые в аренду конструктивные части здания могли быть предоставлены в пользование отдельно от самого здания. Так, договор предоставления части крыши для размещения рекламных щитов не был признан договором аренды, поскольку «…передача вещи в аренду влечет временное отчуждение собственником права пользования этой вещью. Между тем крыша представляет собой конструктивный элемент здания и не является самостоятельным объектом недвижимости, который мог бы быть передан в пользование отдельно от здания. Поэтому крыша не может являться объектом аренды»[[50]](#footnote-50).

В свете сказанного определенную сложность представляет выявление предмета аренды земельного участка при строительстве подземных сооружений. Понятие земельного участка дано в нескольких федеральных законах.

Статья 6 ЗК РФ определяет земельный участок как объект земельных отношений - это часть поверхности земли (в том числе почвенный слой), границы, которой описаны и удостоверены в установленном порядке.

Гражданское законодательство дает определение земельного участка как объекта права собственности, территориальные границы которого определяются в порядке, установленном земельным законодательством, на основе документов, выдаваемых собственнику государственными органами по земельным ресурсам и землеустройству. При этом право собственности на земельный участок распространяется на находящиеся в границах этого участка поверхностный (почвенный) слой и замкнутые водоемы, находящиеся на нем лес и растения, если иное не установлено законом (ст. 261 ГК РФ).

Более широкое понятие земельного участка дано в Федеральном законе «О государственном земельном кадастре» (ст.1) - это часть поверхности земли (в том числе поверхностный почвенный слой), границы которой описаны и удостоверены в установленном порядке уполномоченным государственным органом, а также все, что находится над и под поверхностью земельного участка, если иное не предусмотрено федеральными законами о недрах, об использовании воздушного пространства и иными федеральными законами.

Нормами градостроительного права территория (земельная поверхность) городских и сельских поселений представляет собой их пространственную и земельно-ресурсную основу в пределах установленных границ (черты) городских и сельских поселений, а также все, что находится над и под поверхностью указанных территорий.

При этом отделяется от правил градостроительного регулирования подземное пространство в пределах установленных границ (черты) городских и сельских поселений не для строительства градостроительных объектов, а для геологического изучения недр, добычи полезных ископаемых и иных целей в соответствии с федеральным законодательством о недрах (ст. 38 Градостроительного кодекса РФ).

Однако, возникает вопрос о предмете договора аренды земли, если градостроительный объект строиться как подземное сооружение путем разрытия котлована и последующего закрытия его почвенным слоем или просто покрытием асфальтом. Пример подобного градостроительного объекта, расположенного под землей – Торговый комплекс «Манежная площадь», расположенный в г. Москве на месте Манежной площади.

Торговый комплекс «Манежная площадь» расположен полностью под поверхностью земли. Строился он путем классического разрытия котлована и последующего возведения капитального строения как обычного надземного сооружения. Однако затем данный комплекс был покрыт привозной землей, частично заасфальтирован, частично покрыт плодородным слоем земли и частично на поверхность выходят конструкции самого комплекса. [[51]](#footnote-51)

Что в данном случае является предметом договора аренды земли? Конечно – земельный участок. Однако, размер и границы земельного участка не ясны. То ли земельный участок, на котором находятся только выходящие на поверхность сооружения подземного объекта, так как заасфальтированная поверхность используется городскими властями для публичных целей как земли общего пользования. То ли весь земельный участок, на котором расположен подземный объект, верней проекция границ подземного объекта на поверхность земли.

Представляется, что в данном случае логичным будет использование второго варианта.

Таким образом, субъекту градостроительной деятельности предоставляется уполномоченным органом власти земельный участок в границах, в которых будет расположен построенный подземный объект. На плане границы земельного участка изображается как проекция контуров подземного сооружения на поверхность земли после покрытия его грунтом.

Пример из практики.

