ПОНЯТИЕ ПРАВА И НОРМЫ ПРАВА

1. ПОНЯТИЕ ПРАВА И ЕГО ПРИЗНАКИ.

2. ПОНЯТИЕНОРМЫ ПРАВА И ЕЕ ПРИЗНАКИ.

3. СТРУКТУРА НОРМЫ ПРАВА.

4. СПОСОБЫ ИЗЛОЖЕНИЯ НОРМ ПРАВА В СТАТЬЯХ НОРМАТИВНЫХ АКТОВ.

5. ВИДЫ НОРМ ПРАВА.

6.ФУНКЦИИ права

1. ПОНЯТИЕ ПРАВА И ЕГО ПРИЗНАКИ.

1. Понятие права употребляется в двух значениях:

1. в субъективном смысле право - это возможность определенных действий.
2. в объективном смысле право - система правил поведения обладающих определенными признаками.

Право - система общеобязательных, формально определенных правил поведения, установленных и гарантированных государством, являющихся регулятором общественных отношений.

Признаки права:

1. Право состоит из норм, то есть правил поведения общего характера.
2. Право - это система норм.
3. Право - это общеобязательные правила поведения.

Общеобязательность - необходимость выполнения предписаний нормы любым субъектам, оказавшимся в условиях действия нормы.

1. Право является совокупностью формально-определенных правил, то есть они содержатся в законах, подзаконных актах и других источниках права.
2. Право устанавливается и гарантируется государством.
3. Право является регулятором общественных отношений.

Регулировать - означает упорядочивать, устранять произвол из общественной жизни.

Социальная ценность права состоит в том, что право позволяет:

1. Упорядочить и стабилизировать стихийный процесс общественного развития, разграничивая интересы отдельных лиц;

2. Выразить общие интересы и потребности отдельных лиц, социальных общностей, государств;

3. Рационально с учетом различных интересов решать глобальные международные проблемы.

Спецификой доправового регулирования являлось преобладание немотивированных запретов.

Немногочисленные социальные нормы регулировали совокупность общественных отношений. Их называли мононормы (например, не убей члена своего клана).

Для правового регулирования общественных отношений характерно следующее:

1. Определение в нормах права того, что разрешается делать, что обязательно надо делать, что запрещается делать.

2.Реализация норм права связана с государственной властью и возможностью использования государственного принуждения.

3. Нормы права обязательно фиксируются в письменном виде.

1. ПОНЯТИЕ НОРМЫ ПРАВА И ЕЕ ПРИЗНАКИ.

Понятие «норма»в широком смысле означает правило поведения. Различают социальные и несоциальные нормы.

Несоциальные нормы регулируют отношения людей с природой, техникой, товарами и другими материальными объектами. Они отражаются в различных стандартах, правилах, инструкциях.

Социальные нормы регулируют отношения между людьми. Они отличаются от других правил поведения следующим:

1. Они регулируют типичные, повторяющиеся, наиболее важные связи между людьми.

2. Рассчитаны на применение многими людьми.

3. За их неисполнение налагаются различного рода наказания - санкции.

Видами социальных норм являются:

1. Обычаи.

2. Моральные нормы.

3. Религиозные нормы.

4. Корпоративные нормы.

5. Нормы права.

Обычай – это правило поведения, сложившееся в результате длительного и многократного применения и вошедшее в привычку людей. Обычаи существуют в сознании людей, поддерживаются общественным мнением, различными психологическими факторами (например, стремлением быть «как все»).

Моральные нормы– это правила поведения людей, складывающиеся на основе их представлений о добре и о зле, долге, чести, справедливости и других нравственных ценностях, подкрепленные силой общественного мнения. Моральные нормы существуют в сознании людей, отражаются в литературе, искусстве, СМИ.

Религиозные нормыустанавливаются на основе различных вероисповеданий. Они регулируют как отношение к божественному началу, так и поведение людей. Религиозные нормы отражаются в различных религиозных источниках (Библия, Коран, Шастры).

Корпоративные нормыустанавливаются организациями (объединениями) граждан. Отражаются в уставах, программах и других документах организаций. К нарушителям применяются меры морального и дисциплинарного воздействия (например, Устав ВУЗа).

Нормы права - это формально определенное, общеобязательное правило поведение, которое установлено и гарантировано государством и регулирует общественное отношение.

Признаки нормы права:

\* Правило поведения.

\* Формально определенное правило поведения.

\* Общеобязательное правило поведения.

\* Установлено и гарантировано государством.

\* Является регулятором общественных отношений.

**3. С**ТРУКТУРА НОРМЫ ПРАВА

Любое правило поведения строится на следующей модели: "Если..., то...»

Первая часть нормы права называется гипотезой.

Гипотеза - описание фактических обстоятельств, при наступлении которых следует использовать данную норму.

Вторая часть нормы права: либо диспозиция, либо санкция.

Диспозиция - описание самого правила поведения, то есть правовых последствий.

Санкция - описание правовых последствий, рассчитанных на правонарушения.

Диспозиция, 2-я часть в регулятивных норм права, а санкция - это 2-я часть в правоохранительных нормах.

4. СПОСОБЫ ИЗЛОЖЕНИЯ НОРМ ПРАВА В СТАТЬЯХ НОРМАТИВНЫХ АКТОВ.

Нормы права и статьи нормативных актов не всегда совпадают, иногда в первой статье изложено несколько норм права.

Иногда одна норма расположена в нескольких статьях. В зависимости от этого выделяет три способа норм права в статьях.

Способы изложения норм права:

1) Прямой способ изложения норм (статья и норма права совпадает).

2) Ссылочный способ изложения норм права (в одной статье полностью норма не раскрыта, а сделана ссылка на другие статьи, расположенных в этом же, или иных нормативных актах).

3) Бланкетный (в одной статье вся норма права не раскрыта, а сделана ссылка на самостоятельный нормативный акт).

5. ВИДЫ НОРМ ПРАВА

1) В зависимости от отрасли права выделяют:

1. Конституционно-правовые нормы.
2. Гражданско-правовые нормы.
3. Уголовно-правовые нормы.

2) В зависимости от объема регулирования отношений:

1. общие нормы права (регулируют определенный род отношений), например: 20.1 КоАП РФ: «Мелкое хулиганство».
2. специальные нормы права (регулируют определенный вид отношений), например: 20.21 КоАП РФ: «Появление в общественных местах в состоянии опьянения».

3) В зависимости от роли регулирования отношения:

1. Регулятивные нормы права (рассчитаны на правомерное поведение).
2. Правоохранительные органы (рассчитаны на неправомерное поведение).
3. Специализированные нормы права (сами отношения не регулируют, они помогают это делать регулятивным и охранительным нормам), например: нормы определения; нормы принципы.

4) В зависимости от характера предписания:

1. Императивные нормы права - содержат категорические предписания и не могут быть изменены субъектами права по своей воле.
2. Диспозитивные нормы права - рассчитаны на отсутствие соглашения между сторонами, они действуют лишь постольку, поскольку иное не установлено сторонами во взаимных отношениях.

6.ФУНКЦИИ права

Функции права – это основные направления юридического воздействия на общественные отношения.

Функции права подразделяются на два вида:

1. Внутренние или специально-юридические.

2. Внешние или общесоциальные.

Специально-юридические функции права:

1. Регулятивная функция.

2. Охранительная функция.

**Регулятивная функция** – это такое направление правового воздействия, которое призвано обеспечить четкую организацию общественных отношений в соответствии с потребностями общественного прогресса.

**Охранительная функция** – это такое направление правового воздействия, которое нацелено на охрану положительных общественных отношений и вытеснение вредных для общества отношений.

Общесоциальные функции права:

1. Гуманистическая функция (направлена на смягчение противоречий и напряжения в обществе).

2. Воспитательная функция (направлена на подготовку законопослушных граждан и должностных лиц).

3. Идеологическая функция (направлена на восприятие обществом мировых правовых стандартов).

## ИСТОЧНИКИ ПРАВА

1. ПОНЯТИЕ ИСТОЧНИКОВ ПРАВА И ИХ ВИДЫ.

2. ЗАКОН, КАК ИСТОЧНИК ПРАВА. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО.

3. ОСНОВНЫЕ ВИДЫ НОРМАТИВНО - ПРАВОВЫХ АКТОВ РФ.

4. СООТНОШЕНИЕ ЗАКОНОВ С СУДЕБНЫМ ПРЕЦЕДЕНТОМ И ЕГО ОБЫЧАЕМ.

5. ЗАКОННОСТЬ НОРМАТИВНО - ПРАВОВЫХ АКТОВ РФ

6. ДЕЙСТВИЕ НОРМАТИВНО- ПРАВОВЫХ АКТОВ ВО ВРЕМЕНИ, В ПРОСТРАНСТВЕ И ПО КРУГУ ЛИЦ

1. ПОНЯТИЕ ИСТОЧНИКОВ ПРАВА И ИХ ВИДЫ.

1. Источник (форма) права - это внешняя форма выражения и закрепления правовых норм.

Виды источника права и их содержимого зависят от формы и типа государства, а так же от правосознания населения.

Виды источников права:

1. Закон
2. Судебный прецедент
3. Обычай
4. Нормативный договор
5. Толковательная доктрина
6. Локальные правовые акты

2. ЗАКОН, КАК ИСТОЧНИК ПРАВА. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Закон - это нормативно-правовой акт, принятый высшим представительным органом государства по определенной процедуре, обладающий высшей юридической силой и регулирующий самые важные общественные отношения.

Признаки закона:

1) Закон - это нормативно-правовой акт.

Нормативно-правовой акт - это документ, содержащий нормы права.

2) Закон обладает высшей юридической силой.

Высшая юридическая сила - способность закона порождать правовые последствия преимущественно перед другими нормативно-правовыми актами.

3) Законы принимаются высшими представительными органами государства (Например, Федеральное Собрание РФ)

4) Закон принимается по строго определенной процедуре.

5) Закон регулирует наиболее важные общественные отношения.

Необходимо разграничивать термины закон и законодательство.

Законодательство - понимается в широком и узком смысле:

В широком смысле - это все нормативно- правовые акты государства.

В узком смысле - это только система законов.

3. ОСНОВНЫЕ ВИДЫ НОРМАТИВНО - ПРАВОВЫХ АКТОВ РФ

I. По содержанию нормативно-правовые акты подразделяются на:

1. Однородные нормативно-правовые акты.

2. Комплексные нормативно-правовые акты.

Однородные нормативно-правовые акты содержат нормы права, относящиеся к одной отрасли права.

Комплексные нормативно-правовые акты относятся к разным отраслям права.

Пример однородных нормативно-правовых актов:

Трудовой Кодекс РФ

Пример комплексного нормативно-правового акта:

Федеральный закон «Об образовании».

II. По субъектам, издавшим нормативно-правовой акт, выделяют:

1. Нормативно-правовые акты органов законодательной власти (законы).

2. Нормативно-правовые акты органов исполнительной власти (подзаконные нормативные акты).

3. Нормативно-правовые акты органов судебной власти (постановления).

III. По объему и характеру действия нормативно-правовые акты подразделяются на:

1. Акты общего действия.

2. Акты ограниченного действия.

Акты общего действия распространяются на все население государства.

Акты ограниченного действия распространяются только на определенный контингент лиц (например, на беженцев).

IV. По юридической силе нормативно-правовые акты подразделяются на:

|  |  |
| --- | --- |
| I. Законы | II. Подзаконные акты |
| Конституция РФ | Указы Президента РФ |
| Федеральные конституционные законы | Постановления палат Федерального собрания |
| Федеральные законы | Постановления Правительства РФ |
| Законы субъектов РФ | Нормативно-правовые акты федеральных органов исполнительной власти |
|  | Нормативно-правовые акты субъектов РФ |
|  | Нормативно-правовые акты органов местного самоуправления |

Признаки:

I. Законы

1) Конституция РФ (12 декабря 1993 г.)

Обладает высшей юридической силой и имеет прямое действие на территории России (ст. 15 Конституции)

2) Федеральный конституционный закон.

Принимается в случаях прямо указанных в Конституции РФ.

Для принятия Федерального конституционного закона, требуются: 2/3 голосов депутатов Государственной Думы и 3/4 голосов членов Совета Федерации.

3) Федеральный закон.

Для принятия требуется более половины голосов от общего числа депутатов Государственной думы, и больше половины голосов от общего числа членов Совета Федерации.

4) Законы субъектов РФ.

Принимается по вопросам совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ (ст. 72 Конституции), а также по вопросам ведения самого субъекта РФ.

Порядок принятия таких законов урегулирован в уставе субъекта РФ, или в его Конституции.

II. Подзаконные акты

Уточняют общие предписания законов. Эти акты не могут противоречить законам, иначе их нельзя применять.

1) Указы Президента РФ.

Обладают самостоятельностью в правовой сфере, они могут регулировать отношения, которые не урегулированы законом.

2) Постановления Государственной Думы и Совета Федерации. Носят рекомендательный характер и выражают мнение депутатов по определенным вопросам общественной жизни.

3) Постановления Правительства РФ могут издаваться в тех случаях, когда регулируемые ими отношения урегулированы законом или указом президента РФ.

4) Нормативно-правовые акты федеральных органов исполнительной власти.

В соответствии с Указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» только федеральные министерства могут издавать нормативно-правовые акты.

5) Нормативно-правовые акты субъектов РФ (например, постановления Губернатора Челябинской области), они не могут противоречить Федеральным законам и законам субъектов РФ.

6) Нормативно-правовые акты органов местного самоуправления. Издаются по вопросам ведения муниципальных образований (например, решение городской думы Челябинска, постановление главы города).

4. СООТНОШЕНИЕ ЗАКОНА С СУДЕБНЫМ ПРЕЦЕДЕНТОМ И ОБЫЧАЕМ.

1) Судебный прецедент - это решение суда по конкретному делу, которое является образцом, эталоном для других судов при разрешении всех дел аналогичных рассмотренному.

Судебный прецедент является основным источником права в Англии и США. Специфика прецедента в этих странах состоит в том, что решения вышестоящих судов обязательны для нижестоящих, а сами высшие суды связаны своими прежними решениями. Закон носит вспомогательный регулятивный характер.

В 20-м веке акты парламентов в Англии и США стали напрямую заменять судебные прецеденты, в этом случае прецедент утрачивает юридическую силу.

Обычаи - правила поведения, сложившиеся исторически, в результате многократного повторения определенных общественных отношений и вошедшие в привычку людей.

Обычаи применяются в традиционных обществах, где господствует первобытная экономика или аграрный способ производства (Африка, часть южной Америки, некоторые страны Юго-Восточной Азии).

Развитие обычаев идет по трем направлениям:

1) Большая часть обычаев заменяется государственным законодательством и становится нормами права.

2) Часть обычаев действует в чистом виде.

3) Складывается новый вид обычаев в политической и социальной сфере, которые правом не фиксируются (назначение главы правительства в Англии).

Некоторые государства сталкиваются с проблемой живучести обычая, даже если закон его запрещает под страхом уголовного наказания (кровная месть).

5. ЗАКОННОСТЬ НОРМАТИВНО - ПРАВОВЫХ АКТОВ РФ

Под законностью определяется режим общественной жизни, когда строжайше и неукоснительно всеми субъектами права соблюдаются все нормы права, действующие в государстве.

Законность нормативно-правовых актов - это соответствие нижестоящих нормативно-правовых актов вышестоящим по юридической силе.

Субъектами, которые обеспечивают законность нормативно-правовых актов, являются:

1) Конституционный суд РФ (он проверяет соответствуют ли Конституции РФ нормы законов, полностью или в части).

2) Суды общей юрисдикции и арбитражные суды. Они в каждом деле проверяют, соответствует ли подзаконный правовой акт законам.

3) Централизованная система прокуратуры во главе с генеральным прокурором.

Прокуратура надзирает за законностью, то есть проверяет соответствует ли законам и подзаконным актам индивидуальные правовые акты (постановления по административным делам, приказы, инструкции).

4) Президент РФ является гарантом Конституции РФ, он обязан следить за ее осуществлением (особенно главы 2-ой, где указаны права и свободы граждан).

Он имеет право отменить незаконный акт Правительства России, а также приостановить незаконный акт Губернатора или Президента субъекта России.

6. ДЕЙСТВИЕ НОРМАТИВНО- ПРАВОВЫХ АКТОВ ВО ВРЕМЕНИ, В ПРОСТРАНСТВЕ И ПО КРУГУ ЛИЦ

Действие нормативно-правовых актов во времени начинается с момента вступления нормативно-правового акта в силу и заканчивается в момент прекращения действия нормативно-правового акта.

Момент вступления нормативно-правового акта в силу определяется:

1. Указанием в самом нормативно-правовом акте (например, с 1 января 2006 года).

2. Днем опубликования закона.

3. По прошествии определенного количества дней после опубликования нормативно-правового акта.

Прекращение действия нормативно-правового акта определяется:

1. Путем указания на то в новом нормативно-правовом акте.

2. По истечении срока его действия, указанного в самом акте.

По общему правилу, нормы нормативно-правового акта начинают применяться для регулирования общественных отношений, возникших после вступления в силу данного акта.

Имеется два исключения:

1. Если об обратной силе акта прямо указано в самом акте.

2. Обратную силу имеют акты с нормами права, устраняющими или смягчающими уголовную или административную ответственность.

Действие нормативно-правовых актов в пространстве определяется полномочиями субъекта, издавшего акт.

Акты, которые издаются федеральными органами государственной власти, действуют на всей территории РФ.

Акты, которые издаются органами государственной власти субъектов РФ, действуют только на территории субъектов.

По кругу лиц, на которых распространяется действие акта, выделяют общие и специальные акты.

Общие - распространяют свое действие на всех граждан.

Специальные – на определенную категорию граждан (пенсионеров, студентов и др.).

## СИСТЕМА ПРАВА

1. ПОНЯТИЕ И ЭЛЕМЕНТЫ СИСТЕМЫ ПРАВА.

2. КРИТЕРИИ ДЕЛЕНИЯ ПРАВА НА ОТРАСЛИ.

3. ОСНОВНЫЕ ОТРАСЛИ РОССИЙСКОГО ПРАВА.

4. ПРАВО МАТЕРИАЛЬНОЕ И ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ

5. Право частное и публичное.

6. Право международное и право национальное.

1. ПОНЯТИЕ И ЭЛЕМЕНТЫ СИСТЕМЫ ПРАВА

1. Система права - это объективно обусловленная характером общественных отношений, внутренняя структура права, которая выражается в единстве правовых норм, и их дифференциации на отрасли и институты.

Признаки системы права:

1. Единство правовых норм, образующих систему права

2. Для системы права свойственна дифференциация норм, то есть распределение норм по отраслям, подотраслям и институтам права.

3. Единство и дифференциация системы права объективно обусловлены характером общественных отношений. Каждой группе общественных отношений соответствует своя группа норм их регулирующих; например, имущественные и личные неимущественные отношения регулируются гражданским правом, как отраслью.

Элементы системы права:

- Нормы права

- Институты права

- Подотрасли права

- Отрасли права

Нормы права – первичный элемент системы права. Однако одна норма, взятая в отдельности, не может самостоятельно регулировать общественные отношения. Это под силу только комплексу норм права.

Институт права - это совокупность правовых норм, часть отрасли права, регулирующая определенный вид, сторону качественно однородных общественных отношений. Например, институт трудового договора в трудовом праве.

По своему содержанию институты права бывают простыми и сложными.

Простой институт права включает в себя нормы права одной отрасли права. Например, институт залога в гражданском праве.

Сложный институт права включает в себя нормы права из различных отраслей права. Например, институт собственности включает в себя нормы права из конституционного права, гражданского права, семейного права и др. отраслей права.

Каждая отрасль права имеет основной институт права, в котором определяются:

1. Предмет правового регулирования отрасли.

2. Общеотраслевые принципы права.

3. Задачи отрасли и иные общие положения.

Так, в конституционном праве в качестве основного института выступает институт «Основы конституционного строя» (подраздел 1 Конституции РФ).

В качестве основного института гражданского права выступают нормы права, отраженные в подразделе Гражданского Кодекса «Основные положения».

Подотрасль права - это часть системы права, совокупность правовых норм и институтов, регулирующих специальные виды общественных отношений.

Отрасль права - это совокупность правовых норм регулирующих качественно однородные сферы общественных отношений своим особым методом.

2. КРИТЕРИИ ДЕЛЕНИЯ ПРАВА НА ОТРАСЛИ

Выделяют два основных критерии деления права на отрасли:

- Предмет правового регулирования.

- Метод правового регулирования.

Предмет правового регулирования - это совокупность однородных общественных отношений.

Метод правового регулирования - это совокупность приемов и способов воздействия норм права на общественные отношения.

В праве выделяют два основных метода правового регулирования:

1) Метод субординации (императивный) - он основан на неравенстве сторон.

2) Метод координации (диспозитивный) он основан на равенстве сторон.

Императивный метод используется в отрасли административного права, а диспозитивный используется в отрасли гражданского права.

Остальные отрасли права сочетают оба метода.

3. ОСНОВНЫЕ ОТРАСЛИ РОССИЙСКОГО ПРАВА

- конституционное право

- гражданское право

- трудовое право

- арбитражно-процессуальное право

- семейное право

* уголовное право
* уголовно-исполнительное право
* административное право
* экологическое право
* земельное право
* гражданско-процессуальное право

-финансовое право

-налоговое право

- международное право

-международное частное право

В центре системы права России находится конституционное право. На его базе сформировались три основные материальные отрасли права: уголовное, гражданское, административное - у этих отраслей четко выражен предмет и методы правового регулирования. Остальные материальные отрасли права являются относительно "молодыми", их нормы выделялись из состава базовых отраслей, их метод правового регулирования заимствован у базовых отраслей.

Три отрасли процессуального права обеспечивают реализацию норм права материальных отраслей.

Система права не является застывшей структурой. Она изменяется в зависимости от изменений общественных отношений. В ней появляются новые отрасли права и институты права, отмирают старые.

4.Право материальное и процессуальное.

Существует деление отраслей права на отрасли материального права и отрасли процессуального права.

Отрасли материального права определяют права и обязанности сторон, условия их возникновения, изменения и прекращения.

Отрасли процессуального права устанавливают порядок рассмотрения в судебных органах споров между сторонами по поводу нарушенных прав и невыполненных юридических обязанностей.

К отраслям материального права относятся государственное, гражданское, административное и ряд других отраслей права.

К отраслям процессуального права относятся уголовно-процессуальное, гражданско-процессуальное, арбитражно-процессуальное право.

**Гражданско-процессуальное право** содержит нормы права, определяющие порядок рассмотрения споров, в которых в качестве одной из сторон выступают граждане.

Метод правового регулирования – императивный.

Основные нормативно-правовые акты:

1. Конституция РФ.

2. Гражданско-процессуальный кодекс РФ.

**Арбитражно-процессуальное право** содержит нормы права, определяющие порядок рассмотрения споров между организациями, а также между организациями и государственными органами.

Доминирующий метод – императивный.

Основные нормативно-правовые акты.

1. Конституция РФ.

2. Арбитражно-процессуальный кодекс РФ.

5.Право частное и публичное.

Основаниями для такого деления являются:

1. Констатация факта: регулирует ли отрасль права общественные отношения, в которых заинтересованной ,необходимой стороной выступает государство?

В этом случае отрасль права относится к отраслям публичного права. В противном случае отрасль права относится к отраслям частного права.

2. Используемый в качестве доминирующего метод правового регулирования.

В отраслях публичного права в качестве доминирующего метода используется императивный метод, в отраслях частного права – диспозитивный метод.

Примеры отраслей публичного права:

Государственное, административное, уголовное право.

Примеры отраслей частного права:

Гражданское, семейное, трудовое и др.

6.Право международное и право национальное.

Существует деление права на отрасли международного права и отрасли национального права.

К отраслям международного права относятся две отрасли:

1. Международное право.

2. Международное частное право.

Международное право регулирует отношения между государствами.

Международное частное право регулирует отношения с участием иностранных физических и юридических лиц.

К отраслям национального права относятся все другие отрасли права.

ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ СТРАН МИРА.

1. ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ.

2. РОМАНО-ГЕРМАНСКАЯ ПРАВОВАЯ СЕМЬЯ.

3. АНГЛО-САКСОНСКАЯ ПРАВОВАЯ СЕМЬЯ.

4. РЕЛИГИОЗНО-ТРАДИЦИОННЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ.

5. ОСОБЕННОСТИ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ.

1. ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ

1. Правовая система - это совокупность трех групп правовых явлений:

- Нормы права (система права)

- Правовые учреждения

- Правосознание населения

Некоторые юристы считают, что правовая система - это право в широком смысле слова, т.е. все правовые явления в государстве.

Выделяют понятие «правовая семья» - это совокупность правовых систем, имеющих сходные источники права и иные признаки.

Выделяют две основные правовые семьи:

1) Романо-германская правовая семья.

2) Англо-саксонская правовая семья.

2. РОМАНО-ГЕРМАНСКАЯ ПРАВОВАЯ СЕМЬЯ

К этой правовой семье относятся все страны континентальной Европы, Северной Африки, все страны Латинской Америки и некоторые страны Азии.

Временем возникновения считаются 12-13 века, когда в европейских университетах стали толковать нормы римского права и соединяли их с обычаями варварских племен.

В начале XIX в. по инициативе Наполеона I во Франции был разработан 1-ый гражданский кодекс.

Он стал образцом для всех государств Европы при формировании их норм, и аналогичные кодексы были приняты в Европе к началу ХХ в. Главным законодателем в европейских странах признавались монарх и парламент.

Признаки романо-германской правовой семьи:

1) Основным источником права является закон.

2) Наиболее хорошо проводится систематизация гражданского права.

3) Постоянно проводится систематизация права, принимаются кодексы и основы законодательства.

4) Высшим источником права является конституция.

5) Нормы права имеют общий абстрактный характер.

6) Право делится на отрасли, на частное и публичное право.

7) В правосознании населения господствует идея компромисса частного и общего интереса.

3. АНГЛО-САКСОНСКАЯ ПРАВОВАЯ СЕМЬЯ

К ней относятся правовые системы следующих стран:

Англия, США, Канада, Австралия, Новая Зеландия и некоторые другие.

Датой начала ее формирования считается 1066 г., когда Англия была покорена норманнами.

Начиная с ХII в. в Англии была создана система королевских судов.

Они рассматривали дела, руководствуясь своими решениями, принятыми ранее по аналогичным делам, а затем еще актами парламента и короля.

Сформировалась система общего права (прецедентного права).

Начиная с ХVI лица недовольные решением королевских судов стали обращаться к королю с просьбой их отменить.

Король поручил рассматривать такие жалобы лорд-канцлеру. Лорд-канцлер выносил решение по жалобам на основе идеи справедливости, и система права, созданная им, стала называться правом справедливости.

В середине ХIХ века общее право и право справедливости были объединены в единую прецедентную систему.

Огромной проблемой англо-саксонской правовой семьи является большое количество прецедентов. В начале ХХ века действовали 2,5 тысячи томов судебных отчетов, и это количество ежегодно увеличивалось на 10 томов.

Признаки англо-саксонской правовой семьи:

1) Основным источником права является судебный прецедент.

2) Нормы права имеют конкретный характер, так как они содержатся в судебных решениях.

3) Здесь нет деления права на отрасли, на частное и публичное право.

4) Здесь имеются иные понятия, такие как «траст» (доверительная собственная собственность), "встречное удовлетворение" и т.п.

5) В правосознании населения господствует идея преимущества частного интереса над общим.

1. РЕЛИГИОЗНО-ТРАДИЦИОННЫЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ

Источником права в них является обычаи или религиозные книги.

Мусульманская правовая система.

Она формировалась с VIII до ХII в. Ее основой послужили нормы мусульманской религии. В настоящее время к мусульманской правовой системе относят следующие страны:

Саудовская Аравия, ОАЭ, Афганистан, Пакистан, Кувейт, Иран, Ирак и др.

Мусульманское право господствует там, где ислам является государственной религией.

Источники мусульманского права:

1) Коран - священная книга мусульман, в которой содержатся высказывания, притчи пророка Мухаммеда, которые, как считают мусульмане, даны ему Аллахом.

Сам Коран напрямую в жизни не используется.

2) Сунна - это описание поступков, высказываний пророка Мухаммеда.

3) Иджма - это толковательная доктрина, позволяющая применять в жизни прокомментированные нормы Корана и Сунны. Она создана знатоками Ислама.

4) Кийяс - это умозаключение по аналогии, которое позволяет нормы из первых трех источников применять к конкретным делам.

Любые законы, применяемые в исламских государствах должны соответствовать источникам мусульманского права, а правители государств обязаны им подчиняться.

### Китайское право

Сформировалось только в ХХ в., после революции в Китае в 1907 г. Такое позднее формирование права связано с китайским мировоззрением, основанном на конфуцианстве.

Конфуций учил, что должны управлять люди, а не законы.

Отношения между людьми в государстве должны строиться на основе морали.

В 20-х г.г. в Китае была проведена первая систематизация права, а вторая проводилась в 70-е г. Китайское право до сих пор является идеализированным.

### Индийское право

Оно существует в двух уровнях.

1-ый уровень. Индусское право. Оно основано на религии индуизма, которую исповедует 2/3 индийских общин.

Индусское право закрепляет кастовую систему. Для каждой касты установлены свои правила поведения. Переход из одной касты в другую запрещен.

2-ой уровень. Индийское государственное право.

Это правовые нормы, принятые индийским государством и охраняемые его принудительной силой. Эти нормы действуют на все население Индии, они не связаны с религией. Основой для государственного права Индии послужили нормы английского права, так как Индия была колонией Англии до середины XX в.

5. ОСОБЕННОСТИ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ

Российская правовая система может быть отнесена по всем признакам к романо-германской правовой семье.

Однако при этом российская правовая система обладает следующими отличительными признаками:

1) Правосознание населения России находится на крайнем низком уровне. Большинство людей соблюдают правовые предписания только под страхом наказания.

2) В российской действительности господствует отрицательное отношение к праву, как к регулятору поведения. Люди стремятся в личных отношениях заменить право моралью или корпоративными нормами.

3) Многочисленный управленческий аппарат в государственных органах, имеющий низкую квалификацию и соответственно низкий уровень профессионализма.

4) В России не завершена кодификация права, начатая в середине 90-х г. ХХ в.

5) Государственный аппарат в России работает неэффективно, что приводит к большому количеству правонарушений.

ПРАВОНАРУШЕНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВОМЕРНОГО ПОВЕДЕНИЯ И ПРАВОНАРУШЕНИЯ

2. ВИДЫ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

3. СОСТАВ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

4. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

5. ВИДЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВОМЕРНОГО ПОВЕДЕНИЯ И ПРАВОНАРУШЕНИЯ

Правомерное поведение – это возможное и должное поведение человека в соответствии с нормами права.

Четыре вида правомерного поведения:

1. Социально-активное поведение.

2. Привычное поведение.

3. Конформистское поведение.

4. Маргинальное поведение.

Социально-активное поведение– наивысший уровень правомерного поведения, это инициативное активное поведение в общественной жизни, в том числе и в сфере реализации своих прав.

Привычное поведение– требования норм права выполняются хотя и привычно, но не бездумно, а сознательно (приблизительно 30 % граждан).

Конформистское поведение– пассивное соблюдение лицом норм права, приспособление своего поведения к мнению и действиям окружающих. Это поведение по принципу «так поступают все».

Основными мотивами маргинального поведенияявляются:

1. Угроза возможного наказания.

2. Собственные выгоды от правомерного поведения.

3. Боязнь осуждения со стороны других лиц.

Такое поведение отражает состояние человека, способного совершить правонарушение, но не совершающего в силу вышеперечисленных обстоятельств.

Правонарушение - это виновное, общественно вредное или опасное, противоправное деяние деликтоспособного субъекта, влекущее юридическую ответственность.

Признаки:

1) Это деяние (действие или бездействие), а не какая-либо мысль, идея

2) Это виновное деяние, то есть осознается лицом и управляется его волей.

3) Это противоправное деяние, то есть оно нарушает нормы права.

4) Это общественно вредное или опасное деяние, то есть оно представляет угрозу для общества или временно наносит ущерб общественным отношениям.

5) Правонарушение влечет юридическую ответственность.

6) Это деяние деликтоспособного субъекта. Деликтоспособность субъекта - это установленная законом способность лица нести юридическую ответственность за совершение правонарушения

2. ВИДЫ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

Все правонарушения делятся по признаку общественной опасности:

1) Преступления - это общественно опасные, виновные, предусмотренные уголовным кодексом деяния, влекущие уголовную ответственность.

Преступление делится по тяжести:

- менее тяжкие

- средней тяжести

- тяжкие

- особо тяжкие

2) Проступки - это общественно вредные противоправные, виновные деяния, влекущие юридическую ответственность, кроме уголовной.

Виды проступков:

1) Административные - предусмотренные КоАП РФ, а так же законами субъектов РФ.

2) Дисциплинарные - предусмотренные трудовым кодексом или уставами или положениями о службе.

3) Гражданские деликты - это нарушение условий гражданских договоров или требований гражданско-правовых норм, предусмотренных ГК РФ.

4) Нанесение материального ущерба имуществу работодателя - урегулировано Трудовым кодексом РФ или положениями о службе.

5) Процессуальные - это деяния, посягающее на интересы правосудия или процессуальные права стороны по делу, например нарушение судьей сроков рассмотрения дела.

Они предусмотрены процессуальными кодексами.

3. СОСТАВ ПРАВОНАРУШЕНИЯ

Состав правонарушения - это его юридическая модель, конструкция. Состав представляет собой юридически упрощенный проступок или преступление.

