**КОНТРОЛЬНАЯ РАБОТА**

**по курсу «Гражданское право»**

**по теме: «Понятие и виды вещных прав»**

СОДЕРЖАНИЕ

1. Понятие, признаки и виды вещных прав в законодательстве РФ

2. Поручительство и банковская гарантия как способы обеспечения

исполнения обязательств: сравнительный анализ

Задача 1

Задача 2

Задача 3

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

**1. Понятие, признаки и виды вещных прав в законодательстве РФ**

Вещное право является неотъемлемой частью гражданского законодательства любого развитого государства. В ГК вещным правам посвящен разд. II, насчитывающий более 100 статей. Анализ этих статей позволяет выделить ряд отличительных признаков вещных прав по российскому законодательству[[1]](#footnote-1):

а) круг вещных прав, в отличие от обязательственных, исчерпывающим образом назван самим законом. Под законом в данном случае понимаются ГК (ст. 209, 216 и др.) и иные федеральные законы. Лицо не вправе по своему усмотрению создавать новые разновидности вещных прав. Напротив, участник обязательственных отношений может согласно ст. 8 ГК вступать в сделки как предусмотренные, так и не предусмотренные законом, но не противоречащие ему.

б) вещное право, в отличие от обязательственного, является разновидностью абсолютного права, т.е. обладателю права собственности (права хозяйственного ведения и т.п.) противостоит неограниченный круг субъектов, обязанных не нарушать его право на вещь. Владельцу же обязательственного права противостоит круг лиц, ограниченных обязательственным отношением, и только они, строго говоря, обязаны не нарушать его право (пассажир − перевозчик, заказчик − исполнитель услуг и т.п.);

в) наличие у владельца вещного права правомочия следования. Оно означает, что обладатель вещного права продолжает сохранять его и тогда, когда вещь переходит к новому владельцу. Например, собственник вещи, выбывшей из владения помимо его воли, продолжает оставаться собственником и вправе истребовать вещь из чужого незаконного владения (ст. 301 ГК), за исключением случаев, предусмотренных ст. 302 ГК. То же самое можно сказать и о праве залога, которое сохраняется в случае перехода права собственности на заложенное имущество (ст. 353 ГК). Общее правило о том, что переход права собственности на имущество к другому лицу не является основанием для прекращения иных вещных прав на это имущество, закреплено в п. 3 ст. 216 ГК;

г) отличительным признаком, позволяющим отграничить вещное право от других абсолютных прав (на имя в авторском праве, на жизнь, свободу передвижения и др.), а также от прав обязательственных, является его объект. Объектом вещного права служит индивидуально-определенное имущество (п. 16 информационного письма Президиума ВАС РФ от 28.04.97 N 13). Вещи, определяемые родовыми признаками, а также различные нематериальные блага объектами вещных прав не являются. Как указал Президиум ВАС РФ, суд не может признать право собственности на какое-то количество кв. м жилой площади, не определив ее состав в натуре (Постановление Президиума ВАС РФ от 21.05.96 №405/96 // Вестник ВАС РФ. 1996. №9. С. 46). Особенностями объектов вещных прав во многом объясняется наличие специфических способов их защиты.

Право собственности является основополагающим (первоначальным) в числе прочих вещных прав. Все другие права (право хозяйственного ведения, право пожизненного наследуемого владения земельным участком и т.п.) производны от него и являются ограниченными вещными правами.

В обществе с государственно-правовой надстройкой экономические отношения собственности неизбежно получают юридическое закрепление. Это выражается как в системе правовых норм, регулирующих указанные отношения и образующих институт права собственности, так и в закреплении определенной меры юридической власти за конкретным лицом, являющимся собственником данной вещи.

Прежде всего, собственность как юридический институт закреплена в Конституции – Основном Законе Российской Федерации. В отличие от прежних советских конституций действующая Конституция 1993 г. не содержит специального раздела об экономической основе государства и общества, не устанавливает какую-либо форму собственности в качестве основной или ведущей, равно как не предусматривает и ограничений для других форм, в частности для личной собственности граждан, что провозглашалось предшествующими конституциями и основанным на них законодательством. Конституцией и законодательством в целом признаются и равным образом, одинаково защищаются разные формы хозяйствования, экономическая (хозяйственная) деятельность различных субъектов: физических лиц (граждан) и юридических лиц (организаций и общественных объединений), действующих на базе частного, государственного, муниципального или какого-либо иного имущества, принадлежащего этим лицам (закрепленного за ними) на законных основаниях. Содержание и значение закрепленного в ст. 8 конституционного принципа состоит в установлении равного, общего правового режима для всех законно существующих форм хозяйствования.

Гарантированное ст. 8 Конституции юридическое равенство форм собственности, равное их признание и защита означают одинаковое признание и одинаковую защиту всеми допускаемыми средствами и способами любых не противоречащих законодательству форм хозяйствования и признаваемых законом имущественных прав, а также недопустимость установления законодательством каких-либо привилегий или ограничений для тех или иных форм или субъектов хозяйственной деятельности. В отличие от ранее действовавших преимуществ в защите права социалистической, в особенности государственной, собственности, согласно ч. 2 ст. 8, права собственности всех субъектов (носителей) этого права защищаются абсолютно одинаково, на основании одних и тех же норм материального права.