Гаражно-строительный кооператив (далее ГСК) обратился в Арбитражный суд г. Москвы с иском к Обществу с ограниченной ответственностью (далее ООО) и полномочному представителю арендодателя городских земель (далее Арендодатель) с иском о признании недействительным договора аренды земли, заключенного Арендодателем с ООО, на земельный участок, где находится объект ГСК, который является согласно проектно-разрешительной документации подземным сооружением.

В ходе судебного заседания было установлено, что спорный земельный участок был отведен уполномоченным органом власти как под строительство подземного объекта ГСК, так и надземного выставочного павильона ООО в совместное пользование. Арендодателем были заключены одновременно два договора аренды земли как с ГСК, так и с ООО.

Строительство объекта ГСК и объекта ООО производилось в установленном порядке при наличии соответствующих разрешений органа власти.

Строительство объекта ГСК, как подземного сооружения, было осуществлено в котловане, а нулевая отметка поверхности земли совпадает с верхом подземного сооружения.

Арбитражный суд указал, что строительство выставочного комплекса поверх подземного сооружения возможно, и что данное обстоятельство не влияет на законность договора аренды земли, заключенного с ООО.

Арбитражный суд отказал в иске ГСК о признании недействительным договора аренды земли, заключенного Арендодателем с ООО, на земельный участок, на котором находится подземный объект ГСК, указав, что оспариваемый договор соответствует нормам земельного законодательства РФ и нормативным актам субъекта Федерации г. Москвы (распоряжения мэра Москвы от 17.01.94 № 23-рм и от 07.07.94 № 317-рм).[[52]](#footnote-52)

Аренда предприятий получила широкое распространение в конце восьмидесятых – начале девяностых годов. Предприятие как объект права в процессе своего функционирования постоянно изме­няет свой состав за счет выбытия одних компонентов и появления новых, что и требует специального урегулирования его аренды. Более того, суть пользования предприятием как раз и состоит в постоянной замене его компонентов. [[53]](#footnote-53)

В то же время предприятие как объект аренды не подпадает це­ликом под общее понятие предприятия, содержащееся в ст.132 ГК РФ. Отличительных признаков предприятия как объекта аренды, как мин­имум три - и все они связаны с тем, что при аренде предприятие переходит из рук в руки, в то время как при формулировании об­щего понятия предприятия этот аспект не учитывается.

1. Если земельные участки, здания, сооружения, оборудование и другие основные средства безоговорочно входят в состав предприятия, передаваемого в аренду, то остальные компоненты, то­лько в порядке, на условиях и в пределах, определяемых догово­ром. В то же время понятие предприятия, закрепленное в ст.132 ГК, подобных различий не проводит. Такой подход ГК позволяет арендодателю предприятия самостоятельно определить объем оборот­ных средств, прав на природные ресурсы, исключительных прав, а также прав требования и долгов, передаваемых в составе предпри­ятия в аренду.
2. При передаче предприятия в аренду специально сделана ого­ворка о том, что передача прав владения и пользования находящи­мся в собственности других лиц имуществом, в том числе землей и другими природными ресурсами, производится в порядке, предусмот­ренном законом ииными правовыми актами. При определении соста­ва предприятия в ст.132 ГК такая оговорка отсутствует. Это оз­начает, что ряд прав не может быть передан в аренду в составе предприятия при наличии в законодательстве соответствующего за­прета.
3. Установлен специальный порядок передачи предприятия в аренду, при наличии в составе предприятия долгов перед кредиторами (ст. 657 ГК).[[54]](#footnote-54)

**Заключение**

На основании проведенной работы можно сделать следующие выводы.