Состав включает 4 элемента:

1) Субъект правонарушения

2) Субъективная сторона правонарушения

3) Объект правонарушения

4) Объективная сторона правонарушен6ия

1) Субъект правонарушения - это физическое лицо или организация, совершившие правонарушение.

У физического лица, как субъекта должны присутствовать два признака:

- достижение возраста указанного в законе: административное право устанавливает возраст 16 лет, уголовное право - 14 лет.

- Вменяемость-это способность осознавать свое деяние и управлять им.

У юридических лиц способность быть субъектами правонарушения с момента регистрации в инспекции ФНС России.

2) Субъективная сторона состава - это внутреннее психическое отношение субъекта к содеянному. В нее входят: вина, мотив и цель.

Вина существует в двух формах:

1. Умысел - это осознание противоправного характера, действия или бездействия, предвидения его вредных последствий и желание их наступления или сознательное допущение наступление последствий.

2. Неосторожность-это предвидение возле наступления последствий, но легкомысленный расчет на их не наступление, либо не предвиденье последствий, хотя лицо должно было и могло их предвидеть.

3) Объект правонарушения - это общественные отношения, на которые посягает правонарушитель, например: мелкое хулиганство посягает на общественный порядок.

4) Объективная сторона правонарушения - это само деяние, то есть внешнее, выражение правонарушения; оно отвечает на вопросы, как, когда, каким образом совершено правонарушение.

В некоторых правонарушениях объект состоит из трех элементов:

- деяние

- общественно вредный или опасный результат деяния

- причинная связь между деянием и результатом

Иногда в качестве дополнительных элементов объективной стороны указывается место совершения правонарушения, а так же признаки способа совершения правонарушения.

Основная причина правонарушений – общая неустроенность экономики и общественной жизни общества.

Пути преодоления: справедливое общественное устройство, профилактика

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Ответственность в широком (философском) смысле означает свойство человека, заключающееся в осознании и в правильном понимании им своих обязанностей по отношению к другим людям, государству, обществу.

Это так называемая позитивная (положительная) ответственность.

Юридическая ответственность - это разновидность мер государственного принуждения, которое заключается в наложении различных дополнительных обязанностей претерпевать лишения личного, имущественного или организационного характера на лицо, совершившее правонарушение.

Признаки:

1) Она урегулирована нормами права, поэтому называется юридической

2) Основанием юридической ответственности является правонарушение, в котором доказаны все элементы состава.

3) К ответственности привлекают компетентные органы и должностные лица (например: к уголовной ответственности привлекает только суд).

4) Юридическая ответственность выражена в определенной мере физических, имущественных или организационных лишений.

5) Ответственность является одновременно общественным осуждением нарушителя, т.к. в этом случае моральные нормы совпадают с правовыми.

Юридическая ответственность обращена к прошлому, прошедшему правонарушению. Поэтому она является ретроспективной ответственностью.

Основные функции юридической ответственности:

1. Штрафная (карательная) – дополнительная обязанность на правонарушителя.

2. Правовосстановительная (компенсационная) – возмещение вреда, ущерба от правонарушения.

3. Предупредительно-воспитательная – формирование у граждан мотивов, побуждающих уважать правовые предписания.

5. ВИДЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

В зависимости от отрасли права выделяются:

1) Уголовная ответственность, предусмотренная Уголовным кодексом РФ. Назначается только судом за уголовные преступления.

2) Административная ответственность предусмотрена КоАП РФ. Она наступает за административное правонарушение.

3) Дисциплинарная ответственность предусмотрена Трудовым кодексом РФ, а так же уставами и положениями о службе, ее основанием являются дисциплинарные проступки.

4) Гражданская правовая ответственность предусмотрена ГК РФ, а так же гражданско-правовыми договорами, ее мерами являются: штраф, пеня и иное возмещение ущерба. Основанием гражданской ответственности является неисполнение обязанности по договору или нарушение гражданско-правовой нормы.

5) Материальная ответственность работников и служащих, ее основой является нанесение материального ущерба имуществу работодателя.

Материальная ответственность делится:

1) Полная - возлагается только на лиц, заключивших договор о полной материальной ответственности; перечень таких лиц утверждается Постановлением Правительства РФ. Работник в этом случае возмещает полностью нанесенный его действиями ущерб.

2) Неполная - ограничена размером среднего заработка работника, так же оформляется договором.

ЗАКОННОСТЬ И ПРАВОПОРЯДОК.

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ЗАКОННОСТИ.

2. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВОПОРЯДКА.

1. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И ПРИНЦИПЫ ЗАКОННОСТИ

Законность - это режим общественно-политической жизни, в котором все субъекты права соблюдают и исполняют все правовые предписания, содержащиеся в источниках права.

Признаки законности:

1) Верховенство закона во всех сферах общественной жизни.

Верховенство - закону должны соответствовать подзаконные акты, а так же судебные решение, приговоры, постановления по административным делам и иные правоприменительные акты.

2) Равенство - означает, что не может быть изъятий из законов по отношению к определенным субъектам права.

3) Режим законности связан с правосознанием населения, то есть уровень правосознания влияет на соблюдение и исполнение правовых предписаний и влияет на количество правонарушений в обществе.

4) Законность предполагает эффективную работу государственного аппарата по привлечению правонарушителей к ответственности.

2. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВОПОРЯДКА

Правопорядок - это все реальные общественные отношения, которые являются результатом действия законности.

Укрепление законности приводит к укреплению правопорядка, ослабление законности приводит к ослаблению правопорядка.

Признаки правопорядка:

1) Общественные отношения только в правовой сфере.

2) Правопорядок - это реальность права, он завершает процесс правового регулирования и показывает, насколько полно воплощены в жизни правовые нормы.

3) Правопорядок отражает результат работы государственного аппарата, является показателем его эффективности.

4) Уровень правопорядка свидетельствует о проблемах в сфере борьбы с правонарушениями.

## КОНСТИТУЦИЯ РФ

1. ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ КОНСТИТУЦИИ РФ.

2. ПРИНЯТИЕ И ИЗМЕНЕНИЕ КОНСТИУЦИИ РФ.

3. ЮРИДИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА КОНСТИТУЦИИ РФ.

4**.** КОНСТИТУЦИОННЫЙ СТАТУС ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА В РФ

1.ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ КОНСТИТУЦИИ РФ

Конституция - это нормативно-правовой акт, обладающий наивысшей юридической силой, принятый народом на референдуме или высшим органом государственной власти и регулирующий основы организации общества и государства, правового статуса личности.

Признаки:

1) Конституция - это основной закон государства и общества, он обладает верховенством.

2) Конституция обладает наивысшей юридической силой, ей не могут противоречить все остальные законы и иные правовые акты.

3) Конституция принимается народом на референдуме (иногда Конституция принимается монархом или парламентом государства).

4) Конституция регулирует основные права и свободы граждан, а так же способы их защиты с помощью государства.

5) Конституция регулирует основы государственного строя (форма правления, форма государственного устройства, политический режим).

6) Конституция является направляющим законом, она определяет идеи, к которым стремится общество.

Сущность Конституции:

Существует три основных подхода к сущности Конституции:

1) Формально-юридический: Конституция понимается, как нормативный акт, регулирующий только механизм государства, а не общества (пример, Конституция США).

2) Социологический означает, что Конституцию делят на два вида:

- юридическая - это документ, принятый в установленном порядке.

- фактическая - это реальные общественные отношения, сложившиеся на данный момент и отражающие соотношение классовых сил в стране.

3) Современный: Конституции отражают компромисс всех общественных сил и интересов в обществе.

2. ПРИНЯТИЕ И ИЗМЕНЕНИЕ КОНСТИУЦИИ РФ

Конституция России была принята 12 декабря 1993 г. на всенародном референдуме. Она содержит 9 глав и 137 статей:

1.Основы конституционного строя

2.Права и свободы человека и гражданина

3.Федеративное устройство

4.Президент РФ

5.Федеральное собрание

6.Правительство РФ

7.Судебная власть

8.Местное самоуправление

9.Конституционные поправки и пересмотр Конституции

В Конституции РФ описан порядок внесения поправок, а так же возможная процедура полного изменения Конституции РФ.

Главы с 3 по 8 могут меняться путем внесения поправок в любую из этих глав. С предложениями о поправках может выступить любая группа депутатов Государственной Думы, численностью не менее 90 человек, затем предложенные поправки голосуются и принимаются по правилам принятия федерального конституционного закона. Затем Президент РФ обязан в течение 14 дней подписать принятый закон о поправке, она вступает в силу, только после его одобрения.

Главы 1, 2 и 9 могут быть изменены только вместе со всей Конституцией.

3. ЮРИДИЧЕСКАЯ ЗАЩИТА КОНСТИТУЦИИ РФ

В РФ предусмотрены субъекты, которые обязаны по должности или по функциям защищать нормы Конституции:

1) Конституционный суд РФ проверяет соответствуют ли Конституции РФ федеральные законы и если находит противоречия, то признает неконституционным весь закон, его часть или статью.

2) Президент РФ является гарантом Конституции, а также прав и свобод, указанных в ней, он своими указами должен обеспечивать соблюдение конституционных норм.

3) Уполномоченный по правам человека проверяет, соблюдаются ли конституционные права и свободы в деятельности государственных органов.

4) Прокуратура надзирает за соблюдением конституционных норм РФ и регулирует на их нарушение путем вынесения протестов и представлений.

**4.** КОНСТИТУЦИОННЫЙ СТАТУС ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА В

РФ

Правовой статус человека и гражданина-это совокупность всех прав, свобод и обязанностей, законодательно закрепленных в Конституции РФ и других нормативно-правовых актах.

Основы правового статуса человека и гражданина, закрепленные в Конституции, называются конституционным статусом. Они образуют относительно небольшую, но при этом наиболее значимую, часть всех прав, свобод и обязанностей.

Остальные права и обязанности излагаются в других отраслях права (гражданском, трудовом, семейном и др.)

Конституционный статус определяет положение человека и гражданина в государстве и обществе. Структурно он включает:

1.права - меры возможного поведения субъектов, обеспеченные конкретными обязанностями государства

2. свободы - меры возможного поведения субъектов, обеспечиваемые государством на уровне общих правовых гарантий

3. обязанности - меры необходимого поведения субъектов, обеспеченные возможностью государственного принуждения.

Другие отрасли права фиксируют права и обязанности в определенных сферах

Деятельности (имущественной, трудовой, семейной и т.п.)

Конституционный статус основывается на следующих основных принципах:

1.человек, его права и свободы являются высшей ценностью (ст.2).Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства.

2.граждане от рождения имеют равные права и свободы (ст. 6)

3.осуществление прав и свобод не должно нарушать прав и свобод других лиц (ст.17)

4.основные права и свободы гарантированы государством (ст.45)

ФОРМА ГОСУДАРСТВА В РФ.

1. ФОРМА ПРАВЛЕНИЯ РФ.

2. ОСОБЕННОСТИ ФЕДЕРАТИВНОГО УСТРОЙСТВА В РФ.

3. ПОЛИТИЧЕСКИЙ РЕЖИМ В РФ.

1. ФОРМА ПРАВЛЕНИЯ РФ

В соответствии со ст. 1 Конституции РФ Россия является республикой по форме правления, однако вид республики в Конституции не указан.

Всего выделяют 3 вида республик: президентская, парламентская, смешанная.

Россия по формальным признакам попадает под смешанный вид республик.

Признаки смешанной республики в России:

1) Президент РФ назначает председателя Правительства РФ с согласия Государственной Думы.

2) Президент РФ является главой государства, а не исполнительной власти.

Исполнительную власть в РФ возглавляет Правительство РФ.

3) Федеральное собрание РФ участвует в назначении большинства высших должностных лиц.

4) Отсутствует процедура импичмента президента (это привлечение президента ответственности, когда судом является весь парламент).

Государственная власть в РФ осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную.

Такое разделение имеет целью:

1.Специализацию органов государственной власти по функциям

2.Предотвращение концентрации, монополизации власти одним человеком, одним органом государственной власти

3.Уравновешивание, сдерживание друг друга различными ветвями власти.

Государство осуществляет свою деятельность посредством органов государственной власти.

Орган государственной власти- это организационный коллектив, образующий самостоятельную часть государственного аппарата, наделенный собственной компетенцией, выполняющий государственные функции, деятельность которого регулируется правом.

Классификация органов государственной власти РФ проводится по критериям принадлежности к той или иной ветви власти или принадлежности к тому или иному уровню власти (федеральному или субъекта РФ)

Законодательную ветвь власти составляют представительный орган РФ: Федеральное Собрание и представительные органы субъектов РФ, названия которых определяется в конституциях, уставах субъектов (Московская городская дума, Законодательное собрание Челябинской области и т.п.)

Представительный характер Федерального Собрания обусловлен порядком формирования двух его палат: Совета Федерации и Государственной Думы.

В Совет Федерации входят по два представителя от каждого субъекта РФ:

1- от представительного органа власти субъекта РФ, второй - от исполнительного органа власти субъекта РФ (всего 178 депутатов от 89 субъектов РФ) К ведению СФ отнесены три группы вопросов:

1.исключительные полномочия, определенные ст.102 КРФ

2.законодательные полномочия, заключающиеся в том, что в течение 14 дней палата должна рассмотреть, одобрить или отклонить закон, принятый Государственной Думой

3.полномочия по самоорганизации: решение СФ считается принятым, если за него проголосовало более половины от общего числа депутатов; для принятия федеральных конституционных законов – не менее ¾ числа депутатов должны быть «за».

Государственная Дума состоит из 450 депутатов и избирается сроком на 4 года. Полномочия Государственной Думы делятся на три группы:

1.исключительные (ст. 103)

2.законодательные, реализуемые в форме принятия законов

3.полномочия в сфере самообеспечения своей деятельности: решения принимаются простым большинством от общего числа депутатов, принявших участие в голосовании, квалифицированное большинство в 2/3 голосов требуется для принятия федеральных конституционных законов.

Исполнительную власть на уровне РФ осуществляет Правительство РФ, а на уровне субъектов РФ- правительства субъектов РФ.

Правовой статус Правительства РФ определяется Конституцией РФ, федеральным конституционным законом «О Правительстве РФ», федеральными законами, нормативными Указами Президента РФ.

Правительство действует в пределах срока полномочий Президента РФ. Государственная Дума может выразить недоверие Правительству РФ. После чего Президент может согласиться с решением Государственной Думы и

объявить об отставке Правительства РФ либо нет. Правительство РФ исполняет все государственные функции: регулирует экономические процессы, формирует и исполняет бюджет, осуществляет социальную политику, обеспечивает законность, реализацию прав и свобод человека и гражданина в РФ, оборону, государственную безопасность, проводит необходимую внешнюю политику и др. Компетенция Правительства РФ указана в ст. 114 Конституции РФ.

Наряду с Правительством РФ, на федеральном уровне в систему органов исполнительной власти входят органы специальной компетенции: федеральные органы исполнительной власти: федеральные министерства, федеральные службы, федеральные агентства.

На уровне субъектов РФ исполнительную власть наряду с правительствами субъектов осуществляют министерства, департаменты, комитеты, главные управления и иные органы исполнительной власти.

Судебную власть в РФ осуществляют суды. Особенности судебной власти:

1.самостоятельность судебной власти, независимость ее от других ветвей власти

2.независимость судебной власти обеспечивается несменяемостью и неприкосновенностью судей

3.осуществление правосудия только судом

4.состязательность и равноправие сторон при судебном разбирательстве

5.гласность судебного разбирательства

Суды образуют судебную систему РФ. Судебная система РФ устанавливается Конституцией РФ и ФКЗ «О судебной системе РФ». Структура судебной системы РФ:

1.Федеральные суды

2.Конституционные (уставные) суды и мировые судьи субъектов РФ

К федеральным судам относятся:

1.Конституционный Суд РФ

2.Верховный Суд РФ, суды субъектов РФ, городские (районные) суды, специализированные суды. Все эти суды образуют подсистему федеральных судов общей юрисдикции.

3.Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные суды субъектов РФ. Все эти суды образуют подсистему федеральных арбитражных судов.

Деятельность Конституционного Суда РФ регламентируется ст.125 Конституции РФ, ФКЗ «О Конституционном Суде РФ».

В компетенцию Конституционного Суда РФ входит обеспечение верховенства и прямого действия Конституции РФ на всей территории РФ, защита основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина.

2. ОСОБЕННОСТИ ФЕДЕРАТИВНОГО УСТРОЙСТВА В РФ

В ст. 1 Конституции указывается, что РФ - это федерация по форме государственного устройства.

Особенности федерации в России:

1) Россия - это асимметричная федерация, то есть субъекты РФ не равны по названию и статусу. По Конституции выделяется 6 видов субъектов:

- республики

- края

- области

- автономные округа

- автономная область

- города федерального значения Москва и Санкт-Петербург.

2) В ст. 65 Конституции перечислено 89 субъектов РФ.

По принципам реформы территориального устройства, изложенным Президентом РФ в 2004 г. количество субъектов будет сокращаться путем объединения существующих субъектов.

В 2004 г. - процесс объединения Пермской области и Коми-Пермяцкого автономного округа в единый субъект под названием Пермский край.

3) В каждом субъекте РФ существует самостоятельная правовая система, которая не может противоречить общефедеральной.

4) В каждом субъекте действует собственная налоговая система одновременно с федеральной.

5) В каждом субъекте РФ существуют свои органы государственной власти:

- законодательные собрания (парламенты)

- органы исполнительной власти во главе с губернаторами или президентами

- органы судебной власти (мировые судьи)

6) Существуют финансовые неравноправие между субъектами РФ - одни субъекты являются "донорами" федерального бюджета, а другие наоборот получают деньги из федерального бюджета.

7) Россия является конституционной федерацией, так как она учреждена Конституцией, а не договором. Поэтому наша федерация юридически нерасторжима.

3. ПОЛИТИЧЕСКИЙ РЕЖИМ В РФ

Термин «политический режим» в Конституции не используется, однако анализ разных статей Конституции позволяет сделать выводы о сущности и характеристике политического режима в России.

Признаки политического режима:

1) Конституция гарантирует свободу слова, то есть каждый гражданин имеет возможность устным способом или через СМИ выразить свое мнение. Если при этом не пропагандируется национальная, расовая, классовая ненависть.

2) В РФ существует многообразие политических партий.

Правовой статус партии урегулирован законом о политических партиях.

3) В РФ разрешена свобода митингов, шествий, демонстраций.

4) Органы власти в России должны выражать волю граждан РФ, которая вырабатывается на голосованиях и референдумах.

5) Правом издавать законы обладают только представительные органы власти.

В реальности в России действует режим "управляемой демократии". В РФ на выборах побеждают только те кандидаты, которые поддержаны президентом и его окружением. Мнение избирателей формируются через политические технологии.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА.

1. ПОНЯТИЕ, ПРЕДМЕТ И МЕТОД ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА, КАК ОТРАСЛИ.

2. ОСОБЕННОСТИ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ.

3. ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И СУБЪЕКТЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ.

4. ФИЗИЧЕСКИЕ ЛИЦА, КАК СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ.

1. ПОНЯТИЕ, ПРЕДМЕТ И МЕТОД ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА, КАК ОТРАСЛИ

Гражданское право - это совокупность правовых норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения методом координации, который основан на равенстве сторон.

Признаки гражданского права:

1) Совокупность правовых норм. Нормы связаны друг с другом и образуют систему. Эта система отражена в структуре Гражданского кодекса РФ.

2) Гражданское право регулирует 2 группы отношений:

- имущественные отношения

- личные неимущественные отношения, связанные с имущественными

3) В гражданском праве используется метод координации (диспозитивный), он основан на равенстве сторон.

4) Гражданское право является частью системы права России.

Оно связано с другими отраслями права, заимствует иногда их принципы регулирования.

Предмет регулирования отрасли гражданского права

Это имущественные и личные не имущественные отношения. К имущественным отношениям, урегулированным гражданским правом относятся те, которые позволяют определить стоимость вещи на основе свободного волеизъявления субъектов. Среди личных неимущественных отношений регулируемых гражданским правом присутствуют только оценочные отношения, они связаны с денежной оценкой какого либо нематериального блага (честь, достоинство, деловая репутация, товарный знак, торговая марка, имя, авторство и т.п.).

Имущественные отношения бывают 2-х видов:

1. вещные отношения – закрепляющие принадлежность имущества конкретному лицу;
2. обязательственные отношения – возникают при переходе имущества от одного лица к другому.

Личные неимущественные отношения бывают 2 видов:

* 1. Непосредственно связанные с имущественными. В основном возникаю при создании объектов творческой деятельности. Например, при создании произведения у создавшего возникает право авторства на произведение. Если же произведение будет кем-то использовано, то у его автора возникает имущественное право на получение денежного вознаграждения за использование произведения. Такие отношения регулируются нормами подотрасли гражданского права – авторским правом.
  2. Чисто личностные отношения. Возникают по поводу защиты прав и свобод человека, других нематериальных благ. Например, при нарушении неприкосновенности частной жизни, при защите чести, достоинства, деловой репутации.

Метод регулирования гражданского права

Это совокупность приемов и способов воздействия норм гражданского права на имущественные и личные неимущественные отношения. Он называется диспозитивный (метод координации).

Признаки метода гражданского права:

1) Главным основанием возникновения гражданских правоотношений являются договоры, либо односторонние сделки, то есть акты свободного волеизъявления.

2) Стороны гражданских правоотношений равноправны в момент их возникновения.

3) Права и обязанности между сторонами распределены равным образом.

4) Санкции в гражданском праве в основном носят правовосстановительный характер.

2. ОСОБЕННОСТИ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Гражданские правоотношения - это возникающие на основе норм гражданского права, общественные связи, субъекты которых обладают субъективными правами и юридическими обязанностями в сфере, где определяется стоимость имущества или производится оценка социальных качеств личности в имущественной форме.

Признаки:

1) Эти отношения возникают на основе норм гражданского права, поэтому называются гражданско-правовыми.

2) В этих отношениях всегда две стороны, хотя количество субъектов на каждой стороне может быть разной.

3) Стороны отношения обладают взаимными правами и обязанностями.

4) Содержание прав и обязанностей сторон определенно нормами права или соглашением сторон.

5) Реализация права одной стороны гарантирована возможностью государственного принуждения другой стороны к исполнению обязанности.

6) Эти отношения возникают в имущественной сфере или в сфере оценки качеств субъектов.

1. ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И СУБЪЕКТЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Гражданское право регулирует отношения, возникающие, в том числе в связи с предпринимательской деятельностью.

Предпринимательская деятельность – это самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое извлечение прибыли от продажи товаров, оказание услуг, выполнение работ лицами, зарегистрировавшимися в установленном законом порядке.

Признаки предпринимательской деятельности:

1) Она осуществляется на свой риск, поэтому предприятие и юридические лица не могут ссылаться при выполнении обязательств перед контрагентами на проблемы с реализацией товаров и услуг.

2) Эта деятельность направлена на систематическое получение прибыли, то есть целью этой деятельности является получение дохода постоянно, через определенный промежуток времени, если цель является иной, то предпринимательской деятельности нет.

3) Эта деятельность заключается в выполнении работ, оказании услуг и продаже товаров.

4) Она осуществляется либо юридическими лицами, либо индивидуальными предпринимателями, которые зарегистрированы в установленном законом порядке.

Виды предпринимательской деятельности:

1) Производственная - заключается в производстве материальных предметов или информационных ресурсов.

2) Посредническая - заключается в обеспечении продвижения товара или услуги от производителя к потребителю (брокерская, дилерская и т.д.).

Субъекты предпринимательской деятельности:

- индивидуальные предприниматели.

* юридические лица:
* коммерческие юридические лица:
* товарищества:

- на вере

- полные

- производственные кооперативы

* общества:

- ООО

- ОДО

- ЗАО

- ОАО

* унитарные предприятия

- ГУП

- МУП

* некоммерческие юридические лица:

- фонды

- ассоциации (союзы)

- общественные объединения

- учреждения

- потребительские кооперативы

Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности (хозяйственном ведении, оперативном управлении), обособленное имущество, отвечает по обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Юридические лица должны иметь официальное место нахождения и наименование, которые определяются в его учредительных документах.

В зависимости от целей юридические лица делятся на:

1) коммерческие - юридические лица, ставящие целью получение прибыли и распределение ее между учредителями.

2) некоммерческие – организации, ставящие своей целью не извлечение прибыли, а иные социально-полезные цели (образовательные, благотворительные и т.д.).

Для каждого вида субъектов предпринимательской деятельности существует свой объем имущественной ответственности.

4. ФИЗИЧЕСКИЕ ЛИЦА, КАК СУБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Под физическими лицами понимаются в гражданском праве 3 категории субъектов:

1) Граждане РФ

2) Иностранные граждане

3) Лица без гражданства

Они могут вступать в гражданские правоотношения при наличии 2-х свойств:

1.гражданская правоспособность - это предусмотренная нормами гражданского права, способность субъекта участвовать в гражданских правоотношениях. Возникает в момент рождения и заканчивается в момент смерти. Иногда ее приравнивают к естественным правам.

Правоспособность юридических лиц возникает с момента их создания (даты государственной регистрации в инспекции ФНС России) и прекращается в момент завершения ликвидации (даты исключения из единого государственного реестра).

2.гражданская дееспособность - это предусмотренная нормами гражданского права способность лично своими действиями приобретать и осуществлять права и обязанности в сфере имущественных и личных неимущественных отношений.

В соответствии с законодательством РФ полная дееспособность наступает в 18 лет, до этого возраста выделяют неполную дееспособность:

а) дееспособность малолетних (6-14 лет) - лицо может совершать мелкие бытовые сделки и принимать подарки.

б) дееспособность несовершеннолетних (14-18 лет) Они вправе самостоятельно:

* совершать мелкие бытовые сделки;
* распоряжаться своими доходами, осуществлять авторские права;
* совершать иные сделки с письменного согласия родителей;
* нести имущественную ответственность по своим сделкам;
* заниматься предпринимательской деятельностью с согласия родителей.

Возможно наступление полной дееспособности ранее наступления 18 лет:

1. граждане, вступившие в брак до 18 лет, становятся полностью дееспособными со времени вступления в брак;
2. если несовершеннолетний, достигший 14 лет, работает по трудовому договору, или с согласия родителей занимается предпринимательской деятельностью (эмансипация).

Полностью дееспособное лицо может быть ограниченно в дееспособности, если оно злоупотребляет спиртными или наркотическими средствами и ставит этим семью в тяжелое материальное положение.

В этом случае назначается попечитель, который распоряжается всем имуществом ограниченного в дееспособности лица. Однако само лицо отвечает за любые гражданские деликты. Лицо может быть полностью лишено дееспособности, если оно страдает психическими заболеваниями. Ограничение в дееспособности или признание лица недееспособным происходит только по решению суда.

Имя и место жительства гражданина

Имя является средством индивидуализации гражданина как участника гражданских правоотношений. Оно включает в себя фамилию, собственно имя и отчество.

Имя возникает у гражданина с момента регистрации родителями факта рождения ребенка в органах записи актов гражданского состояния (ЗАГС) и присвоения ему имени.

По достижении 14 лет несовершеннолетний может обратиться с ходатайством о перемене имени, данного ему родителями.

Перемена гражданином имени не является основанием для изменения прав и обязанностей, приобретенных под прежним именем.

Место жительства гражданина – место, где он постоянно или преимущественно проживает.

Правовое значение места жительства в том, что по месту жительства наследодателя открывается наследство, от места жительства зависит место исполнения обязательства, место жительства может иметь значение для определения подсудности дел, для объявления гражданина умершим в случае длительного отсутствия по месту жительства.

Акты гражданского состояния.

Актами гражданского состояния признаются юридические факты, которые в соответствии с законом подлежат регистрации в органах ЗАГС.

Это следующие юридические факты:

* рождение
* заключение брака
* перемена имени
* усыновление (удочерение)
* установление отцовства
* смерть гражданина.

Регистрация актов гражданского состояния производится путем внесения соответствующих записей в книги регистрации актов гражданского состояния и выдачи гражданам свидетельств на основании этих записей.

В статусе физического лица как субъекта гражданских правоотношений возможно появление двух элементов:

- статус как обычного гражданина

- статус гражданина-предпринимателя.

Второй статус приобретается только посредством государственной регистрации, которая осуществляет инспекция ФНС России по месту жительства физического лица.

При государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя в регистрирующий орган представляются:

а) подписанное заявителем заявление о государственной регистрации по форме, утвержденной Правительством Российской Федерации;

б) копия основного документа (паспорта) физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя (в случае, если физическое лицо, регистрируемое в качестве индивидуального предпринимателя, является гражданином Российской Федерации);

в) копия документа, удостоверяющего личность иностранного гражданина, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя (в случае, если физическое лицо, регистрируемое в качестве индивидуального предпринимателя, является иностранным гражданином);

г) копия документа, предусмотренного федеральным законом или признаваемого в соответствии с международным договором Российской Федерации в качестве документа, удостоверяющего личность лица без гражданства, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя (в случае, если физическое лицо, регистрируемое в качестве индивидуального предпринимателя, является лицом без гражданства);

д) копия свидетельства о рождении физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, или копия иного документа, подтверждающего дату и место рождения указанного лица в соответствии с законодательством Российской Федерации или международным договором Российской Федерации (в случае, если представленная копия документа, удостоверяющего личность физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, не содержит сведений о дате и месте рождения указанного лица);

е) копия документа, подтверждающего право физического лица (иностранным гражданина или лица без гражданства), регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, временно или постоянно проживать в Российской Федерации;

ж) подлинник или копия документа, подтверждающего в установленном законодательством Российской Федерации порядке адрес места жительства физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, в Российской Федерации (в случае, если представленная копия документа, удостоверяющего личность физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, или документа, подтверждающего право физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, временно или постоянно проживать в Российской Федерации, не содержит сведений о таком адресе);

з) нотариально удостоверенное согласие родителей, усыновителей или попечителя на осуществление предпринимательской деятельности физическим лицом, регистрируемым в качестве индивидуального предпринимателя, либо копия свидетельства о заключении брака физическим лицом, регистрируемым в качестве индивидуального предпринимателя, либо копия решения органа опеки и попечительства или копия решения суда об объявлении физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, полностью дееспособным (в случае, если физическое лицо, регистрируемое в качестве индивидуального предпринимателя, является несовершеннолетним);

и) документ об уплате государственной пошлины.

Документы представляются в регистрирующий орган непосредственно или направляются почтовым отправлением с объявленной ценностью при его пересылке и описью вложения. При этом верность копии документа, представляемой при указанной государственной регистрации, должна быть засвидетельствована в нотариальном порядке, за исключением случая, если заявитель представляет ее в регистрирующий орган непосредственно и представляет одновременно для подтверждения верности такой копии соответствующий документ в подлиннике.

Государственная регистрация осуществляется в срок не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган.

Основания для отказа в государственной регистрации физического лица в качестве индивидуального предпринимателя:

1. если не утратила силу его государственная регистрация в таком качестве;

2. не истек год со дня принятия судом решения о признании его несостоятельным (банкротом) в связи с невозможностью удовлетворить требования кредиторов, связанные с ранее осуществляемой им предпринимательской деятельностью,

3. не истек год со дня принятия судом решения о прекращении в принудительном порядке его деятельности в качестве индивидуального предпринимателя, либо не истек срок, на который данное лицо по приговору суда лишено права заниматься предпринимательской деятельностью.

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ И ДРУГИЕ ВЕЩНЫЕ ПРАВА

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

2. ОБЪЕКТЫ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

3. НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО

4. ПРАВО ХОЗЯЙСТВЕННОГО ВЕДЕНИЯ

5. ПРАВО ОПЕРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ

6. ЗАЩИТА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

Вещные права являются мерой возможного отношения субъектов гражданских правоотношений к вещам и иному имуществу. Различают следующие основные вещные права:

1. право собственности
2. право хозяйственного ведения
3. право оперативного управления
4. право пожизненного наследуемого владения земельным участком
5. право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком
6. сервитуты-права ограниченного пользования чужими земельными участками
7. права членов семьи собственника жилого помещения.

В системе отношений, возникающих в различных сферах жизни общества, отношения собственности занимают особое положение. Они неизменно доминируют над всеми другими общественными отношениями.

Собственность в реальной жизни представляет собой многогранное явление. Соответственно, таким же многоаспектным является и отражающее его понятие. Наиболее важными его проявлениями выступают экономическая и правовая грани. В научной литературе совокупность основных признаков и черт, характеризующих институт собственности с экономической стороны, называют экономической категорией. Совокупность же его особенностей, характеризующих институт собственности в юридическом аспекте, называют правовой категорией.

Собственность - это состояние принадлежности, присвоенности материального блага, отношение между людьми по поводу средств производства и производимых ими материальных благ.

При рассмотрении собственности как правовой категории в России весьма важным представляется также иметь в виду тот факт, что правовой статус собственности определяется в основе своей с помощью законов, а не подзаконных актов. В п. 3 ст. 112 ГК РФ в связи с этим не случайно подчеркивается, что особенности приобретения и прекращения права собственности на имущество, владения, пользования и распоряжения им в зависимости от того, в чьей собственности оно находится, "могут устанавливаться лишь законом". Законом определяются также виды имущества, которые могут находиться только в государственной или муниципальной собственности.

Установление правового статуса собственности с помощью законов, несомненно, способствует ее стабилизации, создает необходимые условия для ее дальнейшего развития, позволяет заблаговременно исключить необоснованные различия в возможностях разных собственников - участников единого оборота.

Право собственности (в объективном смысле) - это совокупность правовых норм регулирующих правомочия владения, пользования и распоряжения имуществом.

Собственнику принадлежит три правомочия:

- владение - это предусмотренная нормами права возможность ограниченного обладания вещью;

- использование - это предусмотренная нормами права возможность извлечения из вещи полезных качеств и свойств;

- распоряжение - это предусмотренная нормами права возможность определять юридическую и фактическую судьбу вещи (имущества).