Положение ст. 8 далее развиваются в ст. 35 Конституции. Согласно ч. 1 ст. 35 право частной собственности охраняется законом. Под охраной права частной собственности следует понимать как охрану права собственности на вещь (вещи), принадлежащую частному лицу – физическому (индивиду) или юридическому (организации), так и охрану права этого частного лица на осуществление хозяйственно-экономической деятельности на базе принадлежащего ему имущества.

Часть 2 ст. 35 раскрывает содержание права частной собственности физических и юридических лиц, отвергая существовавшие согласно прежним конституциям различия в правовом режиме собственности различных субъектов, привилегированное положение социалистической, в особенности государственной, собственности и ограничения личной собственности граждан. Каждый вправе иметь на праве собственности любое имущество – движимое и недвижимое, предметы потребления и средства производства (лишь для некоторых предметов устанавливается особый режим в интересах охраны экологической и общественной безопасности и здоровья населения).

Детальная регламентация права собственности содержится в отраслевом законодательстве – ГК РФ.

Собственник вправе распоряжаться принадлежащим ему имуществом наиболее абсолютным образом. При этом основное содержание права собственности в ГК раскрывается через три важнейших правомочия собственника. Согласно п. 1 ст. 209 ГК собственник вправе своим имуществом:

а) владеть, т.е. реально им обладать;

Правомочие владения – это юридически обеспеченная возможность хозяйственного господства собственника над вещью.

По мере проведения в России экономических и политических реформ, перехода страны к рыночной экономике значение владения возрастает. Как указывает С.Н. Медведев, с помощью владения можно сконструировать более эффективную защиту права собственности (собственность может защищаться дважды: через владение, поскольку собственник большей частью является владельцем, и самостоятельно)[[2]](#footnote-2).

Современное российское гражданское право, как справедливо отметил К.И. Скловский, пока не позволяет обнаружить самостоятельное право владения[[3]](#footnote-3). Владение в ГК РФ рассматривается лишь как элемент содержания права собственности (Ю.К. Толстой)[[4]](#footnote-4).

Нынешнее владение в большей степени является фактическим обладанием вещью, а не правом как таковым. С.Н. Медведев полагает, что действующий Гражданский кодекс признает владение в качестве самостоятельного института, выводя этот тезис из анализа ст.301 ГК, так как «незаконное владение» не может быть элементом содержания права собственности, поскольку оно противоречит праву, но его конструкция не определена[[5]](#footnote-5).

К.И. Скловский отстаивает противоположную точку зрения, считая, что «современное законодательство дает куда больше оснований, препятствующих считать владение правом». Хотя ст. 209 ГК и говорит о «праве владения», но лишь применительно к содержанию права собственности, то есть, владение не может быть при этом ни извлечено из права собственности, ни противопоставлено, ни даже сопоставлено с ним как право. Право существует, поскольку оно способно к защите. Именно факт владельческой (поссессорной) защиты был всегда главным внешним признаком, но не решающим доводом в пользу выделения самостоятельного права владения.

Основным классическим признаком владения как правового института в любом случае является владельческая защита. К.И. Скловский отрицает владение как право, указывая, что правомочие на исковую защиту не носит абсолютного характера (защита добросовестного приобретателя – давностного владельца невозможна против собственника и законного (титульного) владельца) и не является вещным (поскольку не передается вместе с вещью, а переходит только в порядке личного правопреемства)[[6]](#footnote-6).

Галов В.В. отмечает, что позиция К.И. Скловского излишне категорична. При тщательном анализе норм ГК РФ можно указать на отдельные элементы, когда владение есть право.

Так для давностного владельца закон допускает зачесть время владения своих правопредшественников (ст.234 ГК РФ). Такое владение является единым, непрерывным, а поэтому давностным. А правопреемство, безусловно, относится к праву, а не к фактическому состоянию[[7]](#footnote-7).

Владение вещью может быть законным и незаконным. Законным называется владение, которое опирается на какое-либо правовое основание, т.е. на юридический титул владения. Законное владение часто именуют титульным. Незаконное владение на правовое основание не опирается, а потому является беститульным. Вещи, по общему правилу, находятся во владении тех, кто имеет то или иное право на владение ими. Указанное обстоятельство позволяет при рассмотрении споров по поводу вещи исходить из презумпции законности фактического владения. Иными словами, тот, у кого вещь находится, предполагается имеющим право на владение ей, пока не доказано обратное.

