Обязательственное право /

О. С. Иоффе.

Иоффе, О. С.
1975

Аннотация: Книга посвящена важнейшему разделу советского гражданского права - обязательственному праву. В ней излагается общее учение об обязательствах (понятие, система, исполнение, ответственность за неисполнение), вслед за которым рассматриваются отдельные виды обязательств (купля-продажа, поставка, другие договоры, обязательства из причинения вреда и т. д.).

ОБЩЕЕ УЧЕНИЕ ОБ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ

РАЗДЕЛ I
ВОЗНИКНОВЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Глава 1.
ПОНЯТИЕ И ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

§ 1. **Понятие и элементы обязательства**

Понятие обязательства. К обязательствам относятся разнообразные гражданские правоотношения. Их основную массу составляют гражданско-правовые договоры: купля-продажа, поставка, подряд, комиссия, поручение, хранение, экспедиция и т. д. Недоговорные обязательства возникают из административных, в том числе плановых, актов, например предписаний компетентных органов власти о передаче предприятий, зданий и сооружений от одного госоргана другому. Особое место отводится обязательствам по возмещению вреда и по возврату неосновательно приобретенного или сбереженного имущества.

Разнообразен и характер общественных отношений, на урегулирование которых направлены обязательства. В форму обязательств облекаются и нормальные отношения между субъектами гражданского права, связанные с реализации продукции, производством работ, оказанием услуг и т. д. и отношения, возникающие вследствие ненормальных, недозволенных действий — причинения вреда, неосновательного приобретения или сбережения имущества. Столь же широк и круг возможных участников обязательственных правоотношений. Обязательства устанавливаются между социалистическими организациями, между ними и гражданами, а также между самими гражданами.

И все же, несмотря на многообразие обязательств по их характеру, целевому назначению и субъектному составу, они обладают определенной как экономической, так и юридической общностью. Это позволяет рассматривать их в качестве *единого вида* правоотношений, охватываемого общим понятием *обязательства,* и сформулировать в законе *общие правила,* которым подчиняются различные разновидности обязательств наряду с тем, что к каждому из них применяется ряд специальных юридических норм.

Экономическая функция обязательства состоит в опосредствовании перемещения имуществ и иных результатов труда из сферы производства в сферу обращения и через последнюю — в сферу потребления (производительного или личного). Такой характер носят, например, обязательства по поставке или купле-продаже, при помощи которых производитель реализует в сфере обращения изготовленную им продукцию, а потребитель извлекает из той же сферы предметы, необходимые ему для производственных или личных потребительских нужд. Обязательства могут также опосредствовать перемещение имущества в пределах одной только сферы обращения, как это, например, происходит в обязательственных отношениях по реализации товаров между оптовой и розничной торговой сетью. Иногда при помощи обязательств осуществляется переход имущества из производ-

ственной или потребительской сферы одного лица в производственную или потребительскую сферу другого, минуя сферу обращения. Это характерно, например, для обязательств по возмещению вреда, когда в целях его ликвидации часть имущества причинителя передается в натуральной или денежной форме потерпевшему и, следовательно, не попадая в сферу обращения, выходит 513 производственной или потребительской сферы одного субъекта и поступает в имущественную сферу другого. На почве обязательственных отношений может происходить перемещение не только имущества в вещественной форме, но и иных результатов труда, также носящих имущественный характер. Например, приобретение поверенным по договору поручения прав и обязанностей. для доверителя не всегда влечет передачу последнему тех или иных вещей, но порождает для него имущественные права и обязанности как результат действий, совершенных поверенным. Таким образом, если экономическая сущность права собственности заключается в том, что оно выступает как право присвоения, то обязательственные правоотношения по своему экономическому содержанию выступают как способ перемещения уже присвоенного имущества. Целью этого перемещения может служить реализация присвоенного, и тогда обязательство возникает как результат осуществления права собственности. Но его цель может состоять в создании предпосылок для нового акта присвоения, и тогда обязательство явится основанием возникновения права собственности. На практике достижение обеих указанных целей чаще всего обеспечивается одним и тем же актом. Так, для отчуждателя купля-продажа есть средство реализации продукта, а для приобретателя — предпосылка его присвоения.

Двуединое действие купли-продажи обусловлено тем, что право собственности и обязательственные права не только отличаются друг от друга, но и тесно друг с другом связаны. Это предопределено природой экономических отношений, обслуживаемых правом собственности, с одной стороны, и обязательственным правом — с другой. Тем же источником порождены и юридические особенности обязательств как специфического вида гражданских правоотношений.

Во-первых, обязательства опосредствуют процесс перемещения имущества или иных результатов труда, также носящих имущественный характер. Они всегда выступают поэтому как имущественные гражданские правоотношения. Отмеченный признак отграничивает обязательства от личных неимущественных гражданских правоотношений. Но он не выявляет специфики обязательств по сравнению с другими гражданско-правовыми имущественными отношениями.

Во-вторых, поскольку обязательства опосредствуют процесс перемещения имущества, которое может быть передано лишь строго определенным, а не вообще всем третьим лицам, они всегда устанавливаются с каким-либо конкретным субъектом и, следовательно, носят относительный характер. Этим обязательства отличаются от гражданских абсолютных имущественных правоотношений, в частности от правоотношений собственности. Но такое разграничение опирается только на субъектный состав, не затрагивая особенностей ни содержания, ни объекта тех же правоотношений.

В-третьих, если юридическим объектом права собственности является пассивное поведение обязанных лиц, то в обязательствах, опосредствующих перемещение имущества, они призваны к определенным активным положительным действиям. Лишь изредка на участника обязательства возлагается выполнение пассивной функции. Так, собственник имущества, сданного внаем, не должен препятствовать его нормальному использованию нанимателем. Но в отличие от правоотношений собственности пассивная функция никогда не исчерпывает юридического объекта обязательства, а обычно выступает в качестве результата или дополнения к положительным действиям его субъектов. Так, обязанность наймодателя не мешать нанимателю пользоваться имуществом есть следствие уже ранее совершенного им положительного действия по передаче имущества в пользование. В этом и заключается специфика обязательств с точки зрения их юридического объекта.

В-четвертых, если в юридическом содержании правоотношений собственности на

первый план выступает возможность совершения определенных действий самим собственником, то решающее значение для юридического содержания обязательств имеет предоставленная управомоченному возможность требовать определенного поведения от обязанного лица. Именно поэтому в обязательственных правоотношениях субъективное право именуется правом требования, а обязанность — долгом; управомоченный — кредитором, а обязанный — должником. Поскольку эти термины отражают специфику юридического содержания обязательственного правоотношения, они должны быть также учтены при формулировании общего понятия обязательства.

Обязательство есть закрепленное гражданским законом общественное отношение по перемещению имущества и иных результатов труда, в силу которого одно лицо (кредитор) вправе требовать от другого лица (должника) совершения определенных действий и обусловленного этим воздержания от совершения определенных других действий.

Приведенное теоретическое определение опирается на соответствующую легальную формулу. Она гласит: «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» (ч. 1 ст. 158 ГК [1]).

Определяя понятие обязательства, многие авторы считают возможным ограничиться той формулировкой, которая содержится в самом законе. Так было в период действия прежних гражданских кодексов[2]. То же самое наблюдается и сейчас, после проведения новой кодификации советского гражданского законодательства: формула ст. 158 ГК в одних работах воспроизводится буквально[3], а в других — лишь с некоторыми словесными изменениями[4].

Между тем формулы закона нередко сами нуждаются в совершенствовании. Так, ст. 107 ГК 1922 года, определявшая понятие обязательства, акцентировала внимание только на правах кредитора, а прямое упоминание об обязанностях должника в ней вовсе отсутствовало. Впервые оно появилось лишь в ст. 33 Основ и было воспроизведено в новых ГК всех союзных республик. И если бы в то время теория ограничилась простым следованием буквальному тексту закона, она не смогла бы выполнить важной роли, отводимой ей в совершенствовании советского законодательства.

Нельзя, как это делают отдельные авторы, и прибегать лишь к некоторым словесным отступлениям от текста закона. Например, понятия «кредитор» и «должник», как уже отмечалось, весьма характерны для самой сущности обязательств, и потому они обоснованно включались в соответствующее определение как прежними, так и ныне действующими гражданскими кодексами. Но в теоретических работах речь идет зачастую не о кредиторе и должнике, а вообще о лицах или субъектах правоотношения[5], и вследствие этого оказывается утраченным существенный признак, как раз и позволяющий выделить обязательства из числа других гражданских правоотношений.

Отдельные приемы, используемые для легальных определений, при разработке научных понятий вообще неприемлемы. В частности, для обеспечения общедоступности законодательного текста в ст. 158 ГК включен примерный перечень тех действий должника, на которые вправе притязать кредитор (передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги). Но поскольку научное понятие должно отражать определяемые явления в наиболее общих признаках, самая его природа не допускает использования как примерного, так и исчерпывающего перечня. Кроме того, если в законе можно говорить, что кредитор вправе требовать от должника либо совершения действия, либо воздержания от него, то подобная альтернатива, воплощенная в научном понятии, страдала бы известной неточностью. В реальной жизни не существует обязательств, обращенных лишь к пассивному поведению должника. Должник всегда обязывается либо только к активным действиям, либо также к воздержанию от определенных действий, но непременно сопутствующих активной

деятельности должника, а не заменяющих ее. Любое правовое явление обладает как юридическим, так и материальным содержанием. Признаки, характеризующие его юридическое содержание, закрепляются в законе. Теория же обязана наряду с юридическими признаками выявить определяющие данное явление материальные факторы, которые цементируют его глубинное содержание и служат объективной основой его правового конструирования. Такой основой для обязательственных правоотношений является экономический процессе перемещения имущества и иных результатов труда, также носящих имущественный характер. По понятным причинам эта сторона дела не освещается и не может быть освещена в законе. Но ее не должно игнорировать научное понятие обязательства, рискующее в противном случае превратиться из практически действенной теоретической категории в оторванную от реальности бесплодную абстракцию.

По этим причинам и необходимо отразить в определении понятия обязательства такое сочетание юридических и материальных признаков, которое присуще самим обязательственным отношениям в их законодательном нормировании и реальном осуществлении.

Вступая в обязательство, его участники ставят перед собой определенные *цели — общие* и *непосредственные.* Общие цели обязательств ничем не отличаются от общих целей правоотношений собственности или других гражданских правоотношений в социалистическом обществе. Все социалистические гражданские правоотношения, как и самое советское гражданское законодательство, подчинены решению задач строительства коммунизма (см. Преамбулу к Основам и ГК).

Но наряду с этим отдельные виды социалистических гражданских правоотношений, в том числе и отдельные разновидности обязательств, устанавливаются для достижения определенных непосредственных целей.

Во-первых, обязательства устанавливаются для того, чтобы обеспечить выполнение заданий народнохозяйственного плана. Этой цели подчинены обязательства, обеими сторонами которых являются социалистические организации. Ее достижению служат также обязательства, устанавливаемые социалистическими организациями с гражданами. Но в этом случае непосредственное значение приобретает и другая цель обязательства — удовлетворение личных потребностей гражданина.

Во-вторых, обязательства могут быть направлены на удовлетворение индивидуальных материальных и культурных потребностей. Такие обязательства устанавливаются между гражданами. Но наиболее широко они распространены в отношениях между гражданами, с одной стороны, и социалистическими организациями (торговыми, хозяйственными, культурными и т.д.) — с другой. В-третьих, некоторые обязательства служат обеспечению оплаты труда, а также распределению между гражданами уже полученных ими трудовых доходов. Примером обязательств первой группы являются отношения по выплате вознаграждения авторам и изобретателям, а ко второй группе относятся алиментные обязательства. Однако и те и другие отношения выходят за пределы обязательственного права в собственном значении этого слова и включаются соответственно в сферу авторского, изобретательского и семейного права.

В-четвертых, особое положение занимают обязательства, цель которых заключается в обеспечении охраны социалистической и личной собственности, имущественных прав организаций и граждан. Эта задача выполняется обязательствами, возникающими вследствие причинения вреда, спасания социалистического имущества, неосновательного приобретения или сбережения имущества.

Указанные цели, разумеется, не изолированы друг от друга. Совершенно очевидно, например, что выполнение плановых заданий социалистическими организациями оказывает определяющее влияние на степень удовлетворения потребностей граждан и на размеры их трудовых доходов, а охрана социалистической и личной собственности существенна для нормального развития как плановых, так и неплановых отношений. Но, постоянно имея это в виду, можно все же выделить для различных групп обязательств в качестве их

непосредственных целей выполнение заданий народнохозяйственного дана, удовлетворение материальных и культурных потребностей граждан, распределение трудовых доходов или обеспечение охраны отношений социалистической и личной собственности[6].

В капиталистическом обществе основное назначение обязательств определяется тем, что они выступают в качестве юридического средства реализации произведенной рабочими и присвоенной капиталистами прибавочной стоимости, а также правового способа извлечения из оборота элементов, необходимых для повторения производственных циклов, каждый из которых служит источником новых прибылей. Тем самым буржуазное обязательственное право в такой же мере подчиняется целям капиталистической эксплуатации, как право собственности, как вообще все институты и отрасли буржуазного законодательства. Именно поэтому буржуазная юриспруденция всегда стремилась в своих теоретических построениях представить обязательства капиталистического общества в классово обезличенном виде, как бы это ни противоречило реальной действительности. На различных этапах развития капитализма указанные устремления проявлялись по-разному.

В XIX в., например, выдвигается теория, согласно которой не только правоотношения собственности, но и обязательственные правоотношения представляют собой не общественные отношения людей, а отношения человека к вещи, отношения между субъектом и имуществом. Так, французский юрист Годэмэ писал: «Единственное отличие (обязательственного права. — О. *И.)* от вещного права состоит в том, что оно обременяет не в отдельности определенную вещь, а все имущество в целом»[7]. Но если обязательство есть отношение человека к вещи, то из этого следует, что не только извлечение капиталистической прибыли, но даже ее реализация лишена каких-либо общественных качеств. В результате фетишизация капиталистического способа производства при помощи соответствующих конструкций права собственности еще более усиливается благодаря использованию концепций, овеществляющих обязательственные правоотношения.

В XX в. та же цель извращения подлинной направленности обязательственного права при капитализме достигается противоположным способом — распространением на обязательства социально-демагогических концепций, первоначально приуроченных к праву капиталистической собственности. Так, немецкий юрист Гедеманн утверждал, что «обязательственное право есть право оборота, которое связывает людей друг с другом. Оно особенно указывает нам на значимость людей как социальных существ, связанных в обороте с другими лицами»[8]. Объявив обязательственное право, как и право собственности, «социальной функцией», Гедеманн спрашивает: «Должно ли обязательственное право здесь (в обороте. — *О. И.)* предоставить вещи своему собственному ходу или оно должно осуществлять регулятивное вмешательство и тем самым внести в оборот более высокую нравственную ноту?» И отвечает: «Решение должно быть, безусловно, принято в последнем смысле. Можно лишь спорить о степени вмешательства»[9]. Характерно, что социально-демагогические установки Гедеманна и ныне не сходят со страниц цивилистической литературы ФРГ. Имея в виду обязательственное, прежде всего договорное, право, западногерманский юрист Ларенц пишет, что как раз «здесь на передний план выступают социальные задачи частного права: установить условия и дать правила, которые содействуют здоровому уравновешению общественных сил и групповых интересов, а также учитывают потребности, испытываемые слабейшим в социальном отношений»[10].

В системе норм современного буржуазного законодательства нормы обязательственного права являются одним из сильнейших средств упрочения позиций капиталистических монополий. Как признают даже некоторые официальные политики капиталистических стран, основное назначение договора в буржуазном обществе — служить средством подчинения рынка, захвата сфер влияния и вытеснения конкурирующих производителей[11].

Для этого используется прежде всего самая структура договорных связей, применяемая в капиталистических странах. Так, при распространенной в США системе государственных заказов основными контрагентами в отношениях с государством являются

монополии, которые могут привлечь для выполнения таких договоров мелких предпринимателей, вынужденных соглашаться на любые предлагаемые им условия[12]. Тем же целям, далее, подчинен порядок заключения договоров на монопольном рынке. Так, при системе «продиктованных договоров», содержание которых выражено в заранее заготовленных формулярах, лицо, вступающее в обязательство с монополией, может заключить договор лишь на условиях, определенных в формуляре, т. е. продиктованных экономически сильнейшей стороной[13]. На это направлена, наконец, и система ответственности за неисполнение заключенного договора. Так, принятый в 1941 году в Англии Liabilities act установил, что если должник по денежному обязательству не в состоянии погасить долг, то при посредстве специального должностного лица (adjustment officer) с кредитором заключается соглашение о замене денежного долга выплатой ренты[14]. В результате зависимость должника от кредитора из кратковременной превращается в постоянную.

Эти и другие аналогичные явления вынуждают современную буржуазную цивилистику к отказу от трактовки договора как свободного индивидуального акта, основанного на автономии сторон. Одни говорят, что индивидуалистическое понимание договора, гармонировавшее с экономическими условиями начала XIX в., противоречит новой организации общества, и в этом, по их мнению, «состоит один из аспектов социализации гражданского права»[15], которое обязано считаться с тем, что «вследствие постоянного прогрессирующего технического развития осуществляется... переход от индивидуального изготовления к массовому производству материальных благ, имеющих для хозяйственной жизни определяющее значение»[16]. Другие, не исключая применения в известных пределах договоров обычного типа, отмечают вместе с тем, что ныне, когда достигнутый высокий уровень производства не может довольствоваться активностью отдельных лиц и требует усилий многих людей или даже всего общества, ключевые позиции начинают занимать государственные контракты, «коллективные», «предписанные», «направляемые» и т. п. договоры[17]. Третьи либо вовсе отвергают волевую природу договора, либо ограничивают ее такими рамками, которые по сути дела не оставляют места для свободы воли. С их точки зрения, воля сторон если и имеет значение, то лишь для решения вопроса о том, нужно ли заключать договор, но не для формирования его содержания[18], и диспозитивные нормы сохраняются не для обеспечения контрагентам свободы выбора договорных условий, а всего лишь как способ санкционирования стандартизированных пунктов массового договора[19].

Очевидно, однако, что ни откровенные признания, к которым буржуазные цивилисты иногда прибегают, ни тем более их стремление извратить сущность капиталистических обязательств ни в какой мере не меняют экономической и классовой направленности норм буржуазного обязательственного права, стоящих на службе монополистического капитала и используемых в целях обеспечения и охраны его хищнических интересов.

Элементы обязательства. Обязательству присущи те же элементы, что и любому гражданскому правоотношению. Они обладают, однако, определенными особенностями, отражающими специфику самих обязательств.

Субъектами обязательства, как и всякого иного гражданского правоотношения, могут быть и граждане, и юридические лица. Но в отличие от других правоотношений управомоченный участник обязательств именуется кредитором, а обязанный — должником, причем, как уже говорилось, эти наименования выражают определенную их юридическую позицию именно как субъектов обязательственных правоотношений.

В некоторых обязательствах один из их участников становится только кредитором, а другой — только должником. Например, в обязательстве по возмещению вреда функцию кредитора выполняет потерпевший, а функцию должника — лицо, причинившее вред.

Однако в подавляющем большинстве обязательственных правоотношений каждый из их участников выступает одновременно и в качестве кредитора, и в качестве должника.

Возьмем, например, обязательство, возникающее из ведения чужих дел без поручения. Тот, кто вел чужие дела, имеет право на возмещение произведенных расходов, но обязан передать все выгоды заинтересованному лицу, которое, в свою очередь, имеет право на их получение, но обязано компенсировать все произведенные в его интересах расходы. Аналогичный характер носят обязательства, возникающие из договоров купли-продажи, имущественного найма, подряда и т. п. В таких обязательствах важно установить, в отношении какого именно объекта данное лицо следует считать кредитором или должником. Это необходимо потому, что в законе содержится ряд правил, относящихся к должникам либо распространяющихся на кредиторов, и, чтобы не ошибиться при их применении, нужно предварительно выяснить, в каком качестве относительно рассматриваемого объекта участник обязательства выступает. Например, ст. 225 ГК определяет последствия просрочки должника, а ст. 227 ГК предусматривает уже последствия просрочки кредитора. В таком договоре, как поставка, каждая из приведенных норм может быть применена и к поставщику, и к покупателю в зависимости от того, кто из них и в отношении какого именно объекта допустил просрочку.

Юридическим объектом обязательства, как и всякого иного гражданского правоотношения, признается определенное поведение обязанного лица. Но в отличие от многих других правоотношений на первый план здесь выступают положительные действия, а чисто негативное поведение (воздержание от совершения каких-либо (действий) может явиться лишь дополнением или следствием выполняемой должником активной функции. Кроме того, если оба участника обязательства выступают в качестве кредиторов и должников одновременно, налицо два юридических объекта — действия каждого участника, совершаемые им при выполнении функции должника.

Что касается *материального объекта,* то в ряде обязательств он вообще отсутствует. Его нет, например, в некоторых договорных обязательствах по выполнению работ и оказанию услуг. Иногда, при наличии двух юридических объектов, в обязательстве имеется только один материальный объект. Так, единственный материальный объект безвозмездного договора хранения воплощается в имуществе, сданном на хранение, но клиент имеет право на *сохранение* имущества хранителем, а последний — на своевременное *получение* имущества клиентом. Помимо этого, встречаются обязательства, в которых двум юридическим объектам соответствует такое же количество материальных объектов. Так, в договоре купли-продажи действия продавца по передаче имущества и действия покупателя по уплате денег будут юридическим, а самое имущество и уплачиваемые деньги — материальным объектом правоотношения.