В соответствии со ст. 209 Гражданского кодекса РФ собственник имеет право владеть, пользоваться и распоряжаться своим имуществом по своему усмотрению и совершать в отношении имущества любые действия, не противоречащие законам и иным правовым актам, и не нарушающие права и охраняемые законном интересы других лиц. Собственник может передать свое имущество в доверительное управление (доверительному управляющему). Это не влечет перехода право собственности доверительному управляющему.

Принципиальная важность данного дополнения заключается в том, что оно не только подчеркивает специфику, юридические особенности права собственности и исключительный характер правомочий собственника, но и наполняет право собственности реальным юридическим содержанием.

Дело в том, что правом владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом может не только собственник, но и, по его поручению, другое лицо. Однако только собственник может это делать исключительно по своему усмотрению, независимо от всех других лиц.

Только собственник может владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом самостоятельно, руководствуясь лишь своими собственными экономическими и иными интересами. Именно в этом - в исключительном и всеобъемлющем характере полномочий собственника, в независимости его имущественного и правового положения от других лиц и заключается юридическая специфика права собственности.

Различают первоначальные и производные способы приобретения права собственности. К первоначальным относятся юридические факты, по которым отсутствует правопреемство.

Это следующие способы:

приобретение права собственности на вновь созданную вещь;

приобретение права собственности в результате переработки вещи;

приобретение права собственности на плоды, продукцию, доходы, полученные в результате использования имущества;

обращение в собственность общедоступных для сбора вещей (ягоды, грибы, рыба и др.);

приобретения права собственности на бесхозное имущество;

приобретение права собственности в результате приобретательной давности (недвижимое имущество – 15 лет, иное – 5 лет)

Основные производные способы приобретения права собственности:

приобретение права собственности по договору (купли-продажи, мены, дарения) или в результате иной сделки об отчуждении имущества;

наследование по завещанию или закону;

приобретение права собственности членом потребительского кооператива на кооперативный объект после внесения всей суммы паевого взноса;

приватизация государственного и муниципального имущества.

Прекращение права собственности, как и его приобретение, обуславливается наличием определенных юридических фактов (оснований).

Нередко, основанием возникновения и прекращения права собственности является один и тот же юридический факт, например, договор купли-продажи.

Право собственности прекращается в следующих случаях:

* при отчуждении собственником своего имущества другим лицам;
* при добровольном отказе собственника от права собственности;
* при гибели, уничтожении имущества;
* при принудительном изъятии имущества у собственника в предусмотренных законом случаях:

а) на возмездных основаниях в случае отчуждения недвижимости в связи с изъятием земельного участка, в случае выкупа домашних животных при ненадлежащем обращении с ними и других случаях;

б) безвозмездное изъятие в случае конфискации, обращения взыскания на имущество по обязательствам и других случаях.

2. ОБЪЕКТЫ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

Объекты права собственности - это те материальные и нематериальные блага, по поводу которых у субъектов возникают правомочия владения, пользования и распоряжения.

Виды объектов:

а) в зависимости от свободного обращения выделяют:

- объекты, находящиеся в свободном обращении

- объекты, ограниченные в обороте (пример: газовое оружие)

- объекты, запрещенные в обороте (пример: военное оружие, наркотические средства).

б) в зависимости от связанности с землей:

- недвижимое имущество

- движимое имущество.

в) в зависимости от связанности вещей друг с другом выделяют:

- сложные вещи - это разнородные вещи, образующие единое целое предполагающее использование их по общему назначению (автомобиль)

- простые вещи - это вещи, используемые независимо от других вещей.

3. НЕДВИЖИМОЕ И ДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО

Важное значение имеет деление вещей на движимые и недвижимые (ст. 130 ГК). К недвижимости закон относит земельные участки, участки недр и все вещи, прочно связанные с землей, т.е. неотделимые от нее без несоразмерного ущерба их хозяйственному назначению (жилые дома и другие здания и сооружения, многолетние насаждения и леса, обособленные водные объекты и т.п.). К недвижимым вещам закон может отнести и иное, аналогичное, по сути, имущество. Например, жилищное законодательство относит к объектам недвижимости квартиры и иные жилые помещения в жилых домах и других строениях, пригодные для постоянного и временного проживания.

Поскольку такие объекты неотрывны от места их нахождения, а сделки с ними могут совершаться и в другом месте, приобретателям и другим участникам оборота необходимо точно знать правовое положение конкретного объекта (например, не находится ли этот дом или земельный участок в залоге, имеются ли у кого-либо права пользования им и т.д.), так как это влияет на цену и другие условия сделок. Узнать все это можно по результатам специальной государственной регистрации прав на недвижимость и сделок с нею, которая предусмотрена законом (ст. 131 ГК). Такая регистрация является юридическим актом признания и подтверждения государством (публичной властью) возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимость и служит единственным доказательством существования зарегистрированных прав. Эти права могут быть оспорены только в судебном порядке.

Государственной регистрации подлежат вещные права, а также права аренды и доверительного управления и сделки с земельными участками, участками недр или обособленными водными объектами, лесами и многолетними насаждениями, зданиями, сооружениями, жилыми помещениями, предприятиями. Регистрация осуществляется Федеральной регистрационной службой в Едином государственном реестре и удостоверяется выдачей свидетельства о государственной регистрации прав на недвижимость. Сведения, содержащиеся в Едином государственном реестре прав на недвижимость, имеют открытый характер и могут быть предоставлены любому лицу по любому объекту недвижимости. Отказ в государственной регистрации может быть обжалован в суд.

Таким образом, к недвижимым по общему правилу относятся вещи, прочно связанные с землей не только физически, но и юридически, поскольку их использование по прямому назначению невозможно в отсутствие каких-либо прав на соответствующий земельный участок.

Государственную регистрацию прав на недвижимость, имеющую гражданско-правовое значение, не следует смешивать с кадастровым и иным техническим учетом (инвентаризацией) отдельных видов недвижимости, имеющей фискальное или иное публично-правовое значение. Такая регистрация или учет осуществляются наряду с государственной регистрацией прав на недвижимость (п. 2 ст. 131 ГК), однако не имеют правоустанавливающего значения и не влияют на действительность совершенных сделок.

Государственная регистрация недвижимых вещей и сделок с ними составляет основную особенность их правового режима. Эта особенность вызвана, прежде всего, юридическими причинами, а не только естественными свойствами данных объектов оборота. В связи с этим закон распространяет режим недвижимости на некоторые объекты, "движимые" в естественно-физическом смысле, например на воздушные и морские суда и космические объекты (они подлежат государственной регистрации в особых реестрах в соответствии со специальными правилами).

Действующий гражданский закон в большинстве случаев не требует нотариальной формы сделок с недвижимостью наряду с их государственной регистрацией. Вместе с тем во многих ситуациях он предусматривает и иные особенности правового режима недвижимости в сравнении с движимыми вещами (например, при обращении взыскания на заложенное имущество, при определении объема правомочий унитарных предприятий на закрепленное за ними имущество публичного собственника и др.).

Не относятся к недвижимости (и, следовательно, не требуют регистрации своего правового состояния) вещи, хотя и обладающие значительной ценностью, но не связанные с землей и не признаваемые в качестве недвижимости законом. Например, при продаже "дома на снос" объектом сделки в действительности является не дом, а совокупность стройматериалов, из которых он состоит, и которая сама по себе не имеет связи с землей. Все это - движимые вещи. Как указывает закон, движимыми признаются любые вещи, не отнесенные им к недвижимости (п. 2 ст. 130 ГК).

Законом может быть установлена государственная регистрация сделок с определенными видами движимых вещей (п. 2 ст. 164 ГК), например с некоторыми ограниченными в обороте вещами. В этом случае она имеет правоустанавливающее значение и влияет на действительность соответствующих сделок (хотя и не превращает движимые вещи в недвижимые, ибо последние должны быть признаны в этом качестве законом). Ее также не следует смешивать с технической регистрацией некоторых движимых вещей, например автомототранспортных средств или стрелкового оружия в соответствующих органах внутренних дел. Такая регистрация может влиять лишь на осуществление гражданских прав (например, запрет эксплуатации автомобиля владельцем, не зарегистрированным в этом качестве в органах ГИБДД), но не на их возникновение, изменение или прекращение (в частности, на право собственности на автомобиль).

4. ПРАВО ХОЗЯЙСТВЕННОГО ВЕДЕНИЯ

Право собственности является наиболее широким по содержанию вещным правом. В отличие от этого любое ограниченное вещное право представляет собой право на чужую вещь, уже присвоенную другим лицом - собственником. Предоставляемые таким вещным правом возможности всегда ограничены по содержанию и потому являются гораздо более узкими, чем правомочия собственника (в частности, в большинстве случаев исключают возможность отчуждения имущества без согласия собственника).

Право хозяйственного ведения урегулировано ст. 294, 295, 299 Гражданского Кодекса РФ. Субъектами права хозяйственного ведения являются муниципальные и государственные унитарные предприятия.

В соответствии со ст. 294 ГК право хозяйственного ведения - это право государственного или муниципального унитарного предприятия владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом публичного собственника в пределах, установленных законом или иными правовыми актами.

При этом имущество данного предприятия по прямому указанию закона целиком принадлежит его собственнику-учредителю (п. 4 ст. 214, п. 3 ст. 215 ГК) и не делится на "паи" или "доли" его работников или "трудового коллектива". Это обстоятельство подчеркивает и термин "унитарное", т.е. единое (единый имущественный комплекс).

Субъектами этого права могут быть только государственные или муниципальные унитарные предприятия (но не казенные предприятия, обладающие на закрепленное за ними федеральное имущество лишь правом оперативного управления). Объектом данного права является имущественный комплекс (ст. 132 ГК), находящийся на балансе предприятия как самостоятельного юридического лица.

Поскольку имущество, передаваемое унитарному предприятию на праве хозяйственного ведения, выбывает из фактического обладания собственника-учредителя и зачисляется на баланс предприятия, сам собственник уже не может осуществлять в отношении этого имущества, по крайней мере, правомочия владения и пользования (а в определенной мере и правомочие распоряжения). Следует учитывать и то, что имуществом, находящимся у предприятий на праве хозяйственного ведения, они отвечают по своим собственным долгам и не отвечают по обязательствам создавшего их собственника, поскольку оно становится "распределенным" государственным или муниципальным имуществом. Поэтому собственник - учредитель предприятия (уполномоченный им орган) ни при каких условиях не вправе изымать или иным образом распоряжаться имуществом (или какой-либо частью имущества) унитарного предприятия, находящимся у него на праве хозяйственного ведения, пока это предприятие существует как самостоятельное юридическое лицо.

В отношении переданного предприятию имущества собственник-учредитель сохраняет лишь отдельные правомочия, прямо предусмотренные законом (п. 1 ст. 295 ГК). Он вправе:

во-первых, создать предприятие (включая определение предмета и целей его деятельности, т.е. объема правоспособности, утверждение устава и назначение директора);

во-вторых, реорганизовать и ликвидировать его (только в этой ситуации допускается изъятие и перераспределение переданного собственником предприятию имущества без согласия последнего, но, разумеется, с соблюдением прав и интересов его кредиторов);

в-третьих, осуществлять контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества (в частности, проведение периодических проверок его деятельности);

в-четвертых, получать часть прибыли от использования переданного предприятию имущества.

Конкретный порядок осуществления этих прав должен предусматриваться специальным законом о государственных и муниципальных унитарных предприятиях.

Вместе с тем теперь невозможно, как ранее, говорить о полной самостоятельности и свободе унитарного предприятия за пределами перечисленных правомочий и возможностей собственника-учредителя. Осуществление принадлежащих ему правомочий может быть дополнительно ограничено специальным законом или даже иными правовыми актами (т.е. указами Президента и постановлениями федерального Правительства). Из правомочия распоряжения в соответствии с п. 2 ст. 295 ГК теперь прямо изъята возможность самостоятельного распоряжения недвижимостью, без предварительного согласия собственника (в лице соответствующего органа по управлению имуществом). Продажа, сдача в аренду или в залог, внесение в качестве вклада в уставный или складочный капитал обществ и товариществ и иные формы отчуждения и распоряжения недвижимым имуществом унитарного предприятия без согласия собственника не допускаются.

Что касается движимого имущества, то им предприятие распоряжается самостоятельно, если только законом либо иным правовым актом не будут предусмотрены соответствующие ограничения. Закон, однако, не предусматривает и возможности для учредителя-собственника произвольно ограничивать правомочия по владению и пользованию закрепленным за унитарным предприятием имуществом, в частности изымать его без согласия такого предприятия (если речь не идет о его ликвидации или реорганизации). Подобные ограничения во всяком случае не могут устанавливаться ведомственными нормативными актами.

Право хозяйственного ведения сохраняется при передаче государственного или муниципального предприятия от одного публичного собственника к другому (в чем также проявляется его вещно-правовая природа). При переходе права собственности на соответствующий имущественный комплекс к частному собственнику речь должна идти о приватизации этого имущества, при которой предприятие обычно преобразуется в акционерное общество, что, в свою очередь, исключает сохранение права хозяйственного ведения.

5. ПРАВО ОПЕРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ

Право оперативного управления урегулировано ст.296-300 Гражданского Кодекса РФ.

Субъектами права оперативного управления являются:

1) учреждения, финансируемые собственником

2) федеральные, казенные предприятия.

В соответствии с п. 1 ст. 296 ГК право оперативного управления - это право учреждения или казенного предприятия владеть, пользоваться и распоряжаться закрепленным за ним имуществом собственника в пределах, установленных законом, в соответствии с целями его деятельности, заданиями собственника и назначением имущества.

Собственник-учредитель создает субъекты права оперативного управления, определяя объем их правоспособности, утверждая их учредительные документы и назначая их руководителей. Собственник может также реорганизовать или ликвидировать созданные им учреждения (или казенные предприятия) без их согласия.

Составляющие право оперативного управления правомочия имеют строго целевой характер, обусловленный выполняемыми учреждением (или казенным предприятием) функциями. Собственник устанавливает таким юридическим лицам прямые задания по целевому использованию выделенного им имущества (в частности, в утвержденной им смете расходов учреждения). Он также определяет целевое назначение отдельных частей (видов) имущества, закрепленных за субъектами права оперативного управления, путем его распределения (в учетных целях) на соответствующие специальные фонды. При этом имущество, включая денежные средства, числящееся в одном фонде, по общему правилу не может быть использовано на цели, для которых существует другой фонд (при недостатке последнего).

Объектом рассматриваемого права является имущественный комплекс - все виды имущества, закрепленного собственником за учреждением или приобретенного им в процессе участия в гражданских правоотношениях. При этом собственник-учредитель вправе изъять у субъекта права оперативного управления без его согласия излишнее, не используемое или используемое не по назначению имущество и распорядиться им по своему усмотрению (п. 2 ст. 296 ГК). Однако такое изъятие допускается лишь в этих трех предусмотренных законом случаях, а не по свободному усмотрению собственника.

Столь "узкий" характер правомочий субъекта права оперативного управления обусловлен ограниченным характером его участия в имущественном (гражданском) обороте. Вместе с тем это обстоятельство не должно ухудшать положение его возможных кредиторов. С учетом весьма ограниченных возможностей учреждения (или казенного предприятия) распоряжаться закрепленным за ним имуществом собственника закон предусматривает субсидиарную ответственность последнего по долгам созданных им учреждений (или казенных предприятий), считая ее одной из основных особенностей имущественно-правового статуса этих юридических лиц (п. 5 ст. 115, п. 2 ст. 120 ГК).

В зависимости от субъектного состава право оперативного управления имеет и свои особенности (разновидности). Они обусловлены различиями в содержании правомочия распоряжения имуществом собственника, а также в условиях (порядке) наступления его субсидиарной ответственности по долгам субъекта этого права. С этой точки зрения следует различать право оперативного управления, признаваемое за казенным предприятием и за финансируемым собственником учреждением.

Федеральное, казенное предприятие может распоряжаться, владеть и пользоваться закрепленным за ним имуществом только с согласие собственника этого имущества (или является государство), при этом собственник вправе изъять лишнее неиспользуемое или используемое не по назначению имущества. Учреждения владеет, пользуется и распоряжается закрепленным за ним имуществом, только в пределах установленных законом в соответствии с целями своей деятельности, заданиями собственника и назначением имущества.

Учреждения не вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом или имуществом, выделенным ему по смете.

Если в соответствии с уставом учреждению предоставлено право осуществлять деятельность, приносящую доходы, то имущество на них приобретенное поступает в самостоятельное распоряжение учреждения.

Имущество, приобретенное учреждением за счет дополнительных доходов, учитывается на самостоятельном балансе.

6. ЗАЩИТА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

Гражданско-правовая защита права собственности и иных вещных прав направлена главным образом на восстановление вещного права как субъективного имущественного права. К ней принято прибегать в случае совершения гражданского правонарушения, но иногда и для того, чтобы защититься от правомерных действий.

По содержанию составляющих их требований способы защиты права собственности и иных вещных прав могут быть поделены на несколько групп.

а) Вещно-правовые. Это абсолютные иски, которые могут быть предъявлены к каждому, кто нарушает право собственности или иное вещное право. Иск предъявляется только по поводу индивидуально-определенной вещи, причем той, которая имеется в натуре на момент спора в суде. К таким искам относятся: иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск); иск об устранении препятствий в пользовании имуществом, не связанных с лишением владения вещью (негаторный иск). В последние годы к числу вещно-правовых исков все чаще относят иск о признании права собственности, права хозяйственного ведения или права оперативного управления на имущество.

б) Обязательственно-правовые. Эти способы могут быть применены в том случае, когда обладатель вещного права вступил в обязательственное отношение, основанное на сделке (в качестве арендодателя, учредителя управления и т.п.), либо стал участником внедоговорного обязательства. Наиболее часто здесь используются следующие способы: требование к должнику передать индивидуально-определенную вещь (ст. 398 ГК), возместить убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства (ст. 15 и 393 ГК), признание сделки недействительной с применением последствий ее недействительности (ст. 166 и 167 ГК), возврат имущества, составляющего неосновательное обогащение, в натуре (ст. 1104 ГК), а при невозможности возвратить имущество в натуре возместить его стоимость (ст. 1105 ГК), и т.п.

в) Гораздо чаще обязательственный способ защиты в виде взыскания убытков с государства или муниципального образования применяется в сочетании с другим- признанием недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления, а в случаях, предусмотренных законом, признанием недействительным нормативного акта, не соответствующего закону или иному правовому акту и нарушающего права и охраняемые законом интересы граждан и юридических лиц (ст. 13 ГК).

В свое время Верховный Суд РФ на основании ст. 161, 218 и 13 ГК признал недействительным п. 1.9 Правил регистрации автомототранспортных средств и прицепов к ним в Государственной автоинспекции, утвержденных приказом Министра внутренних дел РФ от 26 декабря 1994 г. N 430, ограничивавший право распоряжения гражданами своей собственностью, не признавая в качестве основания для регистрации автомототранспортных средств договоры продажи, дарения и т.п., совершенные в простой письменной форме. В обоих случаях собственники при наличии убытков могли потребовать от государства их возмещения.

г) В предусмотренных законом случаях собственнику предоставляются средства защиты от правомерных действий государственных или муниципальных органов, направленных на принудительное прекращение его права. В большинстве из них защита предоставляется собственнику, а не обладателю иного вещного права.

В случае принятия решения о выкупе земельного участка для государственных или муниципальных нужд выкуп осуществляется Российской Федерацией, соответствующим субъектом РФ или муниципальным образованием в зависимости от того, для чьих нужд изымается земля (ст. 279-282 ГК). На возмещение вправе претендовать также обладатели права пожизненного наследуемого владения и постоянного (бессрочного) пользования (ст. 283 ГК).

Принцип возмещения стоимости имущества, изымаемого у собственника в результате правомерных действий государственных или муниципальных органов, сохраняется в отношении большинства таких изъятий (исключение составляет конфискация). Но поскольку нередко изъятие предопределено неправомерными действиями со стороны самого собственника (ст. 238, 240, 241, 242 и др.), размеры и порядок выплаты различаются между собой. В любом случае за собственником сохраняется конституционная гарантия защиты его права, состоящая в том, что никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда (ч. 3 ст. 35 Конституции РФ).

Собственник, а также обладатель иного вещного права, в зависимости от ситуации могут прибегнуть и к другим способам защиты гражданских прав, предусмотренных ст. 12 ГК. Однако перечисленные выше группы являются основными.

Виндикационный иск

Виндикационный иск (от латинского vim dicere - объявляю о применении силы) - иск невладеющего собственника к владеющему несобственнику об истребовании индивидуально-определенного имущества (вещи) из его незаконного владения.

Для того чтобы иск был удовлетворен, необходимо соблюдение ряда условий:

1. Истец должен доказать, что он является собственником имущества.

Уделяя повышенное внимание вопросу о "чистоте" титула собственника, ВАС РФ в постановлении Пленума от 25 февраля 1998 г. N 8 указал, что, если будет установлено, что титул собственника был основан на ничтожной сделке либо акте государственного органа или органа местного самоуправления, не соответствующем законодательству, то правовые основания для удовлетворения виндикационного иска отсутствуют.

2. Ответчиком по виндикационному иску является незаконный владелец, у которого фактически находится имущество. Иск, предъявленный к лицу, в незаконном владении которого имущество находилось, но к моменту рассмотрения дела отсутствует, удовлетворению не подлежит

3. С помощью виндикационного иска может быть защищено только индивидуально-определенное имущество (вещь). Если имущество уничтожено, собственник не вправе требовать его возврата. Он может лишь предъявить иск о возмещении убытков, вызванных утратой вещи.

4. Содержание виндикационного иска составляет требование о возврате имущества из чужого незаконного владения.

5. Согласно ГК любой собственник может истребовать имущество из чужого незаконного владения в течение трех лет с момента, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права (ст. 196 ГК). Поэтому и при разрешении споров, связанных с правом собственности в силу приобретательной давности, течение сроков приобретательной давности (ст. 234 ГК) в отношении вещей, которые могли быть истребованы в виндикационном порядке, начинается не ранее истечения указанного трехгодичного срока.

Истребование имущества от добросовестного приобретателя. Под добросовестным имеется в виду лишь приобретатель, который приобрел чужое имущество у третьих лиц, а не получил его непосредственно от самого собственника. Добросовестный приобретатель должен доказать:

а) что он не знал и не должен был знать о приобретении имущества у лица, которое не вправе было его отчуждать.

б) что он приобрел вещь возмездно.

При наличии этих двух обстоятельств в иске собственнику должно быть отказано. Исключение составляет случаи, когда собственнику удастся доказать, что спорное имущество выбыло из его владения либо владения лица, которому имущество было передано собственником, помимо их воли (утеряно, похищено и т.п.). Наличие в действиях собственника воли на передачу имущества исключает возможность его истребования. Самостоятельное основание для удовлетворения виндикационного иска собственника к добросовестному приобретателю составляет случай, когда последний получает вещь от третьих лиц безвозмездно. Согласно п. 2 ст. 302 ГК если вещь приобретена безвозмездно у лица, которое не имело права ее отчуждать, иск собственника будет удовлетворен.

Наконец, еще один случай истребования вещи от добросовестного приобретателя предусмотрен п. 3 ст. 302 ГК и касается денег и ценных бумаг на предъявителя. Согласно закону они не могут быть истребованы собственником ни при каких обстоятельствах.

Таковы правила, касающиеся ограничения виндикации в интересах добросовестного приобретателя.

Расчеты при возврате имущества из чужого незаконного владения. Судьба плодов (доходов), полученных или которые могли быть получены от истребуемого собственником имущества, определяется ст. 303 ГК. Последняя разграничивает понятия "добросовестный" и "недобросовестный" владелец исходя из того, знало или должно было знать лицо о незаконности своего владения. В зависимость от субъективного фактора ставятся и расчеты между приобретателем и собственником при возврате собственнику имущества.

Собственник вправе потребовать от недобросовестного владельца возврата имущества или возмещения всех доходов, которые тот извлек или должен был извлечь за все время недобросовестного владения. Под доходами при этом следует понимать деньги, плоды, продукцию и иное имущество, которое было извлечено в результате незаконного владения (ст. 136 ГК).

Добросовестный владелец обязан вернуть только те доходы, которые он извлек или должен был извлечь с момента, когда узнал либо должен был узнать о незаконности владения или получил повестку собственника о возврате имущества.

Как добросовестный, так и недобросовестный владельцы могут поставить перед собственником вопрос о возмещении произведенных ими затрат на имущество (содержание скота, регистрационные расходы и т.п.). Добросовестный владелец вправе также решить с собственником судьбу произведенных улучшений имущества.

Негаторный иск

Негаторный иск - это иск об устранении всяких нарушений в осуществлении правомочий собственника, хотя бы и не связанных с лишением его владения (ст. 304 ГК).

Как и виндикационный, он является классическим вещно-правовым иском, берущим свое начало в римском праве ("actio negatoria" - иск отрицающий).

В этом случаи собственник владеет и пользуется имуществом, но какой-либо субъект мешает ему это делать.

Истцом по иску является собственник, а ответчиком лицо, в результате незаконных действий которого собственник не может распоряжаться и пользоваться принадлежащим ему имуществом. Объектом защиты служит индивидуально-определенное имущество, а содержание защиты состоит в устранении препятствий со стороны нарушителя в его распоряжении и пользовании.

Примером негаторного иска является иск об освобождении имущества из ареста, наложенного судебным приставом на основании решения или определения суда. Арест имущества применяется только в случаях, прямо предусмотренных законом, в порядке обеспечения иска либо в порядке обращения взыскания на имущество должника. Нередко в опись включается имущество, принадлежащее другому лицу. Чаще всего им является второй супруг, который не вправе распорядиться своим личным имуществом либо долей в общем имуществе супругов. По мере развития торгового оборота такими лицами все чаще становятся лица юридические. Например, принадлежащее юридическому лицу-банкроту имущество арестовывается судебным приставом, хотя должно быть включено в конкурсную массу должника.

Существо требований по такого рода сделкам состоит в устранении препятствий в распоряжении имуществом собственника. Поэтому есть все основания относить иск об исключении имущества из описи (освобождении от ареста) к негаторным. Ответчиками являются должник, у которого произведен арест имущества, и те организации (чаще всего соответствующий финансовый орган) и лица, в интересах которых арест налагается.

Предметом негаторного иска может быть требования об устранении любых действий или их результатов.

Пример: иск о требовании снести стену дома, построенную на чужом земельном участке или требования запретить строительство дома, если сам процесс строительства мешает собственником окружающих домов пользоваться этими домами.

Иск об освобождении имущества от ареста, который предъявляет собственник, лишенный права владеть своим имуществом, необходимо квалифицировать как виндикационный. На негаторные иски сроки исковой давности не распространяются (ст. 208 ГК).

ОСНОВЫ СЕМЕЙНОГО ПРАВА РОССИИ

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ СЕМЕЙНО-БРАЧНЫХ ОТНОШЕНИЙ

2. СЕМЕЙНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

3. ЗАЩИТА СЕМЕЙНЫХ ПРАВ

4. УСЛОВИЯ И ПОРЯДОК ЗАКЛЮЧЕНИЯ БРАКА

5. ЛИЧНЫЕ ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ СУПРУГОВ

6. ЗАКОННЫЙ И ДОГОВОРНОЙ РЕЖИМ ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ

7. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СУПРУГОВ ПО ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ

8. ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ РОДИТЕЛЕЙ И НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ

9. АЛИМЕНТНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ЧЛЕНОВ СЕМЬИ

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ СЕМЕЙНО-БРАЧНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Семейное право-совокупность правовых норм, которые регулируют семейно-брачные отношения.

**Семья**-группа лиц, возникающая на основе супружеских или родственных отношений,

в том числе и на основе отношений усыновления/удочерения.

**Брак**-юридически оформленный, свободный и добровольный союз мужчины и жен-

щины, направленный на создание семьи и порождающий для них взаимные личные и

имущественные права и обязанности.

Семейное право регулирует следующие общественные отношения:

1.возникающие при вступлении в брак, при прекращении брака, при признании брака

недействительным

2. возникающие между членами семьи (личные неимущественные и имущественные),

между другими родственниками и иными лицами.

3. возникающие при устройстве детей, оставшихся без попечения родителей

Основные принципы семейного права:

1 принцип добровольности брачного союза мужчины и женщины

2. принцип равенства прав супругов в семье

3. принцип разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию

4. принцип приоритета семейного воспитания детей, заботы об их благосостоянии и развитии

5. принцип обеспечения приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи.

2. СЕМЕЙНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Семейное законодательство-совокупность нормативно-правовых актов, регулирующих семейно-брачные отношения и содержащих нормы семейного права.

К источникам семейного права относятся:

1.Конституция РФ

2.Семейный кодекс РФ

3.Другие федеральные законы, законы субъектов РФ

4.Указы Президента РФ, постановления Правительства РФ

5.Постановления, распоряжения органов исполнительной власти субъектов РФ

Пункт "к" ч.1 ст.72 Конституции РФ и п.1 ст.3 СК относят семейное законодательство к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов.

В п.2 ст.3 СК определен состав семейного законодательства в узком смысле слова, то есть состав актов, принимаемых органами представительной власти в виде законов и регулирующих семейные отношения. Это сам СК, а также принятые в соответствии с ним федеральные законы и законы субъектов РФ.

Условиями регулирования семейных отношений законами субъектов РФ является отнесение соответствующих вопросов к ведению субъектов РФ и отсутствие в ГК их непосредственного урегулирования. Такие вопросы определены в ст.13, 32, 58, 121, 123, 151 СК.

Семейные отношения могут регулироваться также указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ. При этом постановления Правительства РФ должны соответствовать СК, федеральным законам и указам Президента РФ и могут приниматься лишь в случаях, специально предусмотренных этими актами. Принятие Правительством постановлений по вопросам семейного права предусмотрено в ст.82, 122, 125, 126.1, 127, 150, 151, 165 СК.

Так, Постановлением Правительства РФ от 18 июля 1996 г. N 841 утвержден Перечень видов заработной платы и иного дохода, из которых производится удержание алиментов на несовершеннолетних детей (СЗ РФ, 1996, N 31, ст.3743); Постановлением Правительства РФ от 3 августа 1996 г. N 919 определен Порядок организации централизованного учета детей, оставшихся без попечения родителей (СЗ РФ, 1996, N 33, ст.3995); Постановлением Правительства РФ от 1 мая 1996 г. N 542 определен Перечень заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять на воспитание в приемную семью (СЗ РФ, 1996, N 19, ст.2304); Постановлением Правительства РФ от 17 июля 1996 г. N 829 утверждено Положение о приемной семье (СЗ РФ, 1996, N 31, ст.3721); Постановлением Правительства РФ от 28 марта 2000 г. N 268 утверждено Положение о деятельности органов и организаций иностранных государств по усыновлению (удочерению) детей на территории РФ (СЗ РФ, 2000, N 14, ст.1501); Постановлением Правительства РФ от 29 марта 2000 г. N 275 утверждены Правила передачи детей на усыновление (удочерение) и осуществления контроля за условиями их жизни и воспитания в семьях усыновителей на территории РФ и Правила постановки на учет консульскими учреждениями РФ детей, являющихся гражданами РФ и усыновленных иностранными гражданами и лицами без гражданства (СЗ РФ, 2000, N 15, ст.1590).

Статья 4 СК исходит из общего правила о допустимости субсидиарного применения гражданского законодательства к семейным отношениям, если такое применение не противоречит их существу. Существо семейных отношений, которое в некоторых случаях может препятствовать применению к ним гражданского законодательства, заключается в построении семейных отношений на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов.

3. ЗАЩИТА СЕМЕЙНЫХ ПРАВ

По общему правилу защита семейных прав осуществляется в порядке гражданского судопроизводства. Защита семейных прав в административном порядке допускается лишь в случаях, предусмотренных в СК (например, п.2 ст.65, п.1 ст.129 СК), но и в этом случае принятое в административном порядке решение может быть обжаловано в суд в соответствии с Законом РФ от 27 апреля 1993 г. "Об обжаловании в суд действий и решении, нарушающих права и свободы граждан".

В силу правила ст.4 СК о применении гражданского законодательства к семейным отношениям помимо способов, предусмотренных в СК, для защиты семейных прав применимы и некоторые общие способы защиты гражданских прав, установленные в ст.12 ГК: признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащита права; присуждение к исполнению обязанности в натуре; прекращение или изменение правоотношения; неприменение судом акта государственного органа или муниципального органа, противоречащего закону.

Следует заметить, что многие из предусмотренных в СК способов защиты семейных прав являются разновидностями установленных в ст.12 ГК общих способов защиты гражданских прав. Для защиты неимущественных семейных прав членов семьи при их нарушении третьими лицами, а также в случае признания брака недействительным (ст.30 СК), применим такой способ защиты неимущественных благ, как компенсация морального вреда (ст.151, 1099-1101 ГК).

Применение исковой давности в семейных отношениях

1. Исковой давностью признается срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено. Истечение срока давности погашает право на иск в материальном смысле, то есть право получить от суда защиту нарушенного субъективного права, но не само субъективное право, которое продолжает существовать и может быть защищено путем самозащиты, если способы такой самозащиты будут соразмерны нарушению (ст.14 ГК).

2. По общему правилу п.1 ст.9 СК исковая давность не применяется к требованиям, вытекающим из семейных отношений. Исключения из этого правила либо прямо установлены в самом СК (ст.15 и 169, ст.38 СК), либо вытекают из отсылки к гражданскому законодательству в соответствующей норме СК (например, ст.43-46 СК).