В современной цивилистике, по нашему мнению, понятие законного владельца (видимо под влиянием нормы статьи 305 ГК РФ) иногда толкуется чрезвычайно широко. Так, Чубаров В.В. относит к титульным (законным) владельцам не только обладателей вещных прав, но и лиц, владеющих имуществом на основании договора (арендаторы, хранители, и т.п.)[[8]](#footnote-8). А.П. Сергеев относит к ним и комиссионеров[[9]](#footnote-9). Е.А. Суханов причисляет и перевозчиков[[10]](#footnote-10). Галов В.В. отмечает, что такое толкование термина «законный владелец» противоречит как логике, так и юридической практике. Можно прийти к выводу, что в современном гражданском праве России выделяются две категории владельцев, чье владение основано на договоре: первые владеют имуществом для себя как своим собственным, причем это сопряжено с возмездным пользованием этим имуществом, вторые – либо владеют для другого, либо безвозмездно пользуются чужим имуществом[[11]](#footnote-11).

Незаконные владельцы, в свою очередь, подразделяются на добросовестных и недобросовестных. Владелец добросовестен, если он не знал и не должен был знать о незаконности своего владения. Владелец недобросовестен, если он об этом знал или должен был знать. В соответствии с общей презумпцией добросовестности участников гражданских прав и обязанностей (п. 3 ст. 10 ГК) следует исходить из предположения о добросовестности владельца.

Деление незаконных владельцев на добросовестных и недобросовестных имеет значение при расчетах между собственником и владельцем по доходам и расходам, когда собственник истребует свою вещь с помощью виндикационного иска, а также при решении вопроса, может ли владелец приобрести право собственности по давности владения или нет.

б) пользоваться, т.е. извлекать из него выгоду, для которой имущество предназначено; по общему правилу именно собственник получает от своего имущества плоды, продукцию и доходы;

Правомочие пользования – это юридически обеспеченная возможность извлечения из вещи полезных свойств в процессе ее личного или производительного потребления. Нередко одна и та же вещь может использоваться как в целях личного потребления, так и в производственных целях. Правомочие пользования обычно опирается на правомочие владения. Но иногда можно пользоваться вещью и не владея ею.

в) распоряжаться, т.е. определять его юридическую судьбу: продавать, дарить, сдавать в аренду, отдавать в залог и т.п.

Правомочие распоряжения – это юридически обеспеченная возможность определить судьбу вещи путем совершения юридических актов в отношении этой вещи. Не вызывает сомнений, что в тех случаях, когда собственник продает свою вещь, сдает ее внаем, в залог, передает в виде вклада в хозяйственное общество или товарищество или в качестве пожертвования в благотворительный фонд, он осуществляет распоряжение вещью. Ю.К. Толстой отмечает, что значительно сложнее юридически квалифицировать действия собственника в отношении вещи, когда он уничтожает вещь, ставшую ему ненужной, либо выбрасывает ее, или когда вещь по своим свойствам рассчитана на использование лишь в одном акте производства или потребления[[12]](#footnote-12). Если собственник уничтожает вещь или выбрасывает ее, то он распоряжается вещью путем совершения односторонней сделки, поскольку воля собственника направлена на отказ от права собственности.

Помимо названных собственник обладает правами, перечисленными в п. 2 ст. 209 ГК. Он может по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

Граждане и юридические лица (по общему правилу) имеют одинаковые по содержанию правомочия в отношении имущества, находящегося в их собственности. В равной степени они также несут бремя содержания своего имущества, а также риск его случайной гибели или случайного повреждения. Права граждан и юридических лиц как собственников должны защищаться равным образом (п. 4 ст. 212 ГК).

Гражданскому законодательству известны два основных правовых пути защиты собственности: обязательственный, когда собственник требует денежного возмещения убытков, причиненных его имуществу правонарушением (деликтом) или неисполнением заключенного договора, и вещный, когда право собственности защищается как таковое с целью его реального восстановления (истребование утраченного имущества в натуре, устранение помех в его использовании, признание оспариваемого права собственности)[[13]](#footnote-13).

Помимо права собственности к вещным правам также относятся:

* право пожизненного наследуемого владения земельным участком (статья 265 ГК);
* право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком (статья 268 ГК);
* сервитуты (статьи 274, 277 ГК);
* право хозяйственного ведения имуществом (статья 294 ГК) и право оперативного управления имуществом (статья 296 ГК).
* право залога (ст. 334 ГК);
* права членов семьи собственника жилого помещения (ст. 292 ГК);
* право учреждения распоряжаться имуществом, полученным в результате разрешенной хозяйственной деятельности (ст. 298 ГК).

**2. Поручительство и банковская гарантия как способы обеспечения исполнения обязательств: сравнительный анализ**

Поручительство является одним из древнейших способов обеспечения исполнения обязательства.

В зависимости от содержания обязательств, возникающих у поручителя, в литературе принято различать компенсационное и замещающее поручительства. Исходя из концепции компенсационного поручительства, поручитель обязуется компенсировать в денежной форме неисполненное должником обязательство. При замещающем поручительстве поручитель берет на себя обязанность исполнить само обязательство за должника (передать индивидуально-определенное имущество, выполнить работу, оказать услугу и т.п.). В российском законодательстве регламентируется лишь компенсационное поручительство. При этом поручитель не принимает на себя обязанность исполнить обязательство в натуре вместо неисправного должника, а кредитор не вправе обратиться к поручителю с требованием о реальном исполнении обязательства, не исполненного должником[[14]](#footnote-14).