Для договора аренды любого объекта недвижимости характерно:

* это согла­шение, на основе которого осуществляется передача определенного имущества лицом, правомочным распоряжаться им, во владение и (или) поль­зование другому лицу без перехода к последнему права собственнос­ти. Собственником имущества остается арендодатель;
* аре­нда всегда носит временный характер и по окончании срока арен­ды имущество подлежит возврату арендодателю.
* договор аренды всегда возмездный. Арендатор обязан производить оплату за пользование имуществом. Поскольку права и обязанности по договору аренды во­зникают у обоих сторон, он относится к двухсторонним; данный дого­вор является также консенсуальным, т.е. таких, который устанавли­вает между сторонами обязательственные отношения с момента дости­жения ими соглашения.[[55]](#footnote-55)

Сторонами в договоре аренды здания и сооружения являются арендодатель и арендатор. Закон не представляет специальных правил к ним, требуя лишь, чтобы стороны обладали гражданской право и дееспособностью.

К существенным условиям договора относятся:

* предмет;
* цена (арендная плата), причем в случае отсутствия данного условия в договоре аренды зданий, сооружений, предприятий договор, в отличие от общих положений ГК РФ, является ничтожным;
* срок.

Под содержанием договора аренды недвижимости понимаются права и обязанности, которые возникают у сторон. Основной обязанностью арендодателя является своевременное предоставление арендуемого имущества арендатору, в состоянии, позволяющем его нормальное использование в соответствии с договором. К основными обязанностями арендатора относятся: возврат арендуемого имущества по прекращению договора аренды, своевременная и в полном объеме уплата арендной платы.

Аренда играет огромную роль в имущественных правоотношениях между хозяйствующими субъектами, а также в развитии экономики России и расширении сферы деятельности предпринимателей, прежде всего как способ минимизации предпринимательского риска и возможности получения дохода от вложений средств.

Договор аренды закрепляет законные права и обязанности участников, позволяет им реализовать свои экономические инте­ресы. Одна из сторон договора аренды получает возможность вос­полнить не достающие у нее оборудование, средства производства или финансы за счет другого субъекта - собственника, последний в свою очередь, получает определенный доход от сдачи имущес­тва внаем.

Поэтому важно, чтобы арендные отношения имели адекватное правовое регулирование. Что в свою очередь не возможно без совершенствования действующего законодательства. В настоящее время в научной литературе говорится о следующих мерах, направленных на совершенствование законодательного регулирования аренды недвижимости:

Во-первых, в более тщательной проработке нуждается вопрос законодательного определения нежилого помещения и возможности выделения его в качестве самостоятельного объекта гражданских прав.[[56]](#footnote-56)

Во-вторых, требует разрешения коллизия норм в отношении возможности признания договора аренды недвижимости, по поводу которого не соблюдено требование о его государственной регистрации, недействительным или незаключенным.[[57]](#footnote-57)

В-третьих, необходимо устранить пробел в законодательстве, связанный с отсутствием общих норм, разрешающих вопросы о субъектах подачи заявления о погашения записи об ограничениях (обремениях) прав, к которым относится и аренда, о документах, подлежащих предоставлению в целях погашения регистрационной записи.[[58]](#footnote-58)

В-четвертых, существенное значение в формировании единообразных подходов к разрешению споров и выработке позиции по конкретным вопросам имеют постановления и информационные письма президиума ВАС РФ, которые публикуются в различных изданиях, в том числе в ежемесячном журнале ВВАС РФ, размещаются на страницах многих электронных носителей. Так, в базе данных Консультант Плюс размещено около четырехсот тысяч постановлений, в эталонном банке арбитражной практики в Интернете – почти три с половиной тысячи.[[59]](#footnote-59)

Я думаю, что вышеуказанные постановления, информационные письма ВАС РФ не должны подменять собой законодательные акты, давая абсолютно новую, собственную трактовку действующим нормам права. Арбитражная практика – это богатый материал для законопроектной работы,[[60]](#footnote-60) который должен учитываться при проведении законодательной работы, направленной на совершенствование правового регулирования.