Юридическое содержание обязательства, как и всякого иного гражданского правоотношения, образуют правомочия и обязанности его субъектов. Но в отличие от других правоотношений, правомочие здесь облекается в форму права требования, а обязанность — в форму долга. С точки зрения *материального содержания обязательство* представляет собою имущественное отношение. В литературе предпринимались попытки доказать возможность установления обязательственного правоотношения неимущественного характера. В качестве примера приводилось заключение с адвокатом соглашения о бесплатной защите в судебном процессе с условием взыскания с него при неисполнении им принятой на себя обязанности либо заранее определенной неустойки либо возмещения вызванных этим убытков[20]. Но, не говоря уже о нежизненности подобных правоотношений[21], их юридическая сила, а значит, самое существование всецело зависят от имущественного обеспечения (в форме неустойки или возможности взыскания причиненных убытков). Если бы его не было, не образовалось бы имущественное отношение и потому не возникло бы обязательство.

Среди элементов обязательства особое место занимает *санкция.* Термин «санкция» многозначен. В качестве структурного подразделения юридической нормы санкция определяет общие последствия, которые могут наступить, если норма будет кем-либо нарушена. В качестве элемента обязательства она должна основываться на юридической норме и соответствовать ей, воплощаясь уже в конкретных мерах, применяемых к

нарушителю обязательства. Меры, охраняющие всякое обязательство, состоят в том, что, если должник не выполняет своей обязанности добровольно, кредитор вправе добиваться ее исполнения в принудительном порядке. Охрана обязательства может опираться и на другие меры принуждения.

Принудительные меры, охраняющие обязательство на случай его нарушения, называются санкцией в обязательстве.

Хотя определенные принудительные меры охраняют от возможных нарушений любые гражданские правоотношения, санкция в качестве особого элемента специально выделяется только в обязательственных правоотношениях. И это вполне объяснимо. Обязательство сопряжено не только с обязанностью соблюдать право другого лица, а с долгом, исполняемым при помощи активных, положительных действий. Чтобы побудить к таким действиям, если обязанный не совершает их добровольно, нужно иметь возможность в необходимых случаях прибегнуть к мерам, которые не только устраняют последствия уже допущенного нарушения, но одновременно понуждают к исполнению самого обязательства. Обусловленная этим специфика принудительных мер, охраняющих обязательственные правоотношения, и отражена в присвоенном им специальном наименовании санкции в обязательстве. И подобно тому, как «право есть ничто без аппарата, способного *принуждать* к соблюдению норм права»[22], так и обязательство утрачивает силу, перестает быть обязательством, лишь только оно лишается обеспечивающей его санкции.

Непосредственным способом приведения в действие санкции, обеспечивающей исполнение обязательства, является гражданский иск. Но с истечением давности право на иск погашается, а значит, в тот же самый момент обязательство утрачивает свойственную ему санкцию. Поскольку же без санкции обязательство существовать не может, надлежит прийти к выводу, что оно прекращается фактом истечения исковой давности. Правда, не всегда дело ограничивается одним лишь прекращением обязательства. Так, если в отношениях между социалистическими организациями хотя бы одна из сторон — госорган, то в соответствии с Положением о бухгалтерских отчетах и балансах государственных, кооперативных (кроме колхозов) и общественных предприятий и организаций взамен прекратившегося в связи с истечением давности обязательства возникает обязанность должника внести задолженность в доход государственного бюджета. Если же на данное отношение распространяются правила ст. 89 ГК, то в случае добровольного исполнения обязанности должником по истечении срока исковой давности обязательство рассматривается как не прекращавшееся. Но какие бы новые правовые явления ни влек за собой факт истечения давности и какие бы прежние юридические последствия ни сохранялись после его наступления, раз давность истекла, значит, данное обязательство утратило санкцию, а это равносильно его прекращению.

§ 2. **Основания возникновения и система обязательств**

Основания возникновения обязательств. Подобно всем другим гражданским правоотношениям, обязательства возникают при наступлении определенных юридических фактов. Эти факты или известные их совокупности и име-1луются основаниями возникновения обязательств.

В ч. 2 ст. 158 ГК специально упомянуто лишь такое важнейшее основание возникновения обязательств, каким является договор. Что же касается всех иных возможных оснований, то они определены *с* помощью отсылочного принципа: ч. 2 ст. 158 ГК отсылает к ст. 4 ГК, в которой перечисляются основания возникновения не только обязательственных, но всех вообще гражданских правоотношений. Ознакомление с перечнем ст. 4 ГК показывает, что правообразующая роль предусмотренных им юридических фактов в отношении различных обязательств неодинакова. Некоторые из них (например, причинение вреда) сами непосредственно порождают обязательства, тогда как другие (например, создание литературного произведения) приводят к возникновению обязательств лишь в сочетании с иными юридическими фактами (в приведенном примере — при использовании

другими лицами созданного кем-либо произведения).

Ограничиваясь теми указанными в ст.ст. 4, 158 ГК юридическими фактами, которые имеют для *обязательств* непосредственное правообразующее значение, следует различать такие основания, как: а) административные акты, включая акты планирования; б) сделки, включая договоры; в) причинение вреда и неосновательное приобретение или сбережение имущества; г) другие предусмотренные законом действия (например, по спасанию социалистического имущества).

Обязательства, возникающие непосредственно из административных актов, в том числе актов планирования, характеризуются тем, что соответствующий акт определяет как субъектов обязательства, так и условия его исполнения. При этом никаких других юридических оснований, кроме планово-административного акта, для возникновения такого обязательства не требуется (ч. 1 ст. 159 ГК).

Типичным примером могли бы служить обязательства по поставке продукции для экспорта (п. 2 Положения о поставках продукции производственно-технического назначения и п. 2 Положения о поставках товаров народного потребления). Ежегодно утверждаемые контингенты товаров, которые предназначаются для экспортной поставки, разверстываются по министерствам-поставщикам и их предприятиям, а также Всесоюзным экспортным объединениям, выступающим в качестве покупателей этих товаров и реализующим их на внешнеторговом рынке. В пределах выделенных им контингентов экспортные объединения направляют организациям-поставщикам наряды-заказы, в соответствии с которыми эти организации выполняют обязательства по поставке продукции для экспорта.

Число обязательств, непосредственно возникающих из административных актов, включая акты планирования, весьма незначительно. В отношениях между гражданами или с их участием обязательства в таком порядке вообще не устанавливаются. Что же касается отношений между социалистическими организациями, то, помимо обязательств по поставке товаров для экспорта, здесь можно назвать, например, обязательства по передаче предприятий, зданий и сооружений одним госорганом другому или по сдаче излишков материалов и оборудования, затребованных для реализации сбытовыми органами данного ведомства.

Сравнительная малочисленность обязательств подобного рода обусловлена тем, что планово-административные акты, как правило, не могут учесть и предусмотреть всех деталей, существенных для надлежащего исполнения обязательств. Административное, в частности плановое, основание обязательства обычно становится действенным и эффективным, лишь когда оно конкретизируется и уточняется при помощи договора. Поэтому практика бездоговорных хозяйственных связей между социалистическими организациями не только не встречает поддержки, но и неоднократно осуждалась как по-рочная .и в принципе неприемлемая. В связи с проведением хозяйственной реформы постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 4 октября 1965 г. «Об улучшении планирования и усилении экономического стимулирования промышленного производства»[23] вновь подтвердило, что основным документом, опосредствующим хозяйственные отношения, признается договор, а выполнение обязательства непосредственно в силу плановых предписаний без заключения договора допустимо лишь в особых, специально предусмотренных законом случаях.

Решающая роль в советском гражданском обороте принадлежит *обязательствам, возникающим из административных (плановых) актов и заключенных на их основе договоров.* В известном объеме такие обязательства могут устанавливаться и в отношениях между гражданами и социалистическими организациями. Например, жилищные правоотношения возникают на основе ордера, который выдается по решению исполкома местного Совета, и заключаемого в соответствии с ордером договора жилищного найма. Однако основная сфера применения таких обязательств — хозяйственные отношения между социалистическими организациями.

При этом акт планирования намечает важнейшие контуры будущего

обязательственного правоотношения. Он определяет субъектов обязательства, предмет, количественные показатели т. п. Конкретизация и детализация условий, сформулированных в плановом акте, а также выработка новых условий, прямо им не предусмотренных, но способствующих его успешному выполнению, производятся в заключаемом договоре.

Договор не должен противоречить плановому основанию его заключения, так как это повлекло бы признание договора недействительным в полном объеме или в соответствующей части (ч. 2 ст. 159 ГК). Однако пределы соответствия договора акту планирования очерчиваются по-разному для хозяйственных обязательств различных видов. В то время, например, как общие задания плана капиталовложений не могут быть изменены в договоре подряда на капитальное строительство, при поставке продукции, распределяемой в плановом порядке, стороны не вправе лишь превысить плановые обще-количественные показатели, но им не возбраняется уменьшить эти показатели, изменить ассортимент, сроки поставки и т. п. Если же отступления от планового задания запрещены, но при его разработке были допущены ошибки или неточности, выявлению и постановке перед компетентными органами вопроса об их устранении содействуют обязательность и самая процедура заключения договора. Будучи подчиненным плановому акту, договор вместе с тем используется как орудие планирования: при составлении плана учитывается объем потребностей, выявленный благодаря предварительным контактам между будущими договорными контрагентами или уже заключенным договорам, а в некоторых случаях достигнутое участниками договора соглашение обязывает к корректировке утвержденного плана.

Охарактеризованная система установления обязательственных отношений между социалистическими организациями полностью соответствует началам демократического централизма, лежащим в основе управления социалистическим хозяйством. Планирование обязательств обеспечивает единство руководства народным хозяйством нашей страны. Оно предупреждает различные местнические тенденции, направляя хозяйственную деятельность на выполнение государственных планов, которые разрабатываются в соответствии с законом планомерного развития экономики при социализме. Договоры способствуют развертыванию местной инициативы. Они позволяют учесть специфические условия работы социалистических хозяйственных организаций, их конкретные запросы и возможности, содействуя также предотвращению отрицательных последствий, которые могли бы быть вызваны ошибками в планировании. Поэтому договор и рассматривается как лучшее средство осуществления принципов планирования и начал хозяйственного расчета.

Обязательства, возникающие из сделок, в том числе договоров, могут иметь своим основанием как односторонние, так двух- или многосторонние сделки. Например, из такой односторонней сделки, как публичное обещание награды, возникает обязательство уплатить вознаграждение лицу, совершившему действия, за которые награда была обещана; договор имущественного найма (двусторонняя сделка) порождает обязательство по передаче имущества в пользование и уплате наемной платы; договор трех и более лиц о совместной деятельности (многосторонняя сделка) обязывает к ее осуществлению и дает право притязать на аналогичные действия всех других контрагентов.

При выделении сделок, а особенно договоров в качестве самостоятельного основания возникновения обязательств, имеют в виду те из них, которые не опираются на административные, в том числе плановые, акты. Так совершаются, например, договоры с колхозниками на колхозных рынках или различные иные бытовые сделки граждан — заем, хранение, аренда дачных помещений и т. п. Такой же характер носят и договоры при покупке населением товаров в государственной и кооперативной торговой сети. Не исключены также случаи заключения не основанных на плановом акте договоров между социалистическими организациями, например по приобретению канцелярских принадлежностей и других мелких предметов повседневного спроса.

Было бы неправильно полагать, что перечисленные договоры вообще не испытывают какого-либо планового воздействия. Оно существует и проявляется то с мень-

шей, то с большей интенсивностью. Так, в отношениях между гражданами косвенное влияние принципа планирования сказывается, например, в том, что цены, определяемые гражданами, колеблются вокруг существующих на те же товары в государственной или кооперативной торговой сети плановых цен. В отношениях между гражданами и торгующими организациями договоры носят неплановый характер только для граждан, будучи для торгующих организаций средством выполнения плана товарооборота. Когда же не основанные на плановых актах договоры заключают организации, то каждая из них сообразуется со своим планом производства или товарооборота.

Однако какое бы воздействие принцип планирования ни оказывал на отношения такого рода, план не выполняет здесь функции *юридического* основания заключаемых договоров. Поэтому и говорят, что в таких случаях обязательства возникают из сделок, в том числе договоров, не основанных на планово-административных актах.

Обязательства, возникающие из причинения вреда и из неосновательного приобретения или сбережения имущества, существенно отличаются от всех ранее рассмотренных обязательств. Основанием возникновения всех других обязательств служат акты, носящие правомерный и дозволенный характер. Обязательства же данной группы возникают вследствие неправомерных действий (например, причинение вреда) или отражают определенное объективно неправомерное состояние (например, неосновательное приобретение имущества, хотя бы и не в результате неправомерного поведения).

Но, несмотря на неправомерность действий или ситуации, приводящих к возникновению обязательств из причинения вреда и из неосновательного приобретения или сбережения имущества, сами эти обязательства служат правомерной цели — охране социалистической и личной собственности, охране имущественных прав социалистических организаций и советских граждан. По сути дела они представляют собой не что иное, как санкцию, применяемую к лицу, нарушившему охраняемые законом социалистические общественные отношения, и способ восстановления этих отношений, даже когда неправомерные действия никем не совершались, но это отнюдь не лишает обязательства данного рода самостоятельного значения. Когда, например, неправомерно уничтожается чье-либо имущество и в связи с этим возникает обязательство по возмещению причиненного вреда, его нельзя считать простым дополнением другого правоотношения — правоотношения собственности. Право собственности вследствие уничтожения имущества прекращается, а на его месте возникает новое правоотношение, в силу которого у бывшего собственника появляется право на возмещение причиненного ему вреда. Поэтому такие обязательства можно рассматривать как своеобразный результат преобразования других правоотношений, но они не являются дополнением последних и носят вполне самостоятельный характер. Перечень оснований возникновения обязательств, предусмотренный ст. ст. 4, 158 ГК, не является исчерпывающим. Об этом свидетельствуют по крайней мере две оговорки, содержащиеся в ст. 4 Г К-

Во-первых, вслед за перечислением определенных действий говорится и о *других действиях граждан и организаций.* При этом имеются в виду действия, не только не предусмотренные, но даже и предусмотренные законом, однако специально в ст. 4 ГК как гражданско-правовой норме общего значения не упоминаемые. Таковы, например, действия граждан по спасанию социалистического имущества (ст. 472 ГК), которые при наличии соответствующих условий обязывают социалистические организации возместить вред, понесенный спасателем.

Во-вторых, применительно к сделкам специально оговаривается, что дозволено совершение и таких сделок, которые хотя и не предусмотрены законом, но не противоречат общим началам и смыслу гражданского законодательства. Включение этой оговорки вызвано причинами, которые выясняются в связи с вопросом о применении аналогии в гражданском праве[24]. Сейчас же важно подчеркнуть, что, поскольку советский гражданский закон не ограничивает круг допускаемых им обязательств исчерпывающим перечнем, должны привлечь к себе внимание и такие обязательства, которые не предусмотрены ГК той или

иной союзной республики, но широко распространены на практике. Это существенно не только для изучения отдельных видов обязательств, но и для сведения их в единую общую систему.

Система обязательств. Для удобства изучения, а также для правильного расположения соответствующего нормативного материала встречающиеся в обороте обязательства подвергаются систематизации, т. е. разбивке на более или менее укрупненные группы.

Обязательственные правоотношения могут быть систематизированы по самым разнообразным классификационным основаниям.

Например, вполне осуществима их группировка по чисто экономическому принципу, с учетом хозяйственной сферы, в которой они находят применение. Тогда в одну группу вошли бы обязательства, обслуживающие промышленность, вторую группу составили бы обязательства, используемые в сельском хозяйстве, к третьей группе пришлось бы отнести обязательства, возникающие в сфере торговли, и т. д. Но при такой систематизации надлежащее их изучение оказалось бы невозможным вследствие того, что обязательства единого вида фигурировали бы в этом случае одновременно под несколькими или даже сразу под всеми классификационными рубриками. Так, обязательства по поставке применяются и в промышленности, и в торговле, и в сельском хозяйстве. Ясно, что оптимальных условий для изучения обязательств такая систематика не обеспечивает.

Можно было бы воспользоваться другим классификационным критерием, распределив обязательства по группам на основе одних и тех же юридических признаков, свойственных их отдельным видам. Тогда в одну группу вошли бы обязательства по передаче имущества в собственность, в другую — по передаче имущества в пользование и т. д. Но и при этой систематизации поставленная цель не была бы достигнута, так как она повлекла бы объединение разнородных и разобщение однородных обязательственных правоотношений. Поскольку и купля-продажа, и дарение направлены на передачу имущества в собственность, их пришлось бы объединить в одну группу, хотя это существенно различные договоры, а, например, поставку в отношениях между госорганами, поскольку она не связана с переходом права собственности, следовало бы расположить под иной классификационной рубрикой, нежели поставку, влекущую переход права собственности от одного лица к другому (скажем, от государства к кооперативной организации). Поэтому и такую систематизацию нельзя признать приемлемой.

Система обязательств, полностью соответствующая задаче их надлежащего изучения, может быть построена лишь на основе использования комбинированного классификационного критерия, соединяющего экономические и соответствующие юридические признаки[25]. С этой точки зрения обязательства, предусмотренные действующим законодательством, распределяются по следующим группам:

1)обязательства по возмездной реализации имущества (купля-продажа, поставка, государственная закупка сельскохозяйственной продукции, мена, пожизненное содержание);

2)обязательства по возмездной передаче имущества в пользование (имущественный наем, наем жилого помещения);

3)обязательства по безвозмездной передаче имущества в собственность или в пользование (дарение, ссуда);

4)обязательства по производству работ (подряд, подряд на капитальное строительство);

5)обязательства по оказанию услуг (поручение, комиссия, хранение, экспедиция);

6)обязательства по перевозкам (железнодорожная, морская, речная, воздушная, автомобильная перевозка, буксировка морская и речная);

7)обязательства по кредиту и расчетам (заем, банковское кредитование, расчетный и текущий счета, расчетные правоотношения, чек, вексель);

8)обязательства по страхованию (имущественное страхование, личное страхование);

9)обязательства по совместной деятельности (совместная деятельность граждан,

совместная деятельность социалистических организаций);

10)обязательства, возникающие из односторонних правомерных действий (публичное обещание награды, ведение чужих дел без поручения);

11)охранительные обязательства (обязательства, возникающие вследствие причинения вреда, спасания социалистического имущества, неосновательного приобретения или сбережения имущества).

Каждая из перечисленных групп обязательств обладает специфическими признаками, а каждое обязательство в отдельности обеспечивается особым юридическим нормированием. Наряду с этим всем обязательственным правоотношениям свойственны некоторые общие моменты, касающиеся *оснований* возникновения и *действия* обязательств.

Основания возникновения обязательств, как уже было показано, весьма разнообразны. Но если в приведенной системе обязательств лишь те из них, которые включены в 10—11 группы, носят недоговорный характер, то все или почти все обязательства 1—9 групп опираются на договор как на порождающий их единственный юридический факт или один из таких юридических фактов. Понятно поэтому, что вслед за общей характеристикой различных оснований возникновения обязательств должен быть подвергнут специальному анализу *договор* как важнейшее из них.

Действие всех без исключения обязательств проявляется в том, что они должны быть *исполнены* с установлением определенной *ответственности* за их нарушение и с применением в необходимых случаях особых мер по *обеспечению* их исполнения. Однажды возникнув, обязательство рано или поздно *прекращается,* происходит ли это вследствие его исполнения, выявившейся невозможности исполнения или по каким-либо иным причинам.

Ввиду того что перечисленные моменты имеют для обязательственного права общее значение, связанный с ними теоретический, нормативный и практический материал предпосылается характеристике отдельных групп и видов обязательств.

Глава 2
ДОГОВОР КАК ОСНОВАНИЕ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

§ 1. **Содержание и виды договоров**

Понятие и содержание договора. *Под договором понимают соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских правоотношений.* Понятие договора отличается от более широкого понятия гражданско-правовой сделки: договор — это не всякая, а лишь такая сделка, которая совершается совпадающими волеизъявлениями двух или нескольких сторон (двух- или многосторонняя сделка). Вместе с тем понятие договора не следует смешивать с понятием обязательства. Обязательства могут возникать не только из договоров, но и из планово-административных актов, односторонних сделок, неправомерных действий и т. д., т.е. носить как договорный, так и недоговорный характер. Договорным же признается лишь такое обязательство, которое возникает на основе соглашения его участников.

Нужно также учитывать, что термин «договор» не всегда употребляется в одном и том же значении этого слова. Помимо того, что так именуется соглашение сторон, иногда под договором понимают самое обязательство, возникающее из такого соглашения, а в некоторых случаях этот термин обозначает документ, фиксирующий факт возникновения обязательства по воле его участников. Разумеется, для всестороннего ознакомления с сущностью договора он должен быть изучен и как юридический факт, и как правоотношение, и как форма, используемая при его заключении. Но к форме договоров относятся общие правила о форме гражданско-правовых сделок. Содержание правоотношений, порождаемых договором, зависит от особенностей конкретных договорных типов и рассматривается при освещении купли-продажи, имущественного найма, подряда и других договорных обязательств. Здесь же договор изучается только как юридический факт, т. е. как соглашение, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских

правоотношений.