4. УСЛОВИЯ И ПОРЯДОК ЗАКЛЮЧЕНИЯ БРАКА

Права и обязанности супругов может породить только зарегистрированный брак. Момент возникновения прав и обязанностей супругов совпадает с днем регистрации брака.

Условия заключения брака:

1.взаимное добровольное согласие мужчины и женщины

2.достижение ими брачного возраста. Брачная правоспособность гражданина наступает по достижении им восемнадцатилетнего возраста.

В изъятие из общего правила п.1 ст.13 СК при наличии уважительных причин брачный возраст может быть снижен до шестнадцати лет органами местного самоуправления. Основанием для принятия такого решения может быть лишь просьба самих лиц, намеревающихся вступить в брак. Порядок и условия разрешения вступления в брак до достижения лицом шестнадцати лет могут быть установлены только законами субъектов РФ, причем такая возможность должна быть обусловленным особыми обстоятельствами исключением из общего правила.

3.отсутствие обстоятельств, препятствующих заключению брака:

-если хотя бы одно из лиц состоит в другом зарегистрированном браке

-являются близкими родственниками: между родителями и детьми, полнородными и

неполнородными (имеющих общих отца или мать) братьями и сестрами, между

усыновителями и усыновленными

-если хотя бы одно из лиц признано судом недееспособным вследствие психического

расстройства.

Порядок заключения брака:

1.Брак заключается в органах записи актов гражданского состояния (ЗАГС)

2.Заключение брака производится в личном присутствии лиц, вступающих в брак, по истечении 1 месяца со дня подачи ими заявления в органы ЗАГС.

При наличии уважительных причин орган ЗАГС может зарегистрировать брак до

истечения месяца, а также на один месяц продлить срок регистрации брака, но не более, чем на один месяц.

Супругам выдается свидетельство о регистрации брака.

**Недействительность брака**

Брак признается недействительным если:

1.были нарушены условия, необходимые для заключения брака

2.в случае заключения фиктивного брака. Под фиктивным браком понимается случай, когда супруги или один из них зарегистрировали брак без намерения создания семьи.

Признание брака недействительным производится судом. При этом брак признается не-

действительным со дня его заключения.

**Последствия признания брака недействительным:**

Брак признанный недействительным, не порождает прав и обязанностей супругов по

Семейному кодексу за исключением их обязанностей по обеспечению законных прав их

детей (родившихся в таком браке или в течение 300 дней со дня признания брака не-

действительным). Также недействительным признается брачный договор, если он был

заключен.

К имуществу, приобретенному совместно лицами ,брак которых признан недействительным, применяются положения Гражданского кодекса РФ о долевой собственности.

Суд вправе признать за супругом, права которого нарушены, право на получение от другого супруга содержания, а также признать действительным брачный договор полностью или частично.

**Основания и порядок расторжения брака**

Основания:

1.вследствие смерти одного из супругов

2. вследствие его расторжения по заявлению одного или обоих супругов

3. вследствие объявления судом одного из супругов умершим

4. вследствие его расторжения по заявлению опекуна супруга, признанного судом недееспособным

Брак расторгается или в органах ЗАГС (в случае отсутствия детей) или в суде.

Порядок расторжения в органах ЗАГС:

1.подается заявление о расторжении брака

2.по истечении одного месяца со дня подачи заявления орган ЗАГСА расторгает брак и выдает свидетельство о расторжении брака.

Порядок расторжения в суде:

1.подается заявление о расторжении брака в суд общей юрисдикции

2.не ранее чем через один месяц со дня подачи такого заявления суд рассматривает дело

о расторжении брака и выносит свое решение.

3.если принимается решение о расторжении брака, то суд направляет выписку из решения

в орган ЗАГС и орган ЗАГС выдает свидетельство о расторжении брака

Брак прекращается в день регистрации расторжения брака в книге регистрации актов

гражданского состояния. Если через суд- то в день вступления решения суда в законную силу.

**Юридические последствия регистрации брака**

С момента регистрации брака у супругов появляются дополнительные права и обязанности, которые подразделяются на личные и имущественные.

5. ЛИЧНЫЕ ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ СУПРУГОВ

Они неотделимы от личности и не имеют экономического содержания.

Статья 31 СК конкретизирует применительно к семейным отношениям положения п.3 ст.19 Конституции РФ о равенстве прав и свобод представителей обоих полов и об их равных возможностях в отношении реализации таких прав и свобод. Пункт 1 ст.31 СК направлен на обеспечение равенства супругов в осуществлении прав и свобод по отношению друг к другу. Свобода выбора рода занятий, профессии, места пребывания и жительства определяется исключительно волей каждого из супругов. С юридической точки зрения осуществление супругом своей общегражданской правоспособности не предполагает необходимости получения согласия со стороны другого супруга.

Обязанность супругов строить свои отношения в семье на основе взаимоуважения и взаимопомощи не обеспечена какими-либо санкциями со стороны государства. Можно сказать, что своеобразной "санкцией" за неисполнение этих обязанностей одним из супругов является использование другим супругом права на расторжение брака.

Каждый из супругов свободен в осуществлении своего права на имя в супружеских отношениях. Супруги вправе иметь общую фамилию в виде фамилии любого из них, либо сохранить добрачные фамилии, либо присоединить к своей фамилии фамилию другого супруга. Первые два способа выбора имени установлены в п.1 ст.32 СК императивно, выбор фамилии третьим способом может быть исключен законами субъектов РФ.

Право на перемену фамилии осуществляется супругами независимо друг от друг, причем перемена фамилии одним из них не создает каких-либо обязанностей в отношении перемены имени для другого.

Порядок перемены имени установлен ст.58-63 Федерального закона об актах гражданского состояния. Согласно ст.58 ГК лицо, достигшее возраста четырнадцати лет, вправе переменить свое имя, включающее в себя фамилию, собственно имя и (или) отчество. Перемена имени производится органом записи актов гражданского состояния по месту жительства или по месту государственной регистрации рождения лица, желающего переменить фамилию, собственно имя и (или) отчество. Перемена имени лицом, не достигшим совершеннолетия, производится при наличии согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя, а при отсутствии такого согласия на основании решения суда, за исключением случаев приобретения лицом полной дееспособности до достижения им совершеннолетия в соответствии с законом.

Перемена имени подлежит государственной регистрации в органах записи актов гражданского состояния. Заявление о перемене имени в письменной форме подается в орган записи актов гражданского состояния. В нем должны быть указаны сведения, предусмотренные в ст.59 Федерального закона об актах. Государственная регистрация перемены имени производится на основании заявления о перемене имени, которое должно быть рассмотрено органом записи актов гражданского состояния в месячный срок со дня подачи заявления.

В случае, если лицу, желающему переменить имя, отказано в государственной регистрации перемены имени, руководитель органа записи актов гражданского состояния обязан сообщить причину отказа в письменной форме. Документы, представленные одновременно с заявлением о перемене имени, подлежат возврату. Отказ в государственной регистрации перемены имени может быть обжалован в судебном порядке.

6.ЗАКОННЫЙ И ДОГОВОРНЫЙ РЕЖИМ ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ

Права и обязанности супругов по поводу собственности супругов регулируются нормами гражданского права. Имущество, находящееся в собственности супругов, подразделяется на имущество, принадлежащее конкретному супругу и являющееся его собственностью, и на имущество супругов, являющееся их общей совместной собственностью.

Собственностью конкретного супруга является следующее имущество:

1.имущество, принадлежащее ему до вступления в брак;

2. имущество, полученное им во время брака в порядке дарения, наследования и по иным безвозмездным сделкам;

3.вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и другие) за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, приобретенных за время брака.

По отношению к своему имуществу каждый из супругов имеет все правомочия собственника.

К имуществу супругов, являющемуся их общей совместной собственностью, относится:

1.любые доходы каждого из супругов, пенсии, пособия;

2.приобретенные за счет общих доходов вещи, ценные бумаги, паи, вклады;

3.любое другое имущество, нажитое супругами в период брака.

При этом не имеет значение на имя кого из супругов приобретено это имущество или

сделаны вклады.

Режим общей совместной собственности является законным режимом на общее имущество супругов. Он действует, если между супругами нет дополнительных соглашений по поводу их общего имущества.

В качестве такого соглашения может выступать брачный договор-соглашение лиц, вступающих в брак (или супругов), в котором определяются имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения.

Брачный договор является разновидностью гражданско-правовой сделки. Брачный договор является консенсуальным, безвозмездным, двусторонне-обязывающим. Предметом этого договора является установление правового статуса имущества супругов и определение их имущественных прав и обязанностей в браке и в случае его расторжения.

Специфика брачного договора состоит, в частности, в его субъектном составе. Его сторонами являются супруги, то есть лица, брак между которыми зарегистрирован в органах записи актов гражданского состояния, либо лица, вступающие в брак. Статья 41. Заключение брачного договора

Брачный договор может быть заключен в любое время с момента подачи гражданами заявления о регистрации брака в органы записи актов гражданского состояния до момента регистрации брака, так и в любое время в период брака. Однако заключенный до регистрации брака брачный договор вступает только со дня такой регистрации.

Пункт 2 ст.41 СК предусматривает для брачного договора обязательную нотариальную форму. Брачный договор составляется в виде одного документа, подписанного сторонами. Несоблюдение нотариальной формы брачного договора влечет его ничтожность (п.1 ст.165 ГК).

Содержание брачного договора

В п.1 ст.42 СК раскрывается примерное содержание брачного договора. Его предметом может быть изменение установленного законом режима совместной собственности, установление режима совместной, долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов, как наличное, так и то, которое может быть приобретено в будущем. Кроме того, в брачном договоре могут быть определены права и обязанности супругов по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга, порядок несения каждым из них семейных расходов и др. Приведенный в п.1 ст.42 СК перечень положений брачного договора не является исчерпывающим и может включать и иные положения, касающиеся имущественных отношений супругов.

Брачный договор полностью или в отдельных частях может заключаться под отлагательным и отменительным условиями (ст.157 ГК). Он может заключаться как на неопределенный, так и на определенный срок.

В п.3 ст.42 СК установлен запрет на включение в брачный договор положений, ограничивающих правоспособность или дееспособность супругов и их право на судебную защиту, а также регулирующих личные неимущественные отношения между супругами и их права и обязанности в отношении детей; положении, ограничивающих право нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания от другого супруга, а также положении, ставящих одного из супругов в крайне неблагоприятное положение или противоречащих основным началам семейного законодательства. В частности, условия брачного договора не должны противоречить принципу построения супружеских отношений на основе взаимной любви и уважения (например, предусматривать исполнение супружеских обязанностей на возмездной основе).

Изменение и расторжение брачного договора

Соглашение об изменении или расторжении брачного договора должно быть совершено в нотариальной форме. Согласно п.1 ст.43 СК субъектами соглашения об изменении или расторжении брачного договора могут быть только супруги, но не лица, вступающие в брак. Это объясняется тем, что изменению или расторжению может подлежать лишь вступивший в силу, то есть порождающий права и обязанности договор, каковым он становится лишь с момента государственной регистрации брака.

Что касается лиц, вступающих в брак, то в случае необходимости изменения заключенного между ними брачного договора он должен считаться несостоявшимся, а вместо него должен быть заключен новый брачный договор. Как следует из указания в ч.2 п.1 ст.43 СК на недопустимость одностороннего отказа от исполнения брачного договора, такая недопустимость относится к подлежащему исполнению, то есть вступившему в силу брачному договору. Отказ же от не вступившего в силу брачного договора может быть совершен и в одностороннем порядке.

Основания и порядок изменения и расторжения договора в судебном порядке установлены в ст.450-453 ГК.

Стороны брачного договора не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по этому договору до момента его изменения или расторжения, если иное не установлено самим брачным договором.

Супруги по отношению к общему имуществу имеют равные права и обязанности.

Это подразумевает, что владение, пользование и распоряжение таким имуществом осуществляется по обоюдному согласию супругов. В случае нарушения своих прав любой из супругов в случае необходимости может обратиться в суд.

**Права и обязанности супругов по поводу взаимного содержания**

Одной из обязанностей супругов является обязанность материально поддерживать друг друга. В некоторых случаях данная обязанность накладывается и на бывших супругов. В случае отказа одного из супругов материально поддерживать нуждающего супруга (бывшего супруга), последний имеет право требовать предоставления алиментов в судебном порядке. Таким правом обладают:

1.нетрудоспособный нуждающий супруг (бывший супруг);

2.жена (бывшая жена) в период беременности и в течение 3 лет со дня рождения ребенка.

Размер алиментов и порядок их предоставления определяется либо соглашением между супругами, либо судом.

7. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СУПРУГОВ ПО ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ

В случае невыполнения общего обязательства супругов или в случае невыполнения обязательства одного из супругов, если судом будет установлено, что все полученное по обязательствам одного из супругов ,было использовано на нужды семьи, взыскание накладывается на все общее имущество семьи, а при недостаточности общего имущества взыскание может солидарно накладываться на личное имущество супругов.

В случае невыполнения обязательства одного из супругов взыскание накладывается на его личное имущество, а при недостаточности личного имущества взыскание может накладываться также на долю супруга-должника в общем имуществе супругов.

Ответственность супругов за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми, определяется по правилам ст.1073 ГК (за вред, причиненный детьми в возрасте до 14 лет) и ст.1074 ГК (за вред, причиненный детьми от 14 до 18 лет), при этом обращение взыскание на имущество супругов производится по правилам п.2 ст.45 СК.

8. ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ РОДИТЕЛЕЙ И НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ

Правоотношения между родителями и детьми основываются на происхождении детей, удостоверенном в установленном законом порядке. Так, происхождение ребенка от родителей, состоящих в браке, удостоверяется записью о браке в паспортах родителей.

Происхождение ребенка от родителей, не состоящих в браке, может быть установлено путем подачи отцом и матерью ребенка совместного заявления в орган ЗАГС. Если такое заявление отсутствует, то отцовство в отношении внебрачного ребенка устанавливается в судебном порядке.

Родители ребенка записываются органом ЗАГС в Книге записей рождений. Права и обязанности у всех детей одинаковые.

Основные права несовершеннолетних детей

Несовершеннолетними являются лица не достигшие 18 лет.

Их права подразделяются на личные и имущественные права.

Основные личные права:

1.право на имя, отчество, фамилию;

2. право на проживание и воспитание в семье;

3. право на общение с родителями и другими родственниками;

4. право на выражение своего мнения в семье по вопросам, затрагивающим его интересы;

5. право на защиту своих прав и законных интересов.

Основные имущественные права:

1. право на получение содержания от своих родителей и других членов семьи;

2. право собственности на свои доходы, на имущество, получаемое в порядке дарения и наследования.

При этом ребенок не имеет права собственности на имущество родителей, а родители не имеют права собственности на имущество ребенка.

Права и обязанности родителей по отношению к детям

1.Право на воспитание детей. Одновременно это является обязанностью;

2.право и обязанность защищать права и интересы детей;

3.право требовать возврата детей от любого лица, незаконно удерживающих их у себя;

4.родители имеют имущественные права по отношению к детям (алиментные и наследственные);

5.основной обязанностью является содержание несовершеннолетних детей.

Если кто-либо из родителей не выполняет должным образом свои обязанности, то на него

в судебном порядке могут налагаться следующие санкции:

1.отобрание ребенка без лишения родительских прав;

2. лишение родительских прав.

Заявления в суд для применения этих санкций могут подавать:

1.один из родителей или лиц, их заменяющих;

2.орган опеки и попечительства или учреждения для детей, оставшихся без попечительства родителей;

3.прокурор.

Лишение родительских прав или их ограничение не освобождают родителей от обязанности содержать своих детей

9.АЛИМЕНТНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ЧЛЕНОВ СЕМЬИ

Члены семьи: супруги, родители и дети, бабушки, дедушки и внуки, братья и сестры

Алиментные отношения связаны с обязанностью членов семьи содержать других членов семьи в установленных законодательством случаях.

Под алиментами понимаются средства, взыскиваемые с родителей или добровольно предоставляемые ими на содержание детей в случае непредставления содержания детям непосредственно в процессе совместного проживания с ребенком в семье.

По существующему законодательству установлен размер алиментов на несовершеннолетних детей. Согласно п.14 Постановления N 9 от 25 октября 1996 г. при определении размера алиментов, взыскиваемых с родителя на несовершеннолетних детей (п.2 ст.81 СК), изменении размера алиментов либо освобождении от их уплаты (п.1 ст.119 СК) суд принимает во внимание материальное и семейное положение сторон, а также иные заслуживающие внимания обстоятельства или интересы сторон (например, нетрудоспособность членов семьи, которым по закону сторона обязана доставлять содержание, наступление инвалидности либо наличие заболевания, препятствующего продолжению прежней работы, поступление ребенка на работу либо занятие им предпринимательской деятельностью).

Если алименты на детей были присуждены в долях к заработку и (или) иному доходу ответчика, размер платежей при удовлетворении иска о снижении (увеличении) размера алиментов также должен быть определен в долях, а не в твердой денежной сумме, за исключением взыскания алиментов в случаях, предусмотренных ст.83 СК.

Прекращение алиментных обязательств.

Если имеется соглашение между сторонами уплата алиментов прекращается в случаях:

1.истечения срока действия соглашения;

2.смерти одной из сторон;

3.по другим основаниям, предусмотренным этим соглашением.

Если алименты выплачиваются в судебном порядке их уплата прекращается в случаях:

1.достижения ребенком совершеннолетия;

2.смерти одной из сторон;

3.при вступлении бывшего супруга-получателя алиментов в новый брак;

4.при признании судом восстановления трудоспособности или прекращения нуждаемости в помощи получателя алиментов;

5.при усыновлении(удочерении) ребенка, на содержание которого взыскивались алименты.

Особенности правового регулирования отношений, связанных с усыновлением

(удочерением) детей.

Дети, оставшиеся без попечения родителей, могут быть переданы на воспитание в семью

( усыновление/удочерение), под опеку/попечительство в приемную семью, а при отсутствии такой возможности в учреждения для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

Усыновление/удочерение допускается в отношении несовершеннолетних детей и только в их интересах. Порядок усыновления/удочерения:

-лицо, желающее усыновить/ удочерить ребенка, подает в суд заявление о своем желании

-суд рассматривает заявление с участием органов опеки и попечительства

- суд принимает или не принимает решение об установлении усыновления/удочерения ребенка

- усыновление/удочерение ребенка подлежит государственной регистрации в органах ЗАГС.

ОСНОВЫ ТРУДОВОГО ПРАВА РОССИИ.

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

2. СТОРОНЫ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

3. СОДЕРЖАНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

4. ЗАКЛЮЧЕНИЕ, ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

5. ПРАВИЛА ВНУТРЕННЕГО ТРУДОВОГО РАСПОРЯДКА

6. ДИСЦИПЛИНАРНЫЕ ВЗЫСКАНИЯ И ПООЩРЕНИЯ, МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТНИКОВ

7. ОБЖАЛОВАНИЕ ДИСЦИПЛИНАРНЫХ ВЗЫСКАНИЙ

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Трудовые правоотношения между работником и работодателем возникают на основании трудового договора.

В качестве возможных условий заключения трудового договора являются:

1. Избрание (выбор) на должность, если это предусмотрено НПА или уставом (положением) организации;
2. Избрание по конкурсу на замещение соответствующей должности, если это предусмотрено НПА или уставом (положением) организации;
3. Назначение на должность (утверждение в должности) в случаях, предусмотренных НПА или уставом (положением) организации;
4. Направление на работу уполномоченными законом органами в счет установленной квоты;
5. Фактическое допущение к работе (независимо от того, был ли трудовой договор оформлен).

Трудовой договор является основанием возникновения трудовых отношений.

Трудовой договор - это соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные Трудовым кодексом, законами и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать действующие в организации правила внутреннего трудового распорядка.

В этом определении заложены признаки трудового договора, позволяющие отграничить его от гражданско-правового договора, связанного с трудом (например, от договора подряда, поручения, авторского, возмездного оказания услуг). По трудовому договору работник выполняет трудовую функцию, т.е. работает по конкретной специальности, квалификации, должности, а по гражданско-правовому договору, связанному с трудом, трудящийся (он является подрядчиком или исполнителем, но не работником) выполняет индивидуальное задание, при котором оговаривается конечный результат труда (например, построить дом, написать книгу). Трудовой договор имеет личный характер в силу того, что выполнение трудовой функции возможно только лично работником, поскольку трудовой способностью может распорядиться ее обладатель. В процессе выполнения трудовой функции работник обязан подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка. В случае нарушения правил работодатель может применить к нему дисциплинарное взыскание вплоть до увольнения. В гражданско-правовых договорах в случае невыполнения условий наступает гражданско-правовая ответственность. В трудовом договоре обязанность обеспечивать необходимые условия труда лежит на работодателе. В гражданско-правовых договорах подрядчик либо исполнитель организует работу сам, выполняет ее на свой риск. Существует также специфика вознаграждения за труд. Так, в трудовом договоре вознаграждение выплачивается в форме заработной платы по заранее установленным нормам и не ниже минимального размера оплаты труда.

Отграничивать трудовой договор от гражданско-правового договора, связанного с трудом, необходимо для того, чтобы правильно применять законодательство. Их разграничение имеет большое практическое значение, поскольку на отношения сторон в гражданско-правовых договорах нормы законодательства о труде не распространяются.

В настоящее время складывается порочная практика замены трудовых договоров гражданско-правовыми с целью уйти от гарантий и льгот, предусмотренных для работников трудовым законодательством. Чтобы пресечь подобные нарушения в сфере труда законодатель ввел в ст. 11 Трудового кодекса РФ следующую норму: если в судебном порядке установлено, что договором гражданско-правового характера фактически регулируются трудовые отношения между работником и работодателем, к таким отношениям применяются положения трудового законодательства.

КЗоТ РФ 1971 г. рассматривал трудовой договор и контракт как синонимы. Трудовой кодекс РФ отказался от двойного наименования "трудовой договор (контракт)", поскольку такой термин затрудняет понимание. Контракты получили широкое распространение в сфере гражданско-правовых, а также административно-правовых отношений (контракты с военнослужащими, сотрудниками органов внутренних дел).

2. СТОРОНЫ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Трудовой договор - это двустороннее соглашение. Сторонами трудового договора являются работник и работодатель. Работник - физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем. По общим правилам вступить в трудовое отношение может лицо, достигшее шестнадцати лет (ст. 63 ТК РФ). Работодатель - физическое либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником. Не могут выступать в качестве работодателей обособленные структурные подразделения (филиалы и представительства), поскольку они не имеют статуса юридических лиц (ст. 55 ГК РФ) и действуют только от имени создавшего их юридического лица. Несмотря на то, что руководителям филиалов и представительств учредительными документами или доверенностью, выданной им юридическим лицом, может быть предоставлено право заключать трудовые договоры с работниками филиалов или представительств, по всем обязательствам, вытекающим из заключенных работниками трудовых договоров, будет отвечать юридическое лицо.

Трудовая дееспособность по общему правилу наступает с 16 лет. С этого возраста допускается заключение трудового договора.

В порядке исключения из общего правила допускается заключение трудового договора:

* + 1. по достижении 15 лет, в случае получения основного общего образования;
    2. по достижении 14 лет с учащимися, для выполнения в свободное от учебы время легкого труда, не причиняющего вреда их здоровью и не нарушающего процесса обучения (с согласия одного из родителей и органа опеки и попечительства);
    3. с лицом, не достигшим 14 лет, для участия в создании и (или) исполнении произведений в организациях кинематографа и театрах, цирках без ущерба здоровью и нравственному развитию (с согласия одного из родителей и органа опеки и попечительства).

3. СОДЕРЖАНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Содержание трудового договора определяется взаимным согласием его сторон. Содержание трудового договора составляет совокупность его условий, определяющих права и обязанности работника и работодателя.

Различают два вида условий трудового договора:

непосредственные, устанавливаемые соглашением сторон при заключении трудового договора;

производные, установленные трудовым законодательством (об охране труда, о дисциплинарной, материальной ответственности).

Производные условия в силу закона обязательны для выполнения, поэтому о них стороны не договариваются.

Непосредственные условия делятся на 1. необходимые (обязательные) и 2. факультативные (дополнительные). Необходимые условия - это такие условия, при отсутствии которых не может быть трудового договора, а, следовательно, не может возникнуть и реальное трудовое правоотношение.

Введение в ТК РФ понятия "существенные условия трудового договора" представляется теоретически неоправданным. При формировании перечня существенных условий трудового договора в ст. 57 ТК РФ законодатель не учел традиционного разделения условий трудового договора на производные и непосредственные, т.к. к существенным условиям отнесены и те, и другие. Под существенными условиями договора принято понимать такие, по которым в силу закона должно быть достигнуто соглашение и которые являются достаточными и необходимыми для того, чтобы договор считался заключенным и тем самым способным породить права и обязанности сторон". Поэтому с точки зрения правовой науки существенными условиями могут быть лишь условия о месте работы и о трудовой функции, т.к. они являются необходимыми для возникновения трудового правоотношения. Остальные же условия, перечисленные в ст. 57 ТК РФ, направлены на конкретизацию прав и обязанностей сторон трудового договора.

Факультативные (дополнительные) условия (об установлении испытательного срока; об установлении неполного рабочего времени; о неразглашении охраняемой законом тайны; об обязанности работника отработать после обучения определенный период времени, если обучение производилось за счет средств работодателя и др.) не влияют на существование трудового договора.

Как необходимые, так и факультативные условия имеют определенную юридическую значимость: они являются обязательными для сторон, влияют в той или иной мере на судьбу трудового договора и возникших на его основе трудовых правоотношений; их невыполнение должно повлечь правовые последствия. Условия трудового договора могут быть изменены только по соглашению сторон и в письменной форме. Соглашение об изменении условий трудового договора является неотъемлемой частью трудового договора. По общему правилу законодатель запрещает требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором (ст. 60 ТК РФ).

Согласно ст. 9 Трудового кодекса РФ трудовые договоры не могут содержать условий, снижающих уровень прав и гарантий работников, установленный трудовым законодательством. Если же такие условия включены в трудовой договор, то они не могут применяться. Добровольное согласие работника на условия, ухудшающие его положение, не освобождает работодателя от ответственности, установленной за нарушение трудового законодательства. Например, ухудшающими положение являются: условие о выплате заработной платы полностью в натуральной форме; условие об обязанности работника возместить причиненный работодателю ущерб полностью, если по законодательству возможно привлечение лишь к ограниченной материальной ответственности. Таким образом, в трудовом договоре могут быть индивидуализированы условия труда, а также повышены гарантии для отдельно взятого работника.

4. ЗАКЛЮЧЕНИЕ, ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Требования к порядку заключения трудового договора содержатся в гл. 11 Трудового кодекса РФ.

Прием на работу производится по принципу подбора кадров по деловым качествам. Статья 64 ТК РФ запрещает необоснованный отказ в приеме на работу. Необоснованным считается отказ в приеме на работу по причинам, не предусмотренным законом. Так, например, нельзя считать необоснованным отказ в приеме на работу по совместительству, если возможность работы по совместительству ограничена ст. 98, 276, 282 ТК РФ; отказ в приеме на работу, требующую специальных знаний, лицу, не имеющему соответствующих документов об образовании; отказ в приеме на определенные должности лицу, лишенному приговором суда права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью.

ТК РФ не содержит норм, обязывающих работодателя заполнять имеющиеся в организации вакантные должности или работы сразу же, как только они возникают. При этом, указывается в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. N 2, необходимо учитывать, что запрещается отказывать в заключении трудового договора по обстоятельствам, носящим дискриминационный характер. Поскольку действующее законодательство содержит лишь примерный перечень, по которым работодатель не вправе отказывать в приеме на работу лицу, ищущему работу, вопрос о том, имела ли место дискриминация при отказе в заключении трудового договора, решается судом при рассмотрении конкретного дела. Если судом будет установлено, что работодатель отказал в приеме на работу по обстоятельствам, связанным с деловыми качествами данного работника, такой отказ является обоснованным. Под деловыми качествами работника следует, в частности, понимать способность физического лица выполнять определенные трудовые функции с учетом имеющихся у него профессионально-квалификационных качеств (например, наличие определенной профессии, специальности, квалификации), личностных качеств работника (например, состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыт работы по данной специальности, в данной отрасли).

Не может являться основанием для отказа в приеме на работу граждан РФ отсутствие у них регистрации по месту жительства или пребывания в конкретном населенном пункте. При отказе в приеме на работу работодатель обязан сообщить причину отказа в письменной форме по требованию обратившегося лица. Отказ в приеме на работу может быть обжалован в судебном порядке. В этом случае судебное решение о незаконном отказе в заключении трудового договора будет являться основанием для возникновения трудовых отношений.

Установление в ст. 63 ТК РФ минимального возраста приема на работу служит важнейшей гарантией охраны здоровья подростков.

Трудовое законодательство установило некоторые ограничения при приеме на работу, которые не являются дискриминацией и обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите. Так, в интересах охраны здоровья женщин и подростков запрещено принимать их на работы с вредными или опасными условиями труда (ст. 253, 265 ТК РФ). Перечень таких работ утвержден постановлением Правительства РФ от 25 февраля 2000 г.. Законодательство устанавливает также некоторые ограничения при заключении отдельных трудовых договоров, например договоров о работе по совместительству (ст. 282 ТК РФ).

Приему граждан на работу в некоторых случаях предшествует обязательный медицинский осмотр. Так, в соответствии со ст. 266 ТК РФ лица в возрасте до восемнадцати лет принимаются на работу лишь после предварительного обязательного медицинского осмотра. Обязательный медицинский осмотр установлен и для лиц, поступающих на работу в организации общественного питания, торговли, пищевой промышленности, на работу, непосредственно связанную с движением транспортных средств, и др.

При заключении трудового договора лицо, поступающее на работу, предъявляет работодателю:

паспорт или иной документ, удостоверяющий личность (например, заграничный паспорт для постоянно проживающих за границей граждан, которые временно находятся на территории РФ; удостоверение личности для военнослужащих);

трудовую книжку (кроме случаев, когда договор заключается впервые или работник поступает на работу по совместительству);

страховое свидетельство государственного пенсионного страхования;

документы воинского учета - для военнообязанных и лиц, подлежащих призыву на военную службу (военные билеты, удостоверения граждан, подлежащих призыву);

при поступлении на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки, - документ об образовании (диплом, свидетельство, сертификат).

Статья 65 Трудового кодекса РФ запрещает требовать при приеме на работу документы помимо предусмотренных законодательством. В отдельных случаях при поступлении на работу необходимо представление дополнительных документов. Так, от лица, поступающего на работу со сведениями, составляющими государственную тайну, работодатель может потребовать представления дополнительных документов для оформления допуска к государственной тайне.

Для иностранных граждан Федеральным законом "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" установлен особый порядок приема на работу. Иностранные граждане могут быть приняты на работу лишь при наличии разрешения на право трудовой деятельности, выданного органами миграционной службы, а работодатель должен иметь разрешение на привлечение и использование иностранных работников. Порядок выдачи иностранным гражданам и лицам без гражданства разрешения на работу установлен постановлением Правительства РФ от 30 декабря 2002 г.

В соответствии со ст. 67 ТК РФ трудовой договор заключается в письменной форме. Постановлением Министерства труда и социального развития РФ от 14 июля 1993 г. утверждена примерная форма трудового договора, которая может быть использована за основу, т.к. законодатель не установил единой обязательной формы трудового договора. Поскольку указанная форма трудового договора была утверждена до вступления в силу Трудового кодекса, она может применяться только в части, не противоречащей ТК РФ. Министерство имущественных отношений РФ распоряжением от 11 декабря 2003 г. утвердило Примерный трудовой договор с руководителем федерального государственного унитарного предприятия, который должен заключать орган исполнительной власти с руководителем созданного им федерального государственного унитарного предприятия. Трудовой договор составляется в двух экземплярах и хранится у каждой из сторон. Он является основанием для издания приказа (распоряжения) о приеме на работу. Приказ - это правовое средство оформления соглашения, состоявшегося между работником и работодателем. Постановлением Государственного комитета РФ по статистике от 5 января 2004 г. "Об утверждении унифицированных форм первичной учетной документации по учету труда и его оплаты" утверждена унифицированная форма (N Т-1) приказа (распоряжения) о приеме работника на работу. Содержание приказа должно соответствовать заключенному трудовому договору. Приказ (распоряжение) объявляется работнику под расписку не позднее трех дней с момента, когда работник фактически приступил к работе. По требованию работника работодатель обязан выдать ему надлежаще заверенную копию указанного приказа (распоряжения).

Если прием на работу был оформлен приказом работодателя и основанием для его издания послужило письменное заявление о приеме на работу, а письменный трудовой договор с работником не заключался, то оформить действующие трудовые отношения письменно работодатель может только с согласия работника. Отказ работника от подписи письменного трудового договора не служит основанием для привлечения его к дисциплинарной ответственности.

Работодатель при заключении трудового договора обязан ознакомить работника с действующими в организации правилами внутреннего трудового распорядка, иными локальными нормативными актами, имеющими отношение к его трудовой функции, коллективным договором.

На основании приказа (распоряжения) о приеме на работу в трудовую книжку работника вносится соответствующая запись. Согласно ст. 66 Трудового кодекса РФ работодатель (за исключением работодателей - физических лиц) обязан вести трудовые книжки на каждого работника, проработавшего в данной организации свыше пяти дней, если эта работа является для работника основной, а не совместительством. Статья 309 Кодекса закрепила норму, в соответствии с которой работодатель - физическое лицо не вправе производить записи в трудовых книжках работников, а также оформлять трудовые книжки на работников, принимаемых на работу впервые. Письменный трудовой договор является документом, подтверждающим время работы у работодателя - физического лица.