В зависимости от объема обязательств поручителя различают полное и частичное поручительство. При полном поручительстве поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник. Как следует из п. 2 ст. 363 ГК, при умолчании об ином устанавливается именно данный вид поручительства. Частичное поручительство может быть установлено по соглашению сторон. При частичном поручительстве ответственность поручителя может быть ограничена как определенной величиной денежных средств, так и видом обязательств, за неисполнение которых должником отвечает поручитель.

Практика показывает, что, по общему правилу, поручительством обеспечиваются договорные обязательства. Однако представляется, что ни с теоретической точки зрения, ни с точки зрения законодательства нет препятствий к обеспечению также внедоговорных обязательств: обязательства возместить причиненный вред, возвратить неосновательно полученное имущество и др.

Участники правоотношения поручительства называются кредитором и поручителем. Должник по обеспечиваемому обязательству не участвует в правоотношении поручительства. Гражданский кодекс не содержит специальных указаний относительно возможности граждан или юридических лиц обязываться в качестве поручителей. Следовательно, способность выступать в качестве поручителя связывается законом с наступлением гражданской дееспособности для граждан и с возникновением и видом правоспособности для юридических лиц. Выдавать поручительства вправе также государственные образования − Российская Федерация и ее субъекты, муниципальные образования. На это косвенно указывает п. 6 ст. 126 ГК.

В качестве поручителей по одному обеспеченному обязательству вправе выступать и несколько лиц. При этом поручительство может быть дано несколькими лицами совместно (сопоручителями) в форме заключения одного договора поручительства либо каждым поручителем независимо друг от друга по разным договорам поручительства. Лица, совместно давшие поручительство, становятся солидарно обязанными перед кредитором, если иное не предусмотрено договором поручительства (п. 3 ст. 363 ГК). Кредитор в этом случае вправе предъявить требование в полном объеме как к должнику, так и к любому из поручителей либо к ним всем. Отношения сопоручителей между собой регулируются правилами ст. ст. 322- 325 ГК. Лица же, независимо друг от друга поручившиеся за одного должника (т.е. по различным договорам), не становятся солидарными должниками

Ранее отмечалось, что основным юридическим фактом, порождающим правоотношения поручительства, служит договор поручительства. Согласно ст. 361 ГК по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица (должника по основному (обеспечиваемому) обязательству) отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Договор поручительства заключается между кредитором по основному обязательству и поручителем без участия должника по основному обязательству.

Его суть заключается в том, что третье лицо (поручитель), выступающее в гражданском обороте на стороне должника и изъявившее желание быть поручителем, принимает на себя обязанность перед кредитором должника нести ответственность в случае, если обеспечиваемое обязательство окажется неисполненным. У поручителя тем самым возникает собственное обязательство − обязательство по несению ответственности. Поручитель, как уже отмечалось, не обязывается реально исполнить обязательство третьего лица.

Договор поручительства может быть направлен на обеспечение, как существующего обязательства, так и того, которое может возникнуть в будущем (ст. 361 ГК). Возможно, например, принятие поручителем на себя ответственности за невозврат кредита по кредитному договору, который будет заключен лишь после заключения соглашения о поручительстве.

Для договора поручительства, независимо от субъектного состава сторон и суммы сделки и от того, в какой форме заключается обеспечиваемый договор, установлена обязательная письменная форма.

Договор поручительства может быть оформлен путем составления отдельного соглашения, а также иным путем (ст. 434 ГК).

Так, допустимо включение условия о поручительстве в договор, обязательства по которому обеспечиваются. В этом случае договор должен быть подписан также поручителем.

О соблюдении письменной формы сделки поручительства может свидетельствовать отметка кредитора о принятии поручительства, сделанная на письменном документе, составленном должником и поручителем. Отношения по поручительству могут быть установлены путем направления кредитору поручителем гарантийного письма и резолюции кредитора на его копии, переданной поручителю, и т.п.[[15]](#footnote-15)

При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно. Правило закона о солидарной ответственности носит диспозитивный характер. Законом или договором поручительства может быть предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя (п. 1 ст. 363 ГК). В последнем случае до обращения с требованием к поручителю кредитор должен принять меры для получения долга с должника.

Помимо суммы долга поручитель должен будет уплатить причитающиеся кредитору проценты, возместить судебные издержки по взысканию долга и другие убытки кредитора, вызванные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником. В частности, на основании ст. 395 ГК кредитор вправе требовать взыскания с поручителя процентов в связи с просрочкой исполнения обеспечиваемого денежного обязательства до фактического погашения долга.

Поручительство прекращается по общим основаниям прекращения обязательства, предусмотренным гл. 26 ГК. Кроме того, оно прекращается при наступлении специальных оснований, названных в ст. 367 ГК[[16]](#footnote-16).