Соглашение, именуемое договором, признается юридическим фактом, потому что оно влечет определенные гражданско-правовое последствия. При этом договор как акт волевого характера оказывает иное влияние на порождаемые им гражданские правоотношения, нежели юридические факты, именуемые событиями. Значение юридического события ограничивается только тем, что оно способно вызвать наступление правовых последствий в случаях, указанных в законе. Договор же, обладая и этой способностью, кроме того, определяет в соответствии с требованиями закона конкретное содержание правомочий и обязанностей участников создаваемых им правоотношений. Поэтому, если характеристика юридических событий полностью исчерпывается указанием на их правообразующее действие, то договор должен быть изучен также и с точки зрения роли, которую он играет в формировании содержания обязательства, поскольку последнее *зависит* от содержания самого договора.

Содержанием договора называют совокупность его условий, сформулированных сторонами или вытекающих из закона, на котором заключение договора основано. Встречающиеся иногда попытки определить содержание договора, указывая как на его условия, так и на вытекающие из него права и обязанности[26], ошибочны и объясняются смешением договора как юридического факта с самим договорным обязательством. Права и обязанности образуют содержание обязательства, но не породившего его договора, а совокупность условий составляет содержание соглашения, но не обязательства, которое из него возникло. И подобно тому, как несоединимы в одном понятии юридический факт и его правовые последствия, исключено образование единого понятия договорного соглашения и договорного обязательства.

Разнообразные, условия, известные практике установления договорных обязательств, с учетом их юридической значимости можно свести к трем основным группам: существенные, обычные и случайные.

Существенными считаются условия, которые необходимы и достаточны для заключения договора. Это означает, что при отсутствии хотя бы одного из них договор не признается заключенным, а если все существенные условия налицо, он вступает в действие, даже если и не содержит никаких других условий (ч. 1 ст. 160 ГК).

При определении круга существенных условий договора нельзя не считаться с тем, что решение этого вопроса зависит в первую очередь от специфики каждого конкретного договорного обязательства. Многие из условий, существенных для договора поставки, вовсе неприменимы к договору перевозки. Разными должны быть существенные условия в договорах хранения, поручения, подряда, займа. Поэтому для выявления круга существенных условий ч. 2 ст. 160 ГК прежде всего отсылает к тем специальным нормам, которые посвящены обязательству данного вида.

Не всегда, однако, специальные нормы содержат перечень существенных условий предусматриваемых ими конкретных договоров. Если, например, законодательство о поставках, контрактации, подряде на капитальное строительство и т. п. формулирует необходимый перечень, то законодательство о купле-продаже, дарении, мене и т. п. его не дает. В таких случаях существенны согласно ч. 2 ст. 160 ГК все условия, необходимые для договора данного вида. Необходимыми, а значит, и существенными следует считать условия, выражающие природу соответствующего договора, а потому при отсутствии любого из них достигнутое соглашение не способно придать отношениям сторон те качества, которые превращали бы эти отношения именно в обязательство данного конкретного вида. Так, купля-продажа — возмездный договор по самой своей сущности, а, стало быть, если цена в соглашении не определена, нет и договора купли-продажи. Но, будучи существенным для купли-продажи, условие о цене лишено смысла для дарения ввиду его безвозмездного характера. Вместе с тем дарение — это договор о передаче вещи в собственность одаряемого, а если вещь передается хотя и безвозмездно, но только в пользование, нет и договора дарения, однако при наличии всех существенных условий может быть признан

заключенным договор безвозмездного пользования имуществом.

Если соглашение по всем существенным условиям достигнуто, договор признается заключенным и стороны считаются связанными договорным обязательством. Но для принятия на себя соответствующего обязательства любая из них может признать недостаточными те условия, которые названы как существенные законом или необходимы для договора данного вида. Доставка проданной вещи по месту жительства покупателя не является существенным условием договора купли-продажи. Но если лишь при этом условии покупатель готов заключить договор, против чего возражает продавец, было бы необоснованно объявлять договор заключенным потому только, что стороны пришли к соглашению относительно условий, существенность которых вытекает из природы самого договора купли-продажи. Чтобы этого не случилось, ч. 2 ст. 160 ГК относит к числу существенных не только условия, предусмотренные законом или необходимые для договора данного вида, но и любые другие условия, согласования которых потребовала хотя бы одна из сторон.

Обычные условия отличаются от существенных тем, но их наличие или отсутствие никакого влияния на факт заключения договора не оказывает. Более, того, фактически нет необходимости включать их в договор, так как они сформулированы в законе или иных нормативных актах. И поскольку контрагенты согласились заключить данный договор, тем самым признается, что они выразили согласие подчиниться условиям, которые по закону распространяются на договорные отношения соответствующего вида или на все договоры вообще. Например, согласно ст. 280 ГК социалистическая организация — наниматель имущества по окончании действия договора имеет преимущественное право на его возобновление, а ст. 351 ГК обязывает подрядчика-гражданина лично исполнить порученную ему работу. Будут ли названные условия включены в договор или не будут, от этого ничего не изменится: по прямому указанию закона организация, которая приобрела права нанимателя, имеет право и на преимущественное возобновление договора, а гражданин, принявший на себя обязанности подрядчика, несет и обязанность лично выполнить работу.

Случайные условия, так же как и обычные, не влияют на заключение договора. Но если обычные условия предусматриваются законом и начинают действовать в силу одного только факта заключения соответствующего договора, то случайные условия приобретают юридическое действие, лишь если они включены в самый договор. Нередко при помощи случайных условий решаются вопросы, законом не предусмотренные. В отношениях по купле-продаже, например, стороны могут договориться о том, как должна быть упакована вещь при ее отправке продавцом в адрес покупателя, каким видом транспорта она будет отправлена и т. п. Но чаще всего случайные условия появляются как результат видоизменения обычных условий, выраженных в диспозитивных нормах закона. Так, из приведенных выше норм ст. 351 ГК носит императивный характер, и стороны не вправе своим соглашением изменить определенное ею условие, а ст. 280 ГК диспозитивна, потому что, если бы в самом договоре социалистическая организация-наниматель отказалась от своего права на его преимущественное возобновление, действовало бы именно это, случайное, договорное, а не обычное условие, указанное в законе.

Случайные условия сходны с существенными, так как и они приобретают силу лишь при включении их в самый договор. Более того, поскольку случайное условие может появиться лишь потому, что одна из сторон потребовала его согласования, а при наличии такого требования условие признается существенным, по первому впечатлению вообще стирается какое бы то ни было различие между существенными и случайными условиями. И все же различие есть, проявляясь тотчас *же,* как только возникает спор по поводу самого факта заключения договора. При отсутствии любого из условий, объективно относимого к разряду существенных, нет и самого договора. Но если одна из сторон отрицает факт заключения договора, ссылаясь на отсутствие в нем условия, согласования которого она требовала, то, поскольку такое условие по своей объективной природе случайно, договор

может быть признан несостоявшимся лишь при доказанности выдвижения стороною требования о согласовании данного условия.

При уяснении смысла и значимости различных видов договорных условий иногда допускаются неточности в характеристике тех из них, которые закреплены в законе и становятся условиями договора после его заключения.

Как видно из приводившихся ранее примеров, закон формулирует соответствующие условия в нормах диспозитивных или императивных. Обычный характер условий, включенных в диспозитивные нормы, очевиден и ни у кого Сомнения не вызывает. Заблуждения начинаются, лишь когда обычные условия закрепляются императивными нормами.

В. И. Кофман, например, считает *такие* условия существенными[27], а Р. О. Халфина вообще исключает их из числа как существенных, так и обычных[28]. И тот, и другой выводы неосновательны.

Признание таких условий существенными вызвано, по-видимому, тем, что, будучи предусмотрены императивными нормами, они обязательны, а значит, необходимы для данного договора. Однако существенные условия характеризуются еще и такой особенностью, как обязательность их согласования сторонами и непосредственное выражение в самом договоре, который в противном случае не считается заключенным. Если же по своей объективной природе условие относится к числу обычных, то, хотя бы оно закреплялось императивной нормой, подобное требование не предъявляется. Несмотря, например, на то, что норма ст. 351 ГК императивна, при заключении с гражданином договора подряда излишне вводить условие, обязывающее подрядчика выполнить работу собственным трудом, ибо это обычное условие, к, тому же так сконструированное законом, что стороны лишены возможности отвергнуть или видоизменить его.

Исключение тех же условий из числа как обычных, так и существенных продиктовано, вероятно, тем, что, закрепленные в императивных нормах, они вообще не могут быть предметом соглашения сторон, а потому и вовсе не являются договорными условиями. Но суть обычных условий в том и состоит, что стороны их не согласовывают, а принимают правила самого закона. И если даже они были лишены возможности видоизменить условия, императивно закрепленные законом, самый факт заключения договора свидетельствует о том, что они согласились подчинить его также и этим условиям.

К какому бы виду те или иные условия ни относились, они обязаны своим появлением соглашению сторон, которые одни условия формируют непосредственно, а другие признают для себя обязательными в силу самого факта заключения договора. В этом проявляется значение договора как волевого акта. Волевой характер договора, его способность не только порождать обязательства, но и влиять на их содержание определяют роль и значение договора в хозяйственной жизни советского общества.

Гражданский оборот при социализме выступает в форме товарного оборота. Но «чтобы данные вещи могли относиться друг к другу как товары, — писал К. Маркс, — товаровладельцы должны относиться друг к другу как лица...»[29]. Вследствие этого, указывает далее К. Маркс, общественное отношение, будучи товарным по своей экономической природе, принимает вид юридического волевого отношения, формой которого является договор[30]. Отсюда — широкая распространенность договорных отношений, свойственная советскому гражданскому обороту.

Договор опосредствует хозяйственные отношения между государственными организациями, обеспечивая контроль рублем за их планово-хозрасчетной деятельностью. Он оформляет переход имущества в отношениях между государственными и кооперативно-колхозными организациями, а также между самими кооперативно-колхозными организациями, обеспечивая собственнику такого имущества возможность отчуждать его по своей воле с получением полной компенсации стоимости отчужденных предметов в денежной или натуральной форме. Договор обслуживает и такие товарно-денежные отношения, участником которых является советский гражданин, обеспечивая последнему возможность самостоятельно определять пути реализации полученной оплаты за труд в

соответствии с индивидуальными особенностями его материальных и культурных потребностей.

Ввиду отмеченной роли договора он занимает центральное место среди юридических фактов советского гражданского права, а договорные отношения составляют основную по значимости и подавляющую по численности массу обязательственных правоотношений.

Виды договоров. В зависимости от различных свойственных договорам признаков они подразделяются на определенные виды.

По характеру оснований их заключения различают *плановые и неплановые* договоры. Плановыми называются договоры, основанные на актах планирования, которые обязывают обоих своих адресатов либо управомочивают одного и обязывают другого к заключению договора. Таковы, в частности, основанные на планах снабжения народного хозяйства договоры поставки, заключаемые социалистическими организациями, или совершаемые ими же договоры подряда на капитальное строительство, которые также определяются соответствующими планами. Но договоры могут служить целям, вытекающим из плана, хотя план никого не обязывает и не управомочивает к заключению данного конкретного договора, а потому не выступает в качестве его юридического основания. Такие договоры относятся к разряду неплановых. Так дело обстоит, в частности, с договорами, заключаемыми между гражданами, с большинством договоров, участниками которых являются социалистические организации — с одной, и граждане, с другой стороны, а также с некоторыми договорами самих организаций.

Поскольку хозяйственная деятельность социалистических организаций планируется в полном объеме, а задачам выполнения плана так или иначе подчинены все заключаемые ими договоры, деление таких договоров на плановые и неплановые иногда отрицается[31]. Но не следует смешивать экономическую и правовую стороны дела. Юридическое значение имеют не цели договора, а его правовые основания. Поэтому, в какой бы степени договор ни был связан с задачами выполнения плана, он становится плановым *с* точки зрения закона, лишь когда акт планирования выступает в качестве одного из его необходимых юридических оснований. Если это условие отсутствует, договор не подпадает под действие правовых норм, рассчитанных именно на планово-договорные обязательства.

Разграничение договоров указанных видов важно практически, ибо порядок заключения, а нередко и исполнения плановых договоров существенно отличается от порядка, установленного для договоров неплановых. От наличия или отсутствия плановых оснований договора зависят способы изменения и прекращения договорного обязательства. Вот почему, прежде чем решать конкретные практические вопросы, важно в каждом случае установить, относится ли договор к плановым или неплановым.

По характеру распределения прав и обязанностей между контрагентами договоры подразделяются на *односторонние* и *взаимные.* При заключении одностороннего договора один контрагент приобретает только права, не неся никаких обязанностей, а второй принимает на себя только обязанности, не приобретая никаких прав. Таков, например, договор займа, по которому заимодавец имеет право требовать возврата заемной суммы, а заемщик обязан долг погасить. Взаимный договор, напротив, порождает права и обязанности для каждого из его участников. Таков, например, договор купли-продажи, по которому продавец обязан передать вещь, но имеет право на получение покупной цены, а покупатель обязан уплатить покупную цену, но имеет право на получение купленной вещи.

Подразделение договоров на односторонние и взаимные также связано с определенными практическими задачами. В одностороннем договоре обязанности возлагаются только на одного из контрагентов, который и должен исполнить их в момент, определенный договором. Во взаимном договоре обязанности возлагаются на каждого из контрагентов. Поэтому здесь возникает вопрос об очередности исполнения контрагентами лежащих на них обязанностей. Указанный вопрос решается ст. 177 ГК в том смысле, что, по общему правилу, оба контрагента должны выполнить свои обязанности одновременно, и

следовательно, каждая сторона вправе отказывать в исполнении другой стороне, пока не после дует встречное исполнение.

По характеру действия необходимо различать *договоры, совершаемые в пользу их контрагентов,* и *договоры, совершаемые в пользу третьего лица.* Обычно права по договору приобретают те лица, которые его заключают. Но бывает и так, что договор совершается двумя лицами, а права приобретает третье лицо. Тогда и говорят о договоре в пользу третьего лица. Таковы, например, договор страхования жизни, который и не может быть заключен иначе, как только в пользу третьего лица, или внесения вклада в сберегательную кассу на имя лица, указанного вкладчиком. Не следует при этом смешивать договоры в пользу третьих лиц с договорами, по которым исполнение должно быть вручено третьим лицам. Например, можно приобрести в цветочном магазине корзину цветов и возложить на магазин обязанность доставить цветы по адресу, указанному покупателем. Но так как покупателю и принадлежит право по такому договору, он считается договором не в пользу третьего лица, а о вручении третьему лицу исполнения. Если же субъект, не участвующий в совершении договора, должен приобрести права по нему, такой договор признается договором в пользу третьего лица.

По общему правилу ст. 167 ГК, исполнения обязательства, возникшего из договора в пользу третьего лица, может требовать как контрагент, его совершивший, так и лицо, в пользу которого договор был заключен. Но такая возможность сохраняется только для третьего лица и не возникает для контрагента, совершившего договор, если это исключено законом, договором или самим существом обязательства. Например, согласно существующим правилам вклад, внесенный на чье-либо имя в сберегательную кассу, с самого начала считается принадлежащим только лицу, на имя которого открыт счет, и его выдачи не может требовать тот, кто внес деньги на вклад.

Но даже когда право требовать исполнения обязательства принадлежит тому, кто заключил договор в пользу третьего лица, он может это требование осуществить не для себя, а только и именно для третьего лица. Возможность использования для себя права, возникшего по такому договору, предоставляется ему, лишь в случаях, когда от этого права отказалось лицо, в пользу которого договор был заключен. Впрочем, и при таких условиях подобная возможность отпадает, если она исключена законом, договором или самим существом обязательства. Ясно, например, что в силу самого характера договора страхования жизни не может быть и речи о выплате страховой суммы самому застрахованному. Поскольку договор порождает определенные права для третьего лица, без его согласия контрагентам не разрешается ни изменять договор, ни прекратить его действие. Но подобная их связанность возникает лишь после того, как у третьего лица появилось право, вытекающее из заключенного договора. А так как, моменты заключения договора и возникновения права у третьего лица далеко не всегда совпадают во времени, то в течение определенного периода контрагенты могут распорядиться договором по собственному усмотрению, не испрашивая согласия третьего лица. Например, пока тот, кто застраховал свою жизнь, остается в живых, третье лицо никаких прав не приобретает, и договор может быть изменен или расторгнут страхователем.

По степени юридической завершенности договоры бывают *окончательными* и *предварительными.* Подавляющее число договоров носит окончательный характер, поскольку на их основе непосредственно возникают обязанности по производству работ, оказанию услуг, передаче имущества и т. д. Предварительный договор непосредственно таких обязанностей не порождает. Он создает иную, весьма своеобразную обязанность — по истечении определенного времени заключить предусмотренный им новый договор. Предварительный договор — это и есть соглашение о заключении договора в будущем.

Действующее законодательство прямо не закрепляет каких-либо конкретных предварительных договоров. Но их заключение не возбраняется, если это не противоречит основным началам и смыслу советского гражданского закона.

Законодательной практике прошлых лет был известен, например, договор запродажи

жилого дома. Он обязывал своих участников по истечении определенного времени заключить на ранее согласованных условиях новый договор — куплю-продажу жилого дома. И если бы одна из сторон от купли-продажи уклонилась, другая сторона могла бы принудить ее к исполнению ранее заключенного договора запродажи. Хотя в действующем законодательстве такой договор отсутствует, но так как ничего противозаконного он не содержит, то и при заключении в современных условиях он имел бы юридическую силу и мог бы быть осуществлен в принудительном порядке.

При разграничении отдельных видов договоров важная роль принадлежит понятиям *типа, разновидности* и *смешанного договора.* Так, договоры купли-продажи и мены различаются как определенные договорные типы; розничная купля-продажа — это разновидность того договорного типа, который именуется куплей-продажей; договор, по которому одна вещь обменивается на другую с определенной денежной доплатой, есть уже смешанный договор, соединяющий в себе элементы двух договорных типов — мены и купли-продажи.

Договорный тип выделяется либо по специфике опосредствуемого им материального отношения, либо по кругу юридических условий, объективно необходимых для образования данного договорного обязательства. Достаточно любой из двух названных предпосылок, чтобы соответствующие обязательства составили самостоятельный тип договора.

Например, отношения имущественного найма и отношения по передаче имущества в бесплатное пользование имеют много общего в порядке их юридического нормирования. Но материальная, экономическая природа этих отношений различна: одни возмездны, другие носят безвозмездный характер. Поэтому закрепляющие их договоры нельзя рассматривать как разновидности одного и того же договорного типа. Каждый из этих договоров образует самостоятельный договорный тип. Напротив, материальные отношения, лежащие в основе договоров поручения и комиссии, ничем друг от друга не отличаются: и там и здесь они связаны с осуществлением или приобретением прав и обязанностей одним лицом для другого. Но если первое не выступает от имени второго, нет договора поручения, а если осуществляющий чужие права и обязанности не выступает от собственного имени, не будет договора комиссии. Следовательно, и названные договоры образуют самостоятельные договорные типы, но уже в результате разнородности не опосредствуемых ими материальных отношений, а существенных условий, объективно необходимых для формирования каждого из этих договоров.

В случаях когда договоры сходны как по лежащим в их основе материальным отношениям, так и по существенным условиям, объективно необходимым для возникновения обязательства, они соотносятся друг с другом не как типы, а как разновидности одного и того же договорного типа. Какие бы различия ни наблюдались, например, в правовом нормировании купли-продажи жилых домов и розничной купли-продажи, они составляют не более чем разновидности того договорного типа, который именуется куплей-продажей, так как выражают однопорядковые экономические отношения и однохарактерные правовые условия, объективно необходимые для формирования соответствующих обязательств.

Если же заключенный договор опосредствует два или несколько разнородных отношений и объединяет условия, объективно необходимые для формирования обязательств различных типов, он становится смешанным договорном. Например, соглашение об оплате приобретенной вещи деньгами и работой признается смешанным договором, так как объединяет элементы купли-продажи и подряда, а смешанный характер договора о передаче имущества для сохранения с предоставлением права пользования им обусловливается сочетанием элементов договоров хранения и имущественного найма.

Практическая значимость рассмотренных понятий многогранна. Если заключен смешанный договор, то, хотя он прямо законом не предусмотрен, его юридическое нормирование обеспечивается правилами, относящимися к каждому из объединенных в нем договорных типов. При заключении весьма своеобразного договора, но охватываемого одним из закрепленных в законе договорных типов, он будет подчинен правилам о договоре

этого типа. И лишь когда формируется не противоречащее закону, но и не предусмотренное им договорное обязательство нового типа, его нормирование должно осуществляться по аналогии закона или в подлежащих случаях по аналогии права,

§ 2. **Хозяйственный договор**

Понятие хозяйственного договора. В числе гражданско-правовых договоров, служащих основанием возникновения обязательства, особое место занимает хозяйственный договор.

Говоря о хозяйственном договоре, имеют в виду не отдельный тип, а определенную совокупность договоров, обладающих рядом таких только им присущих качеств, которые вызывают необходимость устанавливать в пределах общих норм обязательственного права правила, общие для одних только хозяйственных договоров — поставки, подряда на капитальное строительство, перевозки грузов, эксплуатации железнодорожных подъездных путей не общего пользования и др. Общность этих договоров выражается в ряде признаков.

Во-первых, они могут заключаться только социалистическими организациями. Но сам по себе этот признак недостаточен, так как социалистические организации вправе заключать почти все гражданские договоры, в том числе не относящиеся к хозяйственным.

Во-вторых, рассматриваемые договоры преследуют те или иные хозяйственные цели и обслуживают хозяйственную деятельность социалистических организаций. Но и этого признака, взятого обособленно, также недостаточно, ибо едва ли не все договоры социалистических организаций служат хозяйственным целям, а потому в таком понимании категория хозяйственных договоров полностью или почти полностью совпадала бы с категорией гражданских договоров.