**Нормативные акты**

1. Конституция Российской Федерации. Принята 12 декабря 1993 г. всенародным голосованием. М.: Юридлит, 1993. 80 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая принята Государственной Думой 21 октября 1994 г. Часть вторая принята Государственной Думой 22 декабря 1995 г. (в ред. Федерального закона от 12.08.96 №110-ФЗ), (в ред. Федерального закона от 24.10.97 №133-ФЗ) // Полный сборник кодексов Российской Федерации с изм. и доп. на 1 марта 1999 г. М.: «Славянский дом книги». 1999.
3. Градостроительный кодекс Российской Федерации. Принят Государственной Думой 8 апреля 1998 г. Одобрен Советом Федерации 22 апреля 1998 г. // Собрание законодательства. 1998 г. №19 ст.2069.
4. Водный кодекс Российской Федерации. Принят Государственной Думой 18 октября 1995 г. // Собрание законодательства РФ. 1995. №47. Ст.4471.
5. Земельный кодекс РФ. (Принят ГД РФ 28.09.2001) // Собрание законодательства РФ. 29.10.2001. № 44. ст. 4147.
6. Лесной кодекс Российской Федерации. Принят Государственной Думой 22 января 1997 г.// Полный сборник кодексов Российской Федерации с изм. и доп. на 1 марта 1999 г. М.: «Славянский дом книги». 1999.
7. Федеральный закон от 02.01.2000 N 28-ФЗ «О государственном земельном кадастре» (принят ГД ФС РФ 24.11.1999) // Собрание законодательства РФ. 10.01.2000, N 2, ст. 149.
8. Закон Российской Федерации «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21 июля 1997 г.// Собрание законодательства. 1997 г. №30 ст.3594.
9. Закон Российской Федерации «О недрах» от 21 февраля 1992 г. // Ведомости съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. №16. Ст.834.
10. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик от 31 мая 1991 г.// Ведомости съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. № 26. Ст.733.
11. Основы законодательства СССР и союзных республик об аренде от 23 ноября 1989 года // Ведомости СССР , 1989, № 25, ст.481.

Материалы юридической практики

1. Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 1999. №1.
2. Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2001. №№ 4, 8, 9, 10, 11.
3. Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2002. №3.
4. Эталонный банк арбитражной практики. http://www.arbitr.ru