Во-первых, поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства. Прекращение по этому основанию связано с акцессорным характером поручительства. Если основное обязательство прекратилось, то дальнейшее существование поручительства теряет смысл.

Во-вторых, в случае изменения основного обязательства без согласия поручителя, если такое изменение неблагоприятно для него (к примеру, имело место увеличение суммы основного обязательства или изменение срока его исполнения).

В-третьих, с переводом на другое лицо долга по основному обязательству, если поручитель не согласился отвечать за нового должника.

В-четвертых, когда кредитору со стороны должника или поручителя было предложено надлежащее исполнение обязательства, но кредитор отказался его принять. При этом причины отказа не имеют значения.

Затем, в-пятых, прекращение поручительства возможно в связи с истечением срока поручительства. Срок этот не должен быть менее срока исполнения обеспечиваемого обязательства. Если же срок поручительства договором не предусмотрен, оно прекращается, если кредитор не предъявит иск к поручителю в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство сохраняет силу лишь в пределах двух лет со дня заключения договора поручительства. По истечении указанных сроков поручительство прекращается. Оба названных срока (в один год и в два года) являются пресекательными, т.е. такими, с истечением которых прекращается сама обязанность поручителя. Следовательно, они не могут быть прерваны, приостановлены или восстановлены. В течение срока действия поручительства должен быть предъявлен именно иск[[17]](#footnote-17).

В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования об ее уплате (ст. 368 ГК). Банковская гарантия представляет собой новый, ранее не известный отечественному законодательству самостоятельный способ обеспечения исполнения обязательств. Обязательство гаранта по банковской гарантии выплатить сумму бенефициару при соблюдении условий гарантии является денежным.

Ранее действовавшим ГК 1964 г. и Основам гражданского законодательства был известен институт «гарантии». Однако гарантия представляла собой разновидность поручительства. Основным ее отличием от поручительства являлось то, что гарантия применялась только в отношениях между организациями. Действующий ГК ввел принципиально новый институт «банковской гарантии», отличающийся от поручительства. Прежде всего поручительство и банковская гарантия различаются по их соотношению с основным обязательством. Правоотношение поручительства акцессорное. Обязательство из банковской гарантии имеет безусловный характер и не зависит от судьбы основного обязательства.

Основанием возникновения обязательства по банковской гарантии является односторонняя сделка − выдача гарантии. Правоотношение поручительства возникает обычно из договора, реже − из закона либо иных оснований. Различен субъектный состав лиц, обеспечивающих основное обязательство. Для гарантов предусмотрен специальный субъектный состав. Относительно возможности выступления в качестве поручителя ГК не содержит специальных указаний. Помимо названных можно выделить и иные отличия гарантии от поручительства.

Участниками правоотношений по банковской гарантии являются: гарант, принципал и бенефициар. В качестве гаранта могут выступать только банк, иное кредитное учреждение или страховая организация. Принципал − лицо, обращающееся к гаранту с просьбой о выдаче банковской гарантии. Им является должник по основному обязательству, исполнение которого обеспечивается банковской гарантией (заемщик по кредитному договору, покупатель по договору поставки и др.). И, наконец, в качестве бенефициара, т.е. лица, наделенного правом предъявлять требования к гаранту, выступает кредитор по основному обязательству (банк, выдавший кредит, поставщик, подрядчик и др.).

Выделяются различные виды банковской гарантии. В зависимости от того, какие документы должны быть предъявлены наряду с письменным требованием об оплате, банковские гарантии подразделяются на условные и гарантии по первому требованию (или безусловные). Условная банковская гарантия предполагает, что требование бенефициара к гаранту подлежит удовлетворению только в том случае, если бенефициар предоставит судебное решение или иное названное в гарантии доказательство, подтверждающее, что платеж совершен не был. При гарантии по первому требованию, напротив, гарант производит платеж против простого первого требования бенефициара без предъявления каких-либо доказательств факта неплатежа, т.е. в подобном случае презюмируется правомерность требований бенефициара. Здесь действует принцип «сначала платить, а потом вести судебное разбирательство». Именно этот вид банковской гарантии регулируется ГК (ст. 374, п. 2 ст. 376).

По возможности гаранта отозвать выданную банковскую гарантию различают отзывные и безотзывные гарантии. Отзывная банковская гарантия может быть отозвана гарантом. В отличие от нее при безотзывной банковской гарантии обязательство гаранта не может быть изменено или отменено без согласия бенефициара. В соответствии со ст. 371 ГК при умолчании об ином устанавливается безотзывная банковская гарантия. Однако самой банковской гарантией может быть предусмотрено право гаранта отозвать ее при определенных условиях либо при наступлении определенных обстоятельств.

Исходя из возможности бенефициара передавать третьим лицам требования по гарантии различают передаваемую и непередаваемую банковские гарантии. По передаваемой банковской гарантии бенефициар вправе передать третьему лицу право требования к гаранту. При непередаваемой гарантии замена бенефициара недопустима. Если иное не предусмотрено банковской гарантией, устанавливается непередаваемая банковская гарантия (ст. 372 ГК).