Ответственность за надлежащее выполнение порядка заключения трудового договора во всех случаях несет руководитель организации. При нарушении установленных Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами обязательных правил при заключении трудового договора трудовой договор подлежит прекращению по п. 11 ст. 77 ТК РФ.

Отсутствие даты вступления трудового договора в силу в законодательстве или в самом трудовом договоре влечет применение общего правила его вступления в действие. Работник обязан приступить к работе на следующий после подписания трудового договора день.

В статье 61 ТК РФ сказано и об аннулировании трудового договора, если работник не приступил к работе в установленный срок без уважительных причин в течение недели. Однако процедура аннулирования законодателем не прописана. Следует предположить, что работодатель должен издать приказ (распоряжение) об аннулировании трудового договора. В этом случае работодатель не несет каких-либо обязательств перед работником.

Фактическое допущение к работе считается заключением трудового договора независимо от того, был ли прием на работу надлежащим образом оформлен. Трудовой договор считается заключенным, если выполнение работы без издания приказа поручено лицом, обладающим правом приема на работу, либо когда работа выполняется с ведома или по поручению работодателя или его представителя (ч. 2 ст. 67 ТК РФ). При фактическом допущении работника к работе работодатель обязан оформить с ним трудовой договор в письменной форме не позднее трех дней со дня фактического допущения к работе.

Испытание с целью проверки соответствия работника поручаемой ему работе может быть обусловлено соглашением сторон. Условие об испытании указывается в трудовом договоре. Содержание приказа о приеме на работу всегда должно соответствовать трудовому договору, поэтому если стороны договорились о дополнительном условии трудового договора - испытательном сроке, то его продолжительность должна быть указана и в приказе (распоряжении) о приеме на работу.

Трудовой кодекс РФ ввел новый термин "изменение трудового договора", на содержание которого нельзя не обратить внимание.

Под изменением трудового договора можно понимать, во-первых, заключение нового трудового договора, во-вторых, модификацию прежнего трудового договора, который был для работника и работодателя основанием возникновения существующего между ними трудового правоотношения, и, в-третьих, новое, отличное от прежнего трудового договора соглашение, которое именуется переводом и является основанием для возникновения нового трудового правоотношения.

Запрещается требовать от работника выполнения работы, не обусловленной трудовым договором (ст. 60 ТК РФ). Трудовой договор гарантирует работнику выполнение именно той работы, которая была обусловлена соглашением работника и работодателя при его заключении.

Перевод - это изменение трудовой функции (т.е. работы по специальности, квалификации или должности) или изменение существенных условий трудового договора.

Значение перевода многообразно, т.к. он является:

средством перераспределения рабочей силы внутри организации и между организациями в целях целесообразного ее использования;

основанием прекращения трудового договора (п. 5 ст. 77 ТК РФ);

гарантией права на труд (это проявляется в трудоустройстве путем перевода лиц, подлежащих увольнению по невиновным основаниям, указанным в п. 2, 3 ст. 81; п. 11 ст. 77 ТК РФ);

средством охраны труда (когда требуется перевод по состоянию здоровья - ч. 2 ст. 72; ст. 254 ТК РФ);

методом воспитания путем поощрения (когда работники переводятся на более высокую должность). Здесь не идет речь о воспитании путем наказания, т.к. перечень дисциплинарных взысканий, закрепленный в ст. 192 ТК РФ, не содержит временного перевода на нижеоплачиваемую работу в качестве средства поддержания трудовой дисциплины.

Не считается переводом и не требует согласия работника перемещение его в той же организации на другое рабочее место, в другое структурное подразделение в той же местности, поручение работы на другом механизме, если при этом не изменяется трудовая функция работника или существенные условия заключенного с ним трудового договора. Если же в трудовом договоре место работы работника было определено с указанием конкретного структурного подразделения, то необходимо исходить из того, что изменение структурного подразделения организации возможно лишь с письменного согласия работника, поскольку в указанном случае это влечет за собой изменение существенного условия трудового договора (ч. 2 ст. 57 ТК РФ). Под структурным подразделением организации следует понимать как филиалы, представительства или иные обособленные структурные подразделения, так и отделы, цеха, участки и т.д. (п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г.).

Изменение трудового договора в смысле ч. 1 ст. 72 ТК РФ предполагает прекращение прежнего трудового договора. Однако законодатель не обязывает стороны заключать новый трудовой договор, полагая, что основанием возникновения нового трудового правоотношения является то самое соглашение, которое он именует переводом на другую постоянную работу. Но такое основание отсутствует в ст. 16 ТК РФ, в которой приведен перечень оснований возникновения трудовых правоотношений. Законодатель даже не упоминает о необходимости издания работодателем соответствующего приказа, что обычно делается на практике. Такого рода документооборот не может заменить заключение трудового договора в письменной форме. Любые изменения трудового договора не должны производиться сторонами с нарушением требований ст. 57 и 67 ТК РФ.

Рассмотрим классификацию переводов на другую работу.

В зависимости от срока выделяются постоянные переводы и временные. При постоянном переводе условия договора изменяются окончательно, т.е. другая работа предоставляется на неопределенный срок. Временный перевод сохраняет за работником его постоянную работу.

Статья 72 ТК РФ предусматривает три вида перевода на другую постоянную работу по инициативе работодателя: перевод на другую работу в той же организации, перевод в другую организацию либо в другую местность вместе с организацией. Во всех этих случаях перевод на другую постоянную работу возможен только с письменного согласия работника. В этих целях работник должен написать соответствующее заявление. Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 22 декабря 1992 г. указал: если перевод осуществлен без получения письменного согласия работника, но он добровольно приступил к выполнению другой работы, то такой перевод также может считаться законным.

Перевод на другую постоянную работу в той же организации оформляется приказом работодателя. Основанием для издания приказа являются подписанные сторонами изменения к трудовому договору. Постановлением Госкомстата России от 5 января 2004 г. утверждена унифицированная форма (N Т-5) приказа о переводе работника на другую работу в той же организации. Приказ объявляется работнику под расписку.

И постоянный, и временный перевод возможен как по инициативе работодателя, так и по инициативе работника. Например, ст. 254 ТК РФ возлагает на работодателя обязанность перевести в соответствии с медицинским заключением беременную женщину на другую работу, исключающую воздействие неблагоприятных производственных факторов, с сохранением среднего заработка по прежней работе. Статья 72 ТК РФ предусматривает, что работника, нуждающегося согласно медицинскому заключению в предоставлении другой работы, работодатель обязан с его согласия перевести на другую имеющуюся работу, не противопоказанную ему по состоянию здоровья, сохранив его прежний средний заработок в течение одного месяца (ст. 182 ТК РФ).

При переводе работника по его инициативе на работу к другому работодателю изменяется сторона трудового договора, поэтому трудовой договор расторгается на основании п. 5 ст. 77 ТК РФ. В этом случае кроме согласия самого работника необходимо согласие прежнего и нового работодателей. Статья 64 ТК РФ устанавливает гарантию при заключении трудового договора при переводе, согласно которой работнику, приглашенному в письменной форме в порядке перевода от другого работодателя, в течение месяца со дня увольнения с прежнего места работы не может быть отказано в заключении трудового договора.

Переводы можно классифицировать по целям (например, перевод для лучшего совмещения обучения с трудом, перевод для укрепления здоровья, перевод для целесообразного использования рабочей силы).

Законодательство выделяет незаконные переводы. Перевод считается незаконным, если он произведен без достаточных к тому оснований или с нарушением установленного законом порядка. В соответствии со ст. 394 ТК РФ в случае признания перевода на другую работу незаконным работник подлежит восстановлению на прежней работе органом, рассматривающим индивидуальный трудовой спор. Одновременно принимается решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула или разницы в заработке за все время выполнения нижеоплачиваемой работы.

Отвечая на вопрос, вправе ли администрация перевести работника на другую работу без его согласия, необходимо обратить внимание на следующее.

Статья 72 ТК РФ закрепляет, что перевод на другую постоянную работу по инициативе работодателя допускается только с письменного согласия работника. Если в соответствии с медицинским заключением работник нуждается в предоставлении другой работы, работодатель обязан перевести его на другую имеющуюся работу, не противопоказанную по состоянию здоровья. Но в этом случае также обязательно согласие работника на перевод. Новая работа должна соответствовать, помимо требований медицинского заключения, роду деятельности работника. Лишь при ее отсутствии может быть предложена другая работа. Отказ от перевода может быть обжалован в комиссию по трудовым спорам или в суд.

Если новая работа является нижеоплачиваемой, то за работником сохраняется его прежний средний заработок в течение одного месяца со дня перевода, а при переводе в связи с трудовым увечьем, профессиональным заболеванием или иным повреждением здоровья, связанным с работой, - до установления стойкой утраты профессиональной трудоспособности либо до выздоровления работника (ст. 182 ТК РФ). При отказе работника от перевода согласно медицинскому заключению либо отсутствии в организации соответствующей работы трудовой договор прекращается (п. 8 ст. 77 ТК РФ).

Согласие работника на перевод требуется и в случае несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья согласно медицинскому заключению. После представления работодателю медицинского заключения невыход на прежнюю работу нельзя считать прогулом, потому что работник отсутствует на работе по уважительной причине - работа противопоказана ему по состоянию здоровья. Отказ от выполнения работы, противопоказанной по состоянию здоровья, т.е. когда работник присутствует на рабочем месте, но отказывается выполнять свои трудовые обязанности, является также правомерным. Нельзя рассматривать отказ как нарушение трудовой дисциплины и подвергать работника дисциплинарному взысканию. Если работник отказывается от перевода в том случае, когда в медицинском заключении указано, что выполняемая работа ему противопоказана или опасна для членов трудового коллектива или обслуживаемых им граждан, то работодатель вправе уволить его на основании подп. "а" п. 3 ст. 81 ТК РФ. Работникам, увольняемым в связи с несоответствием занимаемой должности или выполняемой работе вследствие состояния здоровья, выплачивается выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка (ст. 178 ТК РФ).

Работодатель может без согласия работника временно (на срок до одного месяца) перевести его на другую работу в случае производственной необходимости. Перечень случаев производственной необходимости установлен в ч. 1 ст. 74 ТК РФ. Такой перевод допускается для предотвращения катастрофы, производственной аварии или устранения последствий катастрофы, аварии или стихийного бедствия; для предотвращения несчастных случаев, простоя (временной приостановки работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера), уничтожения или порчи имущества, а также для замещения отсутствующего работника. Временный перевод на другую работу в других случаях возможен только с согласия работника.

Работник обязан подчиниться требованиям работодателя о временном переводе на другую работу в случае производственной необходимости. Если все требования законодательства работодателем соблюдены, то отказ работника от выполнения этой работы рассматривается как нарушение трудовой дисциплины, а невыход на работу - как прогул.

Работа, на которую временно переводится работник, не должна быть противопоказана ему по состоянию здоровья. Временный перевод на другую работу в случае производственной необходимости может быть произведен на не обусловленную трудовым договором работу. Однако на работу более низкой квалификации требуется согласие работника, подтвержденное письменным заявлением. Отсутствие письменного заявления работника лишает работодателя права при возникновении спора ссылаться в подтверждение согласия работника на перевод на свидетельские показания.

Трудовой договор прекращается только при наличии определенных оснований его прекращения. Основанием прекращения трудового договора называется жизненное обстоятельство, которое закреплено в законе как юридический факт для прекращения трудовых отношений работников с работодателями.

Перечень оснований прекращения трудового договора предусмотрен во многих статьях.

. Такими основаниями являются:

* 1. соглашение сторон (ст. 78 ТК РФ);
  2. истечение срока трудового договора (ст. 79);
  3. расторжение договора по инициативе работника (ст. 80);
  4. расторжение договора по инициативе работодателя (ст. 81);
  5. перевод по просьбе или согласия работника к другому работодателю или на выборную должность;
  6. отказ работника продолжить работу при смене собственника, изменений подведомственности организации или ее реорганизации (ст. 75);
  7. отказ работника продолжать работу в связи с изменением существенных условий трудового договора (ст. 73);
  8. отказ от перевода на другую работу по состоянию здоровья (ст. 72);
  9. отказ от перевода в связи с перемещением работодателя в другую местность (ст. 72);
  10. обстоятельства, не зависящие от воли сторон (ст. 83);
  11. нарушение установленных Трудовым кодексом или иным федеральным законом правил заключения трудового договора (ст. 84);
  12. другие основания, предусмотренные Трудовым кодексом или иными федеральными законами.

Так в ст. 71 ТК РФ закреплен порядок увольнения по результатам испытания. Статья 77 ТК РФ называет общие основания прекращения трудового договора. Статья 81 ТК РФ указывает как общие, так и некоторые дополнительные основания прекращения трудового договора по инициативе работодателя (п. 4, 7, 8, 9, 10, 13), которые применимы для отдельных категорий работников.

Статья 83 ТК РФ предусматривает обстоятельства, не зависящие от воли сторон, по которым может быть расторгнут трудовой договор. Среди них: призыв работника на военную службу или направление его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу; восстановление на работе прежнего работника; неизбрание на должность; признание полностью нетрудоспособным; смерть работника или работодателя - физического лица; наступление чрезвычайных обстоятельств. К сожалению, ТК РФ имеет некоторые пробелы, к которым можно отнести отсутствие в ст. 83 такого основания для прекращения трудового договора, как дисквалификация, предусмотренная Кодексом РФ об административных правонарушениях. Дисквалификация в качестве нового вида административного наказания определена как лишение физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров, осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом. Дисквалификация назначается судьей на срок от шести месяцев до трех лет.

Законодательством могут устанавливаться и другие дополнительные основания прекращения трудового договора (п. 14 ст. 81 ТК РФ). Например, ст. 278, 288, 336 ТК РФ, Федеральный закон "Об основах муниципальной службы в Российской Федерации", Федеральный закон "О государственной гражданской службе Российской Федерации", используя термин "служебная (трудовая) деятельность", также предусматривают основания прекращения служебного контракта (в гл. 6).

Основания прекращения трудового договора, предусмотренные в ТК РФ и иных федеральных законах, могут совпадать (например, такое основание, как разглашение охраняемой законом тайны). Совпадают основания увольнения по ТК РФ и специальным нормативным актам - уставам и положениям о дисциплине.

Помимо оснований, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами, трудовой договор может быть прекращен по основаниям, установленным непосредственно в тексте трудового договора. Например, с работником, заключившим трудовой договор с работодателем - физическим лицом (ст. 307 ТК РФ); с надомниками (ст. 312 ТК РФ), с работником религиозной организации (ст. 347 ТК РФ). Так, к числу дополнительных оснований увольнения работников религиозной организации включаются: неуважительное отношение к святыням; небрежное отношение к имуществу религиозной организации; невыполнение конкретных положений внутренних установлений религиозной организации; грубость с прихожанами; разглашение сведений, составляющих конфиденциальную информацию, и др.

Трудовой договор может быть прекращен только в том порядке, который установлен законодательством для каждого основания прекращения трудового договора. Так, увольнение по основаниям, указанным в п. 2 и 3 ст. 81 ТК РФ, допускается, если невозможно перевести работника с его согласия на другую работу; недостаточная квалификация должна быть подтверждена результатами аттестации; состояние здоровья должно быть подтверждено медицинским заключением; при сокращении штатов необходимо учитывать преимущественное право на оставление на работе и т.д. Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 17 марта 2004 г. подчеркнул, что по соглашению сторон (п. 1 ст. 77 ТК РФ) может быть расторгнут и срочный трудовой договор, и трудовой договор, заключенный на неопределенный срок. При достижении договоренности трудовой договор может быть расторгнут в любое время и в срок, который определяется самими сторонами. Аннулирование такой договоренности может иметь место только при взаимном согласии сторон.

Увольнение работника считается произведенным без законного основания, когда прекращение трудового договора произошло не по основаниям, предусмотренным Трудовым кодексом или иными федеральными законами (например, увольнение за склоку, по требованию трудового коллектива). Незаконным следует признать и увольнение, произведенное сразу по нескольким основаниям. Нарушение порядка увольнения может проявляться в несоблюдении норм Трудового кодекса РФ, запрещающих увольнение в период временной нетрудоспособности или пребывания в отпуске (ст. 81 ТК РФ). Нарушение порядка расторжения срочного трудового договора в связи с истечением его срока, т.е. без предупреждения, также влечет за собой признание увольнения незаконным.

Трудовым законодательством для некоторых категорий работников установлены дополнительные гарантии при увольнении. Такие гарантии закреплены в ст. 261, 269, 374 ТК РФ и др. Увольнение работников, произведенное с нарушением установленных для них гарантий, является незаконным.

Статья 394 ТК РФ указывает правовые последствия признания увольнения незаконным.

5. ПРАВИЛА ВНУТРЕННЕГО ТРУДОВОГО РАСПОРЯДКА

Дисциплина труда - это обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, определенным в соответствии с Трудовым кодексом РФ, иными законами, коллективным договором, соглашениями, трудовым договором, локальными нормативными актами организации. Дисциплина труда - это система мероприятий и средств по установлению, соблюдению и обеспечению внутреннего трудового распорядка организации.

Методами укрепления дисциплины труда являются убеждение, поощрение, принуждение (т.е. дисциплинарное воздействие).

Трудовой распорядок организации определяется правилами внутреннего трудового распорядка. Правовое регулирование внутреннего трудового распорядка осуществляется на основе гл. 29 и 30 ТК РФ.

Правила внутреннего трудового распорядка организации - локальный нормативный акт, регламентирующий в соответствии с Кодексом и иными федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности, ответственность сторон трудового договора, режим работы, время отдыха, применяемые к работникам меры поощрения и взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений в организации.

Правила внутреннего трудового распорядка организации утверждаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников организации. В соответствии с ранее действовавшим Кодексом правила утверждались общим собранием трудового коллектива.

Работодатель обязан ознакомить работника с действующими в организации правилами внутреннего трудового распорядка при приеме его на работу (ст. 68 ТК РФ). Правила внутреннего трудового распорядка должны быть доступны для ознакомления работников.

Для отдельных категорий работников действуют уставы и положения о дисциплине, утверждаемые Правительством РФ в соответствии с федеральными законами. Уставы и положения о дисциплине действуют в тех отраслях (сферах деятельности), где строгое соблюдение трудовой дисциплины имеет особенно важное значение в силу того, что ее нарушение может повлечь за собой крайне тяжелые последствия. В настоящее время действуют уставы и положения о дисциплине: Положение о дисциплине работников железнодорожного транспорта Российской Федерации; Положение о дисциплинарной ответственности глав администраций; Устав о дисциплине работников организаций с особо опасным производством в области использования атомной энергии; Дисциплинарный устав таможенной службы Российской Федерации; Устав о дисциплине работников морского транспорта и др. В отличие от правил внутреннего трудового распорядка в уставах и положениях о дисциплине могут устанавливаться дополнительные (по сравнению со ст. 192 ТК РФ) виды дисциплинарных взысканий.

На практике достаточно часто уставы и положения утверждали федеральные органы исполнительной власти. В этом случае подобные нормативные акты можно рассматривать как спорные, исходя из ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, предусматривающей, что права гражданина могут быть ограничены только по основаниям, предусмотренным федеральным законом.

1. ДИСЦИПЛИНАРНЫЕ ВЗЫСКАНИЯ И ПООЩРЕНИЯ, МАТЕРИАЛЬНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТНИКОВ

Одной из обязанностей работников является надлежащее исполнение трудовых обязанностей, правил внутреннего трудового распорядка, что входит в понятие трудовой дисциплины.

В случае нарушения работником по его вине трудовой дисциплины и совершения дисциплинарного проступка он привлекается к дисциплинарной ответственности.

По Трудовому кодексу в случае совершения работником дисциплинарного проступка работодатель имеет право на применение следующих дисциплинарных взысканий:

1. замечания;
2. выговора;
3. увольнения по соответствующим основаниям.

Федеральным законом, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены и другие виды дисциплинарных взысканий. Не допускается применение взысканий, не предусмотренных федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине.

Предусмотрен следующий порядок применения и снятия дисциплинарных взысканий:

1. До применения взысканий работодатель должен затребовать от работника письменное объяснение. Отказ работника предоставить объяснение не является препятствием для применения взыскания.
2. Взыскание объявляется в приказе. Работник должен быть ознакомлен с приказом в течение 3-х дней со дня издания, и расписаться на приказе. В случае отказа работника предоставить письменное объяснение или расписаться об ознакомлении с приказом работодатель составляет соответствующие акты.
3. За каждый дисциплинарный проступок может быть применено только одно взыскание.
4. Дисциплинарное взыскание применяется не позднее одного месяца со дня обнаружения проступка. Оно не может быть применено позднее 6 месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии или аудиторской проверки – позднее 2 лет.
5. Дисциплинарное взыскание может быть обжаловано в государственную инспекцию труда или органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Порядок снятия с работника дисциплинарного взыскания следующий:

1. Если в течение одного года со дня применения взыскания работник не будет подвергнут новому взысканию, то он считается не имеющим дисциплинарного взыскания.
2. Работодатель до истечения одного года имеет право снять взыскание с работника.

Материальная ответственность сторон трудового договора наступает за ущерб, причиненный одной из сторон в результате ее виновного противоправного поведения (действия или бездействия).

Каждая из сторон обязана доказать размер причиненного ей ущерба. Расторжение трудового договора после причинения ущерба не влечет освобождение сторон от материальной ответственности.

Трудовым кодексом предусмотрены следующие случаи материальной ответственности работодателя перед работником:

1. Возмещение работнику материального ущерба, причиненного в результате незаконного лишения возможности трудиться.
2. Возмещение работнику ущерба, причиненного его имуществу.
3. Ответственность работодателя за нарушение сроков выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплат при увольнении и других выплат, причитающихся работнику (конкретный размер компенсации определяется коллективным договором или трудовым договором)
4. Возмещение морального вреда, причиненного работнику неправомерными действиями или бездействием работодателя (возмещается в денежной форме по соглашению сторон).

Трудовой кодекс предусматривает материальную ответственность и полную материальную ответственность работников. Оба вида предусматривают обязанность работника возместить прямой действительный ущерб, причиненный работодателю. При этом, неполученные доходы (упущенная выгода) взысканию с работника не подлежат.

Размер ущерба определяется по фактическим потерям, исчисляемым по рыночным ценам, но не ниже стоимости имущества по данным бухгалтерского учета. При этом, взыскание с работника сумм, не превышающих среднего месячного заработка, производится по распоряжению работодателя, а большая сумма взыскивается в судебном порядке.

Работник несет материальную ответственность в пределах среднего месячного заработка, если иное не предусмотрено Трудовым кодексом или иными федеральными законами.

Полная же материальная ответственность состоит в обязанности работника возместить причиненный ущерб в полном размере и возлагается только в случаях, предусмотренных Трудовым кодексом или иными федеральными законами.

Согласно Трудовому кодексу полная материальная ответственность возлагается на работника в следующих случаях:

1. возложение ответственности в полном размере в соответствии с Трудовым кодексом или иными федеральными законами;
2. недостачи ценностей, вверенных по специальному договору или по разовому документу;
3. умышленного причинения ущерба;
4. причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения;
5. причинение ущерба в результате преступных действий, установленных приговором суда;
6. причинение ущерба в результате административного проступка, установленного государственным органом;
7. разглашения сведений, составляющих охраняемую законом тайну;
8. причинение ущерба не при исполнении трудовых обязанностей.

Полная материальная ответственность документально оформляется в письменной форме договорами о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности.

Поощрение за труд - это публичное признание заслуг работника, его успехов в работе в форме применения к нему мер поощрения. Основанием для применения к работнику мер поощрения является его добросовестный эффективный труд, т.е. безупречное выполнение трудовых обязанностей, повышение производительности труда, улучшение качества продукции, продолжительная добросовестная работа, а также другие достижения в работе. Меры поощрения за труд по их основаниям и по тому, кто их применяет, можно разделить на два вида: 1) меры поощрения, применяемые работодателем; 2) меры, применяемые соответствующими органами за особые трудовые заслуги перед обществом и государством.

Формулировка ст. 191 ТК РФ обедняет понятие "поощрение", т.к. не использует поощрение за успехи в работе (тогда как ст. 66 ТК РФ требует вносить в трудовую книжку сведения о награждениях за успехи в работе, а о поощрениях за особые трудовые заслуги внесение записей не предусмотрено). Очевидно, что в ст. 66 и 191 ТК РФ необходимо внести изменения и уточнения.

Мерами поощрения, указанными в ст. 191 ТК РФ, являются: объявление благодарности, выдача премии, награждение ценным подарком, почетной грамотой, представление к званию лучшего по профессии. Названный перечень мер поощрения примерный, другие виды поощрения работников определяются также уставами и положениями о дисциплине. Например, Дисциплинарный устав таможенной службы предусматривает досрочное присвоение очередного специального звания, награждение именным оружием; Положение о дисциплине работников железнодорожного транспорта РФ предусматривает награждение нагрудным знаком "Почетному железнодорожнику". Перечень мер поощрения может быть расширен или конкретизирован применительно к работе в определенной организации в правилах внутреннего трудового распорядка или в коллективном договоре.

В соответствии с КЗоТ РФ работодатель мог применить поощрение только совместно или по согласованию с профсоюзным органом, действующим в организации. Трудовой кодекс РФ не устанавливает порядок применения мер поощрения, поэтому работодатель вправе определить его самостоятельно. Думается, что роль профсоюзного органа в данном случае значительно снижена.

Работодатель может применить к работнику одновременно несколько мер поощрения (например, объявить благодарность и выдать премию). КЗоТ РФ запрещал применять поощрение в течение срока действия дисциплинарного взыскания. Трудовой кодекс РФ подобного запрета не содержит, поэтому работодатель вправе действовать по собственному усмотрению. Однако данное утверждение не бесспорно. Применяя поощрение к нарушителю трудовой дисциплины, работодатель подрывает принцип института дисциплинарной ответственности - длящегося (в течение одного года) воздействия дисциплинарного взыскания. В данном случае работодателю целесообразно досрочно снять дисциплинарное взыскание, это и будет своеобразной мерой поощрения работника.

Поощрение оформляется приказом (распоряжением) работодателя. Сведения о поощрениях в обязательном порядке должны найти отражение в личной карточке работника (унифицированной форме N Т-2, утв. постановлением Государственного комитета РФ по статистике от 5 января 2004 г.).

Высшей формой поощрения граждан за выдающиеся заслуги в защите Отечества, экономике, науке, культуре, искусстве, просвещении, охране здоровья, жизни и прав граждан и иные заслуги перед государством служат государственные награды. Государственными наградами РФ являются: звание Героя Российской Федерации, ордена, медали, знаки отличия РФ, почетные звания Российской Федерации. В соответствии с Конституцией РФ установление государственных наград и почетных званий России отнесено к компетенции органов государственной власти Российской Федерации. Право награждать государственными наградами РФ и присваивать почетные звания РФ и высшие специальные звания принадлежит Президенту РФ. Виды государственных наград закрепляет Положение о государственных наградах Российской Федерации, утв. Указом Президента РФ от 2 марта 1994 г. Этим же Положением определяется и порядок возбуждения ходатайств о награждении государственными наградами и представления работников к награждению.

7. ОБЖАЛОВАНИЕ ДИСЦИПЛИНАРНЫХ ВЗЫСКАНИЙ

Трудовым законодательством регулируется содержание, порядок рассмотрения двух видов трудовых споров: индивидуальных трудовых споров и коллективных трудовых споров.

Под индивидуальными трудовыми спорами понимаются неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения трудового законодательства, трудовых договоров, о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

В качестве работника в трудовом споре также могут выступать:

1. лица, ранее состоявшие в трудовых отношениях с работодателем;
2. лица, изъявившие желание заключить трудовой договор с работодателем и получившие отказ.

Индивидуальные трудовые споры рассматриваются:

1. комиссиями по трудовым спорам;
2. судами.

Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров, особенности их рассмотрения для отдельных категорий работников регулируются Трудовым кодексом, иными федеральными законами, и в судах – гражданским процессуальным законодательством.

Комиссии по трудовым спорам образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей сторон. Они рассматривают споры, кроме споров, которые по законодательству рассматриваются только в судах. В качестве условия для обращения работника в комиссию является условие, что работник самостоятельно (или через своего представителя) не урегулировал разногласия при непосредственных переговорах с работодателем.

Для рассмотрения спора комиссией работник подает заявление в комиссию. Комиссия рассматривает заявление и принимает решение. Стороны могут не согласиться с решением и подать заявление в суд. Далее спор рассматривается в суде.

Если в организации нет комиссии по трудовым спорам или комиссия не рассмотрела спор в течение 10 дней, то заявление подается в суд.

Непосредственно в судах рассматриваются индивидуальные трудовые споры:

а) По заявлению работника:

* + о восстановлении на работе
  + об изменении даты и формулировки причины увольнения
  + о переводе на другую работу
  + об оплате за время вынужденного прогула
  + об отказе в приеме на работу
  + лиц, работающих по трудовому договору у работодателей – физических лиц
  + лиц, считающих, что они подверглись дискриминации.

б) По заявлению работодателя:

* + о возмещении работником вреда, причиненного организации.

в) По заявлению прокурора, если решение комиссии по трудовым спорам не соответствует законам или иным НПА.

Очень важно, что при подаче работником заявления о трудовом споре в суд он освобождается от уплаты государственной пошлины и судебных расходов.

Сроки обращения в суд:

* + работника в течение трех месяцев со дня, когда он узнал (должен был узнать) о нарушении своего права, а по поводу увольнения – в течение одного месяца со дня выдачи трудовой книжки
  + работодателя в течение одного года со дня обнаружения причиненного вреда.

Решения по индивидуальным трудовым спорам:

* + 1. в случае признания увольнения (перевода) незаконным работник должен быть восстановлен на прежней работе, ему должна быть выплачена денежная компенсация (об этом должно быть сказано в решении);
    2. в случае признания формулировки причины увольнения неправильной или незаконной суд обязан изменить ее, и указать в решении причину и основание увольнения в соответствии с Трудовым кодексом.

Решение о восстановлении на работе незаконно уволенного работника подлежит немедленному исполнению.

По заявлению работника суд может принять решения только о взыскании в пользу работника денежной компенсации.

Коллективный трудовой спор – это разногласия между работниками (их представителями) и работодателями (их представителями) по поводу установления и изменения условий труда; заключения, изменения, выполнения коллективных договоров.

В коллективных трудовых спорах участвуют:

1. работники, их представители;
2. работодатель (представители работодателя);
3. Собрание (конференция) работников;
4. Служба по урегулированию коллективных трудовых споров. Система органов (подразделений) в составе органов исполнительной власти по труду, предназначенных для организации примирительных процедур и участия в них.

Результатом принудительных процедур является урегулирование коллективных трудовых споров. В процессе спора, включая проведение забастовки, запрещается локаут – увольнение работников по инициативе работодателя в связи с их участием в коллективных трудовых спорах или забастовке.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР

* + 1. ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА
    2. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА
    3. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА В ОБЯЗАТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ И НА ТОРГАХ
    4. ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

1.ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

Договор - один из наиболее важных и распространенных институтов гражданского права, который применяется во всех сферах жизни общества и обслуживает разнообразные имущественные связи как предпринимателей, так и граждан. Действующее гражданское законодательство, отражая процесс заключения и исполнения договора, употребляет термин "договор" в трех значениях: как основание возникновения договорных обязательств (договор - сделка), как возникшие из договора обязательства его участников (договор - обязательство) и как письменное выражение соглашения сторон (договор - документ).

Соглашение сторон, в основе которого лежат их воля и самостоятельность, выражает специфику договора как правового института и предопределяет возможности, значение и особенности договорной формы взаимоотношений.

Договор - это соглашение двух или более сторон, направленное на установление гражданских прав и обязанностей или их изменение и прекращение (ст. 420 ГК). Отсюда следует, что участниками договора могут быть только субъекты гражданского права, наделенные дееспособностью и выражающие свою волю, а сам договор предполагает свободу и самостоятельность его сторон.

Функции гражданско-правового договора:

Во-первых, договор является формой установления правовых связей между участниками экономического оборота и основанием возникновения их взаимных обязанностей и прав. Договор наполняет эти связи конкретным содержанием и должен обеспечивать их практическую реализацию, а также ответственность за исполнение взаимных обязательств.

Во-вторых, договор позволяет его участникам определить и согласовать их взаимные права и обязанности с учетом, как потребностей рынка, так и индивидуальных запросов и возможностей каждого из контрагентов. Эта функция договора представляется особо важной, ибо она обеспечивает обслуживание договором общественных нужд и потребностей. Практическое осуществление указанной функции договора предполагает наличие необходимой свободы (диспозитивности) в законодательной регламентации условий договора и предоставление его участникам права самостоятельно определять условия договора в рамках общих предписаний закона.

В-третьих, заключение договора создает для сторон важные правовые гарантии. Это выражается в том, что договор подлежит обязательному исполнению (ст. 425 ГК), одностороннее изменение его условий допускается только в определенных случаях и лишь по решению суда (ст. 450 ГК), а нарушение принятых по договору обязательств влечет обязанность возместить причиненные этим убытки (ст. 15, 393 ГК). Стороны могут предусмотреть в договоре и другие правовые средства обеспечения его исполнения: условие о неустойке, поручительство, гарантию и др. Сопутствующий договору механизм имущественной ответственности дополняется правом расторгнуть договор при существенном нарушении его контрагентом (ст. 450 ГК).

Сфера применения договора необычайно широка, он может применяться всеми субъектами гражданского права и обслуживает все сферы гражданско-правовых отношений, включая авторское право (авторские договоры, круг которых весьма широк) и патентное право (лицензионные соглашения, соглашения о передаче научно-технического опыта). Вместе с тем в регламентации и условиях договора имеются определенные, иногда существенные, различия, отражающие особенности сферы его применения. Имеются три большие группы договорных отношений: а) между предпринимателями, б) с участием граждан, в) внешнеторговые, или внешнеэкономические, договоры.