**Литература**

1. Веретенникова С. Н. Меры самозащиты в договорных правоотношениях // Российский юридический журнал. – 2003. - № 4. – С. 76 – 81.
2. Витрянский В. Договор аренды // Закон. - 2000. - № 11.- С. 14 - 19.
3. Волкова Т. А. Договорное прекращение и изменение договора // Актуальные проблемы правоведения. – 2003. - № 3. – С. 118 – 121.
4. Гражданское право. Том 1. Учебник. Издание пятое, переработанное и дополненное / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: ООО «ТК Велби», 2002. – 632 с.
5. Груздев В. Количество стадий договорного процесса по российскому гражданскому праву // Хозяйство и право. – 2004. - № 3. – С. 123 – 128.
6. Гусев И. Арендные права в современном российском гражданском праве // Хозяйство и право. – 2003. - № 3. – С. 32 – 35.
7. Дзюба И. Виды условий договора, ограничивающих ответственность // Юридический мир. – 2003. - № 2. – С. 83 – 88.
8. Егоров А. Отдельные аспекты Концепции развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе // Хозяйство и право. – 2003. - № 12. – С. 95 – 101.
9. Екимов С. А. Понятие и общая характеристика договора // Журнал российского права. – 2002. – № 10. – С. 88 – 92.
10. Каменецкая М. С. Право и обязанности участников договора при его расторжении // Законодательство: право для бизнеса. – 2004. - № 1. – С. 37 – 43.
11. Касаткина Ю. О. Понятие и сущность договора найма жилого помещения в российском гражданском праве // Законодательство: право для бизнеса. – 2004. - № 4. – С. 17 – 28.
12. Кокоева Л. Т. О предмете договора аренды // Философия права. – 2003. - № 2. – С. 83 – 88.
13. Кокоева Л. Т. Право аренды и вещные права // Философия права. – 2003. - № 2. – С. 56 – 60.
14. Марченко М. Н. Общая теория договора: основные положения. Ст. 1 // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 2003. - № 6. – С. 3 – 16.
15. Ломидзе О. Распределение неблагоприятных последствий случая между сторонами договорного обязательства. Анализ законодательных решений // Хозяйство и право. – 2003. - № 8. – С. 42 – 53.
16. Максимова Н. А. Основания досрочного расторжения договора аренды по инициативе арендодателя // Вестник Саратовской государственной академии права – 2003 - № 2 – С. 21 – 22.
17. Обыденнов А. Н. Предмет и объект как существенные условия гражданско-правового договора // Журнал российского права – 2003 - № 8 – С. 61 – 67.
18. Скремета О. Государственная защита прав на недвижимость // Проблемы права. – 2003. - № 1. – С. 64 – 68.
19. Толковый словарь «Бизнес и право» в. 5.5.0.Версия от 29.03. 2003 // http://www.garant.ru
20. Шеленков С. И. Государственная регистрация объектов недвижимости: правовой и налоговый аспекты // Бухгалтерский учет – 2003 – № 7 – С. 69 – 71.
21. Щенникова Л. Недвижимость: законодательные формулировки и концептуальные подходы // Российская юстиция. – 2003. – № 11. – С. 8 – 10.
22. Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. О. Е. Кутафин. – М.: Большая Российская энциклопедия. – 2003. – 559 с.
1. Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. О. Е. Кутафин. – М.: Большая Российская энциклопедия. – 2003. – С. 291 – 292. [↑](#footnote-ref-1)
2. Побе­доносцев К.П. Курс гражданского права. Первая часть. - М., 2002. - С. 89. [↑](#footnote-ref-2)
3. Екимов С. А. Понятие и общая характеристика договора // Журнал российского права. – 2002. - № 10. – С. 88 – 92. [↑](#footnote-ref-3)
4. Танаев В. М. Понятие "риск" в Гражданском кодексе Российской Федерации / Актуальные проблемы граждан­ского права / Под ред. С. С. Алексеева; Исследовательский центр частного права. Уральский филиал. Российская школа частного права. Уральское отделение. — М: Статут. - 2000. - С. 9. [↑](#footnote-ref-4)