В зависимости от характера участия банков в обеспечении исполнения обязательств своих клиентов выделяют простые и контргарантии. Простые банковские гарантии выставляются банком, обслуживающим клиента. Такой гарант принимает на себя обязательство непосредственно перед бенефициаром. Контргарантия применяется в случае, когда бенефициар не считает достаточной гарантию банка, обслуживающего принципала, и просит гарантию более известного банка. Тогда для усиления обеспечительного эффекта банк принципала может обратиться к такому банку с просьбой выдать банковскую гарантию за своего клиента (первоначальная гарантия), а сам выдает контргарантию этому банку. Контргарантия служит обеспечением первоначальной и предусматривает возмещение банку выплаченной им суммы.

Разнообразие видов банковской гарантии имеет важное практическое значение. С позиции бенефициара предпочтительной считается гарантия по первому требованию, к тому же безотзывная и передаваемая. С точки зрения гаранта, предпочтительна условная, отзывная и непередаваемая банковская гарантия.

Отношения по банковской гарантии, как правило, возникают на основании сложного юридического состава, состоящего из двух юридических фактов, возникающих в определенной последовательности.

Прежде всего, заключается соглашение между принципалом и гарантом о предоставлении банковской гарантии. Это возмездный договор. За выдачу банковской гарантии принципалом уплачивается вознаграждение (п. 2 ст. 369 ГК). Его размер зависит от суммы гарантии и характера обеспечиваемого обязательства. Затем происходит собственно выдача банковской гарантии, которая должна рассматриваться как односторонняя сделка, поскольку для ее совершения требуется волеизъявление только одной стороны − гаранта, совершенное в письменной форме. Эта односторонняя сделка оформляется обычно в виде «гарантийного письма», исходящего от гаранта. Однако гарантийное обязательство может возникнуть и на основании односторонней письменной сделки гаранта. Отсутствие письменного соглашения между принципалом (должником) и гарантом не влечет недействительности обязательства гаранта перед бенефициаром[[18]](#footnote-18).

Банковская гарантия выдается на определенный в самом обязательстве срок и, если в ней не предусмотрено иное, вступает в силу со дня ее выдачи (ст. 373 ГК). Как следует из п. 2 ст. 374 и п. 1 ст. 376 ГК, срок, на который выдана гарантия, является существенным условием банковской гарантии. При его отсутствии гарантийное обязательство в силу ст. 432 ГК следует считать не возникшим.

Право бенефициара в отношении гаранта может быть реализовано путем предъявления письменного требования. В отличие от поручительства в отношениях по банковской гарантии бенефициар обращается именно к гаранту (а не в суд) с письменным внесудебным требованием. Таковым может быть признана претензия либо любое иное обращение к гаранту об уплате денежной суммы, содержащее указание на нарушение принципалом основного обязательства.

Подобное требование должно быть заявлено в срок, указанный в гарантии. Этот срок, как и срок предъявления иска при поручительстве, является пресекательным и не может быть прерван, приостановлен или восстановлен. К гаранту, отказавшемуся удовлетворить своевременно заявленное требование об уплате денежной суммы, бенефициаром может быть предъявлен иск в пределах общего срока исковой давности.

Прекращение обязательства гаранта перед бенефициаром помимо общих наступает по особым основаниям прекращения обязательств, указанным в ст. 378 ГК. Их перечень ограничен. Это − действия гаранта по уплате суммы, на которую выдана гарантия, или действия бенефициара по отказу от своих прав, либо истечение срока гарантии.

**Задача 1**

АО «Металлический завод» по договору поставки обязалось поста­вить в 1 квартале текущего года сталь определенной марки заводу, выпускающему турбины. До истечения срока поставки покупатель письменно просил поставщика о замене марки стали, но получил отказ в связи с тем, что мартеновские печи, ис­пользуемые для выпуска стали нужной покупателю марки, поставили на ремонт. От покупки стали ранее заказанной марки покупатель не отказался. Более того, во исполнение условий договора о предварительной оплате перечислил полную стоимость продукции. В конце февраля поставщик отгрузил сталь покупателю. Последний принял продукцию на ответственное хранение, о чем сообщил по­ставщику, потребовав от него поставки стали нужной ему марки или возврата пе­речисленного платежа с начислением процентов. Поставщик, полагая, что договор им исполнен, отклонил требования покупателя, ссылаясь на то, что договорные отношения между ними прекращены фактом их исполнения. На поставку стали иной марки поставщик согласия не давал. Основательны ли аргументы поставщи­ка? Изменится ли решение, если поставщик дал согласие на замену марки стали?