Для договоров между предпринимателями характерны установление в ГК и дополняющих его законах достаточно подробной регламентации порядка заключения и условий договоров, наличие в решении некоторых вопросов императивного режима регулирования, а также повышенная ответственность за неисполнение, выражающаяся в отходе от принципа вины и во введении штрафов за нарушение договорных условий, в том числе взыскиваемых сверх возмещаемых убытков (по принципу штрафной неустойки). Сказанное относится в первую очередь к договорам, заключаемым государственными и муниципальными предприятиями ( гл. 4 ГК).

Для договоров с участием граждан и внешнеторговых (внешнеэкономических) договоров характерны за некоторыми исключениями менее детализированная и более диспозитивная система регулирования, а для последних - наличие специальных правил, отражающих международно-правовой характер таких договоров (применение норм международных соглашений, расчеты в валюте, использование международных обычаев, допустимость применения норм иностранного права).

Учитывая важное значение договора, ГК РФ посвящает ему специальный подраздел (гл. 27, 28 и 29), содержащий общие положения о договоре и насчитывающий более 30 статей (ст. 420-453). К договору применяются также общие нормы ГК о сделках и обязательствах, если они не изменены специальными нормами о договоре (п. 2 и 3 ст. 420 ГК). Большинство норм этих разделов ГК имеют диспозитивный характер, что отражает требования рыночной экономики и позволяет участникам договора свободно определять его условия с учетом собственных потребностей и возможностей.

Общие положения части первой ГК о договоре дополняются обширным законодательством об отдельных договорах: нормами части второй ГК и специальным законодательством об отдельных договорах (розничной купле-продаже, поставке для государственных нужд, бытовом подряде, транспортных договорах и др.).

Договор должен соответствовать нормам законодательства, действующим в момент его заключения. Последующие изменения законодательства влияют на условия состоявшегося договора только в том случае, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров (ст. 422 ГК). Такие случаи придания правовым нормам обратной силы в действующем законодательстве крайне редки.

В рыночной экономике широкое распространение и применение получают примерные условия договоров, которые разрабатываются и публикуются специализированными международными организациями, ассоциациями предпринимателей и крупными фирмами-монополистами применительно к отдельным группам договоров (купли-продажи, аренды, строительного подряда, перевозкам). Примерные условия договора могут иметь разную форму и излагаться в виде текста договора (его проформы) или перечня его общих условий, к которым отсылает заключаемый сторонами договор.

В п. 1 ст. 427 ГК оговорено, что условия примерного договора применяются к заключенному договору только при наличии в нем прямой отсылки к таким условиям. Однако согласно п. 2 этой же статьи при отсутствии такого рода отсылки примерные условия применяются к отношениям сторон в качестве обычаев делового оборота, если они отвечают требованиям ст. 5 и п. 5 ст. 421 ГК, дающим понятие обычая и определяющим порядок его применения.

Содержание договора составляют его условия (статьи или пункты), о которых вступающие в договор стороны договорились в ходе переговоров о заключении договора. Некоторые условия включаются в договор в силу того, что они предписаны законодательством, однако большинство условий вырабатывается и согласовывается самими сторонами с учетом их требований к предмету договора и порядку его исполнения.

Императивные нормы законодательства о заключаемом договоре могут в нем не повторяться, поскольку независимо от этого они обязательны для участников договора. Однако на практике такое повторение часто имеет место, и практически это облегчает для сторон, особенно непрофессионалов, понимание и исполнение заключенного договора.

Ввиду разнообразия применяемых на практике договоров и наличия у их участников разных возможностей и особых требований к предмету и исполнению заключенного договора условия договоров необычайно разнообразны. Однако по своему правовому значению все договорные условия принято подразделять на три основные группы: существенные, обычные и случайные.

Основой договора являются его условия, которые именуются ГК существенными (п. 1 ст. 432 ГК РФ). Это те условия, которые должны быть согласованы сторонами для того, чтобы договор приобрел юридическую силу, т.е. считался заключенным. Иными словами, это тот минимум условий, который должен содержаться в любом договоре. Для отдельных видов договоров круг существенных условий различен, и он может дополняться самими вступающими в договор сторонами.

Согласно п. 1 ст. 432 ГК существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Таким образом, существенные условия могут быть двоякого рода: объективными (предписанные законом или необходимые для договора данного вида) и субъективными (предложенные стороной договора). Эти последние условия могут касаться частных вопросов, однако поскольку сторона считает их важными, они приобретают характер существенных, и их согласование необходимо для того, чтобы договор вступил в силу.

В ст. 432 ГК названо одно из существенных условий договора - его предмет, необходимость определения которого вытекает из сути договора и без чего содержание договора становится неясным. Условие о цене, которое по ранее действовавшему законодательству считалось существенным для возмездных договоров, согласно новому ГК, по общему правилу таковым не является. В силу п. 3 ст. 424 в случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги.

Лишь при заключении отдельных договоров ГК и иные законы требуют обязательного определения цены и, следовательно, признают это условие существенным (продажа недвижимости - п. 1 ст. 555 ГК, продажа товаров в кредит с рассрочкой платежа - п. 1 ст. 489 ГК, договоры ренты - п. 1 ст. 583 ГК и др.).

Применительно к некоторым договорам в ГК назван достаточно широкий круг существенных условий. Так, согласно п. 1 ст. 339 ГК в договоре о залоге должны быть указаны предмет залога и его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом. В договоре должно также содержаться указание на то, у какой из сторон находится заложенное имущество.

Еще дальше идут некоторые законы РФ, где приведен очень широкий перечень существенных условий договоров. Например, согласно ст. 28 Закона о приватизации при приватизации государственного или муниципального имущества заключаемые договоры купли-продажи должны содержать 13 обязательных условий. Федеральный закон от 29 октября 1998 г. "О лизинге" в ст. 15 перечисляет 10 существенных положений этого договора.

Следующую группу договорных условий составляют условия, которые в юридической литературе принято именовать обычными. Они отражают распространенные типичные условия договоров и предусматриваются диспозитивными нормами, от которых стороны при заключении договора могут отступать, если такие типичные условия для них неприемлемы и они желают исполнения договора на отличающихся условиях.

К числу обычных условий относятся срок и место исполнения, момент перехода права собственности, обязательства сторон по хранению и ремонту предмета договора. Цена договора согласно ГК, также должна быть отнесена к обычным договорным условиям, если в самом договоре она не была сторонами определена (ст. 424 ГК). Обычные условия договора могут отражать обычаи делового оборота (ст. 5 ГК) и подтверждаться соответствующими доказательствами.

Еще одну группу договорных условий образуют условия, которые принято именовать случайными. Эти условия выражают особенности взаимоотношений сторон, их специфические требования к предмету и порядку исполнения договора. Ввиду разнообразия таких условий они не могут быть заранее предусмотрены в нормах законодательства, а также обычаями и должны определяться при заключении договора.

Примером условий этой группы являются договоренности сторон о способах обеспечения исполнения (неустойке, задатке, поручительстве и т.д.), страховании рисков, рассрочке платежа, порядке предъявления претензий по качеству исполнения и особой процедуре разрешения споров (третейский суд).

Существенные условия - это необходимый минимум для заключения договора. Случайных условий в договоре может и не быть. Особенность обычных условий состоит в том, что они не требуют согласования между участниками договора и приобретают правовое значение в силу факта его заключения, а по соглашению сторон могут быть вообще исключены из договора или заменены условиями случайными.

2.ЗАКЛЮЧЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

**Заключение договора** - это действия сторон по достижению соглашения и его оформлению в предусмотренном порядке. Общие положения о форме договора, порядке его заключения и разрешения возникающих при этом разногласий определены в гл. 28 ГК. Нормы, отражающие особенности формы и порядка заключения отдельных видов договоров, содержатся в главах ГК об этих договорах и в иных законах.

При заключении договора каждая из его сторон принимает решение о том, вступать ли ей в договор, а также о возможных контрагентах, характере заключаемого договора и его условиях.

Свобода договора означает, что граждане и юридические лица самостоятельно решают вопрос о том, с кем и какие договоры заключать, и свободно согласовывают их условия. Этот основной принцип договорного права имеет огромное значение для рыночных отношений, открывает широкие возможности для предпринимательской деятельности.

Автономия воли сторон и свобода договора проявляются в различных аспектах: во-первых, это право самостоятельно решать, вступать или не вступать в договор, и, как правило, отсутствие возможности понудить контрагента к заключению договора; во-вторых, предоставление сторонам договора широкого усмотрения при определении его условий; в-третьих, право свободного выбора контрагента договора; в-четвертых, право заключать как предусмотренные ГК, так и не поименованные в нем договоры; в-пятых, право выбора вида договора и заключения смешанного договора.

Свобода договора означает также право сторон договора выбрать способ его заключения (ст. 434 ГК); возможность сторон в любое время своим соглашением изменить или расторгнуть договор (ст. 450 ГК); право выбрать способ обеспечения исполнения договора (гл. 23 ГК) и др.

Статья 421 ГК, закрепляя свободу договора, допускает ее ограничения. Возможные изъятия из общего правила предусмотрены нормами ГК. Кроме того, ст. 421 ГК допускает установление как обязанности заключить договор, так и иных ограничений свободы договора другими законами.

Права сторон при определении условий договора ограничены также императивными нормами ГК и других законов.

Среди норм ГК, ограничивающих свободу договора, прежде всего следует назвать ст. 426 ГК, устанавливающую обязанность заключить публичный договор и право контрагента обязанной стороны обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор.

ГК устанавливает обязанность банка заключить договор банковского счета с клиентом, обратившимся с предложением открыть счет на объявленных банком условиях (ст. 846 ГК).

Свобода договора ограничена нормами ГК, предусматривающими преимущественное право на заключение договора. ГК устанавливает преимущественное право участников общей собственности на покупку доли в праве общей собственности (ст. 250 ГК); участников общества с ограниченной ответственностью на покупку доли при продаже (уступке) одним из участников общества своей доли в уставном капитале (ст. 93); акционеров закрытого акционерного общества на приобретение акций, продаваемых другими акционерами этого общества (ст. 97).

Преимущественное право арендатора заключить договор аренды на новый срок предусмотрено ст. 621 ГК, преимущественное право нанимателя заключить договор найма жилого помещения на новый срок - ст. 684 ГК, а аналогичное право пользователя заключить договор коммерческой концессии - ст. 1035 ГК. Во всех этих случаях обладатель преимущественного права пользуется в соответствии со ст. 446 ГК правом судебной защиты, если контрагентом допущены нарушения, связанные с заключением договора.

К законам, предусматривающим различные исключения из принципа свободы договора, относятся прежде всего Закон о естественных монополиях, Закон о конкуренции, Федеральный закон от 23 июня 1999 г. "О защите конкуренции на рынке финансовых услуг".

Исключение из принципа свободы договора предусмотрено также для случаев, когда обязанность заключить договор принята на себя добровольно одной из сторон или обеими сторонами будущего договора. Такая обязанность возникает прежде всего из предварительного договора. Согласно п. 5 ст. 429 ГК в случаях уклонения одной из сторон, заключившей предварительный договор, от заключения основного, вторая сторона вправе в судебном порядке требовать понуждения первой к заключению договора.

При организации торгов в форме конкурса или аукциона, предметом которых было только право на заключение договора, стороны этого договора обязаны заключить его. В случае уклонения от этого одной из сторон другая вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор (ст. 447 ГК). Поскольку и участие в торгах, и их проведение, как правило, являются добровольными, сам факт организации торгов и участия в них можно в таком случае рассматривать как добровольное принятие на себя соответствующей обязанности.

Одним из основных проявлений свободы договора является предоставление сторонам возможности самостоятельно устанавливать его условия. Однако свобода в определении содержания договора также имеет ряд ограничений. Прежде всего она ограничена императивными нормами законов или иных правовых актов.

Императивные нормы - это обязательные для сторон правила, предписывающие определенное поведение. Договор должен соответствовать таким нормам. При отступлении условий договора от императивных норм наступают последствия, предусмотренные ст. 168 ГК, т.е. соответствующее условие либо договор в целом признаются недействительными.

Таким образом, свобода договора не означает того, что граждане и юридические лица при заключении договора могут действовать и осуществлять права по своему усмотрению без учета прав других лиц. Пределы этой свободы указаны в ст. 10 ГК, предусматривающей принцип добросовестности и разумности поведения и запрещающей использование прав во вред другим лицам.

**Форма договора.** В ст. 432 ГК названы два условия, выполнение которых обязательно при заключении договора: соблюдение формы договора, если она предусмотрена, и достижение сторонами соглашения по существенным условиям договора.

Договор является двух - или многосторонней сделкой. Следовательно к нему применимы все нормы о форме сделки (ст. 158-163 ГК). Форма договора как способ выражения волеизъявления, направленного на достижение соглашения, может быть устной или письменной. Выбор принадлежит сторонам, если нормы ГК о форме сделки или об отдельных видах договора не устанавливают обязательных требований к его форме.

В соответствии со ст. 159 ГК договор между гражданами возможен как в устной, так и в письменной форме. Договор, заключаемый юридическими лицами между собой или с гражданами, должен быть, как правило, облечен в письменную форму.

ГК различает простую письменную и нотариальную форму договора. Только для небольшого числа договоров установлена обязательность придания договору нотариальной формы. Нотариальному удостоверению подлежат: договор об ипотеке; договор о залоге движимого имущества в обеспечение обязательств по основному договору, который должен быть нотариально удостоверен (ст. 339 ГК); договор уступки требования, основанного на сделке, совершенной в нотариальной форме (ст. 389 ГК); договор ренты (ст. 584 ГК). Однако по соглашению сторон любой договор может быть заключен в нотариальной форме. Так, стороны при заключении договора продажи жилого помещения обычно используют нотариальную форму, хотя ст. 558 ГК не требует придания этому договору нотариальной формы.

**Способы заключения договора.** Статья 434 ГК предусматривает несколько способов заключения договора. Договор может быть заключен путем составления одного документа, подписываемого сторонами, или путем обмена документами. Оба способа применяются при использовании письменной формы. К простой письменной форме приравнены документы, направленные посредством телетайпной, телефонной, электронной или иной связи. В случае заключения договора путем обмена письмами, телеграммами и иными упомянутыми техническими средствами связи необходимо наличие в этих документах существенных условий договора, а также подписи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит именно от стороны договора и подписан лицом, имеющим на это право.

При заключении договора присоединения применяются специальные бланки и формуляры.

Статья 434 ГК допускает возможность использования конклюдентных действий, т.е. действий, из которых явствует намерение лица заключить договор.

Договор признается заключенным при наличии предложения вступить в договор и действий лица, получившего предложение, направленных на принятие предложения.

Статьи ГК об отдельных договорах конкретизируют норму, допускающую трактовку совершения действий, из которых вытекает намерение лица заключить договор, как согласие на его заключение.

В соответствии со ст. 540 договор энергоснабжения гражданина, использующего энергию для бытового потребления, считается заключенным с момента его подключения к присоединенной сети.

Ряд способов заключения договора предусмотрен нормами ГК для договора розничной купли-продажи (ст. 497, 498 ГК).

Стороны вправе выбрать способ оформления договора. Однако для отдельных видов договора ГК прямо предусматривает способ оформления, исключая тем самым возможность выбора.

Такие требования предусмотрены в отношении договоров продажи недвижимости (ст. 550 ГК) или предприятия (ст. 560 ГК), договоров аренды здания или сооружения (ст. 651 ГК), аренды предприятия (ст. 658 ГК), доверительного управления недвижимым имуществом (ст. 1017 ГК).

Эти договоры должны заключаться путем составления одного документа, подписанного сторонами.

**Стадии заключения договора:**

В соответствии с ГК договор заключается посредством направления одной из его сторон предложения заключить договор (оферты) и принятия предложения (акцепта) другой стороной. Это две необходимые стадии заключения договора. При заключении договора между "присутствующими сторонами" они, как правило, совпадают во времени. Порядок и сроки направления оферты и акцепта установлены ГК прежде всего для заключения договора между "отсутствующими сторонами".

В некоторых случаях оферте могут предшествовать направление заявки, переговоры сторон, обмен письмами по поводу возможных условий договора (например, по договорам поставки индивидуального оборудования, строительного подряда). Такую стадию, предшествующую оферте, обычно называют преддоговорными контактами. Она является факультативной.

В случае направления акцепта с возражениями возникает потребность согласования спорных условий, т.е. устранения разногласий. Согласование разногласий, возникающих при заключении договора, также можно рассматривать как стадию заключения договора.

Оферта:

Оферта должна отвечать требованиям, предусмотренным ст. 435 ГК. Предложение заключить договор признается офертой, если оно: а) направлено конкретному лицу (одному или нескольким); б) содержит как минимум все те условия, которые признаются для данного вида договора существенными; в) выражает намерение заключить договор. Офертой может служить проект договора, письмо или любой иной документ, направленный с использованием способов связи, перечисленных в п. 2 ст. 434 ГК. Направление оферты возможно любой стороной договора. В деловом обороте принято направление заказов. Если заказ содержит существенные условия договора или предложение направить проект договора на этих условиях, он является офертой.

Существенные (обязательные) условия того или иного договора составляют минимум предлагаемых офертой условий. Оферта, особенно в форме проекта договора, заключаемого в виде одного документа, подписанного сторонами, может содержать любое количество условий. При этом пункты договора, воспроизводящие диспозитивные нормы ГК, имеют лишь информационный характер.

ГК закрепляет принцип безотзывности оферты. Она вступает в силу с момента ее получения адресатом. С этого момента до истечения срока для ее акцепта оферент не вправе отозвать оферту, т.е. он связан своим предложением. Нарушение данного правила может повлечь возникновение обязанности возместить убытки, понесенные другой стороной в связи с отзывом оферты. Вместе с тем за оферентом сохраняется право отменить оферту до вступления ее в силу. В соответствии со ст. 435 ГК, если извещение об отмене оферты поступило к адресату ранее или одновременно с самой офертой, она считается неполученной.

Оферта утрачивает силу при получении оферентом извещения об отклонении предложения заключить договор либо акцепта на иных условиях, а также при получении акцепта по истечении срока для акцепта.

Не любое предложение вступить в договор признается офертой. Согласно ст. 437 ГК не является офертой реклама. Реклама, не содержащая существенных условий договора, рассматривается как приглашение (вызов) делать оферту. Письмо, телеграмма, иной документ, направленный на основании рекламы, имеет значение оферты при соблюдении требований, предъявляемых к оферте.

ГК отграничивает рекламу как предложение, адресованное неопределенному кругу лиц, от публичной оферты. Под публичной офертой понимается предложение, хотя и направленное неопределенному кругу лиц, но содержащее существенные условия договора. При этом для признания предложения, адресованного неопределенному кругу лиц, офертой, а не рекламой необходимо не только наличие существенных условий договора, но и прямое выражение намерения заключить договор на предложенных условиях с любым лицом, которое ответит на это предложение.

Признание публичной оферты предложением заключить договор означает, что лицо, направлявшее ответ на предложение (акцепт публичной оферты), вправе требовать исполнения обязательства, возникшего из договора.

Акцепт:

К акцепту оферты, т.е. согласию заключить договор - предъявляются следующие требования: а) он должен быть безоговорочным, т.е. выражать полное согласие с офертой, б) акцепт, как правило, должен быть выражен в активной форме. Например, акцептом признается возвращение подписанного проекта договора без разногласий.

Ответ на оферту в письменной форме, содержащий дополнения или изменения условий оферты, признается отклонением оферты и так же, как акцепт с иными существенными условиями, рассматривается в качестве новой (встречной) оферты.

Статья 438 ГК, как правило, не допускает акцепт в форме молчания. Вместе с тем правовые последствия молчания лица, которому направлена оферта, могут быть предусмотрены в договоре. Например, в долгосрочном договоре может быть предусмотрено, что заказ, направленный с соблюдением условий договора, считается принятым, если в обусловленный в нем срок сторона, получившая заказ, не сообщит об отказе от его принятия.

Формой акцепта может служить не только заявление в письменной форме, выражающее согласие заключить договор, или молчание. Согласие с офертой может выражаться также в таком поведении ее адресата, когда он совершает определенные действия (отгружает товар, оплачивает счет, выполняет работу, предоставляет услугу и т.п.). При этом действия должны быть совершены в срок, установленной для акцепта и из них должно прямо вытекать принятие оферты. Такие действия называются конклюдентными. Они не признаются акцептом лишь в случае, если иная форма акцепта предусмотрена в законе или в самой оферте.

При отсутствии соответствующих правил в ГК или ином законе адресат оферты свободен в выборе формы акцепта. Уведомление об акцепте может быть направлено любым из средств связи, упомянутых в ст. 434 ГК, независимо от того, какими средствами связи была сообщена оферта.

В соответствии со ст. 433 ГК акцепт вступает в силу в момент получения оферентом согласия на принятие оферты. В том случае, когда акцепт выражен в поведении - совершении лицом, получившим оферту, соответствующих действий, акцепт признается вступившим в силу в момент совершения таких действий.

Статья 433 ГК закрепила "принцип получения акцепта", т.е. акцепт вступает в силу в момент поступления к оференту, а не в момент направления акцепта оференту.

Лицу, получившему оферту, предоставлено право отказаться от направленного акцепта, но лишь при условии, если извещение об отмене акцепта поступило к оференту ранее акцепта или одновременно с ним. В этом случае акцепт согласно ст. 439 ГК считается неполученным.

В момент получения акцепта оферентом договор признается заключенным. Поэтому лицо, которое хотя и дало согласие на заключение договора, но решило от него отказаться, теряет такую возможность после получения оферентом акцепта и может лишь ставить вопрос о расторжении договора.

С получением акцепта связан момент заключения договора, поэтому определение срока для акцепта приобретает важное значение. При этом возможны три ситуации.

Срок для акцепта может указать лицо, сделавшее предложение заключить договор. Акцепт в этом случае должен быть направлен с таким расчетом, чтобы он был получен оферентом в пределах установленного срока. Время пересылки почтой, телеграфом включается в срок для получения.

Если в оферте, направленной в письменной форме, срок не определен, то в соответствии со ст. 441 ГК применяется срок, установленный законом или иными правовыми актами. Так, ст. 445 ГК устанавливает тридцатидневный срок для акцепта оферты лицом, для которого заключение договора является обязательным. Статьи 528 и 529 ГК также устанавливают тридцатидневный срок для возвращения государственного контракта (договора поставки), т.е. для акцепта оферты, направленной в виде проекта государственного контракта или договора. Акцепт и в этом случае должен быть направлен с таким расчетом, чтобы он был получен в установленный тридцатидневный срок.

И, наконец, если срок для акцепта не установлен ни офертой, ни законом или иным нормативным актом, действует правило, установленное ст. 441 ГК. Согласно этой норме акцепт должен быть получен в течение нормально необходимого для этого времени.

Нормально необходимое время определяется сторонами, а в случае спора - судом, для каждого конкретного договора с учетом расстояния от места нахождения (места жительства) лица, направлявшего акцепт, до места нахождения (места жительства) оферента, способа направления акцепта, времени, необходимого для рассмотрения предложения, и др.

В п. 2 ст. 441 ГК предусмотрен срок для акцепта при оферте, сделанной устно. Акцепт в этом случае должен быть дан немедленно, и в момент его сообщения договор считается заключенным, в том числе и при акцепте в форме действий, свидетельствующих о принятии оферты (например, оплата стоимости товара в магазине).

**Момент заключения договора.** Статья 433 ГК связывает момент, в который договор признается заключенным, с окончанием процесса оформления договора, т.е. с получением акцепта лицом, направившим оферту.

Это общее правило, характерное для консенсуальных договоров, имеет ряд исключений. Первое относится к реальным договорам. Для признания реального договора заключенным нужна передача вещи. Например, договор займа считается заключенным с момента передачи денег или других вещей (ст. 807 ГК).

Второе исключение установлено для договоров, подлежащих государственной регистрации. Такие договоры считаются заключенным с момента государственной регистрации. Государственной регистрации подлежат договоры продажи жилого дома, квартиры, части жилого дома или квартиры (ст. 558 ГК), продажи предприятия (ст. 560 ГК), мены жилого дома, квартиры (ст. 567 ГК), дарения недвижимого имущества (ст. 574 ГК), аренды недвижимого имущества на срок не менее года (ст. 609, 651, 658 ГК), передачи недвижимого имущества в доверительное управление (ст. 1017 ГК), залога недвижимости (ипотеки) (ст. 339 ГК). Моментом государственной регистрации признается дата включения в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Для того чтобы договор считался заключенным с момента получения акцепта, необходим безоговорочный акцепт, т.е. согласие лица, получившего оферту, заключить договор на предложенных условиях. В силу ст. 443 ГК согласие заключить договор на иных условиях рассматривается как встречная (новая) оферта и не считается акцептом. В деловой практике принято оформление возражений по условиям оферты, направленной в форме проекта договора в виде одного документа, подписанного сторонами, путем составления протокола разногласий. Протокол разногласий используется также при дополнении условий договора.

В этом случае договор может быть признан заключенным при сообщении в письменной форме стороной, получившей протокол разногласий, о своем согласии с предложениями, изложенными в нем (сообщении акцепта встречной оферты). Обычно заинтересованная сторона принимает меры к согласованию разногласий путем переписки, личных встреч сторон договора (руководителей) и т.п. Если хотя бы одно из спорных условий не будет согласовано, договор не может считаться заключенным.

В случаях когда заключение договора для одной из сторон обязательно, другая сторона (необязанная) вправе передать разногласия на рассмотрение суда. Передача спора в суд возможна по соглашению сторон в любых случаях.

Особый порядок согласования разногласий установлен ГК для договора поставки, часто заключаемого на длительный срок. Статья 507, во-первых, устанавливает обязанность стороны, получившей возражения по условиям договора или предложение согласовать дополнительные условия (в форме протокола разногласий, письма, телеграммы и др.), принять меры к согласованию таких условий договора; во-вторых, предусматривает тридцатидневный срок для согласования возникших разногласий, если иной срок не определен сторонами; в-третьих, закрепляет обязанность стороны, считающей такое согласование нецелесообразным, в тот же срок уведомить другую сторону об отказе заключить договор на предложенных ею условиях.

**Место заключения договора** может быть определено сторонами в самом договоре. Если же оно не оговорено в договоре, то ст. 444 ГК связывает его с местом жительства гражданина или местом нахождения юридического лица, направивших оферту.

Определение места заключения договора имеет значение для определения подсудности спора, который может возникнуть при исполнении договора и для решения иных вопросов.

3. ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА В ОБЯЗАТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ И НА ТОРГАХ

**Порядок заключения договора при наличии обязанности вступить в договор**

Общий порядок заключения договоров установлен ГК исходя из принципа свободы договора: отсутствуют сроки направления оферты, оферта, как правило, может быть направлена любой из сторон договора, при этом выбор способа заключения договора также предоставлен сторонам. Акцепт с возражениями, в том числе и при оформлении возражений в виде протокола разногласий, рассматривается как новая оферта. Отсутствие акцепта этой оферты, недостижение соглашения по разногласиям равносильно отсутствию договора.

Такой порядок неприменим, когда ГК или иные федеральные законы в исключение из принципа свободы договора возлагают на одну из сторон обязанность заключить договор. Поэтому ГК определяет особые правила для таких случаев. Общей нормой является ст. 445 ГК.

Содержащимся в ней нормам о сроках придан диспозитивный характер, т.е. стороны могут согласовать другие сроки. Однако эти нормы не могут применяться при наличии специальных правил о порядке и сроках заключения государственного контракта (договора) на поставку товаров для государственных нужд (ст. 528, 529 ГК), на выполнение подрядных работ для государственных нужд (ст. 765 ГК).

Статья 445 ГК устанавливает два варианта заключения договора в обязательном порядке. При первом - оферентом выступает покупатель (заказчик), при втором - обязанная сторона.

Поскольку оферта должна, как правило, исходить от потребителя (покупателя, заказчика) товара, работ, услуг, она может быть направлена в виде проекта договора - одного документа, подписываемого сторонами, либо иного письменного документа посредством почтовой, телеграфной, телефонной, электронной или иной связи. Вторая сторона (обязанная) должна возвратить подписанный проект договора (акцептовать оферту в иной форме, предусмотренной ст. 434 или 438 ГК) или известить другую строну об отказе от акцепта либо о принятии оферты на иных условиях. Эти действия должны быть совершены в 30-дневный срок, включая время, необходимое для доставки оференту проекта договора (извещения).

При втором варианте проект договора в виде одного документа, подписанного сторонами (оферту в иной форме), направляет обязанная сторона. Вторая сторона вправе в течение тридцати дней: а)возвратить подписанный проект договора (извещение о принятии оферты) без возражений; б) возвратить договор с протоколом разногласий; в) уведомить оферента об отказе от заключения договора.

Вторая сторона (потребитель) вправе, но не обязана заключить договор, однако для возвращения подписанного договора или уведомления обязанной стороны об акцепте оферты (принятии оферты) либо об отказе от акцепта установлен срок, который должен соблюдаться контрагентом обязанной стороны. Вместе с тем акцепт возможен и в форме конклюдентных действий, т.е. использовании или оплаты товара, услуг, предложенных обязанной стороной.

В ст. 445 ГК упоминается протокол разногласий как документ, в котором отражаются предложенные акцептантом иные, чем в проекте, условия договора или дополнения к нему. Согласно сложившейся практике протокол разногласий составляется в виде текста на листе, разделенном пополам. В левой части излагаются условия проекта договора, в правой - условия, предложенные другой стороной. Согласно деловым обыкновениям при наличии протокола разногласий об этом делается оговорка перед подписью на договоре. Возражения по условиям договора возможны и в иной форме.

Для рассмотрения разногласий предоставлен 30-дневный срок, который может быть использован каждой из сторон также для их согласования, нахождения компромисса путем личных встреч, переписки, переговоров по электронной связи и т.д.

При отклонении обязанной стороной предложенных ей условий, неурегулировании разногласий в 30-дневный срок либо неполучении в этот срок извещения о результатах их рассмотрения другая сторона - покупатель (заказчик) вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда.

При отказе стороны, обязанной заключить договор, от его заключения или при уклонении от заключения (невозвращении подписанного проекта в установленный 30-дневный срок, неизвещении о принятии договора в редакции стороны, направившей его проект) вторая сторона вправе обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор. Обязанной стороне право на предъявление такого иска не предоставлено.

Неосновательный отказ или уклонение обязанной стороны от заключения договора может повлечь для нее ряд неблагоприятных последствий, в том числе: а) возмещение убытков, причиненных необоснованным отказом или уклонением от заключения договора; б) понуждение ее судом к заключению договора; в) уплату штрафа в предусмотренных законом случаях.

**Порядок заключения государственного контракта (договора) на поставку товаров и выполнение подрядных работ для государственных нужд**

отличается от порядка, предусмотренного ст. 445 ГК. Во-первых, правила ст. 528-529 ГК применяются независимо от того, существует ли обязанность заключить договор у одной или обеих сторон, в то время как ст. 445 ГК применяется лишь в случаях, когда обязанность существует у одной стороны. Во-вторых, ст. 528 обязанность разработать и направить проект договора возлагает на государственного заказчика, а ст. 529 - на поставщика, определенного государственным заказчиком. В-третьих, обе статьи предусматривают обязанность стороны, получившей проект договора с протоколом разногласий, принять активные меры по их согласованию с другой стороной либо уведомить вторую сторону в течение тридцати дней о принятии государственного контракта в ее редакции или об отклонении представленных разногласий. В-четвертых, сроки заключения договора установлены дифференцировано для случаев, когда государственный контракт заключается по результатам конкурса и когда использовались иные способы размещения государственного заказа. В первом случае установлен двадцатидневный срок для заключения договора, исчисляемый с момента подписания протокола результатов торгов.

Как ст. 528 ГК, так и ст. 529 ГК предусматривают при уклонении обязанной стороны от заключения договора, возможность ее понуждения к заключению договора по решению суда. Кроме того, при наличии обязанности одной из сторон заключить договор, второй стороне предоставлено право передать неурегулированные разногласия на рассмотрение суда. Такой же порядок действует и при заключении государственного контракта на выполнение подрядных работ для государственных нужд.

**Заключение договора на торгах**

С переходом к рыночным отношениям широко используется проведение торгов для заключения договоров на наиболее оптимальных условиях. Общие правила об организации проведения торгов содержатся в ГК. Проведение торгов регулируются также Законом об ипотеке, Федеральным законом от 6 мая 1999 г. "О конкурсах на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд"\*(713), Положением о продаже на коммерческом конкурсе с инвестиционными и (или) социальными условиями государственного или муниципального имущества, утвержденным постановлением Правительства РФ от 9 ноября 1998 г.\*(714), и другими нормативными актами.

Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Если законами и иными правовыми актами не определена конкретная форма торгов, ее выбор принадлежит организатору торгов.

Аукционы и конкурсы могут быть открытыми и закрытыми. Отличие между ними состоит в том, что в открытом аукционе или конкурсе может участвовать любое лицо, а в закрытом участвуют только лица, специально приглашенные для этой цели.

В зависимости от формы торгов основное значение для определения лица, выигравшего торги, имеет: на аукционе - предложенная этим лицом цена, на конкурсе - предложенные им лучшие условия.

Таким образом при проведении конкурса главным является не предложенная его участниками цена, а условия, признанные лучшими конкурсной комиссией. Такие условия позволяют определить победителя и включаются в договор. Их невыполнение служит основанием для требования о расторжении договора.