В-третьих, специфика хозяйственных договоров состоит в том, что они либо являются плановыми, либо однохарактерны плановым, даже если заключаются не на основе актов планирования. Однохарактерность эта бывает двоякой. Так, договоры поставки свободно реализуемой и распределяемой в плановом порядке продукции есть именно договоры поставки, а не что-либо иное, и подчиняются единому законодательству, за исключением норм, определяющих зависимость договора от плана и неприменимых к неплановой поставке. В этом случае однохарактерность означает, что и тот и другой договоры относятся к одному договорному типу. Напротив, договор на эксплуатацию железнодорожных подъездных путей не общего пользования не включается вместе с плановой поставкой или каким-либо иным плановым обязательством в единый тип договора. Но хотя он и не опирается на акт планирования, его заключение по прямому указанию закона столь же обязательно, как и заключение плановых договоров. Здесь однохарактерность выражается не в единстве договорного типа, а в обязательности заключения плановых и определенных неплановых договоров. Отмеченная общность всех хозяйственных договоров и обусловливает необходимость установления для них целого ряда общих правил, а потому является основой образования самого понятия хозяйственного договора.

Хозяйственные — это служащие хозяйственным целям плановые и однохарактерные им по типу или обязательности заключения неплановые договоры социалистических организаций.

Аналогичное определение с некоторыми отличиями встречается и в других литературных источниках[32]. Наряду с этим высказываются иные взгляды на понятие хозяйственного договора.

В прошлом это понятие иногда употреблялось как равнозначное одному лишь договору поставки[33]. Но поскольку в таком случае вообще не возникала бы потребность образовывать особое понятие хозяйственного договора, ибо достаточно было бы пользоваться понятием договора поставки, подобные суждения очень скоро сошли со страниц гражданско-правовой литературы[34].

В настоящее время одни авторы отождествляют хозяйственные договоры с любыми договорами социалистических организаций[35], а другие — с их плановыми договорами[36]. При

первой трактовке понятие хозяйственного договора утрачивает свою специфику, так как оно по сути дела расширяется до границ гражданского договора вообще, поскольку, за единичными исключениями, любые договоры советского гражданского права могут заключаться социалистическими организациями и так или иначе используются ими для достижения хозяйственных целей. При второй трактовке важно учитывать, что понимается под плановым договором. Если плановый — это только договор, который основан на акте планирования, то пришлось бы, например, плановую поставку относить, а неплановую не относить к числу хозяйственных договоров. Не говоря уже о практической неприемлемости такого вывода, он и теоретически не оправдан, ибо один и тот же договор не может быть и хозяйственным, и нехозяйственным одновременно. Если же плановый — это любой договор, служащий задачам выполнения плана, даже и не основанный на акте планирования, то тогда вторая трактовка ничем не отличается от первой, ибо при таких обстоятельствах, все договоры социалистических организаций будут договорами хозяйственными.

Приходится также сталкиваться с полным отрицанием какой бы то ни было надобности в образовании понятия хозяйственного договора[37]. Но, отвергнув рассмотренное понятие на словах, сторонники этой позиции вынуждены вслед за характеристикой общих правил об обязательствах отмечать каждый раз специфику их применения к обязательствам тех видов, которые в других литературных источниках объединяются под наименованием хозяйственных договоров[38].

План и договор. Решающая роль среди хозяйственных договоров принадлежит плановым договорам, заключаемым не только во исполнение плана, но и в силу конкретного акта планирования как необходимого их юридического основания.

Плановый договор применяется в самых различных сферах хозяйственной деятельности. Важнейшие виды продукции реализуются по договорам поставки, заключаемым на основе планов снабжения (распределения). Договоры подряда на капитальное строительство опираются на план капитальных работ, титульный список и т. д. План грузовых перевозок служит юридическим основанием договоров перевозки грузов, а кредитный план — предоставления денежных средств по договору банковской ссуды и т. п.

Акт планирования, будучи доведенным до конкретных исполнителей, порождает определенные юридические последствия еще до того, как на его основе будет заключен договор. Эти последствия проявляются в отношениях как между органом, от которого плановый акт исходит, и теми, кому он адресуется, так и в отношениях между самими адресатами планового задания. В первом Случае возникают административные, а во втором — гражданские правоотношения.

Содержание административного правоотношения сводится к тому, что либо оба адресата планового задания, либо один из них несут обязанность по исполнению планово-административного акта перед органом, издавшим его. Например, план грузовых перевозок подлежит обязательному исполнению указанным в нем транспортным предприятием и грузоотправителем, тогда как в силу кредитного плана банк обязывается обеспечить кредитом в установленном размере указанную в плане организацию, а сама эта организация воспользоваться кредитом не обязана. Но и при двусторонней обязательности акта планирования возникшие обязанности в одних случаях безусловны для обоих адресатов, а в других — безусловны для одного и условны для другого из них. Так, план капитальных вложений безусловно обязателен и для заказчика, и для подрядчика в отличие от Плана снабжения (распределения), который безусловно обязателен для поставщика и лишь условно обязателен для покупателя, имеющего право с соблюдением установленных законом условий полностью или частично отказаться от выделенной по плану продукции.

Обязывая к выполнению определенного им задания одну или обе стороны безусловно или условно, акт планирования сам по себе недостаточен для того, чтобы задание могло быть выполнено. Необходим еще заключаемый его адресатами договор. Обязанность и управомоченность заключить договор составляют содержание гражданского правоотношения, непосредственно порождаемого этим актом. В зависимости от характера

планирования и особенностей хозяйственной сферы, на которую оно рассчитано, содержание указанного правоотношения может выражаться следующим образом:

а) акт планирования безусловно обязывает обоих адресатов к заключению договора (в отношениях по капитальному строительству) или обязывает к этому безусловно одного (поставщика в отношениях по поставкам) и условно другого адресата (покупателя в тех же отношениях), но предусмотренные планом конкретные хозяйственные операции (выполнить работу, поставить продукцию) могут быть начаты лишь после заключения договора;

б) акт планирования обязывает обоих адресатов заключить договор путем таких хозяйственных действий, которые необходимы для его заключения (передать указанные в плане перевозочные средства и грузы для перевозки), но все другие предусмотренные планом хозяйственные операции (в приведенном примере — самая перевозка грузов) могут быть начаты лишь после заключения договора;

в) акт планирования, обязывая одного из своих адресатов к заключению договора (например, банк в отношениях по банковской ссуде), управомочивает к этому другого адресата (в приведенном примере — кредитуемую организацию), и лишь заключенный договор подтверждает надобность в запланированной операции.

Однако при планировании обязательственных отношений любых видов для выполнения предусмотренного актом планирования задания недостаточно одного только этого акта либо самого по себе договора. Если отсутствуют необходимые плановые предпосылки, заключённый договор будет признан недействительным, а если не заключен договор, нельзя приступать к исполнению планового задания. Это означает, что планово-договорные обязательства возникают не из какого-либо одного юридического факта — плана или договора, а из их единства, образующего *сложный юридический состав,* Ведущее место в этом составе принадлежит акту планирования, который служит правовым основанием заключения договора, составляет необходимое условие его действительности, влияет на действие обязательства (исполнение, возможное его изменение или прекращение). Учитывая такое значение акта планирования, закон устанавливает, что содержание договора, заключенного на основе планового задания, должно соответствовать этому заданию (ч. 2 ст. 159 ГК). При всей, однако, подчиненности плану договор выполняет важные самостоятельные функции.

Договор есть прежде всего волевой акт, подтверждающий решимость адресатов планового задания исполнить его. Если оба адресата безусловно обязываются заключить договор, но хотя бы один из них от заключения договора отказывается, это свидетельствует о необходимости либо устранить допущенные ошибки, либо принять особые меры по обеспечению выполнения правильно определенного планового задания. Когда же на одного из адресатов возлагается условная обязанность заключить договор, она превратится в безусловную, как только последует заключение договора.

Далее, договор вносит в отношения сторон ту степень определенности, которая акту планирования, как правило, вообще недоступна. Если по характеру установленного планового задания исполнители не вправе отступить от него (как, например, в отношениях по капитальному строительству), они могут при помощи договора уточнить и восполнить условия, необходимые для исполнения плана. Когда же такая возможность им предоставляется (как, например, в отношениях по поставкам), договор обеспечивает доведение заданий плана до границ, отвечающих реальным хозяйственным потребностям.

Затем договор вводит в действие механизм санкций, которые могут быть применены к стороне, нарушившей обязательство. Если данный договор обеспечивается только санкциями, предусмотренными в законе, он составляет обязательное условие их применения. Когда же сторонам разрешается своим соглашением повысить размер санкций по сравнению с установленными в законе или предусмотреть их по собственной инициативе, договор становится источником формирования санкций — либо по размеру, либо по основаниям применения.

Наконец, будучи основанным на плане, договор при определенных условиях играет

существенную роль в его составлении. Это происходит во всех тех случаях, когда стороны вступают в определенные соглашения еще до разработки плана, а согласованные ими показатели учитываются в процессе планирования, по итогам которого уточняются уже состоявшиеся договоры.

Учение о сложном юридическом составе опирается на охарактеризованное взаимодействие плана и договора как основание возникновения хозяйственных обязательств.

Автором теории сложного состава был М. А. Агарков. Но в его изложении эта теория не была свободна от недостатков.

М. М. Агарков ориентировался преимущественно на поставку, что лишало его возможности выявить различный варианты соотношения договора с планом Единственный описанный им вариант — акт планирования обязывает заключить договор — сопровождался утверждением, будто тот же самый акт обязывает также сделать все необходимое для подготовки исполнения договора. Он писал: «Если по тем или иным причинам произойдет задержка в заключении договора, то ввиду того, что он все же должен быть заключен, стороны обязаны сделать все, от них зависящее, чтобы он не только был заключен, но и надлежащим образом использован»[39]. Понятно, что при таком действии планово-административного акта последующее заключение договора лишилось бы практического смысла и носило сугубо формальный характер. Приписав планово-административному акту несвойственную ему функцию, М. М. Агарков, в противоречие с его собственными взглядами, фактически принизил роль хозяйственного договора.

Еще дальше в том же направлении пошел Н. Г. Александров. Он полагал, что в случаях, когда обязательство носит планово-договорный характер, в качестве порождающего его юридического факта выступает один лишь планово-административный акт. Если же «правомочия и обязанности сторон не конкретизированы в необходимой степени.., то административный акт будет нуждаться в дополнении таким договором, который бы уточнил правомочия и обязанности сторон (ассортимент, сроки поставки и т. д.), хотя в общих чертах они уже возникли у сторон в силу административного акта»[40]. В результате за договором вообще отрицалась роль юридического факта, из которого возникают предусмотренные планом обязательства, что представляло собой не более чем теоретическое отражение впоследствии осужденной практики бездоговорных плановых отношений, сохранявшейся в первые послевоенные годы.

Аналогичные выводы логически следуют и из концепции С. С. Алексеева, утверждающего, что не существует двух обязательств, из которых одно (обязательство заключить договор) основывается на акте планирования, а другое (самое хозяйственное обязательство) появляется после заключения договора. С договором он связывает не появление нового, а трансформацию, динамику обязательства, уже сложившегося в силу издания планового акта[41]. Едва ли, однако, нужно доказывать, что обязательство заключить договор поставки и обязательство самой поставки — не одно и то же и даже не динамика (трансформация) одного и того же. Отстоять свою позицию С. С. Алексеев мог бы только в случае признания, что обязательство, возникшее из акта планирования, уже содержит все элементы, которые в развитом виде появятся после заключения договора. Но тогда он должен был бы присоединиться либо к взглядам Н. Г. Александрова, либо к отмеченным ошибочным установкам теории М. М. Агаркова.

По-иному к теории сложного состава подходит Р. О. Халфина[42]. Она, правильно обращает внимание на то, что, присвоив плану способность предписывать исполнение обязательства, если даже договор не заключен, М. М. Агарков принизил роль договора. Но Р. О. Халфина пренебрегает тем, что указанный дефект вовсе не присущ органически этой теории, а обусловлен лишь интерпретацией, которую ей давал М. М. Агарков. Она перечисляет работы ряда сторонников указанной теории, заявляя, будто все они допускают возникновение хозяйственного обязательства непосредственно из актов планирования[43], хотя двое из четырех авторов, ею упоминаемых, на тех именно страницах, на которые она ссылается, решительно отвергают такую возможность[44].

Сама же Р. О. Халфина, первоначально рассмотрев этот вопрос в связи с договором поставки, отстаивает тот взгляд, что обязательство возникает не из планового акта в *совокупности с* договором, а «только из основанного на административном акте договора»[45]. В дальнейшем это положение было ею обобщено применительно к любым планово-договорным обязательствам: все они, по мнению Р. О. Халфиной, имеют договор своим единственным основанием, хотя договор и заключается во исполнение определенного планового задания[46].

Здесь уже возвеличение роли договора достигается за счет недооценки значения

актов планирования. Но обязательство перестало бы быть плановым, если хотя бы одним из его оснований не являлся планово-административный акт. Небезынтересно, что Р. О. Халфина так и не ответила своим критикам на вопрос, почему вслед за изменением или отменой акта планирования изменяется или прекращается обязательство, если оно основано только на договоре. Не ответила потому, что удовлетворительный ответ исключается защищаемой ею конструкцией.

После проведения хозяйственной реформы в соответствии с решениями сентябрьского (1965 г.) Пленума ЦК КПСС появляется новая концепция, согласно которой договор не основывается на плановом акте, а сам становится теперь основой планирования[47]. При этом имеются в виду заказы на поставку товаров, направляемые покупателем поставщику еще до принятия плана и учитываемые при его утверждении. Но дело в том, что если утвержденный план с принятым заказом не совпадет, стороны должны ввести свои взаимоотношения в границы, не нарушающие очерченных планом. Следовательно, тот конкретный материал, на который авторы подобной концепции ссылаются, не подтверждает подобных выводов. Очевидна и их общетеоретическая неприемлемость, поскольку простой подтверждение договоров планом исключает вообще надобность в планировании. А если такое подтверждение не обязательно, если планирующие органы могут установить иное задание, чем очерченное в договоре, то не договор составляет основу планирования, а как доказано теорией сложного состава, план порождает обязанность заключить договор.

§ 3. **Заключение договоров**

Общие правила о порядке заключения договоров.

Поскольку договор есть соглашение, заключаемое не менее чем двумя сторонами, он совершается, проходя по крайней мере через две стадии: предложение заключить договор и принятие этого предложения. Предложение именуется *офертой,* а лицо, сделавшее его, — *оферентом.* Принятие предложения именуется *акцептом,* а тот, кто его принял, — *акцептантом.*

Общий порядок заключения договоров, как и юридическое нормирование каждой из указанных стадий, определены ст. ст. 160—165 ГК.

Заключение договора начинается с оферты. При этом различают оферты двоякого рода: содержащие и не содержащие указания на срок для ответа на них.

Если оферта содержит указание на такой срок, оферент обязан ожидать ответа на свою оферту в течение всего срока. В противном случае он будет вынужден возместить убытки, возникшие у другой стороны вследствие того, что она своевременно акцептовала оферту, и, значит, заключила договор, становящийся, однако, неисполнимым ввиду заключения оферентом тождественного договора с другим лицом. Например, акцептовав предложение об аренде жилого дома и выехав к месту, где он расположен, акцептант вправе требовать компенсации расходов по проезду, если оферент, не дожидаясь истечения указанного им срока, сдал дом кому-либо другому.

При отсутствии в оферте указания на срок для ответа существенное значение приобретает способ, каким ведутся переговоры о заключении договора. Различают устные и письменные переговоры.

Оферта, сделанная устно, независимо от того, ведутся ли переговоры при прямом общении, по телефону или радио, связывает оферента, лишь когда она немедленно акцептуется. Оферта, сделанная в письменной форме, требует ознакомления с ее текстом, составления ответного текста и вручения его оференту. Поэтому она связывает оферента в течение времени, нормально необходимого для получения ответа, например в пределах установленных норм пробега корреспонденции данного вида в оба конца.

Прибытие акцепта в пределах срока, нормально необходимого или обозначенного в оферте, равносильно заключению договора. Напротив, если акцепт в указанные сроки не получен, связующее действие оферты прекращается, и оферент свободен от обязательств, обусловленных ранее сделанным предложением.

Как, однако, следует поступить, если акцепт был отправлен своевременно, но по вине органов связи прибыл к оференту с опозданием? Ведь оферент мог к тому времени заключить тот же договор с каким-либо другим лицом или даже вовсе отказаться от намерения вступать в договорные правоотношения, считая себя свободным от обязательств по оферте. Как быть с убытками, понесенными акцептантом, который имел основания полагать, что договор заключен, и потому приступил к подготовке принятия исполнения по договору, израсходовав определенные денежные средства? Кто должен возместить эти убытки, если заключение договора не состоялось из-за того, что своевременно отправленный акцепт прибыл к оференту с опозданием?

Казалось бы, проще всего возложить такую обязанность на органы связи, неисправность которых явилась первопричиной возникших последствий. Но подобная возможность исключается действующим законодательством, которое предусматривает ответственность органов связи только за просрочку в доставке отправлений с объявленной ценностью и ограничивает пределы этой ответственности сравнительно небольшой суммой. Целесообразность этого правила едва ли может вызвать сомнения, ибо органы связи обслуживают клиентуру огромной численности и взыскание убытков, вызванных просрочкой в доставке корреспонденции, полностью парализовало бы их деятельность. Поэтому убытки следует относить на счет оферента либо акцептанта. Так этот вопрос и решается в законе.

Если из полученного с опозданием акцепта видно, что он отправлен своевременно, оферент, не желая признать договор заключенным, должен немедленно уведомить акцептанта об этом, и тогда договор будет считаться несостоявшимся с отнесением убытков на счет того, в чьей имущественной сфере они наступили, т. е. на счет акцептанта. В случае невыполнения оферентом этой обязанности он должен либо исполнить договор, несмотря на прибытие акцепта с опозданием, либо возместить убытки, которые акцептант понес вследствие неисполнения договора. Возложение на оферента такой обязанности объясняется тем, что при сложившихся обстоятельствах только ему и может быть известен факт прибытия акцепта с опозданием и потому только он и может своим уведомлением рассеять заблуждение акцептанта, считающего договор заключенным и производящего те или иные расходы в расчете на исполнение договора. Не направив акцептанту уведомления, оферент не сделал того, что еще можно было бы сделать для предотвращения убытков, и потому обязан их возместить.

Итак, оферта и акцепт порождают определенные обязательства для лиц, их совершающих: оферта связывает оферента возможностью ее принятия в установленные сроки, а присоединение к ней акцепта обусловливает признание договора заключенным. Однако не всякое предложение заключить договор имеет силу оферты и не всякое принятие предложения приобретает значимость акцепта.

Предложение заключить договор признается офертой, если оно, во-первых, содержит указание на все существенные условия будущего договора и, во-вторых, адресуется конкретному, точно в нем обозначенному лицу. При несоблюдении в сделанном предложении хотя бы одного из перечисленных требований оно считается не офертой, а лишь вызовом на оферту, который ни к чему не обязывает того, кто его сделал. На такой вызов могут последовать разнообразные отклики. Быть может, в некоторых из них будут перечислены все условия, необходимые для заключения договора и обращенные к лицу, выступившему с вызовом на оферту. *Отклики* такого рода имели бы силу оферты, явившейся результатом вызова на нее. Но их нельзя считать акцептом, влекущим заключение договора, поскольку им не предшествовало предложение заключить договор в правовом смысле этого слова.

Первое требование, предъявляемое к оферте (наличие в ней указания на существенные условия будущего договора), вытекает из правила ч. 1 ст. 160 ГК. Согласно этому правилу договор считается заключенным, когда между сторонами достигнуто соглашение по всем его существенным пунктам. Если хотя бы один из существенных

пунктов в предложении не упомянут, его принятие не сделает договор состоявшимся, а потому и само оно не приобретает силы оферты.

Второе требование, которому должна соответствовать оферта (обращение с предложением заключить договор к определенному лицу), обусловлено следующими мотивами. Предположим, что силу оферты имело бы предложение заключить договор, обращенное к неопределенному кругу лиц (например, объявление, помещенное в газете или на информационных щитах Горсправки). На такое предложение могло бы последовать бесчисленное множество акцептов, каждый из которых делал бы договор заключенным, хотя фактически предполагалось заключить договор только с каким-либо одним контрагентом. В результате пришлось бы возмещать всем другим акцептантам убытки, практически имея возможность реально выполнить обязанности лишь по одному договору. При этих условиях от газетных объявлений, рекламы и иных аналогичных способов обращения к неопределенному кругу лиц пришлось бы вовсе отказаться. Вот почему предложения такого рода считаются не офертой, а лишь вызовом на оферту.

Однако подобная ситуация возникает далеко не во всех случаях, когда предложение заключить договор не имеет конкретного адреса. Возьмем, например, такси, стоящее на остановке, или товар, выставленный в магазине на прилавке. Здесь тоже нет конкретного лица, к которому было бы обращено предложение заключить договор перевозки или купли-продажи. Но здесь вместе с тем исключается одновременное поступление нескольких акцептов на одну и ту же оферту: после того, как последнее такси с пассажиром уехало или последнее изделие отпущено покупателю, уже нет оферты и акцептовать, собственно, нечего. Поэтому предложения подобного рода имеют силу оферты, хотя и не адресуются конкретным лицам.

Таким образом, нужно различать предложения, сделанные неопределенному кругу лиц и обращенные ко всем и каждому. Если предложение не имеет конкретного адреса и сделано в условиях, когда может вызвать неопределенное число откликов, оно считается обращенным к неопределенному кругу лиц и признается не офертой, а вызовом на нее. Напротив, предложение рассматривается как обращенное ко всем и каждому и имеет силу оферты, если оно может быть в любой момент акцептовано лишь каким-либо одним лицом и снято до поступления нового акцепта.