5. См.: Архипов Д. Возложение на предпринимателя неблагоприятных последствий случая в обязательствах из договора (теоретическое осмысление новеллы п. 3 ст. 401 Гражданского кодекса РФ) Хозяйство и право, 2002, № 12, с. 57. Следует отметить, что Д. Архипов "придерживается принципа «ответственность только за вину' без каких-либо исключений». — См.: там же, С. 53. [↑](#footnote-ref-5)
6. Ойгензихт В. А Проблема риска в гражданском праве — Душанбе: Ирфон, 1972, С. 77. [↑](#footnote-ref-6)
7. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Общие положения. — М.: Статут, 1998. - С. 615. [↑](#footnote-ref-7)
8. Гражданское право: Учебник. Часть первая / Под ред. А. Г. Калпина. А. И. Масляева. — М.: Юристъ. 1997. С. 449; Гражданское право России. Общая часть: Курс лекций / Отв. ред. О Н. Садиков. — М.: Юристь, 2001. с. 683; Гражданское право Учебник. Ч. I Изд третье, перераб. и доп. / Под ред. А. П. Сергеева. Ю. К. Толстого. — М.: Проспект. 1998. С. 577, 580; Гражданское право: Учебник В 2-х т. Т. I / Отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. — М.: БЕК. 2000, с 450, Гражданское право России: Учебник. Часть первая / Под ред. 3. И. Цыбуленко. — М.: Юристь, 1998. с. 433. [↑](#footnote-ref-8)
9. См., например: Гражданское право: Учебник. В 2-х т. Т.) / Отв. ред. Е. А. Суханов, с. 451 (автор соответствую­щей главы — Е А. Суханов); Гражданское право России: Учебник. Часть первая / Под ред. 3. И. Цыбуленко. с. 433(автор соответствующей главы — В А. Тархов). Случаи, в которых ответственность наступает независимо от вины, исследуются в работе В П Грибанова. Автор отмечает: «Ответственность независимо от вины означает, что она может быть возложена на правонарушителя не только при наличии его вины, но также и при случайном неисполнении обязательства или случайном причинении вреда». — См.: Грибанов В. П Ответственность за нарушение гражданских прав и обязанностей / Осуществление и защита гражданских прав. Изд.2-е, стереотип. — М.: Статут, 2001. [↑](#footnote-ref-9)
10. Раскрывая содержание понятия «случай», в юридической литературе подразумевают под ним такие обстоятельства (либо события, либо последствия), которые позволяют говорить о невиновности должника, если неисполнение обусловлено ими. В. А. Тархов понимает под случаем «последствия, которые не охватываются и не должны охватываться предвидением обязанного лица, не могут быть поставлены ему в вину». — См.: Тархов В. А. Гражданское право. Курс. Общая часть — Уфа: Уфимский юридический институт МВД РФ, 1998, с. 304. В. В. Витрянский отмечает: «первым предметом доказывания со стороны должника, стремящегося освободиться от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, является наличие обстоятельств, свидетельствующих о невозможности исполнения обязательства надлежащим образом. В качестве таковых закон как общее правило признает действие внешних, не зависящих от должника сил, которые по цивилистической традиции именуются случайными обстоятельствами (casus)». — См.: Брагинский М. И., Витрянский В. В Указ, соч., с. 614. [↑](#footnote-ref-10)
11. Мейер Д. И. Русское гражданское право. В 2-х ч По исправл. и доп. 8-му изд., 1902. Изд 2-е, ислр — М.: Статут. 2000, С. 245. [↑](#footnote-ref-11)
12. Во всяком случае в виде общего правила, поскольку случаи, в которых основанием для освобождения от ответ­ственности служит обстоятельство, предполагающее вину неисправного должника, законодательству известны. Подразумевается понятие «навигационная ошибка» в заграничных морских перевозках — ст 167 Кодекса торгового мореплавания (КТМ) от 30 апреля 1999 года № 81-ФЗ (с изм. от 26 мая 2001 года). [↑](#footnote-ref-12)