Статьи 447, 448 ГК устанавливают общие правила проведения торгов. Извещение об их проведении исходит от организатора, в качестве которого на торгах по продаже имущества обычно выступает собственник. В извещении о торгах организатор обязан сообщить сведения, перечисленные в п. 2 ст. 448 ГК, в том числе - о начальной цене. Законы и иные правовые акты о торгах по конкретным предметам отражают особенности содержания извещения.

Участники торгов вносят задаток в размере, сроке и порядке, которые указаны в извещении о проведении торгов.

Результаты проведения торгов подводит конкурсная комиссия, они отражаются в день проведения аукциона или конкурса в протоколе о результатах торгов. Протокол подписывается организатором торгов и лицом, выигравшим торги. В соответствии с п. 5 ст. 448 ГК протоколу, подписанному организатором торгов и лицом, выигравшим их, придано значение договора. Последующие акты о торгах содержат нормы, согласно которым протокол о результатах торгов трактуется лишь как основание для заключения договора.

Правила, установленные ст. 447 и 448 ГК для торгов, применяются и к публичным торгам. Публичные торги проводятся в порядке исполнения судебного решения. КТМ называет такие торги принудительными. Проводятся принудительные торги не собственником реализуемого имущества.

По Закону об исполнительном производстве организатором публичных торгов является судебный пристав-исполнитель. Он может поручить проведение публичных торгов специализированным организациям.

В соответствии с Законом об ипотеке из протокола о результатах торгов возникает право лица, объявленного победителем торгов, заключить договор покупки соответствующего имущества. Следовательно, протокол о результатах конкурса служит лишь основанием для заключения договора между организатором торгов и победителем конкурса. Договор заключается в течение пяти дней после внесения покупателем покупной цены. Основанием для государственной регистрации перехода права собственности на предмет торгов - недвижимое имущество служит как протокол о результатах торгов, так и заключенный на его основании договор.

Предметом торгов может быть только право на заключение договора (аренды здания, лесного участка и т.д.). В этом случае договор должен быть подписан сторонами не позднее двадцати дней или иного указанного в извещении срока после завершения торгов и оформления протокола о их результатах (п. 5 ст. 448 ГК).

Таким образом, нормативные акты о торгах устанавливают различные порядок и сроки оформления договора.

Нарушение правил проведения торгов, установленных законом и иными нормативными актами, может привести к признанию судом торгов недействительными по иску заинтересованного лица, что влечет за собой недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги (ст. 449 ГК).

К нарушениям установленных правил судебная практика относит проведение торгов ранее предусмотренных сроков, отсутствие надлежащего оповещения о торгах и т.п.

4.ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

После заключения договора нередко наступают разного рода обстоятельства, которые требуют пересмотра условий состоявшегося договора (его изменения) или даже прекращения его действия (расторжения).

Заключенный договор может быть изменен или расторгнут по соглашению его участников, которые вправе определить и последствия пересмотра ранее состоявшегося договора. ГК лишь требует, чтобы соглашение об изменении или расторжении договора было совершено в той же форме, что и ранее заключенный договор (п. 1 ст. 452). Однако на практике такое соглашение сторон часто оказывается недостижимым, ибо изменение или расторжение договора - чаще всего одностороннее требование одного из контрагентов, с которым другая сторона не согласна. Для подобных ситуаций необходимо соответствующее правовое регулирование и учет особенностей отдельных случаев изменения и расторжения договора.

По своему содержанию и правовым последствиям изменение и расторжение договора имеют практически важные различия. Однако им присущи также общие черты, и ГК объединяет регулирование этих двух институтов договорного права в рамках одной гл. 29 "Изменение и расторжение договора" (ст. 450-453). Дополнительные правила по этому вопросу содержатся в нормах ГК об отдельных договорах, а также в законах, регламентирующих отдельные договоры.

Изменение договора - это пересмотр ряда его условий при сохранении измененного договора в силе. Расторжение договора - это полное прекращение ранее состоявшегося договора и всех вытекающих из него обязательств. Однако и для изменения, и для расторжения договора установлен единообразный порядок реализации - судебный (ст. 452 ГК), а также некоторые общие правовые последствия (ст. 453 ГК).

От изменения и расторжения договора, регламентированных в гл. 29 ГК, следует отличать другие близкие к ним институты договорного права, также влияющие на судьбу договора: а) односторонний отказ от его исполнения и б) прекращение договора в связи с наступлением обстоятельств, предусмотренных в гл. 26 ГК "Прекращение обязательств".

а) Односторонний отказ от исполнения договора, если он допускается законом или условиями договора, является обычно мерой оперативного воздействия на другую сторону, например, при просрочке исполнения (п. 2 ст. 405 ГК), он не требует обращения в суд и осуществляется по одностороннему заявлению заинтересованной стороны при нарушении контрагентом договора, а в некоторых, например доверительных, договорах - по заявлению любого из участников (ст. 977, 958 ГК)\*(719). Правовые последствия таких действий участника договора различны: наряду с изменением (прекращением) договора может также возникать обязанность возмещения убытков или проведения между контрагентами соответствующих расчетов. Правила по этому вопросу содержатся в нормах ГК об отдельных договорах.

б) Случаи прекращения обязательств, указанные в гл. 26 ГК, также не требуют обращения в суд, но их правовые последствия более разнообразны и зависят от оснований прекращения договора. Иногда это только прекращение договора (при отступном - ст. 409, совпадении в одном лице должника и кредитора - ст. 413, прощении долга - ст. 415), в других ситуациях возможно возникновение между сторонами новых правоотношений (при новации - ст. 414 ГК), и, кроме того, предъявление требований, вытекающих из неосновательного обогащения (ст. 416 ГК).

Согласно п. 2 ст. 450 ГК изменение или расторжение договора в результате одностороннего требования стороны возможно в случаях: если это допускается ГК и другими законами (но не актами Правительства и федеральных органов) или предусмотрено заключенным договором. При этом сам ГК содержит ряд норм, допускающих одностороннее изменение и расторжение договора.

Кроме того, в силу п. 2 ст. 450 требование об одностороннем изменении или расторжении договора может быть заявлено при существенном нарушении договора другой стороной. ГК дает определение этого нарушения: существенным признается нарушение договора, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Указанные признаки существенного нарушения имеют общий характер и требуют учета особенностей каждого договора, что должен делать суд, разрешающий спор об изменении или расторжении договора. Однако применительно к некоторым договорам ГК содержит более конкретные указания о том, какие договорные нарушения должны считаться существенными. Например, в нормах о договоре поставки дан перечень случаев невыполнения договора, которые должны считаться существенными нарушениями (п. 2 и 3 ст. 523 ГК).

Одностороннее требование об изменении или расторжении договора допускается законами и в отношении некоторых иных договоров. Например, в силу п. 1 ст. 29 Закона о приватизации при нарушении положений законодательства участники соответствующих приватизационных договоров, а также компетентные государственные органы и прокуратура вправе в судебном порядке предъявить иски о расторжении сделок приватизации.

Другим предусмотренным в ГК общим основанием изменения и расторжения договора является существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при его заключении (ст. 451 ГК). Существенное изменение обстоятельств, влияющее на судьбу договора, может быть связано не только с экономической сферой, а, например, с изданием государственными органами актов запретительного характера, а также с существенным изменением законодательства, воздействующего на права и обязанности участников договора.

Однако изменение или расторжение договора вследствие существенного изменения обстоятельств возможно лишь при наличии перечисленных в п. 2 ст. 451 ГК условий, включающих четыре требования: а) при заключении договора стороны не предполагали существенного изменения обстоятельств, б) их причины заинтересованная сторона не могла преодолеть, в) оставление договора без изменений влекло бы для заинтересованной стороны значительный ущерб, г) заинтересованная сторона не должна нести риск изменения обстоятельств.

Бремя доказывания наличия названных условий лежит на заинтересованной стороне, требующей изменения или расторжения договора, что практически сделать непросто. Поэтому данный институт на практике, даже в условиях изменчивой рыночной конъюнктуры РФ, едва ли получит широкое применение.

Кроме того, в случаях существенного изменения обстоятельств закон ограничивает возможность изменения договора и отдает предпочтение его расторжению. Это следует из текста п. 4 ст. 451 ГК, согласно которой изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств допускается по решению суда в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях.

**Порядок изменения и расторжения договора**

Исходя из того, что договор должен быть стабильным, ГК устанавливает общее правило, согласно которому по требованию одной из сторон договор изменяется или расторгается только по решению суда. Таковым может быть арбитражный суд (по спорам предпринимателей), суд общей юрисдикции (по спорам граждан), а по соглашению спорящих сторон - третейский суд.

Требование об изменении или расторжении договора может быть заявлено в суд только после получения от другой стороны отказа на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в 30-дневный срок (п. 2 ст. 452 ГК).

Таким образом, в данном случае закон вводит обязательный досудебный порядок урегулирования участниками договора вопроса о его изменении или расторжении. Суд принимает соответствующее заявление истца только при условии представления им доказательств, подтверждающих принятие мер по урегулированию спора с ответчиком.

**Последствия изменения и расторжения договора**

Последствия изменения и расторжения договора имеют различия и, кроме того, зависят от обстоятельств, послуживших основанием для пересмотра ранее заключенного договора. Основное общее правило таково: при изменении договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде, а при его расторжении обязательства контрагентов прекращаются. При этом для обязательств сторон важна дата, на которую происходит изменение или расторжение договора. Таковой является момент соглашения сторон по этому вопросу, а при судебном разбирательстве - вступления в законную силу решения суда (п. 1-3 ст. 453 ГК).

Кроме того, в ГК предусмотрены два дополнительных последствия изменения и расторжения договора. Во-первых, стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом (п. 4 ст. 453). Введение этой нормы следует объяснять практической невозможностью во многих случаях обеспечить возврат ранее переданного по договору (оно потреблено), а также началами справедливости. Однако в ряде случаев эти соображения не действуют, и специальными нормами предусматривается иное регулирование.

Так, при прекращении договора аренды, которое может иметь место также вследствие его расторжения, арендатор обязан вернуть арендодателю полученное по договору имущество в том состоянии, в котором он его получил, с учетом нормального износа (ст. 622 ГК). В ст. 622 определены также последствия несвоевременного возврата имущества арендатором в виде уплаты соответствующей арендной платы и возмещения убытков. Возврат имущества при расторжении договора предусматривается также по некоторым другим договорам. В частности, при прекращении договора подряда до приемки заказчиком результата работы заказчик вправе требовать передачи ему результата незавершенной работы с компенсацией подрядчику произведенных затрат (ст. 729 ГК).

Если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора. Следует считать, что такие убытки при условии доказанности их размера могут включать как ущерб от допущенного существенного нарушения договора, так и убытки от самого факта изменения или расторжения договора, ибо причиненные убытки должны возмещаться в полном объеме (п. 1 ст. 15 ГК).

ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

* 1. ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ
  2. ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ
  3. СУБЪЕКТЫ И СОДЕРЖАНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ
  4. ПРЕДМЕТ, СПОСОБ, МЕСТО И СРОК ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ
  5. ИЗМЕНЕНИЕ И ПРЕКРАЩЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

1.ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

В силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности (ст. 307 ГК РФ).

Обязательство в самом общем виде представляет собой взаимоотношение участников экономического оборота (товарообмена), урегулированное нормами обязательственного права, т.е. одну из разновидностей гражданских правоотношений.

Следовательно, его содержание, как и содержание всякого правоотношения, составляют определенные права и обязанности его участников (субъектов). Этим обязательство отличается от фактических (неюридических) отношений, в том числе от "моральных", политических и тому подобных "обязательств", не пользующихся признанием со стороны государства (публичной власти) и не содержащих в силу этого прав и обязанностей.

Содержание обязательственного, как и всякого другого, правоотношения составляют права и обязанности его сторон (участников). Управомоченная сторона (субъект) обязательства именуется кредитором или верителем (от лат. credo - верю), поскольку предполагается, что она верит исполнительности другой стороны - своего контрагента, называемого здесь должником, т.е. лицом, обязанным к выполнению долга, или дебитором (от лат. debitor - должник). Соответственно этому субъективная обязанность должника по совершению определенных действий (или воздержанию от каких-либо действий) в обязательственном правоотношении называется долгом, а субъективное право - правом требования. Долг как субъективная обязанность составляет существо, специфику обязательственного правоотношения, но не исчерпывает его. Неправильно поэтому встречающееся иногда именование данной субъективной обязанности (долга) или даже оформляющего ее документа (например, долговой расписки) обязательством (долговым обязательством и т.п.). Поскольку товарообмен предполагает вполне конкретные действия участников (по передаче имущества в собственность или в пользование, по производству работ, по оказанию услуг и т.д.), они и становятся предметом обязательства. Из содержания таких действий должно быть определенно ясно, что именно обязан сделать конкретный должник. Сами же эти действия, составляющие содержание имущественного оборота (товарообмена), всегда так или иначе преследуют имущественные цели, выражают тот или иной имущественный интерес.

Таким образом, обязательство представляет собой оформляющее акт товарообмена относительное гражданское правоотношение, в котором один участник (должник) обязан совершить в пользу другого участника (кредитора) определенное действие имущественного характера либо воздержаться от такого действия, а кредитор вправе требовать от должника исполнения его обязанности.

В соответствии со сложившейся системой обязательственного права обязательства разделяются по различным группам (видам), т.е. систематизируются. В основе их общепринятой систематизации, закрепленной еще в Институциях Гая, лежит деление большинства обязательств по основаниям возникновения на две большие группы: договорные и внедоговорные. Так, обязательства, которые порождают акты публичной власти, существуют затем как договорные (например, при выдаче ордера, становящегося основанием заключения договора социального найма жилого помещения), либо как внедоговорные (деликтные). Однако такое деление не является всеохватывающим. В частности, за его рамками остаются обязательства, возникающие из односторонних сделок и из юридических поступков и событий.

Попытки сохранения традиционной двучленной основы систематизации за счет расширения категории внедоговорных (правоохранительных) обязательств путем включения в них некоторых других обязательств, возникающих не из договоров, например обязательств из односторонних сделок (но не всех иных "недоговорных" обязательств)\*(11), представляются неудачными. С одной стороны, они искусственно разделяют однородные по сути обязательства из различных сделок (действий), а с другой - объединяют в одну группу обязательства из правомерных действий (сделок) и из правонарушений. Логичнее поэтому разделять все обязательства на регулятивные (договорные и иные обязательства правомерной направленности) и охранительные (из причинения вреда и из неосновательного обогащения, по сути представляющие собой разновидности гражданско-правовой ответственности).

По основаниям возникновения деление обязательств производится на три группы (см. п. 2 ст. 307 ГК):

- обязательства из договоров и иных сделок;

- обязательства из неправомерных действий;

- обязательства из иных юридических фактов.

В свою очередь, разделяется и каждая из трех названных групп обязательств:

- обязательства из сделок - на договорные обязательства и на обязательства из односторонних сделок;

- правоохранительные (внедоговорные) обязательства - на обязательства из деликтов и из неосновательного обогащения:

- иные обязательства - на обязательства, возникающие из юридических поступков и из событий.

Договорные обязательства как наиболее распространенный вид обязательств подвергаются еще более детальной систематизации. Они разделяются на типы:

- обязательства по передаче имущества в собственность;

- обязательства по передаче имущества в пользование;

- обязательства по производству работ;

- обязательства по реализации результатов творческой деятельности;

- обязательства по оказанию услуг;

- обязательства из многосторонних сделок.

В свою очередь, типы договорных обязательств делятся на виды, например обязательства по передаче имущества в собственность состоят из таких видов, как купля-продажа, мена, дарение и рента. Виды этих обязательств дифференцируются на подвиды, или разновидности, например обязательства купли-продажи подразделяются на обязательства из розничной купли-продажи, поставки, контрактации, энергоснабжения и продажи недвижимости, которые сами могут иметь отдельные разновидности (например, среди обязательств по продаже недвижимости выделяются обязательства по продаже предприятий как единых имущественных комплексов).

Важную роль играет деление договорных обязательств в зависимости от особенностей гражданско-правового статуса участвующих в них лиц. С этой точки зрения в первую очередь обособляются обязательства, связанные с осуществлением их сторонами предпринимательской деятельности. Речь идет об обязательствах, субъектами которых являются предприниматели - профессиональные участники имущественного оборота. Учитывая их профессионализм, закон устанавливает для них некоторые особые правила (в том числе допускающие максимальную свободу в формировании и изменении договорных обязательств, предусматривающие повышенные требования в вопросах ответственности и т.д.) (см., например, ст. 310, 315, п. 2 ст. 322, п. 1 ст. 359, п. 3 ст. 401, п. 3 ст. 428 ГК и др.). Совокупность таких специальных положений закона позволяет говорить о формировании на их основе особого, предпринимательского оборота, являющегося вместе с тем составной частью единого гражданского оборота (абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК)\*(12).

Наряду с этим выделяются обязательства с участием граждан-потребителей, в которых последние как экономически более слабая сторона пользуются особой, повышенной правовой защитой. В этих обязательствах закон в ряде случаев намеренно отступает от основополагающего частноправового принципа юридического равенства сторон, предоставляя гражданам-потребителям дополнительные возможности защиты своих прав и интересов, например путем установления повышенной, в том числе безвиновной, ответственности услугодателей (предпринимателей) перед потребителями или введения "конкуренции исков" по возмещению причиненного им вреда.

Менее тщательно систематизируются внедоговорные (правоохранительные) обязательства. Среди них выделяется два типа - деликтные обязательства и обязательства из неосновательного обогащения, внутри которых имеются отдельные виды (например, обязательства из причинения вреда жизни и здоровью и обязательства из причинения вреда имуществу), а иногда и подвиды.

Данная классификация, и прежде всего вытекающее из нее различие договорных и внедоговорных обязательств, имеет большое практическое значение. Если содержание первых в основном определяется волей сторон либо диспозитивными правилами законодательства, то вторые формируются главным образом на основе императивных предписаний закона. В них по-разному решаются многие важные вопросы, например о характере и размере возмещаемых убытков, о формах вины правонарушителя и о значении вины потерпевшего и др. На этом основано и различие ("конкуренция") договорных и деликтных исков о возмещении убытков, которые могут быть предъявлены к правонарушителю. Отечественное гражданское право, как и континентальное право в целом, в отличие от англо-американского правопорядка обычно не допускает конкуренции исков. Оно исходит из того, что по одному основанию к одному ответчику можно предъявить лишь один иск - договорный или внедоговорный\*(13).

2.ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Как и другие правоотношения, обязательства возникают из различных юридических фактов, называемых в обязательственном праве основаниями возникновения обязательств (п. 2 ст. 307 ГК). Следует подчеркнуть, что при отсутствии какого-либо из оснований, прямо предусмотренных ГК, обязательственных правоотношений не возникает, ибо отнюдь не все появляющиеся в реальной жизни факты или ситуации имеют юридическое и тем более обязательственно-правовое значение. Так, создание объекта "интеллектуальной собственности" или приобретение права собственности на имущество по давности владения (см. пп. 4 и 5 п. 1 ст. 8 ГК) сами по себе не влекут появления каких-либо обязательств, будучи основаниями возникновения лишь определенного исключительного или вещного права. Поэтому для квалификации правоотношения в качестве обязательственного прежде всего необходимо установить основание его возникновения.

Наиболее распространенное основание возникновения обязательств составляет договор собственников вещей либо иных законных владельцев имущества (а в современном обороте - также и обладателей авторских, патентных и иных исключительных прав). Он представляет собой обычное, чаще всего встречающееся основание нормального товарообмена, а договорные обязательства - основную разновидность обязательств.

При этом речь идет не только о договорах по передаче вещей, производству работ или оказанию услуг, но и о договорах об уступке (передаче) различных имущественных прав, в том числе исключительных и корпоративных.

Обязательства возникают и из иных, односторонних сделок. Например, содержащийся в завещании завещательный отказ после открытия наследства порождает обязательство между наследниками и отказополучателем (ст. 538 ГК 1964 г.).

Важно иметь в виду, что обязательственные правоотношения возникают и из сделок, не предусмотренных законом, но не противоречащих ему и порождающих гражданские права и обязанности в силу общих начал и смысла гражданского законодательства (п. 1 ст. 8 ГК). В связи с постоянным развитием и усложнением товарного оборота развитое законодательство не может содержать и не содержит исчерпывающего перечня допускаемых сделок, в том числе договоров (или их видов), учитывая общий принцип договорной свободы. Важно лишь, чтобы конкретные сделки участников оборота не противоречили законодательным запретам и предписаниям, а также соответствовали принципам и существу частноправового регулирования.

В ряде случаев основаниями возникновения обязательств становятся акты публичной власти. К их числу относятся, во-первых, административные акты государственных органов и органов местного самоуправления ненормативного (индивидуального) характера, если они прямо названы в этом качестве законом (пп. 2 п. 1 ст. 8 ГК). Например, решение компетентного органа публичной власти об изъятии у частного собственника земельного участка для государственных нужд порождает обязательство по выкупу такого участка государством или его продаже с публичных торгов (п. 1 ст. 239 ГК), а решение о реквизиции вещи у частного собственника порождает обязательство по оплате ее стоимости (п. 1 ст. 242 ГК). Принятие государственным органом или органом местного самоуправления акта, не соответствующего закону или иному правовому акту, может стать основанием возникновения деликтного обязательства (ст. 16, 1069 ГК).

В прежнем правопорядке государство в лице своих органов непосредственно и широко вмешивалось в оборот, предписывая своими административными (плановыми) актами заключение большинства конкретных сделок между государственными юридическими лицами, а также распределяя некоторые виды дефицитного имущества, в частности жилья (путем выдачи ордеров на право заключения договоров жилищного найма). В настоящее время такие основания возникновения обязательств остались лишь как редкое исключение, главным образом в форме заказов на поставку и подрядные работы для государственных нужд (см. п. 1 ст. 527 и ст. 765 ГК), а также ордеров на право заключения договоров социального найма жилья (п. 3 ст. 672 ГК). Во-вторых, речь идет о судебных решениях, которые также могут порождать обязательства (пп. 3 п. 1 ст. 8 ГК). Так, решение суда об изъятии у частного собственника бесхозяйственно содержимых культурных ценностей порождает обязательство государства по их выкупу или продаже с публичных торгов (ст. 240 ГК), а решение суда по поводу разногласий, возникших при заключении договора, в соответствии со ст. 446 ГК определяет условия такого договора, т.е. становится основанием возникновения соответствующего договорного обязательства.

Обязательства возникают и в связи с совершением неправомерных действий по причинению вреда другому лицу или неосновательному обогащению за счет другого лица. Существо этих обязательств составляет обязанность компенсации причиненного вреда или возврата неосновательно приобретенного имущества, которая всегда носит имущественный характер, включая и случаи возмещения морального вреда. Такие обязательства могут возникать в результате действий как граждан и юридических лиц, так и органов публичной власти, в том числе при принятии ими индивидуальных или нормативных актов, не соответствующих закону или иным правовым актам.

Иногда обязательства возникают и вследствие таких юридических фактов, как юридические поступки, называемые законом "иными действиями граждан и юридических лиц" (пп. 8 п. 1 ст. 8 ГК), т.е. не являющихся сделками. Таковы, например, находка или обнаружение клада, порождающие обязательства соответственно по возврату найденной вещи (ст. 227 ГК) или по передаче клада либо его части собственнику имущества, где был обнаружен клад (п. 1 ст. 233 ГК), а также действия по предотвращению вреда личности или имуществу гражданина, порождающие обязательство по возмещению понесенных при этом расходов (п. 1 ст. 984 ГК), а в отдельных случаях - и по дополнительному вознаграждению (ст. 985 ГК).

Наконец, основаниями возникновения обязательства могут стать не зависящие от воли людей юридические факты - события (пп. 9 п. 1 ст. 8 ГК), например открытие навигации, влекущее начало исполнения обязательств по речной перевозке, или наступление стихийного бедствия, являющегося страховым случаем по условиям договора страхования, при котором возникает обязанность по выплате страховой суммы. Юридические поступки и события не являются распространенными основаниями возникновения обязательств.

3.СУБЪЕКТЫ И СОДЕРЖАНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

В каждом обязательстве участвуют должник и кредитор. Но это не означает, что число участников всякого обязательства исчерпывается двумя лицами. Во-первых, количество кредиторов и должников в конкретном обязательстве не ограничивается, что ведет к появлению обязательств с множественностью лиц (должников или (и) кредиторов). Во-вторых, в некоторых обязательствах помимо должника и кредитора участвуют иные субъекты - третьи лица. В таких ситуациях речь идет об обязательствах с участием третьих лиц. Наконец, в-третьих, в большинстве случаев имеется возможность замены участвующих в конкретных обязательствах должников и кредиторов другими субъектами, т.е. перемены лиц в обязательствах. Таким образом, обязательства могут различаться и по своему субъектному составу.

Обязательства с множественностью лиц возникают в случаях участия на стороне должника, либо на стороне кредитора, либо с обеих сторон конкретного обязательства не одного, а нескольких лиц (п. 1 ст. 308 ГК). Если, например, три брата - наследники владельца дома продают перешедший к ним по завещанию дом супругам-приобретателям, то в обязательстве купли-продажи данного дома имеет место множественность лиц как на стороне продавца, так и на стороне покупателя.

Поскольку роль должника в обязательстве сводится к исполнению им своей обязанности (долга), он рассматривается в качестве пассивной стороны, а множественность должников в конкретном обязательстве именуется пассивной. Кредитор в обязательстве требует его исполнения, будучи активной стороной, а множественность кредиторов называется поэтому активной. Если же в обязательстве одновременно участвуют и несколько должников, и несколько кредиторов, принято говорить о смешанной множественности лиц.

Обязательства с множественностью должников или (и) кредиторов могут быть:

- долевыми;

- солидарными;

- субсидиарными.

Обязательства с множественностью лиц предполагаются (и обычно являются) долевыми. В таких обязательствах каждый из кредиторов имеет право требовать исполнения, а каждый из должников обязан исполнить обязательство в равной доле с другими, если только иное распределение долей прямо не вытекает из закона, иного правового акта или условий конкретного обязательства (ст. 321 ГК). Примером долевых обязательств являются обязательства участников простого или полного товарищества, возникшие на основе заключенных ими договоров о совместной деятельности или учредительных (см. п. 2 ст. 1042 и п. 2 ст. 70 ГК). Долевые обязательства могут быть как активными или пассивными, так и смешанными.

Другую, более сложную разновидность обязательств с множественностью лиц составляют солидарные обязательства (от лат. solidus - полный, целый). Солидарные обязательства характеризуются неделимостью долга (в пассивном солидарном обязательстве), права требования (в активном солидарном обязательстве) либо того и другого (в смешанном солидарном обязательстве).

При наличии солидарной обязанности нескольких должников перед кредитором (пассивное обязательство) последний вправе требовать ее исполнения как от всех должников вместе, так и от любого из них в отдельности, причем как в целом, так и в части долга (п. 1 ст. 323 ГК). Практически это означает, что, например, денежный долг нескольких солидарных должников целиком или в основной части может быть истребован кредитором лишь с одного из них (как правило, наиболее состоятельного) даже в случае, если его участие в образовании долга было минимальным. Более того, кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, вправе в таком же порядке требовать недополученное от остальных должников, которые остаются обязанными перед ним до тех пор, пока обязательство не будет исполнено полностью (п. 2 ст. 323 ГК).

Получив исполнение от одного или нескольких наиболее обеспеченных должников, кредитор предоставляет им возможность далее рассчитываться с остальными содолжниками. Механизм же этих расчетов таков, что не гарантирует исполнившему обязательство должнику даже частичное возвращение долга остальными содолжниками. Дело в том, что при полном исполнении солидарного обязательства одним из содолжников оно считается прекратившимся и остальные должники освобождаются от исполнения кредитору. Вместо этого между ними и исполнившим обязательство должником возникает долевое обязательство, в котором последний занимает место кредитора. Он получает право требовать исполнения с бывших содолжников (в равных долях), за вычетом доли, падающей на него самого. Но при этом неуплаченное одним из содолжников должнику, исполнившему солидарную обязанность, падает в равной доле на него и на остальных должников (п. 2 ст. 325 ГК). Иначе говоря, исполнивший солидарное обязательство должник, по сути, несет еще и риск неисполнения обязательства другими содолжниками\*(17).

Ясно, что такие обязательства весьма выгодны кредиторам, так как существенно повышают их возможности полного удовлетворения своих требований. Но они значительно ухудшают положение должников, любой из которых независимо от оснований и реального размера своего участия в солидарном обязательстве может быть обязан к его полному исполнению. Поэтому солидарные обязательства возникают лишь в исключительных случаях, прямо предусмотренных договором или законом (п. 1 ст. 322 ГК). Так, солидарными предполагаются обязанности нескольких должников, как и права нескольких кредиторов в обязательстве, связанном с осуществлением предпринимательской деятельности (п. 2 ст. 322 ГК). В силу указаний закона солидарные обязательства возникают при неделимости предмета обязательства (например, при отчуждении принадлежащего супругам автомобиля); в отношениях поручительства (п. 1 ст. 363 ГК); у участников полного товарищества по обязательствам этого товарищества (п. 1 ст. 75 ГК), а у участников простого товарищества - по общим обязательствам, возникшим не из товарищеского договора (абз. 2 п. 1 ст. 1047 ГК); при совместном страховании одного объекта по одному договору несколькими страховщиками (ст. 953 ГК); у лиц, совместно причинивших имущественный вред (ч. 1 ст. 1080 ГК), и в некоторых других случаях.

В большинстве случаев в форму пассивных солидарных обязательств, по сути, облекается гражданско-правовая ответственность. Не случайно п. 1 ст. 322 ГК прямо отождествляет солидарную обязанность и солидарную ответственность\*(18).

При солидарности требований (в активном солидарном обязательстве) любой из сокредиторов вправе предъявить к должнику требование в полном объеме, а до момента предъявления такого требования должник вправе исполнить обязательство полностью любому из сокредиторов (п. 1 ст. 326 ГК), имея, таким образом, право выбора. Примером такого обязательства может служить обязанность по оплате аренды части дома, принадлежащего нескольким сособственникам-арендодателям.

Полное исполнение обязательства должником одному из солидарных кредиторов освобождает должника от исполнения остальным сокредиторам и прекращает данное обязательство. Получивший исполнение кредитор обязан возместить другим сокредиторам причитающиеся им доли, которые предполагаются равными (п. 4 ст. 326 ГК). Иными словами, в этом случае возникает долевое обязательство получившего исполнение кредитора (становящегося должником) перед оставшимися сокредиторами.

Если отдельные участники солидарных обязательств (как пассивных, так и активных) связаны друг с другом дополнительными отношениями, в которых не участвуют другие субъекты этих обязательств, такие отношения связывают только этих участников. Например, один из содолжников может договориться с кредитором об отсрочке исполнения либо один из сокредиторов может предоставить такую отсрочку должнику. В таких ситуациях другие содолжники не вправе ссылаться на отсрочку, предоставленную одному из них, а должник не вправе противопоставлять возражение об отсрочке, согласованной с одним из кредиторов, другому сокредитору (ст. 324, п. 2 ст. 326 ГК).

Смешанные солидарные обязательства сочетают активные и пассивные солидарные обязательства, т.е. характеризуются множественностью связанных солидарными отношениями лиц как на стороне кредитора, так и на стороне должника. Например, при покупке имущества одними супругами у других возникают взаимные обязательства по уплате покупной цены и передаче проданной вещи, в которых по общему правилу каждый из участников выступает и в качестве солидарного должника, и в качестве солидарного кредитора. К таким сложным обязательствам соответственно применяются правила об активных и пассивных солидарных обязательствах.

Самостоятельную разновидность обязательств с множественностью лиц составляют субсидиарные (дополнительные, запасные) обязательства. Законом, иными правовыми актами или договором может быть предусмотрено, что при неудовлетворении требования кредитора основным должником оно может быть предъявлено в неисполненной части другому (субсидиарному, дополнительному) должнику (п. 1 ст. 399 ГК). Например, у основного ("материнского") общества возникает субсидиарная обязанность по оплате долгов его дочерней компании в случае банкротства последней по вине "материнского" общества (абз. 3 п. 2 ст. 105 ГК). Следовательно, субсидиарные обязательства имеют место при множественности лиц на стороне должника, т.е. могут быть либо пассивными, либо смешанными. От долевых и солидарных обязательств они отличаются невозможностью для кредитора предъявить требование об исполнении полностью или в части сразу же к субсидиарному должнику, минуя основного. Более того, субсидиарная обязанность вовсе не возникает при наличии возможности у кредитора удовлетворить свое требование путем зачета встречного однородного требования к основному должнику либо взыскания с него средств в бесспорном порядке (п. 2 ст. 399 ГК). Субсидиарный должник до исполнения обязательства обязан предупредить основного должника о предъявленном к нему кредитором требовании либо привлечь основного должника к участию в судебном деле. Тогда основной должник сможет выдвинуть против требований кредитора имеющиеся у него возражения (например, о недействительности обязательства, истечении по нему исковой давности и т.д.), о которых не всегда осведомлен субсидиарный должник. В ином случае эти возражения основной должник вправе выдвинуть против субсидиарного должника при предъявлении к нему последним требования о возмещении исполненного им кредитору (п. 3 ст. 399 ГК).

Субсидиарное обязательство, подобно пассивному солидарному обязательству, также представляет собой разновидность (форму) гражданско-правовой ответственности: либо за действия основного должника, т.е. "за чужую вину" (например, в случае ответственности собственника имущества учреждения по долгам последнего на основании п. 2 ст. 120 ГК), либо за собственные упущения (например, в случае ответственности родителей за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми на основании правил п. 2 ст. 1074 и ст. 1075 ГК)\*(19). Именно поэтому правила о субсидиарных обязательствах отнесены законом в главу, посвященную ответственности за нарушение обязательств.