Принятие оферты также должно отвечать определенным требованиям, чтобы иметь силу акцепта. Если оферта принимается безоговорочно, т. е. в том виде, в каком она сформулирована, без внесения каких-либо контрпредложений, такое ее принятие признается акцептом со всеми вытекающими отсюда последствиями. Но бывает и так, что, соглашаясь в принципе заключить договор, по поводу которого получена оферта, адресат предлагает несколько изменить ее, например уменьшить цену, удлинить или сократить сроки исполнения и т. п. Согласие, сопровождающееся оговорками и контрпредложениями, является уже не акцептом, а новой офертой и приводит, к тому, что стороны теперь как бы меняются местами: адресат оферты сам становится оферентом, обязанным в пределах установленных сроков ожидать ответа от первоначального оферента, а тот освобождается от каких-либо обязательств, возникших из его прежнего предложения заключить договор. Иногда, направляя контрпредложение, указывают, что, если к определенному сроку не последует ответ, договор будет считаться заключенным на условиях, сформулированных в контрпредложении. Но такое указание лишено юридической силы, ибо контрпредложение — новая оферта, отвечать на которую никто не обязан, и потому молчание в этом случае равнозначно отказу от заключения договора.

Переговоры о заключении договора иногда продолжаются в течение длительного времени, а лица, их ведущие, зачастую находятся в разных местах. Важно поэтому установить, в какой момент и в каком месте договор следует считать заключенным, ибо от момента заключения договора нередко зависит срок его исполнения, а от места — выбор законодательства союзной республики, которому договор должен быть подчинен, если его элементы связаны с двумя или несколькими союзными республиками. Решая этот вопрос,

нужно учитывать, что, как указано в ч. 1 ст. 160 ГК, договор считается заключенным, когда соглашение не просто достигнуто, но и в подлежащих случаях облечено в требуемую форму.

Если договор в особом (письменном или нотариальном) оформлении не нуждается, его следует считать заключенным в тот момент и в том месте, в котором акцепт прибыл к оференту. Когда же по соглашению сторон договор должен быть облечен в определенную форму, даже и не требуемую законом, он считается заключенным с момента придания ему условленной формы (ч. 1 ст. 161 ГК). Тем самым по заявлению сторон конститутивное (правообразующее) значение для договора может приобрести не только любое из условий, но и форма, в которую они решили облечь договор. Но если нотариальная форма предполагает единый документ, удостоверенный в органах нотариата, то простая письменная форма может быть соблюдена путем как составления одного документа, подписанного сторонами, так и обмена письмами, телеграммами, телефонограммами и т. п., подписанными стороной, которая их посылает (ч. 2 ст. 161 ГК). При составлении единого документа договор считается заключенным в момент и в месте его составления. В случае обмена письмами, телеграммами, телефонограммами и т. п. время и место заключения договора приурочиваются к моменту прибытия такого документа в место нахождения оферента. Но если договор должен быть под страхом недействительности выражен в едином документе, предшествующие его составлению переговоры, в том числе путем обмена письмами, юридического значения не имеют, а отдельные их стадии не приобретают силы оферты или акцепта. В подобных случаях каждая из сторон становится юридически связанной лишь после учинения на документе подписи ею самой и другой стороной.

Помимо изложенного общего порядка, существует упрощенная процедура заключения договора. Она именуется *принятием заказа к исполнению* и применяется в отношениях граждан с некоторыми торгующими организациями (например, с организациями посылочной торговли), а также в ряде отношений между социалистическими организациями. *Заказ* может исходить только от того из контрагентов, который нуждается в определенных услугах (например, от покупателя), и направляется тому, кто эти услуги оказывает (например, торговому предприятию). Принятие *заказа* производится путем либо его подтверждения, либо непосредственного исполнения. В специально предусмотренных случаях заказ считается принятым, если не был отклонен в пределах установленного срока.

Заключение хозяйственных договоров. Одна из отличительных особенностей общего порядка заключения договоров, предусмотренного ГК, состоит в том, что опирающиеся на этот порядок переговоры не обязательно завершаются заключением договора. Получив оферту, можно не ответить на нее или внести контрпредложения, на которые не последует ответ от первоначального оферента. В обоих случаях переговоры прекращаются, а если бы стороны все же продолжили их в форме обмена новыми контрпредложениями, завершение переговоров во времени всецело зависело бы от усмотрения самих сторон. От их же усмотрения зависит и инициатива, направленная на заключение договора, и если ни одна из сторон ее не проявит, переговоры вообще не будут начаты.

Понятно, что к хозяйственным договорам такая процедура неприменима, ибо она не обеспечивает ни своевременности, ни предписанной актами планирования или указаниями закона обязательности их заключения. Поэтому изложенный общий порядок подвергается здесь существенным изменениям, предусмотренным ч. 3 ст. 160, ч. 2 ст. 165, ст. 166 ГК, а также специальным законодательством о хозяйственных договорах отдельных видов. Если для данного вида хозяйственных отношений порядок заключения договоров не установлен, он определяется Положением о порядке предъявления претензий предприятиями, организациями и учреждениями и урегулирования разногласий по хозяйственным договорам[48].

По способу заключения все хозяйственные договоры подразделяются на три группы.

Первую группу образуют договоры, двусторонняя обязанность заключения которых предусмотрена актом планирования (например, плановая поставка, подряд на капитальное строительство) или самим законом (например, договор на эксплуатацию железнодорожных

подъездных путей необщего пользования).

В таких случаях на одну из сторон, — как правило, на ту, которая будет оказывать услуги (поставщика, подрядчика), — возлагается обязанность направить оферту другой стороне в установленные сроки (например, не позднее 20 дней после получения выписки из плана). Оферта воплощается в проекте договора, подписать и возвратить который другая сторона обязана в определенные сроки (например, согласно Положению о претензиях — в 10-дневный срок после получения проекта). Если проект подписан без каких-либо оговорок, значит, оферта акцептована, и договор заключен на условиях проекта. При наличии возражений сторона, получившая проект, в те же сроки возвращает его вместе с протоколом разногласий стороне, от которой проект исходит. Молчание последней в течение установленного срока (например, 20 дней согласно Положению о претензиях) равнозначно согласию заключить договор с внесением в проект всех изменений, вытекающих из протокола разногласий. Если эти изменения для нее неприемлемы, она должна в тот же срок передать возникший спор в арбитраж (а при переговорах с колхозом — в суд); решением которого и будут определены условия по спорным вопросам. В случаях, когда проект договора не прибывает в 10-дневный срок от организации, обязанной его выслать, и она не реагирует на предъявленное к ней по этому поводу тоже в течение 10 дней требование другой организации либо отвечает на него отрицательно, возможно в пределах следующих 10 дней предъявление иска в арбитраже об обязании заключить договор (п. 24 Положения о претензиях).

Для некоторых договоров рассматриваемой группы наряду с обязанностью одной из сторон составить проект договора предусматривается право его составления, предоставляемое другой стороне. Такое право предоставлено, например, покупателю в отношениях по договору поставки. В указанных законом случаях договор поставки может быть заключен путем принятия (подтверждения) поставщиком исходящего от покупателя заказа. Поставка составляет также едва ли не единственный вид хозяйственных обязательств, которые можно оформлять договорами, заключаемыми путем *принятия наряда к исполнению:* если в наряде на поставку указаны все необходимые для исполнения обязательства условия, договор признается заключенным, поскольку ни одна из сторон в пределах 10 дней по получении наряда не потребовала согласования каких-либо дополнительных условий. Принятие наряда к исполнению есть тоже договор, заключаемый, однако, в упрощенном порядке, когда молчание каждой из сторон рассматривается в качестве оферты и акцепта исходящей от другой стороны встречной оферты.

В пределах рассматриваемой группы договоров особое положение занимает договор перевозки грузов. Поскольку перевозка относится к числу реальных, а не консенсуальных договоров и заключается посредством конкретных хозяйственных действий (предоставление перевозочных средств и сдача груза для целей перевозки), она не требует направления проекта договора, его принятия и т. д. Договор перевозки считается заключенным в момент сдачи транспортному предприятию груза вместе с необходимыми документами для целей перевозки. Но так как до этого момента стороны в переговоры не вступают, исключается возникновение между ними преддоговорных разногласий, а значит, и передача спора на разрешение арбитража.

Вторую группу составляют плановые договоры, к заключению которых обязывается одна и управомочивается другая сторона.

Вследствие того, что заключение таких договоров целиком зависит от воли управомоченной стороны, только она и может проявить инициативу, направленную на установление договорных обязательств. От нее поэтому и должна исходить оферта, выраженная определенным способом. Что же касается другой стороны, то, поскольку акт планирования обязывает ее заключить договор на условиях, предусмотренных этим актом, она вправе уклониться от акцепта, лишь если поступившая оферта противоречит какому-либо из названных условий.

Типичным примером договоров, заключаемых в таком порядке, является договор

банковской ссуды. Инициатором его заключения может быть лишь организация, которой по кредитному плану выделен лимит кредитования. Банк обязан проверить соблюдение условий, необходимых для выдачи кредита. Если условия соблюдены, учреждение банка не вправе отказаться от заключения договора, а в случае нарушения какого-либо из условий кредит не предоставляется. Но так как банк — не только будущий договорный контрагент, а одновременно и орган, осуществляющий контрольные функции, включая контроль за обоснованностью требований о выдаче ссуды, последовавший с его стороны отказ от заключения договора арбитражному оспариванию не подлежит и может быть обжалован только в вышестоящее учреждение *банка.*

В третью группу входят все неплановые хозяйственные договоры, кроме тех их видов, обязательность заключения которых основывается на прямых указаниях закона.

Поскольку заключение таких договоров не составляет обязанности ни одной из сторон, каждая из них вправе направить оферту другой стороне. Оферта может представлять собой либо развернутый проект договора, либо заказ, исходящий от стороны, которая нуждается в определенных услугах (например, от покупателя). Но каким бы способом оферта ни была выражена, договор признается заключенным лишь в случае прямого ее подтверждения. Возникшие в процессе переговоров спорные вопросы могут быть переданы на разрешение арбитража только по взаимному согласию обеих сторон. Одностороннее понуждение к договору, по общему правилу, не допускается. Изъятия из этого правила возможны лишь по прямому указанию закона. В частности, если стороны состояли друг с другом в длительных хозяйственных связях по поставкам и покупатель нуждается в сохранении этих связей, он вправе через арбитраж понудить к договору поставщика, уклоняющегося от его заключения,

Таким образом, для значительного числа хозяйственных договоров, по которым сторонам не удалось самостоятельно выработать согласованные условия, в качестве завершающей стадии их заключения выступает арбитражное или судебное разбирательство по возбужденному спору. Возникает вопрос, какова юридическая природа этого спора?

Организации, возбуждающие спор, не состоят в договорных обязательствах, так как договор еще не заключен. Но было бы неправильно думать, что их вообще ив связывают какие-либо гражданские правоотношения, ибо при отсутствии последних не мог бы быть возбужден и гражданский спор. В действительности гражданские правоотношения между сторонами существуют. Они порождаются актами планирования, либо прямыми указаниями закона, обязывающими заключить договор, либо теми предусмотренными законом юридическими фактами, которые управомочивают одну из сторон требовать заключения договора от другой стороны, либо заключенным самими сторонами соглашением вступить в договорные обязательства на определенных арбитражем условиях. Выполнение этих обязанностей, а также осуществление соответствующих им правомочий обеспечиваются передачей дела на разрешение арбитража (суда). При этом разрешается спор, возникший не из заключенного договора, а в процессе его заключения. Такой спор принято именовать *преддоговорным спором, а* арбитражную процедуру по его разрешению — *преддоговорным арбитражем.*

Функции преддоговорного арбитража достаточно широки. В отношениях по поставкам арбитраж рассматривает споры об ассортименте, формах расчетов, сроках исполнения, а в известных пределах — о количестве, качестве и даже о цене, если она не подлежит утверждению правительством или другими уполномоченными органами, не предусмотрена утвержденными в установленном порядке прейскурантами и может являться предметом соглашения сторон. В отношениях по капитальному строительству в арбитраж передаются споры о порядке выполнения заказчиком обязанности по культурно-бытовому и иному обслуживанию работников подрядчика, о временном использовании подрядчиком возведенных объектов и т. п. Определяя по возникшим спорам перечисленные и иные условия, арбитраж способствует общему делу укрепления планово-договорной дисциплины, своевременному заключению хозяйственных договоров и надлежащему их исполнению. При

этом арбитраж руководствуется не узковедомственными интересами той или другой организации, а интересами социалистического народного хозяйства в целом. Он критически оценивает предложения каждой стороны и принимает те из них, которые наиболее целесообразны с народнохозяйственной точки зрения, либо формулирует по спорным вопросам свое собственное решение.

Его решения должны, естественно, основываться на законе. Но в пределах закона они принимаются с учетом соображений хозяйственной целесообразности. Благодаря этому и достигается в случае спора заключение таких хозяйственных договоров, которые, совпадая с общегосударственной заинтересованностью в осуществлении определенных хозяйственных процессов, не противоречат также интересам предприятий и организаций, вступающих в обязательства по хозяйственным договорам.

РАЗДЕЛ II
ДЕЙСТВИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Глава 1.
ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

§ 1. **Принципы исполнения обязательств**

Принцип реального исполнения. Обязательство устанавливается для того, чтобы оно было исполнено. Но, рассуждая абстрактно, можно представить различные формы исполнения обязательства. Так, если заключен договор поставки, то на первый взгляд может показаться, что обязательство в равной мере будет считаться исполненным и при передаче в натуре обусловленной договором продукции, и в случае, если вместо этого поставщик предоставит покупателю денежную компенсацию интереса, который имелся в виду при заключении договора.

В условиях капиталистического общества, где хозяйство ведется в целях извлечения прибыли, такая альтернатива допустима. Получит ли капиталистический предприниматель *в натуре* те предметы, которые ему должны быть предоставлены по договору, или *в денежном выражении* ту прибыль, которую он предполагал извлечь получив эти предметы, интересующий его хозяйственный эффект будет в конечном счете одним и тем же. Поэтому буржуазное законодательство в случае неисправности одного из участников договора предоставляет второму право требовать либо исполнения обязательства в натуре, либо компенсации убытков, вызванных его неисполнением. И тот, и другой способы исполнения признаются дозволенными в равной степени, так как с точки зрения буржуазного права каждым из них обеспечиваются экономически тождественные результаты.

Социалистическое хозяйство ведется в целях не извлечения прибыли, а удовлетворения материальных и культурных потребностей всего общества и каждого его члена. Понятно, что такая задача не может быть решена без реального накопления материальных ценностей, в форме сосредоточения одной только денежной прибыли. Если промышленность и сельское хозяйство не изготовят, транспорт не перевезет и торговая сеть не реализует продукцию в соответствии с количественными и качественными показателями плана, обществу в целом будет причинен определенный урон, хотя бы организации, не выполнившие установленных для них плановых заданий, и получили в денежном выражении запланированную прибыль, взыскав убытки с договорных контрагентов. Именно поэтому социалистическое гражданское право в принципе не допускает замены исполнения в натуре денежной компенсацией убытков. Оно исходит из общего правила об исполнении обязательства в том виде, в каком последнее определено планово-административными актами, договорами и иными указанными в законе основаниями. Это правило советского гражданского закона и называют *принципом реального исполнения.*

Указанный принцип определяющим образом влияет на исполнение обязательства в продолжение всего времени его действия — как на стадии нормального развития, так и в

случае нарушения. Но на каждой из двух перечисленных стадий он проявляет себя по-разному.

До тех пор, пока обязательство не нарушено ни одной из сторон, оно должно исполняться в точном соответствии со всеми элементами, образующими в своей совокупности его содержание (по предмету, сроку, способу и т. п.). В этом случае, следовательно, реальное означает вместе с тем и *надлежащее исполнение.* Принцип реального исполнения выступает на данный стадии как *двусторонне обязательный:* не только должник обязан надлежаще его исполнить, но и кредитор не вправе уклониться от принятия производимого должником надлежащего исполнения. Односторонний отказ от обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются (ст. 169 ГК). Отступления от этого правила возможны только в случаях, предусмотренных законом. Например, заказчик при наличии уважительных причин вправе во всякое время до окончания работы отказаться от договора, возместив подрядчику убытки (ч. 3 ст. 360 ГК), а нанимателю жилого помещения предоставлено такое же право, вообще не сопряженное с какими-либо санкциями (ч. 1 ст. 329 ГК). Но если специальные указания закона отсутствуют, обязательство связывает в одинаковой мере обоих контрагентов.

Положение, однако, меняется существенным образом, как только должник нарушит какую-либо из своих обязанностей. Если обязательство нарушено, возможность надлежащего исполнения в полном объеме, исключается: теперь нельзя соблюсти прежние сроки и отдельные иные условия. Но сохраняется возможность фактически совершить те действия (по передаче вещей, производству работ и т. п.), которые составляют основную цель обязательства. Требовать их совершения кредитор вправе несмотря на то, что должник уплатил неустойку или возместил вызванные нарушением убытки (ст. ст. 191, 221 ГК). Следовательно, отныне принцип реального исполнения воплощается прежде всего в требовании об *исполнении в натуре,* но не только в натуре, а и с соблюдением всех тех условий надлежащего исполнения, которые остаются осуществимыми после допущенного нарушения.

Вместе с тем на этой второй стадии действие названного принципа меняется еще в одном отношении. Из двустороннего он преобразуется теперь в *односторонне обязательный:* обязательный для допустившего нарушение должника, который и впредь не освобождается от своих обязанностей, но не для кредитора, который вправе прекратить обязательство ввиду совершенного должником нарушения. И только в тех договорах, заключение которых обязательно для обеих сторон, если законом не предусмотрено иное, принцип реального исполнения сохраняет двустороннюю силу несмотря на допущенное должником нарушение. Так, заказчик не вправе расторгнуть договор подряда на капитальное строительство со ссылкой на неисправность подрядчика, как не имеют такого права контрагенты по договору расчетного или текущего счета в отличие, например, от покупателя, управомоченного ввиду просрочки поставщика отказаться от просроченной партии продукции при сохранении, однако, самого договора поставки.

Принцип реального исполнения не только провозглашается, но и обеспечивается советским гражданским законом — в одних случаях прямым, в других косвенным образом.

Прямое обеспечение предусмотрено ст. ст. 217—218 ГК и рассчитано лишь на обязательства по передаче индивидуально определенной вещи или по выполнению определенной работы. Индивидуально определенная вещь, от передачи которой должник уклоняется, может быть отобрана у него кредитором в принудительном порядке, а неисполненную работу кредитор вправе за счет должника поручить другому лицу. Но при этом правила, касающиеся обоих случаев, подвергаются в тех же нормах некоторым ограничениям.

Изъятие у должника индивидуально определенной вещи допускается лишь до того момента, пока она не передана по правовому основанию какому-либо иному субъекту. При установлении по поводу одной и той же, но еще никому не переданной вещи правоотношений с несколькими лицами применяется правило старшинства: вещь передается

контрагенту, в пользу которого обязательство возникло раньше, а когда установить старшинство невозможно, оно признается за контрагентом, раньше других предъявившим иск об отобрании вещи. Если же она передана одному из контрагентов, право на ее отобрание отпадает у всех контрагентов по другим договорам. Последнее правило применяется, однако, только к коллизии интересов двух или нескольких лиц, имеющих на вещь однородное право, когда, например, всем им были предоставлены права нанимателей или со всеми были заключены договоры о продаже вещи. Иначе обстоит дело при неоднородности прав разных кредиторов. Здесь нужно, исходя из содержания сопоставляемых правомочий, решать, какому из них должно быть отдано предпочтение. Ясно, что наниматель не лишен права истребовать вещь у хранителя, тогда как такое же право покупателя осуществимо против нанимателя не ранее чем истечет срок договора имущественного найма.

Определенная работа может быть поручена кредитором за счет должника третьему лицу, если это не запрещено законом или договором. Подобная возможность исключена, например, для бытового заказа правилами работы ателье бытового обслуживания, а для подряда на капитальное строительство — его планированием как для заказчиков, так и для подрядных строительных организаций.

За изъятием двух рассмотренных случаев принцип реального исполнения обеспечивается не прямыми, а косвенными мерами — взысканием возмещения причиненных убытков и в подлежащих случаях — начислением неустойки. Кроме того, в хозяйственных договорах, рассчитанных на более или менее длительное время (год, квартал, сезон), все, не исполненное к одному частному сроку (например, в пределах квартала или месяца), присоединяется к объему исполнения следующего частного срока с повторным обеспечением необходимыми санкциями. Последовательное применение мер такого рода и должно в конечном счете побудить должника к реальному исполнению своей обязанности.

В научной дискуссии действие принципа реального исполнения ограничивается иногда лишь случаями отобрания у должника того, от исполнения чего он уклоняется, и, таким образом, сводится к границам, очерченным ст. ст. 217—218 ГК. Но в этих границах реальное исполнение вообще не было бы одним из специфически социалистических правовых принципов, так как обеспечение принудительного отобрания индивидуально-определенной вещи или исполнения определенной работы зиждется не столько на социальной сущности, сколько на чисто технических особенностях обязательств соответствующего характера. Важны, однако, не конкретные способы, обеспечивающие соблюдение данного требования, а принципиальное отношение к нему закона. И если там, где невозможно прямое истребование исполнения *в* натуре, закон при помощи разнообразных мер косвенно побуждает к этому, он исходит именно из общего принципа реального исполнения, а не из его спорадического действия.