13. См., например: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. - М: Статут,2000,С. 193; Гражданское право: Учебник В 2-х т. Т II, полутом 1/Отв. ред. проф. Е. А. Суханов. 2-еизд. перераб. и доп. — М.: БЕК. - 2000. - С. 169. [↑](#footnote-ref-13)
14. СПС Гарант [↑](#footnote-ref-14)
15. Дело № 2-235-2002 Архив Северобайкальского городского суда Республики Бурятия. [↑](#footnote-ref-15)
16. См., например: Гражданское право: Учебник Т 1 Изд пятое, перераб. и доп. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. —М.: ПБОЮЛ Л В. Рожников, 2000, с 502; Брагинский М. И.. Витрянский В. В. Указ. соч. [↑](#footnote-ref-16)
17. См , например: Научно-практический комментарий к части первой Гражданского кодекса Российской Федера­ции для предпринимателей 2-е изд. доп и перераб — М.: Спарк. Хозяйство и право, 1999, с 567; Денисов С. А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договора. — В кн : Актуальные вопросы гражданского права / Под ред. М И Брагинского: Исследовательский центр частного права Российская школа частного права. — М.: Статут, 1998, С. 246. [↑](#footnote-ref-17)
18. Дело № 2-768-2002. Архив Северобайкальского городского суда Республики Бурятия. [↑](#footnote-ref-18)
19. Болтанова Е. С. Правовая интерпретация государственной регистрации договоров // Журнал российского пра­ва. - 2002. - № 1. [↑](#footnote-ref-19)
20. Абзац 1 п. 1 ст. 2 ФЗ О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. [↑](#footnote-ref-20)
21. См. об этом подробнее: Витрянский В. Пути совершенствования законодательства о недвижимом имуществе // Хозяйство и право. – 2003. - № 6. - С. 3-19. [↑](#footnote-ref-21)
22. Гришаев С.П. Все о недвижимости (регистрация прав, купля-продажа, мена, дарение, аренда, наем жилого помещения, ипотека, наследование): Учебно-практическое пособие. М.: Издательство БЕК, 2001. - С. 3. [↑](#footnote-ref-22)
23. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. - С. 98. [↑](#footnote-ref-23)
24. Козырь О. Понятие недвижимого имущества в российском гражданском праве. Сделки с недвижимостью //Закон. - 1999. - № 4. - С. 19. [↑](#footnote-ref-24)
25. Козырь О. Понятие недвижимого имущества в российском гражданском праве. Сделки с недвижимостью //Закон. - 1999. - № 4. - С. 20. [↑](#footnote-ref-25)
26. Лапач В.А. Правовая иммобилизация движимого имущества и спецификация недвижимости в книге Ученые записки юридического факультета РГУ. Сборник научных трудов. Выпуск 2. – Ростов-на-Дону.: 2001. - С. 92. [↑](#footnote-ref-26)
27. Синайский В.И. Русское гражданское право. - М., 2002. - С. 127. [↑](#footnote-ref-27)
28. Синайский В. И. Указ. соч. - С. 128. [↑](#footnote-ref-28)
29. Витрянский В. Договор аренды // Закон.2000. № 11. С. 14-15. [↑](#footnote-ref-29)
30. Козырь О. Аренда недвижимого имущества // Закон. 2000. № 11. С. 59. [↑](#footnote-ref-30)
31. Витрянский В. Договор аренды.// Закон. 2000. № 11. С.15. [↑](#footnote-ref-31)
32. Гражданское право в 2 томах. Том 1: Учебник/ отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М., 1998. С. 337. [↑](#footnote-ref-32)
33. П. 1. абз. 1 ст. 607 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-33)
34. Комментарий к ГК РФ, части второй (постатейный) / Отв. Ред. О.Н. Садиков. – М.: Юридическая фирма Контракт Инфра-М. 1999. С. 185. [↑](#footnote-ref-34)
35. Р.Я. Вишневецкая, Г.А. Мисник, Н.Н. Мисник. Постатейный комментарий к Земельному кодексу. Ростов-на-Дону: Феникс, 2002. - С. 100. [↑](#footnote-ref-35)
36. Авеков В.В., Баранов Т.В., Райзберг Б.А. Аренда объектов государственной и муниципальной собственности. М., 2001. - С. 8. [↑](#footnote-ref-36)
37. Витрянский В. Договор аренды // Закон. 2000. - № 11.- С.17. [↑](#footnote-ref-37)