С основными субъектами обязательства (с кредитором или с должником либо с обоими одновременно) могут быть связаны правоотношениями третьи лица, обычно не являющиеся в этом обязательстве ни должниками, ни кредиторами\*(20). Обязательства с участием третьих лиц составляют особую разновидность обязательств с точки зрения их субъектного состава. К ним относятся:

- регрессные обязательства (по переложению исполненного долга на третье лицо);

- обязательства в пользу третьего лица (а не кредитора);

- обязательства, исполняемые (за должников) третьими лицами.

4.ПРЕДМЕТ, СПОСОБ, МЕСТО И СРОК ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

К условиям, характеризующим надлежащее исполнение обязательства, относятся требования, предъявляемые к субъекту и предмету исполнения, а также к сроку, месту и способу исполнения. Такие условия обычно закрепляются диспозитивными нормами закона, что дает возможность его участникам избрать конкретный вариант исполнения обязательства, в наибольшей степени отвечающий их интересам.

Субъектом исполнения обязательства является должник. Обычно предполагается, что он сам исполняет лежащий на нем долг (что является безусловным требованием в обязательствах личного характера). Однако во многих обязательствах допускается перепоручение исполнения, т.е. возложение должником исполнения своего обязательства на третье лицо (которое в зависимости от обстоятельств дела может произвести исполнение как непосредственно кредитору, так и самому должнику). Как уже отмечалось, должник в данной ситуации не выбывает из обязательства, оставаясь полностью ответственным перед кредитором за исполнение, осуществляемое таким третьим лицом.

Должник обязан произвести исполнение надлежащему лицу - кредитору или управомоченному им лицу - и вправе специально удостовериться в этом (ст. 312 ГК). По указанию кредитора допускается переадресование исполнения - исполнение обязательства вместо кредитора третьему лицу. При этом третье лицо не приобретает никаких прав требования в отношении должника, что принципиально отличает данную ситуацию от договорного обязательства, заранее заключенного в пользу третьего лица (которое получает возможность вместо кредитора требовать исполнения от должника). С этой точки зрения свои особенности исполнения имеют также охарактеризованные выше обязательства с множественностью лиц (должников и (или) кредиторов): долевые, солидарные и субсидиарные.

Предмет исполнения должен быть либо точно определенным, либо по крайней мере определимым (исходя из содержания и существа обязательства и указаний закона), иначе исполнение соответствующего обязательства может стать затруднительным или совсем невозможным. Поэтому речь должна идти о передаче вещей, определенных индивидуальными или хотя бы родовыми признаками, о результатах работ или оказании конкретных услуг, об уплате определенных денежных сумм или воздержании от конкретных действий и т.д. Так, в возмездных обязательствах, вытекающих из договоров, цена товаров, работ или услуг обычно прямо устанавливается соглашением сторон, а при невозможности ее определения исполнение оплачивается по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги (ст. 424 ГК).

В охарактеризованных ранее альтернативных обязательствах предусматривается несколько различных предметов, из которых исполнение производится лишь одним (по общему правилу - по выбору должника). В факультативных обязательствах устанавливается один предмет исполнения, который, однако, может быть заменен должником на иной, но также заранее определенный.

В денежных обязательствах исполнение допускается только в рублях, причем наличные деньги (рубли) объявлены законным платежным средством, обязательным к приему всеми кредиторами. Это правило распространяется и на договоры, в которых сумма исполнения определена в рублях, но эквивалентно определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах (п. 2 ст. 317 ГК). Исполнение денежных обязательств в иностранной валюте на российской территории допустимо лишь в случаях, в порядке и на условиях, определенных специальным валютным законодательством (в частности, в расчетах с иностранными контрагентами).

Срок исполнения обязательства может предусматриваться в виде конкретной даты (дня) или периода времени, в течение которого оно подлежит исполнению. В последнем случае исполнение может последовать в любой момент в пределах этого периода (п. 1 ст. 314 ГК). Если, например, обязательство поставки товаров согласно договору подлежит исполнению ежемесячно в течение года, то поставщик (должник) вправе поставлять отдельные партии товаров в любой день соответствующего месяца. При невозможности точного установления срока исполнения обязательство подлежит исполнению в разумный срок после его возникновения (п. 2 ст. 314 ГК). Разумный срок определяется существом обязательства (например, срок хранения верхней одежды посетителей в гардеробе организации) и обычаями делового оборота (например, срок доставки груза по договору морской перевозки).

Срок исполнения обязательства может быть также определен моментом востребования ("обязательства с неопределенным сроком"), например в некоторых договорах хранения или банковского вклада. В этом случае должник обязан исполнить такое обязательство в семидневный срок с момента предъявления кредитором требования о его исполнении, если только иное не вытекает из законодательства, условий или существа самого обязательства, а также обычаев делового оборота (абз. 2 п. 2 ст. 314 ГК). Так, банк обязан выдать вклад до востребования по первому требованию вкладчика, а хранитель обязан возвратить принятую на хранение вещь по первому требованию поклажедателя (ст. 904 ГК), т.е. немедленно, без предоставления им такого льготного срока. Для должника по договору займа с неопределенным сроком исполнения закон предусматривает 30-дневный льготный срок (абз. 2 п. 1 ст. 810 ГК).

Досрочное исполнение должником своего обязательства допустимо в качестве общего правила, если иное не вытекает из законодательства, условий обязательства или его существа. Так, беспроцентный (безвозмездный) заем по общему правилу может быть возвращен досрочно, а заем, предоставленный под проценты, может быть возвращен досрочно лишь с согласия заимодавца (п. 2 ст. 810 ГК), имеющего интерес в начислении и получении процентов по займу. Существу обязательства хранения противоречит досрочное его исполнение хранителем, влекущее возврат принятой вещи. Досрочное исполнение обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, вообще допустимо только при наличии прямого указания законодательства либо если такая возможность непосредственно следует из содержания или существа самого обязательства либо из обычаев делового оборота (ст. 315 ГК)\*(34).

Просрочка в исполнении обязательства должником влечет его ответственность за возникшие у кредитора убытки, в том числе и за случайно (без его вины) наступившую в этот период невозможность исполнения, например случайную гибель или порчу подлежащей передаче кредитору вещи (п. 1 ст. 405 ГК). Если вследствие просрочки исполнение утратило интерес для кредитора (например, заказанное им новогоднее оформление изготовили и доставили 2 января), он вправе отказаться от принятия исполнения, взыскав понесенные при этом убытки. В таких случаях принято говорить о строго определенных, или "жестких", сроках (ср. п. 2 ст. 457 ГК). Кредитор может взыскать с неисправного должника штрафные санкции (неустойку), предусмотренные законом или договором, в соответствии со ст. 394, 395 ГК.

Кредитор по обязательству также может оказаться в просрочке. Просрочка кредитора может наступить:

- во-первых, в случае его отказа в принятии надлежащего исполнения;

- во-вторых, при несовершении им определенных действий, без которых должник не мог исполнить своего обязательства (например, кредитор не дал предусмотренных договором указаний о том, кому и куда необходимо отгружать конкретные партии товара);

- в-третьих, при его отказе выдать расписку в исполнении, вернуть долговой документ или иным надлежащим образом удостоверить произведенное исполнение (п. 1 ст. 406, п. 2 ст. 408 ГК).

В перечисленных случаях принято говорить о неисполнении кредитором лежащих на нем кредиторских обязанностей.

При просрочке кредитора должник вправе требовать возмещения причиненных ему убытков, а по денежным обязательствам освобождается от уплаты процентов за время такой просрочки (п. 2 и 3 ст. 406 ГК). В некоторых случаях должник может даже отказаться от реального исполнения обязательства. Например, при уклонении заказчика от принятия работы, выполненной подрядчиком, последний вправе после двух предупреждений продать результат работы, а на заказчика, кроме того, ложится риск случайной гибели изготовленной или обработанной вещи (п. 6 и 7 ст. 720 ГК).

Место исполнения обязательства определяется законом или договором, а также может вытекать из обычаев делового оборота или существа обязательства. Так, стороны могут договориться, что обязательство по передаче вещи исполняется в месте нахождения продавца или покупателя; сделки банка с клиентами исполняются в месте нахождения банка; театральная постановка или концерт происходят в обозначенном в билете месте нахождения театра или консерватории. В тех случаях, когда место исполнения обязательства невозможно определить, исполнение должно быть произведено в месте, указанном законом. Таким местом согласно ст. 316 ГК признается:

- для обязательств по передаче недвижимости - место нахождения недвижимости;

- для обязательств по передаче вещей (товаров), предусматривающих их перевозку, - место сдачи имущества перевозчику, а если такие обязательства возникли в сфере предпринимательской деятельности - известное кредитору место изготовления или хранения имущества (ибо затраты по последующей передаче имущества перевозчику должны согласовываться сторонами);

- для денежных обязательств - место нахождения (или жительства) кредитора;

- для всех других обязательств - место нахождения (или жительства) должника.

Способ исполнения обязательства также должен быть надлежащим, т.е. соответствующим требованиям законодательства, соглашению сторон, содержанию или существу обязательства либо обычаям оборота. Так, исполнение обязательства по частям предполагается ненадлежащим, если только иное не допускается перечисленными выше правилами (ст. 311 ГК). Поэтому, например, оплата поставленных товаров не должна осуществляться частями (в рассрочку), если иное прямо не предусмотрено соглашением сторон, тогда как сами товары по договору поставки обычно поставляются отдельными партиями в согласованные периоды (ежемесячно, ежеквартально и т.д.). Частичное исполнение денежного обязательства при отсутствии специального соглашения сторон заcчитывается прежде всего в погашение издержек кредитора по его получению (например, банковских расходов) и причитающихся кредитору процентов и лишь в оставшейся части - в погашение основной суммы долга (ст. 319 ГК). Должник при этом остается обязанным к выплате не только оставшейся суммы основного долга, но и санкций за просрочку в исполнении.

Взаимные (двусторонние) обязательства нередко предполагают, что исполнение обязанности одной из сторон невозможно до осуществления исполнения другой стороной. Например, продавец обязуется передать покупателю товар только после его предварительной (частичной или полной) оплаты. Такие ситуации называются встречным исполнением обязательств и должны быть прямо предусмотрены соглашением сторон (п. 1 ст. 328 ГК), т.е. могут возникнуть только при исполнении договорных обязательств. Если обязанная сторона не исполняет встречное обязательство, ее контрагент вправе по своему выбору либо приостановить исполнение своего обязательства, либо вообще отказаться от его исполнения и потребовать возмещения убытков. Если же такое обязательство исполнено лишь частично, то и встречное исполнение может быть приостановлено (либо в нем может быть отказано) в части, соответствующей непредоставленному встречному исполнению.

Обязательство по передаче денег или ценных бумаг может быть исполнено должником путем внесения этого имущества в депозит нотариуса или суда (ст. 327 ГК). Такой способ исполнения допускается при отсутствии кредитора или его уклонении от принятия исполнения, неопределенности кредитора в конкретном обязательстве или его недееспособности. Внесение денег или ценных бумаг в депозит признается надлежащим исполнением, прекращающим соответствующее обязательство. На депозитария (нотариуса или суд) возлагается обязанность известить кредитора о принятом исполнении.

5.ИЗМЕНЕНИЕ И ПРЕКРАЩЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Потребностями развитого имущественного оборота нередко диктуется замена участников обязательства. Например, возникшая у кредитора по денежному обязательству необходимость получения причитающихся ему денег ранее наступления оговоренного с должником срока исполнения вызвала к жизни различные формы оборота соответствующих прав требования (иногда именуемых долговыми обязательствами). Кредиторы уступают свои права на будущее получение денег другим лицам, в частности банкам, получая по ним немедленное исполнение за вычетом оговоренного процента за услугу (зависящего прежде всего от надежности должника, или "ликвидности требования"), а последние могут даже "скупать долги" определенных лиц для установления контроля за их деятельностью. В таких ситуациях имущественные права и обязанности становятся самостоятельными объектами гражданского оборота, что, в частности, открывает путь к развитию разнообразных форм биржевой торговли, например "торговли фьючерсами" (контрактами, предусматривающими исполнение в будущем). В международном коммерческом обороте уступка экспортером товара кредитной организации своих прав по получению денег с иностранного покупателя (в обмен на немедленную оплату большей их части) не только освобождает его от многих хлопот, но иногда и защищает от безнадежных долгов\*(24).

Поэтому в период действия обязательства по общему правилу возможна замена участвующих в нем лиц при сохранении самого обязательства. Дело может касаться либо перемены кредитора, именуемой уступкой права требования (поскольку именно оно определяет его положение в обязательстве), либо перемены должника, именуемой переводом долга (определяющего статус последнего), либо даже замены обоих этих участников. В любом случае из обязательства выбывает кто-либо из его участников, а к вступающему на его место новому участнику переходят права и обязанности прежнего. Иначе говоря, здесь имеет место правопреемство кредитора или должника. При этом указанное правопреемство относится ко всем правам и обязанностям, вытекающим из данного обязательства (в том числе обеспечивающим его надлежащее исполнение), если только законом или договором прямо не предусмотрено иное (ст. 384 ГК), например частичная уступка денежного требования.

Замена участников обязательства может не только осуществляться по соглашению сторон, но и предусматриваться непосредственно законом (ст. 387 ГК). Такая ситуация возникает в случаях универсального правопреемства в правах и обязанностях, в частности при преобразовании или слиянии юридических лиц и наследовании в случае смерти гражданина, а также в других предусмотренных законом случаях, например при переводе прав и обязанностей покупателя доли в праве общей собственности на сособственника, право преимущественной покупки которого нарушено приобретателем (п. 3 ст. 250 ГК), или при передаче комиссионером комитенту прав по заключенной им во исполнение договора комиссии сделке с третьим лицом (п. 2 ст. 993 ГК).

Вместе с тем замена участвующих в обязательстве лиц допускается не всегда. Исключение прежде всего касается обязательств строго личного характера. В частности, прямо запрещена уступка права требования возмещения вреда, вызванного повреждением здоровья или смертью гражданина (ст. 383 ГК), поскольку соответствующие платежи имеют строго целевое назначение. Перемена участников обязательства, в том числе замена кредитора, может быть запрещена законом, иными правовыми актами или даже договором сторон (п. 1 ст. 388 ГК). Например, в силу п. 2 ст. 631 ГК запрещается передача арендатором имущества по договору проката своих прав и обязанностей другому лицу. Закон может также ограничить круг субъектов, которые могут заменять участников конкретных обязательств. Так, в договорах финансирования под уступку денежного требования дальнейшая передача уступленного права допускается, если она прямо предусмотрена договором и только в пользу других финансовых агентов (факторов) (ст. 825, 829 ГК).

Уступка требования может совершаться в форме цессии, а также суброгации. Цессия (от лат. cessio - уступка, передача) представляет собой акт передачи (уступки) права в силу заключенной между прежним кредитором (цедентом) и новым кредитором (цессионарием) сделки либо на основании иных предусмотренных непосредственно законом юридических фактов, приводящий к замене кредитора в обязательстве.

Сделка, лежащая в основе цессии, имеет своим предметом принадлежащее кредитору право требования. Она может быть как возмездной, так и безвозмездной и соответственно односторонней или двусторонней, консенсуальной либо реальной и т.д.\*(25) Она требует простого письменного или нотариального оформления в зависимости от того, в какой форме была совершена основная сделка, права по которой уступаются (п. 1 ст. 389 ГК). Уступка прав по сделке, требующей государственной регистрации, например по сделке, связанной с отчуждением недвижимости, по общему правилу также подлежит государственной регистрации (п. 2 ст. 389 ГК). Уступка прав по ордерной ценной бумаге, например по переводному векселю, оформляется специальной передаточной надписью - индоссаментом (п. 3 ст. 389, п. 3 ст. 146 ГК)\*(26).

При уступке прав первоначальный кредитор отвечает перед новым лишь за действительность уступленного им требования, но не отвечает за его исполнимость (если только он специально не принял на себя поручительство за должника) (ст. 390 ГК). С такого кредитора можно, следовательно, взыскать убытки, например за уступку просроченного требования, но нельзя ничего потребовать в связи с неплатежеспособностью должника. Лишь при уступке прав по ценным бумагам, оформленной индоссаментом, надписатель (индоссант) обычно отвечает как за действительность, так и за исполнимость передаваемого по ценной бумаге имущественного права.

Поскольку должнику по общему правилу должно быть безразлично, кому именно исполнять обязательство, его согласия на цессию не требуется, если только иное прямо не предусмотрено законом или договором (п. 2 ст. 382 ГК). В частности, согласие должника на цессию необходимо получить в случае, если личность кредитора имеет для него существенное значение (п. 2 ст. 388 ГК), например личность наймодателя в договоре жилищного найма далеко не безразлична для нанимателя. Во многих случаях договоры участников предпринимательской деятельности предусматривают невозможность замены субъекта обязательства без предварительного письменного согласия другой стороны.

В любом случае должника необходимо письменно уведомить о состоявшейся цессии, иначе он будет вправе произвести исполнение первоначальному кредитору. Кроме того, новому кредитору необходимо передать все документы, удостоверяющие право требования, и сообщить все сведения, имеющие значение для его осуществления, ибо должник может выдвинуть против цессионария все возражения, которые он имел против цедента (п. 2 ст. 385, ст. 386 ГК).

Развитый имущественный оборот допускает возможность частичной уступки права, например права требования не в полной сумме долга или уступки новому кредитору лишь права на взыскание неустойки с сохранением за первоначальным кредитором права требовать исполнения основного обязательства. Иначе говоря, цессия не всегда должна быть связана с полной заменой кредитора в обязательстве. Действующий ГК также не исключает данной возможности, если она прямо предусмотрена договором или законом\*(27). Суброгация (от лат. subrogare - заменять, восполнять) - один из случаев уступки права, возникающей в силу закона и состоящей в переходе к новому кредитору требований в размере реально произведенной за них оплаты (или иного исполнения).

Понятие суброгации пришло из страхового права, согласно нормам которого к страховщику, выплатившему предусмотренное договором имущественного страхования возмещение застрахованному лицу, переходит право требования к лицу, ответственному за причиненные убытки, но в пределах фактически выплаченной им суммы (возмещенных в результате страхования убытков) (п. 1 ст. 965 ГК)\*(28). Применение суброгации не ограничивается страховым правом. В качестве суброгации можно рассматривать и предусмотренную п. 2 ст. 313 ГК возможность третьего лица исполнить обязательство вместо должника без его согласия, получив взамен соответствующее право требования к нему. Суброгация отличается от цессии, во-первых, тем, что всегда возникает в силу указанных в законе юридических фактов, а не по соглашению сторон. Во-вторых, объем получаемого новым кредитором требования при суброгации ограничен пределами фактически произведенных им прежнему кредитору выплат (или иного реально осуществленного исполнения), тогда как в случае цессии новый кредитор приобретает право требования прежнего кредитора в полном объеме, обычно компенсировав ему лишь известную часть причитающегося исполнения. В остальном на суброгацию по общему правилу распространяются положения о цессии.

При переводе долга в обязательстве происходит замена должника, что всегда небезразлично кредитору. Ведь новый, неизвестный ему должник может оказаться неплатежеспособным, неисправным и т.д. Поэтому закон требует обязательного согласия кредитора на замену должника (п. 1 ст. 391 ГК). Вместе с тем в силу правопреемства новый должник вправе выдвигать против требований кредитора все возражения, которые имелись у первоначального должника (ст. 392 ГК).

Подобно цессии, перевод долга также может происходить как в силу договора (сделки), так и на основании иных юридических фактов, прямо указанных законом (например, в силу универсального правопреемства). К его оформлению предъявляются те же требования, что и к оформлению цессии. Договор о переводе долга является многосторонней сделкой, требующей соответствующего волеизъявления от старого и нового должника и от кредитора. Исполнение обязательства состоит в совершении должником в пользу кредитора конкретного действия, составляющего предмет обязательства, либо в воздержании от определенных обязательством действий.

Такое поведение должника должно точно соответствовать всем условиям обязательства, определенным договором или законом либо иным правовым актом, а также другими требованиями законодательства, а при их отсутствии - обычаям делового оборота или иным обычно предъявляемым требованиям (ст. 309 ГК)\*(29). Исполнение, произведенное должником кредитору обусловленным в их договоре, указанным в законе или соответствующим обычаям способом в установленный срок и в должном месте, признается надлежащим.

Надлежащее исполнение во всех случаях освобождает должника от его обязанностей и прекращает обязательство (п. 1 ст. 408 ГК). Оно составляет цель установления и существования всех обязательств. Всякое иное исполнение, не являющееся надлежащим, например частичное или с просрочкой, становится основанием для применения к должнику соответствующих принудительных мер, включая и меры гражданско-правовой ответственности.

Исполнение обязательства как правомерное и волевое действие (поведение) должника, направленное на прекращение имеющейся у него обязанности (долга), представляет собой сделку, причем нередко одностороннюю\*(30). С этой точки зрения оно подчиняется общим правилам о сделках, в том числе о форме сделок.

Обязательственные правоотношения, в отличие от вещных, по самой своей природе не могут быть бессрочными. В их существовании непременно наступает такой момент, когда они прекращаются, т.е. погашаются составляющие содержание обязательства права и обязанности.

Такой результат наступает в силу действия правопрекращающих юридических фактов, составляющих основания (способы) прекращения обязательств. Одни из них погашают обязательство по воле его участников, удовлетворяя при этом имущественный интерес кредитора и тем самым достигая основной цели обязательства. К ним относятся:

- надлежащее исполнение;

- отступное;

- зачет встречного требования;

- новация;

- прощение долга.

Указанные способы по своей юридической природе являются сделками.

Другие основания не относятся к сделкам и прекращают обязательство независимо от достижения его цели.

Таковы:

- совпадение должника и кредитора в одном лице;

- невозможность исполнения;

- принятие специального акта государственного органа;

- смерть гражданина (должника или кредитора), участвовавшего в обязательстве личного характера;

- ликвидация юридического лица.

Перечисленные юридические факты составляют систему оснований (способов) прекращения обязательств. Однако их перечень не является исчерпывающим, поскольку другие законы, иные правовые акты или соглашения сторон могут предусмотреть и иные случаи прекращения обязательств. Например, договорные обязательства прекращаются при расторжении договора по соглашению сторон или по требованию одной из них, в частности при существенном нарушении договора другой стороной (ст. 450 ГК). В случаях, прямо предусмотренных законом или договором, как отмечалось ранее, допускается односторонний отказ от исполнения некоторых договорных обязательств, также влекущий их прекращение. Конкретное обязательство может прекращаться как полностью, так и частично.

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

1. ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
2. АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВОНАРУШЕНИЕ. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И СОСТАВ
3. СИСТЕМА АДМИНИСТРАТИВНЫХ НАКАЗАНИЙ
4. ВИДЫ АДМИНИСТРАТИВНЫХ НАКАЗАНИЙ
5. ПРАВИЛА НАЛАЖЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ НАКАЗАНИЙ

1.ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Административная ответственность – это вид юридической ответственности, который заключается в применении компетентными органами и должностными лицами, судьями административных наказаний к лицам, совершившим административные правонарушения.

Признаки административной ответственности:

* Её основанием является административное правонарушение, содержащее все элементы состава
* К административной ответственности привлекают органы и должностные лица, судьи, указанные в главе 22 и 23 КоАП РФ
* Административные наказания налагаются на неподчиненных правонарушителей (на подчиненных правонарушителей налагаются дисциплинарные взыскания)
* Мерой административной ответственности является административное наказание, виды которого указанны в 3 главе КоАП РФ
* Административная ответственность урегулирована нормами административного права

Все нормы, регулирующие административную ответственность содержаться в:- КоАП РФ

- Законах субъектов РФ « Об административной ответственности »

КоАП РФ был принят 30 декабря 2001 года. Вступил в силу с 1 июля 2002г.

В Челябинской области действует закон « Об административных правонарушениях в Челябинской области » от 21 апреля 2002 года.

2.АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВОНАРУШЕНИЕ. ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И СОСТАВ

Административное правонарушение – это виновное противоправное действие или бездействие физических или юридических лиц, за которое КоАП РФ или законами субъектов РФ установлена административная ответственность.

Признаки:

* Это виновное деяние, т.е. осознается лицом и управляется его волей
* Это противоправное деяние, т.е. нарушает нормы разных отраслей права
* Оно общественно вредное, т.е. кратковременно расстраивает нормальное течение общественных отношений
* Оно предусмотрено КоАП РФ или законами субъектов РФ «об административной ответственности»
* Оно влечет административное наказание, предусмотренное КоАП РФ

Состав административного правонарушения

Состав административного правонарушения – это юридическая модель, конструкция реального административного правонарушения

Состав правонарушения включает 4 элемента:

* Объект административного правонарушения
* Объективная сторона административного правонарушения
* Субъект административного правонарушения
* Субъективная сторона административного правонарушения
* Объект административного правонарушения – это те общественные отношения, на которые посягает правонарушитель

Объект подразделяется на:

* Родовой ( определяется по названию главы )
* Непосредственный ( определяется по названию статьи конкретного правонарушения )
  + Объективная сторона – это внешнее выражение правонарушения, т.е. само деяние, выраженное в действии или бездействии.

Объективная сторона отвечает на вопрос: Как и каким образом совершенно правонарушение?

К факультативным признакам объективной стороны относятся:

* Место
* Время совершения правонарушения
* Предмет
* Способ

В материальных составах объективная сторона включает 3 элемента:

* Деяние
* Общественно вредный результат деяния
* Причинно – следственная связь между деянием и результатом
* Субъект административного правонарушения – это физическое или юридическое лицо, совершившее правонарушение.

У физического лица как субъекта должно присутствовать 2 признака:

* Достижение возраста 16 лет
* Вменяемость, т.е. способность осознавать

совершаемое деяние и управлять им посредством

своей воли

У юридических лиц ответственность за правонарушение возможна с момента государственной регистрации юридического лица.

* Субъективная сторона – это внутреннее психическое отношение субъекта к содеянному.

Её центром является вина в форме умысла или неосторожности (ст.22 КоАП)

Умысел означает осознание противоправного характера правонарушения, предвидение его вредных последствий и желание их наступления либо сознательное их допущение, либо безразличное к ним отношение.

Когда лицо желает наступления последствий умысел называется прямым, а когда относится к ним безразлично или допускает их, то умысел называется косвенным.

Неосторожность – это предвидение возможности наступления вредных

последствий, но легкомысленный расчет на их предотвращение или не предвидение возможности наступления последствий, хотя лицо должно было и могло их предвидеть.

3.СИСТЕМА АДМИНИСТРАТИВНЫХ НАКАЗАНИЙ

Административные наказания урегулированы гл. 3 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 3.2 КоАП РФ к ним относятся:

* Предупреждение
* Административный штраф
* Возмездное изъятие орудия совершения или предмета правонарушения
* Конфискация орудия совершения или предмета правонарушения
* Лишение специального права предоставленного физическому лицу
* Административный арест
* Административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства
* Дисквалификация
* Административное приостановление деятельности

Данный перечень наказаний не может быть изменен субъектами РФ или другими должностными лицами федерального уровня.

К юридическим лицам применяются первые 4 наказания.

Цели административных наказаний

* Общая превенция – это предупреждение совершения правонарушений другими лицами
* Частная превенция – это предупреждение совершения правонарушения со стороны самого виновного лица основными являются все, но из них 3 являются одновременно дополнительными:
* Возмездное изъятие орудия или предмета правонарушения
* Конфискация орудия совершения или предмета правонарушения
* Выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства

В соответствии со ст.3.3 КоАП РФ за одно административное правонарушение может быть назначено основное, либо основное и дополнительное наказание, но только в пределах санкции применяемой статьи КоАП РФ или закона субъекта РФ.

4.ВИДЫ АДМИНИСТРАТИВНЫХ НАКАЗАНИЙ

* Предупреждение – это официальное порицание физического или юридического лица выносимое в письменной форме
* Административный штраф – это денежное взыскание, которое выражается величиной кратной
  + Минимальному размеру оплаты труда (мрот)
  + Стоимость предмета правонарушения
  + Сумме неуплаченных налогов, сборов, незаконной валютной операции
  + Сумме неуплаченного административного штрафа

Размер штрафа составляет от 1/10 МРОТ до 5 тыс. МРОТ. Сумма штрафа зачисляется в бюджет в соответствии с законодательством России.

* Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административно правонарушения – это принудительное изъятие и последующая реализация с передачей бывшему собственнику вырученной суммы за вычетом расходов на реализацию

Назначает судья

* Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения – это принудительное безвозмездное обращение в государственную собственность не изъятых из оборота вещей

Назначает судья

* Лишение специального права – это наказание, которое устанавливается за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом ( в случаях установленных законом )
* Назначает судья

Минимальный срок – 1 месяц

Максимальный срок лишения права – 2 года

* Административный арест – это содержание нарушителя в условиях изоляции от общества

Срок до 15 суток. До 30 суток за нарушение требований режима

чрезвычайного положения или режима в зоне проведения

контртеррористических операций

Назначает судья

Не применяется к: - беременным женщинам

- женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет

- лицам, не достигшим 18 лет

- инвалидам I и II групп

* Административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства – это принудительное и контролируемое перемещение указанных лиц через государственную границу за предел РФ, а иногда самостоятельный контролируемый выезд иностранцев из России

Назначает судья

Исключение: Если правонарушение совершенно при въезде в Россию,

то применить это наказание может уполномоченное

должностное лицо

* Дисквалификация – это лишение физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров, осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях предусмотренных Законодательством РФ

Назначает судья

Срок от 6 месяцев до 3 лет

5.ПРАВИЛА НАЛАЖЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ НАКАЗАНИЙ

Порядок наложения административных наказаний урегулирован главой 4 КоАП РФ. Субъекты, которые налагают наказание, указаны в главах 22 и 23 КоАП.

Основанием для применения административного наказания является совершение административного правонарушения.

Целью административных наказаний налагаемых компетентным должностным лицом или органом является превенция поэтому в соответствии со статьей 4.1 пункт 2 КоАП РФ необходимо учитывать при назначения:

* Характер правонарушения
* Личность виновного
* Его имущественное положение
* Обстоятельства смягчающие и отягчающие вину

обстоятельства

К обстоятельствам смягчающим ответственность относятся:

* + Раскаяние лица, совершившего правонарушение
  + Предотвращение лицом, совершившим правонарушение, его вредных последствий, а также добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение причиненного вреда
  + Совершение административного правонарушения в состоянии сильного душевного волнения (аффекта) или при стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств
  + Совершение правонарушения несовершеннолетним (ответственность с 16 лет)
  + Совершение административного правонарушения беременной женщиной или женщиной имеющей малолетних детей (до 14 лет)

Этот перечень не полный. Смягчающим обстоятельством может быть любое признанное должностным лицом или органом. К юридическим лицам относится только 2.

К отягчающим обстоятельствам относится:

* Продолжение противоправного поведения, несмотря на требование уполномоченных на то лиц прекратить его
* Повторное совершение однородного правонарушения, если за совершение первого лицо уже подвергалось наказанию
* Вовлечение несовершеннолетнего в административное правонарушение
* Совершение правонарушения группой лиц
* Совершение административного правонарушения в условиях стихийного бедствия или при других чрезвычайных ситуациях
* Совершение правонарушения в состоянии опьянения

Данный перечень полный и другие обстоятельства нельзя трактовать как отягчающие. Если любое из этих обстоятельств указанно в качестве квалифицирующего признака правонарушения, то оно не учитывается как отягчающее.

Учет смягчающих и отягчающих обстоятельств является индивидуализацией наказания.

Для применения административного наказания к конкретному субъекту используется правило РОКИ:

Р – размер срока

О – откуда считать

К – конечный результат

И – имеющиеся изъятия из срока

В соответствии со ст. 4.5 КоАП РФ установлена давность привлечения к административной ответственности.

Давность – это срок по истечении, которого производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению.

КоАП предусматривает 3 способа исчисления давности сроков:

* По общему правилу срок отсчитывается со дня, в который было совершенно правонарушение

Давность составляет 2 месяца с этого дня

Исключение предусмотрено пунктом 1 ст. 4.5 КоАП ( 1 год )

За административное правонарушение, влекущее дисквалификацию, лицо может быть привлечено к ответственности не позднее 1 года со дня правонарушения

* Срок давности может исчисляться со дня обнаружения административного правонарушения. Он применяется к длящимся правонарушениям (Ст. 15. 15 КоАП – «нарушение сроков возврата бюджетных средств полученных на возвратной основе»

Ст. 21. 5 КоАП – «не исполнение гражданами обязанности по воинскому учету»)

* Срок давности может исчисляться со дня принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела или его прекращении ( при наличии в действиях виновного признаков административного правонарушении. В данном случае день принятия решения – это дата вынесения прокурором, следователем или дознавателем постановления об отказе в возбуждении уголовного дела или день вынесения следователем постановления о прекращении уголовного дела ст. 148; 213 УПК РФ )

В соответствии со ст. 29.5 КоАП дело об административном правонарушении рассматривается по месту его совершения. Лицо в отношении которого ведется производство по делу имеет право обратиться с ходатайством о рассмотрении дела по месту его жительства. В этом случае течение срока давности прерывается с момента удовлетворения данного ходатайства и до момента поступления материалов дела судье, в орган должностному лицу уполномоченным рассматривать дело по месту жительства данного лица.

В соответствии со ст. 4.4 КоАП при совершении 2-х и более правонарушений наказание назначается за каждое совершенное правонарушение. Однако, если лицо совершило несколько правонарушений дела о которых рассматриваются одним и тем же органом или должностным лицом, то наказание назначается в пределах только 1 санкции.