Еще более дискуссионен вопрос о содержании принципа реального исполнения.

Подавляющее число авторов, обращавшихся к его исследованию, сводят это содержание только к возможности требовать исполнения нарушенного обязательства в. натуре, несмотря на взыскание с должника неустойки и возмещения убытков[49]. Но это означало бы, что принцип реального исполнения вступает в действие только на стадии аномального развития обязательства и, следовательно, перестает быть одним из общих принципов советского обязательственного права.

Особую позицию занимает Н. И. Краснов. Он также отождествляет содержание рассматриваемого принципа с возможностью требовать исполнения в натуре, подчеркивая, однако, что этот принцип действует на всех стадиях развития обязательства и выступает в нормальной стадии как одно из требований надлежащего исполнения, а после допущенной должником неисправности — уже только как самостоятельное требование об исполнении в натуре[50].

Но дело в том, что, пока обязательство не нарушено, нет оснований предъявлять обособленное требование об исполнении в натуре. На этом этапе обязательство подчиняется

правилам о надлежащем исполнении. Основанием для самостоятельного требования об исполнении в натуре может служить только факт совершенного должником правонарушения. Поэтому, рассуждая практически, можно утверждать, что признание принципа реального исполнения одним из требований надлежащего исполнения обязательства носит декларативный характер. По существу же Н. И. Краснов, как и многие другие авторы, лишает этот принцип общего действия и ограничивает его той отнюдь не обязательной для развития обязательства стадией, которая может быть вызвана лишь правонарушением.

В действительности же названный принцип потому и сохраняет всеобщность, что на стадии нормального развития обязательства он предполагает надлежащее исполнение, а после допущенной должником неисправности — исполнение в натуре[51].

Принцип взаимного содействия. Любое обязательство предполагает определенное сотрудничество между его субъектами.

Такое сотрудничество особенно очевидно в отношениях по взаимным обязательствам, каждый участник которых является кредитором и должником одновременно. Но наряду с обязанностями, лежащими на должнике, существуют и так называемые *кредиторские обязанности.* Например, по договору подряда заказчик обязан осмотреть вещь во время приемки для выявления возможных ее недостатков. Нельзя думать, что эту обязанность он несет как должник перед подрядчиком, либо подрядчик не вправе требовать ее исполнения. Но если бы заказчик ее не выполнил, он был бы лишен права предъявлять к подрядчику какие-либо требования относительно недостатков, которые могут быть обнаружены путем внешнего осмотра вещи (явные недостатки). Кредиторские обязанности тем и отличаются, что составляют одну из предпосылок, необходимых для надлежащего исполнения соответствующих обязанностей должником и последующего осуществления определенных прав кредитором[52]. При этом они входят в состав самого обязательства в качестве одного из элементов отношения кредитора с должником, а не с какими-либо иными |лицами. Например, лежащую на кредиторе обязанность добиваться исполнения должником планового договора нельзя считать кредиторской[53], ибо кредитор несет ее не перед должником, а перед органом, утвердившим план. Лишь там, где обязанность служит предпосылкой осуществления правомочий и остается в рамках самого обязательства, она выступает именно в качестве кредиторской, содействуя взаимному сотрудничеству кредитора с должником.

Но сотрудничество сторон, обусловленное взаимностью обязательства и кредиторскими обязанностями, не нуждается в подкреплении каким-либо общим принципом, ибо оно предопределено содержанием самого обязательственного правоотношения. Между тем ч. 2 ст. 168 ГК. общим образом обязывает каждую из сторон оказывать другой стороне все возможное содействие в исполнении ею своих обязанностей. А это означает, что одна из сторон вправе рассчитывать и на такие виды помощи другой стороны, которые из обязательства прямо не вытекают, но обусловлены взаимным содействием как характерным для исполнения обязательств общим принципом.

Так, при рассмотрении одного из арбитражных споров, по которому поставщик требовал взыскать с покупателя штраф за просрочку выборки продукции, выяснилось, что просрочка обусловлена несовпадением сроков выборки со сроками подачи покупателю морских судов для перевозки его грузов. Покупатель, не имевший своих складов в месте нахождения поставщика, обращался к нему с просьбой о платном хранении продукции на его складах в период между выборкой продукции и подачей судов. Поставщик отклонил эту просьбу, хотя располагал свободными складскими емкостями и мог без ущерба для себя оказать покупателю необходимую помощь. Арбитраж признал, что поставщик не нарушил: какой-либо конкретной обязанности, так как по договору на него не возлагалось хранение продукции, но пренебрег принципом взаимного содействия, а потому не вправе взыскивать штрафы за просрочку, допущенную покупателем.

Таким образом, правовые последствия принципа взаимного содействия состоят в

том, что: а) стороны вправе рассчитывать на такую взаимопомощь, которая не вытекает из их конкретных обязанностей, но становится в силу сложившихся обстоятельств необходимой для одной стороны и может быть ей оказана другой стороной без ущерба для себя; б) сторона, нарушившая это требование, лишается права на применение к другой стороне санкций за такую неисправность, которая могла быть предотвращена оказанием необходимой помощи.

Принцип взаимного содействия носит общий характер и должен применяться в отношениях как между, организациями, так и с участием граждан. Но особое значение он приобретает для хозяйственных договоров, обычно опосредствующих более или менее длительное экономическое сотрудничество и потому создающих благоприятные условия для всестороннего учета их участниками возможностей и потребностей друг друга. Неукоснительно следуя этому принципу, стороны могут обеспечить надлежащее исполнение и при затруднительных или даже чрезвычайных обстоятельствах.

Принцип экономичности. Сущность его состоит в том, что он ориентирует на исполнение сторонами своих обязанностей наиболее экономичным для народного хозяйства образом (ч. 2 ст. 168 ГК). Аналогично принципу взаимного содействия и здесь нужно различать основанное на принципе экономичности общее требование и однопорядковые конкретные обязанности, вытекающие из условий заключенного договора.

Когда, например, ч. 1 ст. 354 ГК требует от подрядчика правильно расходовать предоставленные заказчиком материалы или когда транспортное законодательство предписывает перевозчику доставлять груз в пункт назначения возможным кратчайшим путем, то преследуется цель обеспечить наиболее экономичное исполнение обязательства. Очевидно, однако, что в таких случаях нет нужды привлекать какой-то общий принцип, а достаточно конкретных законодательных норм, обязывающих к указанным действиям. Закрепление в законе наряду с приведенными и другими подобными нормами общего принципа экономичности означает, что стороны должны следовать ему и тогда, когда аналогичное конкретное требование к ним прямо не предъявляется ни законодательными правилами, регулирующими их взаимоотношения, ни заключенным договором.

Так, заключая договор поставки, стороны не определили, каким из двух дозволенных Особыми условиями поставки способом транспортировки продукция будет доставляться покупателю. В процессе исполнения договора поставщик избрал дорогостоящий способ, хотя такой же эффект мог быть достигнут с меньшими транспортными расходами. Несмотря, однако, на последовавшее со стороны покупателя возражение, способ транспортировки не был изменен. Арбитраж признал поставщика нарушившим принцип экономичности и разницу в провозной плате отнес на его счет.

Как и все другие принципы исполнения обязательств, принцип экономичности является общим для советского обязательственного права и должен применяться независимо от того, установлены ли обязательственные правоотношения между организациями или с участием граждан. Но в самом законе говорится о необходимости исполнять обязательство способом, наиболее экономичным для *народного хозяйства.* А так как народнохозяйственные связи реализуются в форме хозяйственных договоров, то именно здесь этот принцип и должен находить неукоснительное и наиболее последовательное применение.

Принцип экономичности, подобно рассмотренным другим принципам, неотделим от требования о надлежащем исполнении обязательств. Обязательство можно считать исполненным надлежаще, лишь когда соблюдены не только его конкретные условия, но и определяющие порядок исполнения общие правила, включая те, которыми закрепляется принцип экономичности.

Понятие надлежащего исполнения обязательств. Охарактеризованные общие принципы так или иначе связаны с требованием надлежащего исполнения обязательств. Что, однако, следует понимать под самим надлежащим исполнением? Ответ на этот вопрос содержится в ч. 1 ст. 168 ГК, в которой сказано, что «обязательства должны исполняться надлежащим образом и в установленный срок в соответствии с указаниями закона, акта

планирования, договора, а при отсутствии таких указаний — в соответствии с обычно предъявляемыми требованиями».

Зачастую сам закон достаточно разносторонне определяет условия, соблюдение которых необходимо для того, чтобы обязательство можно было считать надлежаще исполненным. Так, надлежащее исполнение поверенным поручения предполагает строгое следование указаниям доверителя (стр. 397 ГК), личное исполнение (ст. 398 ГК), предоставление доверителю отчета (ст. 399 ГК) и т. п. Но правила закона носят общий характер, и в них нельзя предусмотреть специфические способы исполнения конкретно устанавливаемых обязательств. Уточнение и восполнение общих правил закона стороны применительно к своим потребностям осуществляют при помощи договора, а если обязательство основывается на акте планирования, тем же целям служат указания этого акта. Так, планы капитальных вложений точно определяют строительную площадку, техническую характеристику возводимого сооружения, объем финансирования строительства и т. п.

Не исключено, однако, что возникший в процессе исполнения обязательства какой-либо конкретный вопрос не разрешен ни в законе или договоре, ни в акте планирования, на котором обязательство основано. Тогда он должен решаться в соответствии с обычно предъявляемыми в таких случаях требованиями, т. е. сообразно с *деловыми обыкновениями,* сложившимися в отношениях между организациями, между ними и гражданами, а также между самими гражданами. Например, в споре о том, должен ли завод, изготовивший продукцию по модели заказчика, оплатить ее износ, арбитраж применил начало платности, которое не предусматривалось договором, но вытекает из сложившихся в работе хозяйственных организаций деловых обыкновений. Они имеют, однако, для урегулирования этого и других вопросов лишь вспомогательное (субсидиарное) значение и применяются, только когда ответ не может быть извлечен из закона, акта планирования или договора.

В ч. 1 ст. 168 ГК особо выделяются два элемента надлежащего исполнения обязательств: способ и срок. Но если принять во внимание другие общие нормы, количество этих элементов значительно возрастет. Понятие надлежащего исполнения обязательства охватывает исполнение его надлежащими субъектами, в надлежащем месте и в надлежащее время, в отношении надлежащего предмета и надлежащим способом.

§ 2. **Субъекты исполнения**

Субъекты обязательства и субъекты его исполнения.

Если в обязательстве участвуют только два субъекта, тот из них, который является кредитором, может требовать исполнения обязательства в полном объеме от участника, выступающего в качестве должника. Встречаются, однако, обязательства с более многочисленным субъектным составом. Тогда говорят о *множественности лиц в обязательстве* (ст. ст. 179—184 ГК). Она сводится к трем типам.

Первый тип образуют обязательства, в которых участвуют несколько кредиторов и один должник. Они именуются обязательствами с *активной* множественностью. Так, если жилое строение, принадлежащее на праве общей собственности трем лицам, будет продано одному покупателю, то в отношении уплаты покупной цены и возникнет обязательство с множественностью кредиторов при одном должнике.

Второй тип образуют обязательства, в которых участвуют несколько должников и один кредитор. Они именуются обязательствами с *пассивной* множественностью. Так, если несколько лиц сообща причинят имущественный ущерб, они будут нести перед потерпевшим обязанность по его возмещению, а, стало быть, такой факт порождает обязательство с множественностью должников при одном кредиторе.

Третий тип образуют обязательства, в которых участвуют одновременно несколько кредиторов и несколько должников. Они именуются обязательствами со *смешанной* множественностью. Например, по договору с жильцами коммунальной квартиры группа рабочих переоборудовала часть кухни под ванную комнату, но работа не была оплачена ввиду отказа некоторых жильцов от участия в компенсации связанных с этим расходов. При

рассмотрении спора народный суд обоснованно признал, что права истцов принадлежат всем рабочим, принимавшим участие в выполнении работ, а в качестве ответчиков по иску были привлечены все наниматели, заключившие с ними договор. Иначе говоря, суд квалифицировал возникшее правоотношение как обязательство с множественностью кредиторов и должников.

Обязательства с множественностью лиц подчиняются тем же правилам, что и гражданские обязательственные правоотношения вообще. Но в некоторых вопросах, связанных, в частности, с исполнением, они нуждаются в особом урегулировании. Действительно, если в обязательстве участвуют несколько кредиторов, нужно установить, кто из них и в каком объеме вправе требовать от должника исполнения лежащей на нем обязанности. При участии в обязательстве нескольких должников не менее важно выявить, кто из них и в каком объеме должен выполнить их общую обязанность перед кредитором. Если же обязательство характеризуется множественностью как кредиторов, так и должников, то существенны оба указанных вопроса.

С этой точки зрения обязательства с множественностью лиц (активные, пассивные и смешанные) подразделяются на *долевые* и *солидарные.*

В *долевом активном* обязательстве каждый из кредиторов вправе требовать от должника исполнения лишь в определенной доле. Кредитор, который получил причитающееся ему исполнение, из обязательства выбывает, но оно сохраняет силу для остальных кредиторов, пока и они не осуществят принадлежащее им право. В *долевом пассивном* обязательстве каждый из должников обязан предоставить кредитору исполнение лишь в определенной доле с тем, что должник, исполнивший свою обязанность, из обязательства выбывает, но оно сохраняет силу для остальных должников, пока и они не выполнят лежащих на них обязанностей. Порядок исполнения *долевого смешанного* обязательства сочетает в себе оба только что рассмотренных порядка: в таком обязательстве каждый из кредиторов может требовать исполнения в определенной доле от каждого из должников.

В *солидарном активном* обязательстве каждый из «кредиторов вправе требовать от должника исполнения в полном объеме. Как только должник предоставит полное исполнение хотя бы одному из кредиторов, обязательство прекратится. В *солидарном пассивном* обязательстве кредитор вправе требовать исполнения в полном объеме от любого из должников. Поэтому он может предъявить требование об исполнении и ко всем должникам одновременно или к любому из них в любой части долга. Но обязательство прекращается, как только полное исполнение будет предоставлено кредитору хотя бы одним из должников. Исполнение *солидарного смешанного* обязательства сочетает в себе оба только что рассмотренных порядка: в таком обязательстве каждый из кредиторов может требовать исполнения в полном объеме от каждого из должников.

К тому же при солидарном исполнении должник не вправе: в активном обязательстве — выдвигать против требования одного из кредиторов возражения, основанные на отношениях данного должника с другим кредитором; в пассивном обязательстве — использовать против требования кредитора возражения, основанные на отношениях данного кредитора с другими должниками; в смешанном обязательстве — ссылаться на те и другие возражения. Так, должник может отклонить требование кредитора (например, об уплате покупной цены), если ни от одного из кредиторов не было получено основанное на обязательстве встречное удовлетворение (в приведенном примере — купленная вещь). Но, получив, например, отсрочку исполнения от одного из кредиторов, нельзя ссылаться на нее против требования, предъявленного другим кредитором.

Таким образом, солидарный порядок исполнения существенно отличается от долевого, причем нередко бывает так, что одна из сторон требует солидарного, в то время как другая сторона соглашается лишь на долевое исполнение. Подобный спор наиболее вероятен в пассивных обязательствах, в которых для кредитора выгоднее солидарная, а для должников, наоборот, долевая ответственность. Но такие споры легко разрешимы, поскольку

в ГК содержатся исчерпывающие указания на этот счет.

В соответствии со ст. 180 ГК основным и общим является долевой порядок исполнения обязательств с множественностью лиц, тогда как солидарный порядок рассчитан лишь на три случая.

Во-первых, он применяется, если это прямо предусмотрено законом или иным нормативным актом. Например, в соответствии с ч. 2 ст. 301 ГК за просрочку внесения квартирной платы солидарную ответственность наряду с нанимателем жилого помещения в государственном жилищном фонде несут все другие совместно с ним проживающие члены семьи, если они имеют самостоятельный заработок.

Во-вторых, солидарный порядок может быть предусмотрен соглашением сторон. Так, допустимо предоставление займа нескольким лицам по одному договору с указанием на то, что должники обязуются нести перед кредитором солидарную ответственность за погашение долга.

В-третьих, исполнение всегда будет солидарным, если обязательство устанавливается в отношении неделимого предмета. Последнее правило, прямо выраженное в ст. 180 ГК, обусловлено тем, что исполнение такого обязательства по долям объективно неосуществимо, и, следовательно, не может быть применен никакой другой, кроме как солидарный, порядок.

В долевых обязательствах важно определить размер доли исполнения, приходящийся на каждого из их участников. Для этого следует обратиться к анализу юридического основания, из которого возникло обязательство с множественностью субъектов. Так, при наследовании по закону наследственная масса делится в равных долях между наследниками, а значит, в таких же равных долях к ним переходят права и обязанности по обязательствам, участником которых был в свое время наследодатель. Напротив, при наследовании по завещанию размеры долей, определенных в самом завещании, могут быть неравными, и тогда в такой же мере неравными будут доли в перешедших к наследникам обязательствах. Но если иное не предусмотрено законом, договором или другим юридическим основанием возникновения обязательства с множественностью субъектов, следует исходить из принципа равенства долей в отношении всех его участников.

В солидарных обязательствах, после того как исполнение в полном объеме уже было истребовано одним из солидарных кредиторов или вручено одним из солидарно обязанных должников, может возникнуть вопрос о взаимных расчетах между самими кредиторами или должниками. При его разрешении нужно исходить из следующих правил.

Солидарный кредитор, получивший исполнение от должника, обязан возместить другим кредиторам причитающиеся им доли исполнения в размере, который зависит от характера правоотношений, связывающих самих солидарных кредиторов. Так, общие собственники жилого дома, сдавшие его в аренду, при взаимных расчетах по поводу полученной от арендатора наемной платы могут притязать на такую ее часть, которая соответствует доле в праве общей собственности каждого из них. Если же, например, сданная на хранение вещь кем-либо умышленно уничтожена, то возмещения ее стоимости могут требовать как хранитель, так и собственник, но получивший возмещение хранитель обязан передать его собственнику, тогда как получивший такое же возмещение собственник оставит его за собой. В тех, однако, случаях, когда ни один из подобных выводов не вытекает из сложившихся между солидарными кредиторами отношений, каждый из них имеет право на равную долю в полученном от должника исполнении обязательства.

Солидарный должник, исполнивший обязательство, может переложить соответствующие доли исполнения на других солидарных должников. Объем такого переложения определяется характером связывающих содолжников отношений. Например, если по договору займа, одно лицо выступает в качестве должника, а другое в качестве поручителя, оба они несут солидарную ответственность перед кредитором. Но в случае уплаты долга поручителем он вправе затем взыскать уплаченную сумму с основного должника, так как погасил не свой, а чужой долг. Напротив, должник, самостоятельно погасивший заем,

вообще не может предъявить каких-либо требований к поручителю, поскольку он произвел погашение своего, а не чужого долга. Но если эти и иные подобные выводы не обосновываются характером сложившихся между солидарными должниками отношений, должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право переложить произведенное исполнение в равных долях на своих содолжников, за вычетом той доли, которая приходится на него самого. При невозможности взыскания доли с одного из должников она распределяется в равной мере между остальными содолжниками, включая исполнившего солидарную обязанность.

Отношения по взаимным расчетам между должниками после того, как одним из них была выполнена солидарная обязанность, также носят обязательственный характер. Но они образуют правоотношения особого рода, охватываемые понятием *регрессного обязательства.*

Регрессные обязательства возникают не только вследствие исполнения солидарной обязанности одним из должников, но и из других оснований. Если, например, по вине субподрядчика, которому генеральный подрядчик поручил выполнение части работы, она не была своевременно сдана заказчику, взыскавшему в связи с этим штраф с генерального подрядчика, последний на основе регрессного обязательства вправе переложить этот штраф на субподрядчика. В данном случае образование регрессного обязательства зиждется на исполнении не солидарной, а такой обязанности, которая возникла по вине третьего лица. Но оно может быть порождено и невиновными действиями. Не исключено, например, что скрытые дефекты товара обусловлены не виной изготовителя, а недостатками конструкции, избранной для этого товара. Однако при взыскании покупателем ущерба с розничного торгового предприятия образуется регрессное обязательство, позволяющее этому предприятию переложить ущерб на изготовителя.

Учитывая все перечисленные варианты, можно констатировать следующие характерные для регрессного обязательства признаки: а) оно производно от другого, основного обязательства; б) один или все его участники являются также субъектами основного обязательства; в) исполнение одним из них основного обязательства или даже самое его возникновение обусловливается действием или бездействием лиц, с которыми вследствие этого и устанавливается регрессное обязательство.

Кредитор по регрессному обязательству именуется *регредиентом.* Он же всегда является и участником основного обязательства. Должник по регрессному обязательству именуется *регрессатом.* В одних случаях он участвует, а в других не участвует в основном обязательстве, но всегда именно определенное его действие или бездействие обусловливает неисполнение основного обязательства регредиентом или даже самое установление обязанности регредиента перед третьим лицом.

Соответственно этому *регрессным называется обязательство, в силу которого кредитор (регредиент), обязанный перед третьим лицом к исполнению, вправе отнести его полностью или частично за счет должника (регрессата), действие или бездействие которого обусловило привлечение кредитора к такому исполнению.*

Если субъекты регрессного обязательства были также участниками основного, как, например, в отношениях между солидарными должниками, первое возникает только в тот момент, когда один из них исполнит второе обязательство. Когда же обязательство регредиента перед третьим лицом порождается действиями регрессата, например при возложении ответственности на одно лицо за вину другого, одновременно с основным возникает также регрессное обязательство. Отсюда следует, что в первом случае исполнение по регрессному обязательству не может быть истребовано до тех пор, пока не исполнено основное обязательство, а во втором случае эта возможность не обусловлена исполнением основного обязательства. Понятно, однако, что, если бы получивший исполнение регредиент затем освободился от обязанности перед третьим лицом, он должен был бы вернуть исполненное регрессату.