Между сторонами (АО «Металлический завод» − поставщик и завод турбин − покупатель) заключен договор поставки. По договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием (ст. 506 ГК). Поэтому дело решается на основании статьи 507 ГК, которая гласит:

«1. В случае, когда при заключении договора поставки между сторонами возникли разногласия по отдельным условиям договора, сторона, предложившая заключить договор и получившая от другой стороны предложение о согласовании этих условий, должна в течение тридцати дней со дня получения этого предложения, если иной срок не установлен законом или не согласован сторонами, принять меры по согласованию соответствующих условий договора либо письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения.

2. Сторона, получившая предложение по соответствующим условиям договора, но не принявшая мер по согласованию условий договора поставки и не уведомившая другую сторону об отказе от заключения договора в срок, предусмотренный пунктом 1 настоящей статьи, обязана возместить убытки, вызванные уклонением от согласования условий договора.»

Таким образом, данная статья содержит в себе процедурные указания и предписание о сроках совершения определенных действий. Необходимость их установления вызвана тем, что договор поставки призван обслуживать значительную часть товарооборота, который, разумеется, нуждается прежде всего в стабильности и предсказуемости действий контрагентов. Поэтому для ответа на деловое предложение именно законом установлен единый для всех срок. По истечении этого срока для той стороны, которая не выполнила указанных в статье требований, могут наступить неблагоприятные последствия в виде обязанности возместить убытки своему контрагенту. Такие убытки, в частности, могут выразиться в изменении цен в сторону увеличения за время ведения переговоров. Убытками могут быть признаны расходы стороны, направившей извещение о согласии заключить договор с предложением о согласовании его условий, если они понесены в связи с подготовкой и организацией исполнения данного договора, предпринятыми по истечении 30-дневного срока со дня получения лицом, направившим оферту, акцепта на иных условиях.

Следовательно, поскольку поставщик уведомил покупателя о невозможности заменить марку стали, а покупатель на это не как не отреагировал, то он обязан принять товар согласно ст. 513 ГК. В случае же если покупатель дал согласие на замену стали, действия покупателя – правомерны в соответствии со ст. 514 ГК.

**Задача 2**

В результате аварии был поврежден коммерческий киоск. Собст­венник киоска потребовал от владельца автомобиля Савельева возместить причи­ненный вред. Савельев пообещал восстановить киоск и выдал его собственнику ­Петрову соответствующую расписку. Спустя некоторое время Петров, проверяя документы о приобретении киоска, обнаружил действующий страховой полис, в соответствии с которым киоск был застрахован от действий третьих лиц. Страхо­вая компания выплатила страховое возмещение и предъявила требование к Са­вельеву о выплате сумм страхового возмещения, выплаченных Петрову в связи с причинением вреда. Савельев отказался платить, ссылаясь на то, что между ним и Петровым было достигнуто соглашение, по которому Савельев восстановит киоск, а не выплатит стоимость ремонта. Он уже приступил к закупке строймате­риалов и намеревался выполнить необходимые работы. Страховая компания предъявила в суде иск к Савельеву. Иск к Савельеву предъявил также Петров, по­скольку, по его мнению, сумма, выплаченная ему страховой компанией, оказалась недостаточной для полного восстановления киоска и компенсации потерь товаров и убытков, вызванных вынужденным простоем. Решите дело.

Проанализируем вначале претензии к Савельеву страховой компании. Согласно ч. 1 ст. 1064 ГК вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим вред. Однако, в данном случае, Савельевым был причинен вред не имуществу страховой компании, а имуществу Петрова. К тому же между страховой компанией и Петровым был заключен договор страхования имущества. По договору имущественного страхования одна сторона (страховщик) обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию) при наступлении предусмотренного в договоре события (страхового случая) возместить другой стороне (страхователю) или иному лицу, в пользу которого заключен договор (выгодоприобретателю), причиненные вследствие этого события убытки в застрахованном имуществе либо убытки в связи с иными имущественными интересами страхователя (выплатить страховое возмещение) в пределах определенной договором суммы (страховой суммы) (ч. 1 ст. 929 ГК). Следовательно, поскольку страховая компания получает от Петрова и других страхователей страховые премии, то выплата страховой суммы Петрову не является для нее убытками. Значит, претензии страховой компании – не обоснованны.

Теперь рассмотрим претензии к Савельеву Петрова. Согласно ст. 1082 ГК вред может быть возмещен либо в натуре, либо путем компенсации убытков. Грамматическое толкование данной статьи не позволяет применять одновременно оба способа в комбинации, поскольку союз «или» предполагает только альтернативный выбор. Из этого следует, что возмещение в натуре не дает права требовать возмещения упущенной выгоды. К тому же поскольку Петров уже получил компенсацию от страховой компании, то представляется сомнительным само наличие вреда.

Таким образом, претензии Петрова к Савельеву также необоснованны.