38. Ерш А.В. Здания и сооружения как предмет договора аренды // ВВАС РФ. 2000. - № 8. - С. 97, 98. [↑](#footnote-ref-38)
39. Витрянский В.В. Договор аренды и его виды. М.: СТАТУТ, 1999. С. 182-183. [↑](#footnote-ref-39)
40. Комментарий к ГК РФ, части второй (постатейный) / Отв. Ред. О.Н. Садиков. – М.: Юридическая фирма Контракт Инфра-М. 1999. С. 186. [↑](#footnote-ref-40)
41. См., например, Витрянский В.В. Договор аренды и его виды. М., Статут, 1999, С. 181, Ерш А.В. Здания и сооружения как предмет договора аренды // ВВАС РФ. 2000. № 8. С. 98., Козырь О. Аренда недвижимого имущества // Закон. 2000. № 11. С. 60. [↑](#footnote-ref-41)
42. Комментарий к ГК РФ, части второй (постатейный)/Отв. Ред. Садиков О.Н.- М., 1999. С.219. [↑](#footnote-ref-42)
43. Ерш А.В. Здания и сооружения как предмет договора аренды // ВВАС РФ. 2000. № 8. С. 99. [↑](#footnote-ref-43)
44. См. пункт 16 постановления Пленума ВАС РФ от 25.02.98 г. № 8 "О спорах, связанных с защитой права собственности и других вещных прав"// Вестник ВАС РФ. 1998. № 10. С.19. [↑](#footnote-ref-44)
45. Лапач В.А. Правовая иммобилизация движимого имущества и спецификация недвижимости в сборнике Ученые записки юридического факультета РГУ. Сборник научных трудов. Выпуск 2. – Ростов-на-Дону.: 2001. С. 97. [↑](#footnote-ref-45)
46. Лапач В.А. Правовой режим нежилых помещений в сборнике Ученые записки . Сборник научных трудов РГУ. Выпуск 1 (3). – Ростов-на-Дону.: 2002. С. 223. [↑](#footnote-ref-46)
47. Алексеев В.А. Регистрация прав на недвижимость. М.: Проспект, 2001. С. 73. [↑](#footnote-ref-47)
48. Сенчищев В.И. Государственная регулирование прав на недвижимость и сделок с ней // Журнал российского права. 1999. № 12. [↑](#footnote-ref-48)
49. Лапач В.А. Правовой режим нежилых помещений в сборнике Ученые записки . Сборник научных трудов РГУ. Выпуск 1 (3). – Ростов-на-Дону.: 2002. С. 234. [↑](#footnote-ref-49)
50. См. пункт 1 информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.02 г. № 66 "Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой"// Вестник ВАС РФ. - 2002. - № 2. - С.25. [↑](#footnote-ref-50)
51. Дмитриев А.В. О статусе подземных сооружений // Юридический мир. 2001. № 12. С. 54. [↑](#footnote-ref-51)
52. Дмитриев А.В. О статусе подземных сооружений // Юридический мир. 2001. № 12. С. 55. [↑](#footnote-ref-52)
53. Комментарий к ГК РФ, части второй (постатейный)/Отв. Ред. Садиков О.Н.- М., 1999. С.229. [↑](#footnote-ref-53)
54. Комментарий к ГК РФ, части второй (постатейный)/Отв. Ред. Садиков О.Н.- М., 1999. С.230. [↑](#footnote-ref-54)
55. Витрянский В. Договор аренды // Закон. - 2000. - № 11. - С. 14-15. [↑](#footnote-ref-55)
56. См., например, Лапач В.А. Правовой режим нежилых помещений // Ученые записки. Сборник научных трудов РГУ. Выпуск 1 (3). – Ростов-на-Дону.: 2002., Алексеев В.А. Регистрация прав на недвижимость. М.: Проспект. 2001 г. [↑](#footnote-ref-56)
57. См., например, Матвеев И. Юридическое значение формы сделки и ответственность за ее нарушение // Хозяйство и право. 2001. № 12. [↑](#footnote-ref-57)
58. Ломидзе О. Проблемы правового регулирования государственной регистрации ограничений прав на недвижимое имущество // Хозяйство и право. 2001. № 7. С. 31. [↑](#footnote-ref-58)
59. Костюк В.Д. Обобщение судебной практики – эффективный инструмент повышения качества работы судов // ВВАС РФ. Специальное приложение. 2002. № 5. С. 63. [↑](#footnote-ref-59)
60. Выступление президента Российской Федерации В.В. Путина на торжественном заседании, посвященном 10-летию арбитражных судов (22 февраля 2002 г., Колонный зал дома Союзов) // ВВАС РФ. Специальное приложение. 2002. № 5. С.6. [↑](#footnote-ref-60)