По общему правилу, регрессат выступает в качестве субъекта исполнения только

перед регредиентом, а не перед третьим лицом. Но в предусмотренных законом случаях, именуемых *прямой ответственностью,* третье лицо вправе требовать исполнения, минуя регредиента, непосредственно от регрессата. Так, за поставку недоброкачественной продукции ответственность перед покупателем несет не поставщик (например, оптовая база), а изготовитель, хотя он и не состоит с покупателем в договорных отношениях.

Привлечение к исполнению третьих лиц. Характер и качество исполнения некоторых обязательств зависят от личных особенностей должника, например автора, с которым заключен договор литературного заказа на научное или иное произведение. Необходимость личного исполнения может вытекать не из существа обязательства, а из соглашения сторон или предписания закона, как это сделано, например, в ст. 351 ГК для договора подряда, по которому работу выполняет гражданин. В таких случаях необходимым условием надлежащего исполнения обязательства признается личное его исполнение должником.

Но в большинстве обязательств их личное исполнение должником не влияет ни -на характер, ни на качество исполнения. Кредитору безразлично, получит ли он деньги или иное имущество непосредственно от должника или от кого-либо другого, действующего по его поручению. При таких условиях допустимо *перепоручение* должником исполнения третьему лицу. Эта возможность закреплена ст. 171 ГК, устанавливающей общее правило о том, что исполнение, возложенное должником на третье лицо, обязательно для кредитора. И если бы кредитор отказался от принятия исполнения со ссылкой на то, что оно производится не самим должником, а третьим лицом в порядке перепоручения, его действия рассматривались бы как просрочка в принятии исполнения с применением санкций, установленных на случай просрочки кредитора.

Приведенное правило имеет, однако, общее значение, лишь когда должником по обязательству является гражданин. Только в этом случае, как указано в ч. 2 ст. 171 ГК, если из закона, договора или существа обязательства не вытекает иное, кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом. Когда же функции должника выполняет социалистическая организация, а тем более когда обязательство устанавливается по хозяйственному договору, все зависит от основания, в силу которого исполнение перепоручается.

Такими основаниями согласно ч. 1 ст. 171 ГК могут быть: а) установленные правила (например, транспортного законодательства, обязывающего исполнять договор перевозки как заключившую его дорогу станции отправления, так и все другие дороги на пути следования груза); б) административная подчиненность третьего лица должнику по обязательству (например, возложение работы, порученной строительному тресту, на подчиненное ему строительное предприятие); в) договорные отношения должника по обязательству с третьим лицом (например, оптовая база, значащаяся поставщиком по одному договору, перелагает его исполнение на предприятие-изготовителя, по договору с которым она является покупателем).

Понятно, что если перепоручение исполнения предусмотрено общеобязательными правилами, приобретающими для кредитора такую же юридическую силу, как и для должника, право на перепоручение принадлежит и должникам — социалистическим организациям. Напротив, административная подчиненность третьего лица должнику или договорные отношения между ними сами по себе ни к чему кредитора не обязывают, и чтобы перепоручить исполнение в этих случаях, нужно заручиться согласием кредитора. Разумеется, если преддоговорные споры между будущими контрагентами подведомственны арбитражу, должник может оспорить и отказ кредитора в согласии на перепоручение исполнения третьему лицу, а арбитраж, исходя из соображений хозяйственной целесообразности, вправе принять или отвергнуть требование должника. В арбитражной практике широко распространены споры о так называемой структуре договорных связей. Особенно часто они возникают в отношениях по поставкам, когда предприятие-изготовитель настаивает на отправке товаров через сбыто-снабженческие организации, а покупатель требует, чтобы продукция поставлялась изготовителем непосредственно. Если бы поставщику

принадлежало право на перепоручение исполнения, подобные споры стали бы невозможными. Но поскольку такого права у него нет, а все зависит от соглашения сторон, возникшие между ними разногласия подлежат урегулированию в арбитражном порядке.

Исполнение обязательства должно быть вручено лично кредитору или его представителю. Если предмет исполнения подлежит транспортировке или отправке почтовым путем, органы транспорта или связи становятся представителями кредитора, и потому передача им предмета исполнения равнозначна его вручению кредитору непосредственно. Пока исполнение не передано кредитору или его представителю, обязательство не считается исполненным. Однако кредитор может предложить должнику передать исполнение обозначенному им третьему лицу. Тогда говорят о *переадресовании* исполнения. Должник, по общему правилу, не вправе отклонить подобное распоряжение кредитора, но если его реализация связана с дополнительными расходами, они относятся за счет кредитора. Изъятие из этого правила может быть установлено законом или договором. Кроме того, переадресовка исполнения без согласия должника не допускается, когда характер и качество исполнения зависят от личных особенностей кредитора. Нельзя, например, предложить пошивочной мастерской, уже приступившей к пошивке костюма, переключиться на изготовление костюма из тех же материалов для другого названного заказчиком лица.

Переадресование исполнения, как и его перепоручение, может быть основано на установленных правилах, административной подчиненности третьего лица кредитору или договорных отношениях между ними. Более того, зачастую контрагент одним и тем же действием переадресовывает исполнение и перепоручает его. Так происходит, например, при транзитной, поставке, когда предприятие-изготовитель по распоряжению сбыто-снабженческой конторы отправляет продукцию предприятию-потребителю. Изготовитель — должник конторы как покупателя, который переадресовывает исполнение потребителю, но, будучи поставщиком для потребителя, контора является его должником, перепоручающим исполнение изготовителю. Естественно поэтому, что в отношениях между организациями переадресование исполнения подчинено таким же ограничительным условиям, как и его перепоручение,

Субъекты исполнения при перемене лиц в обязательстве. От перепоручения и переадресования следует отличать *перемену лиц в обязательстве* (ст. ст. 211—216 ГК). При перепоручении должник продолжает оставаться субъектом обязательства и несет ответственность за действия назначенного им исполнителя. При переадресовании исполнения кредитор также остается субъектом обязательства, и потому назначенное им третье лицо никаких притязаний предъявить к должнику не может, а за обеспечение своевременного принятия производимого должником исполнения ответственность несет кредитор. Напротив, перемена лиц означает, что прежние участники из обязательства выбывают, а их права и обязанности в полном объеме, включая связанные с производством и принятием исполнения, переходят к заменившим их субъектам. Поэтому и юридическое нормирование перемены лиц в обязательстве отличается от правил, установленных для перепоручения или переадресования исполнения.

Перемена лиц в обязательстве может выражаться либо в замене кредитора, либо в замене должника.

Замена кредитора представляет собой не что иное, как уступку кредитором своих прав по обязательству другому лицу. Она именуется также *цессией;* кредитора, уступающего свое право, называют *цедентом,* а лицо, которому право уступается, — *цессионарием.*

Для цессии требуется соглашение между старым и новым кредитором, т. е. между цедентом и цессионарием. Согласие должника предпосылкой цессии не является, поскольку она ни в какой мере положение должника не ухудшает. Действительно, должнику решительно все равно, кому производить исполнение — старому или новому кредитору, а если в связи с цессией это потребует дополнительных расходов, они целиком будут отнесены на счет кредитора. Кроме того, должник сохраняет против нового кредитора все возражения,

которые он мог бы противопоставить старому кредитору, до уведомления о состоявшейся цессии. Например, хотя продавец, передав вещь покупателю, затем уступил третьему лицу право на покупную цену, покупатель, если он обнаружит в купленной вещи недостатки, вправе сослаться на них и при расчетах с цессионарием.

Но, не нуждаясь в согласии должника, старый кредитор обязан уведомить его о состоявшейся цессии и передать документы, удостоверяющие право требования, новому кредитору. В противном случае должник может исполнить обязательство старому кредитору, не неся за это ответственности перед цессионарием, имеющим право истребовать исполненное лишь от цедента, а не от должника.

Требование, передаваемое другому лицу в порядке цессии, переходит к нему в таком же объеме, в каком оно ранее принадлежало цеденту. В частности, для цессионария сохраняют силу залог, поручительство и иные, права, обеспечивающие исполнение обязательства.

Если должник уклоняется от исполнения, только к нему и может быть предъявлен по этому поводу иск со стороны цессионария. Но при уступке цессионарию фактически несуществующего, недействительного требования за такие действия отвечает совершивший их цедент. Иначе говоря, цедент несет перед цессионарием ответственность лишь за действительность, но не за исполнимость уступленного требования. Чтобы возложить на него ответственность не только за действительность требования, но и за его исполнимость, необходимо в соглашение о цессии включить прямое указание об этом. По общим правилам ГК, цессия применима в любых обязательствах. Изъятие установлено лишь для требований, уступка которых противоречит закону (запрещающему, например, уступку права пользования жилым помещением, кроме случаев его обмена) или договору (которым может быть исключена уступка любых правомочий). Не допускается также уступка требования, связанного с личностью кредитора. Именно поэтому ч. 2 ст. 211 ГК прямо запрещает уступку права на возмещение вреда, вызванного причинением увечья или смерти.

Использование цессии в обязательствах по хозяйственным договорам подвергнуто ряду дополнительных ограничений. По некоторым из них (например, по договору расчетного или текущего счета) цессия вообще исключена. Она не применяется и в плановых обязательствах, так как право, предоставленное кредитору актом планирования, не может быть передано им по собственному усмотрению другому лицу. Для этого потребовалось бы изменение плана компетентными органами. Но тогда уже речь должна идти не о цессии, которая совершается по соглашению между старым и новым кредитором, а о замене одного из субъектов обязательства вследствие изменения плана.

Замена должника иначе именуется *переводом долга.* В результате перевода долга прежний должник выбывает из обязательства и заменяется новым.

Для перевода долга требуется, конечно, согласие нового должника, ибо если договор как волевой акт не может быть совершен без волеизъявления каждого из его контрагентов, то тем более нельзя стать помимо своей воли должником в уже существующем обязательстве. Но перевод долга неосуществим без согласия кредитора в отличие от цессии, не нуждающейся в согласии должника. Это и понятно, так как если для должника обычно не имеет значения личность кредитора, которому он обязан вручить исполнение, то для кредитора отнюдь не безразлично, кто будет выступать перед ним в качестве должника, поскольку исполнение обязательства зависит от кредитоспособности и других характеризующих должника обстоятельств. По тем же причинам поручительство и залог, установленные третьим лицом в обеспечение обязательства, с переводом долга прекращаются, ибо, гарантируя исполнение обязательства, поручитель и залогодатель учитывали индивидуальные качества того должника, который им известен и добросовестность которого у них не вызывает сомнений. Что же касается нового должника, то только при условии, что залогодатель и поручитель изъявят согласие отвечать за него, гарантии исполнения, ими предоставленные, сохранят силу и после перевода долга.

Новый должник вправе противопоставить кредитору те же возражения, которые по

самому характеру обязательства могли бы ему противопоставлены прежним должником. Например, если объектом перевода долга явилась уплата покупной цены за проданную вещь и если ввиду обнаруженных в ней недостатков возникли право на уценку, оно будет принадлежать и новому должнику. Однако новый должник не может противопоставить кредитору возражения, вытекающие из правомочий, которые и после перевода долга принадлежат прежнему должнику. Так, если прежний должник имел по отношению к кредитору денежное притязание, возникшее из другого связывающего их обязательства, он был бы вправе зачесть эту сумму в счет причитающегося с него долга. Новый должник, разумеется, лишен такой возможности, поскольку он не обладает правом требования, принадлежащим его предшественнику.

Сфера применения перевода долга ограничивается теми же рамками, что и установленные для уступки требования. В обязательствах, основанных на актах планирования, перевод долга осуществим лишь по распоряжению органа, издавшего такой акт.

В отношении формы уступка требования и перевод долга подчиняются общим правилам о форме сделок. Они во всяком случае должны быть совершены письменно, если такое же требование предъявляется к сделке, нуждающейся в замене должника или кредитора.

§ 3. **Место и время исполнения**

Место исполнения. Выявление с необходимой точностью *места,* в котором должно быть исполнено обязательство, существенно потому, что от этого зависит решение ряда других важных практических вопросов. В частности, если обязательство, возникшее в одной союзной республике, исполняется в другой, стороны вправе условиться о том, чтобы оно подчинялось законам места исполнения. С учетом этого места между кредитором и должником распределяются расходы по доставке исполнения. К нему приурочивается составление приемо-сдаточных актов и иных документов, удостоверяющих, что обязательство исполнено.

В некоторых случаях место исполнения определяется нормами, посвященными обязательствам данного вида. Это особенно характерно для нормативных актов об отдельных хозяйственных договорах, например Положений о поставках и Особых условий поставки продукции (товаров) отдельных видов. Нередко вопрос о месте исполнения решается в договоре. Например, в договоре купли-продажи может быть указано, что продавец, обязуется доставить товар в место жительства покупателя. Если обязательство основано на акте планирования, тот же акт иногда устанавливает место исполнения, ярким примером чему может служить планирование капитального строительства. В ряде обязательств место исполнения явствует из самого их существа. Так, достаточно очевидно место исполнения обязательства, возникшего вследствие приобретения билета в театр или кино.

Но когда ни один из перечисленных способов не выявляет места исполнения, оно определяется в соответствии с указаниями ст. 174 ГК.

По общему правилу, местом исполнения обязательства считается место жительства должника-гражданина и место нахождения должника — юридического лица. Имеется, однако, в виду соответствующее место на момент возникновения обязательства. Если впоследствии это место изменено, о чем кредитор уведомлен, исполнение производится по новому месту жительства (нахождения) должника. Но поскольку специальными правилами (например, утвержденными прейскурантами) не предусмотрено иное, на должника возлагаются все дополнительные расходы, вызванные переменой места исполнения обязательства.

Из приведенного общего правила та же ст. 174 ГК устанавливает два изъятия:

а) обязательство передачи строения — как в собственность, так и в пользование, как с земельным участком, так и на снос — исполняется в месте нахождения строения;

б) денежное обязательство — как заемное, так и возникшее из любых других

оснований (купли-продажи имущественного найма и т. п.) — исполняется в месте жительства кредитора в момент возникновения обязательства. Если впоследствии кредитор изменил место жительства, уведомив об этом должника, обязательство исполняется по новому месту жительства кредитора с отнесением на его счет дополнительных расходов, вызванных переменой места исполнения. Это правило не применяется, однако, к денежным обязательствам социалистических организаций, подчиняющимся особым нормам о порядке расчетов как с другими организациями, так и с отдельными гражданами.

Время исполнения. Так же, как и место, *срок* исполнения обязательства может быть установлен законом, актом планирования или договором. Например, согласно ч. 2 ст. 303 ГК квартирная плата должна вноситься не позднее 10 числа месяца, следующего за оплачиваемым. Плановое задание, на котором основывается обязательство, определяет и общие сроки его исполнения, в дальнейшем конкретизируемые договором. Если заключается договор, не основанный на акте планирования, стороны, соблюдая требования закона, вправе определить сроки исполнения самостоятельно.

Помимо срока исполнения обязательства в целом, могут устанавливаться сроки исполнения отдельных обязанностей (например, сроки примерки в договоре бытового заказа, сроки капитального и текущего ремонта в договоре имущественного найма и т. д.).

В обязательствах по хозяйственным договорам, устанавливаемых на длительное время, точность сроков и их необходимая детализация особенно существенны. Здесь прежде всего указываются начальный и конечный сроки, обычно совпадающие в плановых обязательствах со сроками, на которые рассчитано действие лежащего в их основе акта планирования. Помимо этого, устанавливаются промежуточные, или частные, сроки (квартальные, месячные, декадные и т. д.), к наступлению которых обязательство должно быть исполнено в соответствующей части. Имеются также разнообразные специальные сроки, например для представления спецификаций, возврата тары и т. п. — в отношениях по поставке или для выдачи чертежей и смет, поступления на строительную площадку оборудования и материалов и т. д. — в отношениях по капитальному строительству.

Но встречаются такие обязательства, сроки исполнения которых не установлены либо определены путем указания не на точную календарную дату или наступление в будущем какого-либо события, а на момент востребования (например, при сдаче верхней одежды в гардероб, внесении вклада в сберегательную кассу и т. п.). При таких условиях ст. 172 ГК управомочивает кредитора требовать исполнения в любое время и обязывает должника выполнить это требование не позднее 7 дней после того, как оно было заявлено. Однако из закона, договора или существа обязательства может вытекать обязанность должника исполнить требование кредитора немедленно, как в приведенных примерах хранения верхней одежды в гардеробе или вклада в сберегательной кассе. Иногда же, наоборот, закон предоставляет должнику более продолжительный, чем 7-дневный льготный срок, как, например, в отношениях имущественного найма, где этот срок составляет 3 месяца для найма строений и 1 месяц для других случаев (ст. 279 ГК).

Срок исполнения обязателен для должника. Нарушив установленные сроки, должник считается допустившим просрочку. Если по характеру обязательства кредитор обязан совершить действия, необходимые для принятия исполнения, то, уклоняясь от них, в состоянии просрочки оказывается уже кредитор. Просрочка должника или кредитора влечет невыгодные последствия для допустившей ее стороны.

По общим правилам ГК (ст. ст. 225—226), *просрочка должника* дает право кредитору требовать исполнения обязательства в натуре либо отказаться от принятия исполнения, если вследствие просрочки оно утратило для него интерес. Но какую бы из этих возможностей кредитор ни избрал, должник обязан возместить ему убытки, понесенные в результате просрочки или в связи с отказом от принятия исполнения по просроченному обязательству. Если объектом просрочки является денежная сумма, должник уплачивает кредитору за время просрочки 3% годовых, а в отношениях между социалистическими организациями — пеню, начисляемую в установленном размере за каждый день просрочки.

Просрочка, допущенная должником, чревата для него и другим уроном. Бывает, что уже во время действия обязательства независящие от контрагентов факты обусловливают невозможность исполнения. Например, вследствие раннего похолодания река замерзла, и предусмотренная договором доставка груза речным путем становится неосуществимой. Так как должник невиновен, он не будет отвечать за возникшую невозможность исполнения. Но если невозможность исполнения случайно возникла в то время, когда должник находился в состоянии просрочки, ответственность за убытки относится на его счет.

Как уже было отмечено, самый факт неисполнения должником обязательства в установленный срок означает просрочку. Для признания его просрочившим никаких уведомлении со стороны кредитора о том, что срок наступил и обязательство должно быть исполнено, не требуется. Однако просрочка должника не считается наступившей, если она произошла по причинам, зависящим от кредитора, в частности обусловлена его собственной просрочкой.

Сказанное распространяется и на обязательства по хозяйственным договорам, за одним лишь изъятием, предусмотренным ч. 2 ст. 225 ГК: отказ от просроченного исполнения допускается здесь только в случаях и на условиях, установленных законом или договором. Например, в отношениях по капитальному строительству право на такой отказ вовсе не возникает, а в отношениях по поставкам он осуществим лишь при условии, если поставщик был об этом уведомлен до момента отгрузки продукции в адрес покупателя (ч. 2 ст. 259 ГК).

Наряду с просрочкой должника, соответствующие общие правила установлены также на случай *просрочки кредитора* (ст. 227 ГК).

Кредитор признается просрочившим, если он отказался принять предложенное должником надлежащее исполнение или не совершил действий, без которых должник не может исполнить своих обязанностей (например, задержал передачу чертежей, по которым должно возводиться сооружение, не явился вовремя на примерку в ателье и т.п.). Подобное поведение кредитора обусловливается отнюдь не желанием одарить должника или освободить его от обязательства. Имея действительно такое намерение, его можно реализовать существующими законными способами. Если кредитор ими не воспользовался, но уклоняется от принятия исполнения, то это происходит потому, что он либо заинтересован во временной отсрочке исполнения (например, для подыскания склада, в котором могло бы храниться причитающееся ему по обязательству имущество), либо хотел бы во взаимном договоре (например, купли-продажи) освободиться от лежащей на нем обязанности и с этой целью противодействует выполнению встречной обязанности должником.

При одностороннем характере договора должник, конечно, не вправе его расторгнуть со ссылкой на просрочку кредитора, так как это было бы равнозначно освобождению должника от уплаты долга или от возврата имущества кредитору. Напротив, во взаимном договоре просрочка кредитора дает должнику право на расторжение договора, ибо при этих условиях он не только освобождается от обязанностей, но и отказывается от прав по тому же самому обязательству. Так, если покупатель уклоняется от принятия проданного ему имущества, продавец вправе расторгнуть договор с одновременным отказом от получения обусловленной покупной цены.

Наряду с этим должнику возмещаются вызванные просрочкой кредитора убытки, а по денежному процентному долгу за время просрочки, проценты не уплачиваются. Должник имеет также возможность, если кредитор отсутствует, уклоняется от принятия исполнения или допускает иную просрочку, а также если отсутствует представитель недееспособного кредитора, внести причитающиеся с него деньги или ценные бумаги в депозит нотариальной конторы. Передача при указанных условиях предмета обязательства в депозит нотариальной конторы приравнивается к исполнению (ст. 185 ГК), а уведомленный об этом кредитор вправе получить исполненное в пределах установленного срока.