**Задача 3**

Врачи Круглов и Шаров совместно приобрели у жены профессора Мочкина оставшуюся после его смерти специальную библиотеку по кардиологии. Договор был заключен. Книги перевезли на квартиру Шарова, а обусловленная до­говором цена подлежала уплате через месяц. Разделить книги было практически невозможно, поэтому Круглов с Шаровым договорились, что библиотеку приобре­тет один Шаров. Через две недели Шаров уехал в длительную зарубежную коман­дировку. Мочкина, не получив в срок деньги, предъявила иск к Круглову о взыска­нии всей стоимости библиотеки, мотивируя свои требования тем, что договор ей был заключен совместно с Шаровым и Кругловым, следовательно, они являются солидарными должниками. Круглов иск не признал, утверждая, что достигнутая между ним и Шаровым договоренность означает перевод долга на Шарова, поэтому он не несет перед Мочкиной никаких обязательств. Разберите доводы сторон. Изменится ли решение, если бы Шаров направил Мочкиной письменное уведомление о состоявшейся с Кругловым договоренности?

Требования Мочкиной основаны на положениях ст. 323 ГК согласно ч. 1 которой при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга. Круглов и Шаров действительно являются солидарными должниками поскольку согласно ч. 1 ст. 322 солидарная обязанность (ответственность) или солидарное требование возникает, если солидарность обязанности или требования предусмотрена договором и, в частности при неделимости предмета обязательства (как в данном случае). Таким образом, Шаров и Круглов являются должниками Мочкиной, а она их кредитором.

Согласно 391 ГК перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора. Поэтому, независимо от того направлял или нет Шаров Мочкиной письменное уведомление доводы Мочкиной – обоснованны.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Конституция РФ.
2. Гражданский кодекс РФ. Части 1-2.
3. П. 4 Обзора практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве (информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 января 1998 г. №28 // ВВАС РФ. 1998. №3. С. 92
4. Брагинский М.И, Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. (Книга 1) − М.: Издательство Статут, 2001 (издание 3-е, стереотипное).
5. Галов А.В. Владение как элемент вещного права. // Сборник «Актуальные проблемы права России и стран СНГ»Челябинск: ЮурГУ. – 2004.

Гражданское право. Ч. 1. Учебник. // Под ред. Мозолина А.И., Масляева В.И. – М., 2005.

1. Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. –М., Правовая культура, 2005.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). Отв. ред. О.Н. Садиков. – М.: Юридическая фирма КОНТРАКТ; ИНФРА-М, 2004.
3. Латынцев А.В. Обеспечение исполнения договорных обязательств. М., 2002.

Медведев С.Н. Владение ( к постановке вопроса) // Северо-Кавказский юридический вестник. 2000. № 1.

1. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. Учебник. – М., 2007.
2. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. – М.: Дело, 1999.
1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). Отв. ред. О.Н. Садиков. – М.: Юридическая фирма КОНТРАКТ; ИНФРА-М, 2004. – С. 405. [↑](#footnote-ref-1)
2. Медведев С.Н. Владение ( к постановке вопроса) // Северо-Кавказский юридический вестник. 2000. № 1. [↑](#footnote-ref-2)
3. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М.: Дело, 1999. С.292. [↑](#footnote-ref-3)
4. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. Учебник. – М., 2007. С.326. [↑](#footnote-ref-4)
5. Медведев С.Н. Владение ( к постановке вопроса) // Северо-Кавказский юридический вестник. 2000. № 1. [↑](#footnote-ref-5)
6. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М.: Дело, 1999. С.293. [↑](#footnote-ref-6)
7. Галов А.В. Владение как элемент вещного права. // Сборник «Актуальные проблемы права России и стран СНГ»Челябинск: ЮурГУ. – 2004. [↑](#footnote-ref-7)
8. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). Отв. ред. О.Н. Садиков. – М.: Юридическая фирма КОНТРАКТ; ИНФРА-М, 2004. – С.552. [↑](#footnote-ref-8)
9. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. Учебник. – М., 2007. С.445. [↑](#footnote-ref-9)
10. Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. М.: Правовая культура, 2005. С.271. [↑](#footnote-ref-10)
11. Галов А.В. Владение как элемент вещного права. // Сборник «Актуальные проблемы права России и стран СНГ»Челябинск: ЮурГУ. – 2004. [↑](#footnote-ref-11)
12. Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. М.: Правовая культура, 2005. – С. 345 [↑](#footnote-ref-12)
13. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. Учебник. – М., 2007. – С. 402. [↑](#footnote-ref-13)
14. Латынцев А.В. Обеспечение исполнения договорных обязательств. М., 2002. С. 228 - 230. [↑](#footnote-ref-14)
15. П. 4 Обзора практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве (информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 января 1998 г. №28 // ВВАС РФ. 1998. №3. С. 92 [↑](#footnote-ref-15)
16. Гражданское право. Ч. 1. Учебник. // Под ред. Мозолина А.И., Масляева В.И. – М., 2005. [↑](#footnote-ref-16)
17. Брагинский М.И, Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. (Книга 1) − М.: Издательство Статут, 2001 (издание 3-е, стереотипное). – С. 444. [↑](#footnote-ref-17)
18. П. 3 Обзора практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии // ВВАС РФ. 1998. №3. С. 88. [↑](#footnote-ref-18)