Применяя правила о сроках исполнения, не следует забывать об одной существенной особенности взаимных обязательств. Из закона, договора или существа взаимного обязательства может вытекать разновременность его исполнения каждою из сторон. Это

обусловливается, например, длительностью пользования наемным имуществом и единократностью или периодичностью внесения наемной платы, продажей товаров в кредит, обязанностью внести плату одновременно со сдачей имущества на хранение и т. п. Во всех же остальных случаях взаимные обязательства должны исполняться сторонами одновременно (ст. 177 ГК). Если одна из сторон от этого уклоняется, ее и нужно считать просрочившей, а тогда другая сторона вправе задержать исполнение и не будет признана допустившей просрочку.

До сих пор речь шла о недопустимости просрочки. Но вправе ли должник исполнить обязательство *досрочно?* Досрочное исполнение может противоречить смыслу обязательства. Так, если свежее молоко должно в определенном количестве доставляться дачнику ежедневно в течение месяца, он не обязан принимать исполнение в один прием за несколько дней вперед. Природа некоторых обязательств такова, что исключает самую постановку вопроса о досрочном исполнении. Досрочное исполнение такого, например, договора, по которому принимается обязанность в течение определенного времени обслуживать гардероб театра или вуза, объективно неосуществимо. Бывают и такие договоры, целевое назначение которых в том именно и состоит, что они не должны исполняться досрочно. Типичным примером мог бы служить договор, обязывающий предприятие связи вручить юбиляру поздравительную телеграмму в точно обусловленный день.

Но если из закона, договора или существа обязательства не вытекает иное, досрочное исполнение обеспечивает такой же, если не больший, эффект, как и исполнение в установленный срок. Кредитор, например, ничего не потеряет, а только выиграет от того, что должник досрочно погасит причитающуюся с него заемную сумму.

Имея это в виду, ч. 1 ст. 173 ГК исходит из общего правила о том, что должник вправе исполнить лежащую на нем обязанность и до срока. Однако такое общее правило не может быть применено в отношениях по хозяйственным договорам.

Иногда, естественно, и их досрочное исполнение, если это не противоречит плану, не только допускается, но и всячески поощряется. Ясно, например, что от досрочного завершения капитального строительства народное хозяйство только выиграет, а заказчик, обеспеченный надлежащим финансированием, никакого урона не понесет. Поэтому он не вправе возражать против производства капитальных работ ускоренными темпами.

Однако далеко не во всех случаях досрочное исполнение хозяйственных обязательств приводит к положительным результатам. Чтобы убедиться в этом, достаточно вспомнить о поставках. Если покупатель систематически перевыполняет план, он заинтересован в досрочном получении сырья, топлива и других предметов. Но когда работа ведется строго по плану, досрочная поставка крайне нежелательна, так как она приводила бы к омертвлению оборотных средств и могла бы причинить убытки в виде, например, расходов по хранению досрочно поставленной продукции. Поставщик не может быть, конечно, осведомлен о хозяйственных потребностях своего контрагента, да и не вправе за него решать вопрос о желательности или, наоборот, нецелесообразности для покупателя досрочного исполнения договора. По указанным причинам в ч. 2 ст. 173 ГК установлено, что досрочное исполнение обязательств в отношениях между социалистическими организациями допускается только с согласия кредитора, а также когда это предусмотрено законом или договором[54]. В противном случае кредитор вправе отказаться от принятия досрочного исполнения, а не имея возможности сделать это (потому, например, что продукция уже досрочно отправлена в его адрес), должен принять исполнение, но, воздерживаясь от его использования, задержать оплату и взыскать с должника причиненные убытки.

§ 4. **Предмет и способ исполнения**

Предмет исполнения. Действия, которые должны быть совершены одним участником обязательства в пользу другого, называются предметом исполнения. Если они связаны с передачей какого-либо имущества, общим понятием предмета исполнения

охватывается и это имущество.

Особенности предмета исполнения всецело зависят от особенностей конкретного обязательства. Они поэтому определяются договором, актом планирования, если на нем основано обязательство, и теми нормами, которым подчиняются обязательства данного вида. Некоторые относящиеся к предмету исполнения общие правила закреплены ст. ст. 175—176 ГК лишь для денежных обязательств.

Денежными называются обязательства, связанные с уплатой денег. Они могут носить самостоятельный характер (например, возникая из договора займа) или входить в какое-либо обязательство как его составная часть (например, обязанность по уплате покупной цены в договоре купли-продажи). Но как в том, так и в другом случае эти обязательства подчиняются требованиям двоякого рода.

Во-первых, они должны выражаться и исполняться (оплачиваться) в советской валюте. Денежное обязательство, выраженное в иностранной или досоветской валюте, недействительно. Если же оно не только выражено, но и исполнено в этой валюте или выражено в советской, но исполнено в иностранной или досоветской валюте, наступают последствия, которые установлены для исполнения сделок, противных интересам государства и общества (ст. 49 ГК). Обязательства с досоветской валютой (золотые деньги царской чеканки) могут устанавливаться лишь с Госбанком СССР, а выражение и оплата денежных обязательств в иностранной валюте допускаются только в случаях и в порядке, установленных законодательством СССР (внешнеторговые сделки, приобретение товаров в специальных магазинах и т. п.).

Во-вторых, начисление процентов по денежным, как и по всем иным обязательствам, запрещено. Проценты могут взиматься только в случаях, прямо предусмотренных законом. Помимо внешнеторговых сделок, а также соответствующих операций кредитных учреждений (выдача банковского кредита под проценты, начисление процентов на хранящиеся в банке или сберкассе денежные суммы кооперативно-колхозных организаций и граждан), проценты начисляются, например, при продаже торгующими организациями товаров гражданам в кредит или при просрочке в погашении денежного обязательства (ст. 226 ГК).

Подавляющее большинство обязательств устанавливается в отношении какого-либо одного предмета. Когда, например, заключается договор о покупке жилого строения, поставке продукции определенного рода, постройке предусмотренного планом капитального сооружения, единственным предметом соответствующего обязательства становятся действия по передаче дома, поставке продукции, постройке и сдаче сооружения. Если эти действия фактически совершены, обязательство признается надлежаще исполненным.

Менее часто, но все же встречаются обязательства с двумя или несколькими предметами, впоследствии исполняемые лишь при помощи одного из них. Например, заключается договор о покупке либо письменного стола, либо книжного шкафа в зависимости от того, что из них покупателю удастся разместить в своем рабочем кабинете. Действия по передаче как письменного стола, так и книжного шкафа будут рассматриваться в качестве предмета купли-продажи, но, как это установлено в самом договоре, к моменту его исполнения должен быть определен тот единственный предмет, которым и ограничится обязанность продавца. В таких случаях говорят об *альтернативных обязательствах* (ст. 178 ГК).

Приведенный пример касается альтернативных обязательств граждан. Но они могут быть установлены и организациями. Так, в договорах о государственных закупках сельскохозяйственной продукции колхоз или совхоз вправе в установленных пропорциях заменить один вид продукции определенным другим ее видом. Некоторые Особые условия поставки допускают замену одной разновидности товара другой (например, замену сахара-песка сахаром-рафинадом).

Исполнение альтернативного обязательства подчиняется тем же правилам, что и исполнение всякого обязательства вообще. И только в вопросе о предмете оно обладает

спецификой, обусловленной тем, что альтернативное обязательство связано с двумя или несколькими предметами, но исполняется лишь одним из них. Возможно поэтому, что кредитор пожелает получить один, а должник будет настаивать на другом предмете, находящемся в пределах допустимого выбора. Как устранить такое разногласие? Все зависит от того, кому предоставлено право выбора.

Статья 178 ГК наделяет этим правом должника. Но ввиду ее диспозитивности не исключено, что соглашением сторон или тем более по прямому указанию специального закона право выбора будет предоставлено кредитору. Как показывает пример с покупкой письменного стола или книжного шкафа, наделение кредитора таким правом может вытекать из существа обязательства. Тот контрагент, который обладает правом выбора, только и управомочен решить, какой именно предмет погашает альтернативное обязательство. Выбор, им произведенный, обязателен для второго контрагента.

Может случиться, что исполнение альтернативного обязательства одним из его предметов станет неосуществимым из-за гибели какой-либо вещи, изъятия ее из оборота и т. п. В таком случае судьба обязательства зависит от того, какими причинами это вызвано и на чем остановит свой выбор управомоченный. Если невиновны оба контрагента, управомоченный может выбрать либо один из оставшихся предметов, и тогда обязательство сохранится, либо отпавший предмет, и тогда обязательство будет прекращено. Если виновна другая сторона, управомоченный, избрав отпавший предмет, возложит на нее ответственность за наступившую невозможность исполнения. Если, наконец, виновен сам управомоченный, то, остановив свой выбор на сохранившемся предмете, он вправе требовать исполнения обязательства и не будет нести ответственность за невозможность его исполнения другим предметом.

От альтернативных необходимо отличать *факультативные обязательства.*

Альтернативное обязательство связано с несколькими предметами, из числа которых впоследствии и производится окончательный выбор. Факультативное же связано только с одним предметом, но должнику предоставляется право заменить его определенным другим предметом. Например, наследодатель, завещая имущество жене, обязывает ее передать рояль дочери с условием, что, если жена пожелает, она вправе вместо рояля выплатить его стоимость. Единственным предметом обязательства жены перед дочерью является передача рояля. Уплата денежной суммы не предмет обязательства, а лишь возможный его заменитель. Поэтому, если бы к моменту принятия наследства в его составе рояля не оказалось, не было бы и самого обязательства. Но при наличии рояля наследник мог бы заменить его деньгами.

Следовательно, отпадение одного из предметов не прекращает альтернативного обязательства, так как выбор управомоченного контрагента может быть остановлен на сохранившемся предмете. Напротив, поскольку в факультативном обязательстве имеется только один предмет, то с его отпадением прекращается и самое обязательство.

Некоторые авторы отрицают самостоятельность факультативных обязательств потому, что они не предусмотрены законом и ничем не отличаются от альтернативных обязательств, наделяющих должника правом выбора[55].

Но отсутствие в законе прямых указаний о факультативных обязательствах не препятствует их возникновению в реальной действительности, ибо наш закон не придерживается правила о допустимости устанавливать лишь такие обязательства и только на таких условиях, которые прямо в нем предусмотрены. Не существует также тождества между факультативными и альтернативными обязательствами, наделяющими должника правом выбора. В альтернативном обязательстве должник может иметь *право выбора,* а в факультативном ему предоставляется *право замены.* Поэтому альтернативное обязательство сохраняется и после отпадения одного из его предметов, а факультативное обязательство, имеющее только один предмет, прекращается одновременно с его отпадением.

Способ исполнения. Он находится в прямой зависимости от предмета исполнения.

Когда этот предмет связан с какой-либо единой вещью, исполнение не может быть

произведено иначе, как путем ее передачи должником кредитору сразу же и целиком. Но возможны обязательства по поводу комплекса или суммы вещей: денег в договоре займа, нескольких однородных предметов в договоре купли-продажи. Здесь уже исполнение осуществимо не только в форме единократного акта, но и по частям, в форме нескольких рассредоточенных во времени действий.

Исполнение по частям нередко предусматривается законом, актом планирования, договором или вытекает из смысла и целевого назначения обязательства. В частности, плановые договоры, заключаемые на длительный, чаще всего годичный, период, призваны систематически обслуживать хозяйственные потребности контрагентов. Поэтому, например, в самом договоре поставки общая сумма исполнения распределяется на соответствующие части, приурочиваемые к определенным срокам. Для обязательств, не основанных на плане, исполнение по частям может быть предусмотрено соглашением сторон или вытекать из смысла договора. Так, уже само наименование договора как продажи товара в кредит с рассрочкой платежа свидетельствует о том, что покупателю предоставлено право вносить покупную цену по частям. Но если законом, актом планирования или договором это прямо не предусмотрено и из существа обязательства не вытекает, кредитор вправе не принимать исполнения по частям (ст. 170 ГК), и тогда надлежащим признается лишь исполнение, производимое в полном объеме в виде едино-кратного акта.

Разумеется, этим своим правом кредитор может и не воспользоваться, а частичное исполнение, произведенное с его согласия, равнозначно надлежащему исполнению. И потому, например, приняв частичный платеж, кредитор вправе взыскать с должника проценты за просрочку оплаты только той части долга, которая не была погашена своевременно. Однако если от принятия частичного исполнения кредитор отказался, проценты за просрочку начисляются на всю сумму долга, включая и ту ее часть, которую должник готов был погасить к установленному сроку.

О согласии принять частичное исполнение могут свидетельствовать и прямое заявление, и конклюдентные действия кредитора. Так, приступив к использованию частично исполненного, кредитор считается принявшим исполнение, даже если заявил о своем отказе от него. Отказ от частичного исполнения должен выражаться либо в фактическом его непринятии, либо, если это невозможно, например, из-за доставки исполненного транспортной организацией, в заявлении об отказе, когда исполненное остается на хранении у кредитора, а возникшие убытки относятся на счет должника. Помимо недопустимости в виде общего правила исполнения по частям, способ исполнения характеризуется и рядом других моментов, не поддающихся, однако, обобщению, поскольку они зависят от специфики отдельных обязательств. Поэтому каких-либо иных правил относительно способа исполнения общие нормы обязательственного права не формулируют. Но нарушены ли установленные способы или другие ранее рассмотренные требования, налицо неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, каждое из которых образует состав правонарушения и служит основанием привлечения к гражданско-правовой ответственно ста.

Глава 2
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

§ I. **Понятие и формы гражданско-правовой ответственности**

Понятие гражданско-правовой ответственности. Ответственность по советскому гражданскому праву наступает в результате не только нарушения обязательств» но и иных гражданских правонарушений — причинения вреда, недолжного осуществления субъективного права и т. п. В свою очередь и гражданско-правовая ответственность есть не более чем один из видов юридической ответственности. Ей присущи поэтому как свои специфические, так и такие признаки, которые характеризуют юридическую ответственность вообще.

В науке давно отмечено, что не всякая основанная на правовой норме принудительная мера (санкция) есть мера юридической ответственности. Ответственность — это санкция за правонарушение, но санкция отнюдь не всегда означает ответственность[56]. Когда, например, имущество изымается из чужого незаконного владения в принудительном порядке, налицо санкция как следствие правонарушения. Но такая санкция не будет ответственностью потому, что не связана с какими-либо лишениями для нарушителя, у которого изымается вещь, ему не принадлежащая. Ответственность же — это не просто санкция за правонарушение, а такая санкция, которая влечет определенные лишения имущественного или личного характера. При этом нужно различать основание ответственности, самую ответственность ее реализацию.

Основание ответственности служит правонарушение. Оно вызывает правоохранительные отношения между лицом, его совершившим, и тем, перед кем нарушитель должен нести ответственность. Самая же ответственность наступает, лишь когда в установленном порядке (через судебные и иные юрисдикционные органы, в соответствующих случаях — по соглашению сторон) будут определены конкретные юридические формы имущественных или личных лишений для нарушителя (обязанность возместить вред, уплатить штраф и т. п.). Что же касается реализации ответственности, то она означает фактическое совершение тех действий, обязательность которых вытекает из возложения ответственности на нарушителя (возмещение убытков, уплата штрафа и т. п.).

С учетом отмеченного различия исключается возможность определять юридическую ответственность и как обязанность претерпеть определенные лишения[57], и как лишение права без всякой компенсации[58].

Обязанность претерпеть определенные лишения возникает уже в момент правонарушения, когда нарушитель еще не отвечает, а только должен отвечать. Превратится ли такое долженствование в действительность — это зависит от потерпевшего, который может привлечь, ...но может и не привлечь нарушителя к ответственности. До тех же пор, пока не последует возложение ответственности, имеется лишь ее основание, но не самая ответственность.

Лишение права без компенсации иногда действительно означает ответственность (например, при лишении права собственности на жилой дом ввиду его бесхозяйственного содержания). Но в большинстве случаев это происходит в процессе не возложения ответственности, а ее реализации. Например, одно только возложение обязанности возместить причиненный вред есть уже ответственность, хотя причинитель пока еще никаких прав не лишается. Лишение прав произойдет, лишь когда эта обязанность будет исполнена и причинитель произведет известные имущественные затраты. Не подлежит, однако, сомнению, что возложенная ответственность есть уже ответственность независимо от того, когда и каким образом она будет реализована. Выявляя сущность ответственности, нужно, кроме того, учитывать, что правонарушение может влечь и такие санкции, которые мерами ответственности не являются.

В частности, принудительная охрана обязательств воплощается прежде всего в понуждении к их реальному исполнению. Но реальное исполнение, даже принудительное, нельзя считать мерой ответственности. Обязанность реального исполнения вытекает непосредственно из самого обязательства. И если бы только ею ограничивались последствия правонарушения, это было бы равносильно полной безответственности нарушителя, который как до, так и после нарушения нес бы одну и ту же обязанность — выполнить принятое на себя обязательство. Поскольку ответственность всегда составляет определенный вид имущественных или личных лишений, она должна выражаться в каком-то дополнительном бремени, тем самым вызывая для нарушителя определенные *отрицательные* последствия. Конкретными видами таких последствий могут быть замена неисполненной обязанности новой (например, обязанностью возместить причиненный вред), присоединение к нарушенной обязанности дополнительной (например, обязанности, помимо исполнения нарушенного договора, возместить причиненные неисполнением убытки), лишение права, из

которого вытекала нарушенная обязанность (например, при судебном изъятии в доход государства жилого строения, когда собственник не выполняет обязанности по его ремонту). Сказанное позволяет признать, что *гражданско-правовая ответственность есть санкция за правонарушение, (вызывающая для нарушителя отрицательные последствия в виде лишения субъективных гражданских прав, либо возложения новых или дополнительных гражданско-правовых обязанностей.*

Имеются и другие, отчасти уже излагавшиеся, определения ответственности. Всем им вместе с формулированным определением противостоит признание ответственности отчетом в своих действиях. Поскольку «в русском языке, — пишет В. А. Тархов, — ответственность определяется как обязанность дать отчет в своих действиях, поступках и т. т», то «вообще понятие юридической ответственности может быть дано как регулируемой правом обязанности дать отчет в своих действиях»[59].

Но право потребовать отчет применимо к любым юридически регулируемым поступкам, между тем как, по признанию автора, при нормальном поведении вопрос об ответственности не ставится[60]. На всем протяжении «Особенной части» его книги (стр. 183—455) речь идет не об отчете, а о применяемых к нарушителю санкциях. Такова же ориентация и «Общей части» (стр. 3—182), трактующей о вине, причинной связи и т. п. Единственное доказательство, приведенное в обоснование изложенных взглядов, является чисто филологическим: «отвечать» — значит «давать отчет». Но если бы существовало тождество между понятиями и обозначающими их терминами, все науки свелись бы к филологии. Что дело подобным образом обстоять не должно, — об этом свидетельствует опыт самого В. А. Тархова, так и не воспользовавшегося на протяжении всей книги своим собственным понятием ответственности.

Перечисленные в определении ответственности последствия совершенного правонарушения воплощают в самых общих чертах и возможные формы гражданско-правовой ответственности. При обращении к любому гражданско-правовому институту выясняется, что предусмотренные им меры гражданско-правовой ответственности в конечном счете сводятся к лишению прав либо к возложению новых или дополнительных обязанностей. Но конкретное содержание этих общих форм видоизменяется с переходом от одного гражданско-правового института к другому. Своими особенностями обладают и формы ответственности за нарушение обязательств.

Возмещение убытков как общая форма ответственности по обязательствам. Меры ответственности за нарушение обязательств разнообразны. К ним относятся не только возмещение убытков, но и уплата неустойки, потеря задатка и различные санкции, применяемые в обязательствах отдельных видов. Например, если в отношениях по поставке вначале должен быть отправлен товар, а уже затем он оплачивается (акцептная форма расчетов), то при неисправности покупателя поставщик может потребовать, чтобы тот вначале выделил необходимую для платежа денежную сумму, и лишь после этого в его адрес будет отгружен товар (аккредитивная форма расчетов). Эта санкция также воплощает меру ответственности, лишая покупателя права требовать отгрузки товара до обеспечения его оплаты[61].

Но все другие меры ответственности охраняют лишь обязательства, для которых они специально установлены, тогда как обязанность возместить убытки, если она прямо не исключена законом или договором, сопутствует любому обязательству и охраняет его от всяких нарушений (ч. 1 ст. 219 ГК). Поэтому возмещение убытков рассматривается в качестве общей формы ответственности по обязательствам, точно так же, как наиболее существенным последствием их нарушения являются сами убытки.

Иногда говорят, что убытки — это денежная оценка того ущерба, который причинен неправомерными действиями одного лица имуществу другого[62]. Убытки действительно носят такой характер, когда, например, чужое имущество повреждается или уничтожается. Если, однако, вследствие неисправности поставщика получатель не смог выполнить план и потому не получил запланированной прибыли, он, безусловно, понес определенные убытки,

но его имуществу не причинено никакого ущерба. И чтобы охватить общим определением все разнообразные виды убытков, необходимо отказаться от их понимания только как денежной оценки материального ущерба.

Иногда же, напротив, под ущербом (вредом) понимают не только повреждение или уничтожение имущества, а любые отрицательные социальные последствия правонарушения. Отсюда делается вывод, что «вред, причиненный неисполнением обязательства, — это нарушение имущественного интереса, выраженное в денежной форме, в форме убытков»[63]. В этом случае вред и убытки отождествляются, но лишь в той мере, в какой социальный вред подвержен денежной оценке.

Если, таким образом, при первой трактовке вред уже убытков, то при второй, наоборот, убытки не достигают объема действительно возникшего социального вреда.

Это как раз и доказывает, что убытки — самостоятельное понятие по отношению к понятию вреда, применяется ли последнее в вещественном или социальном смысле. Их и нужно поэтому определять не при помощи категории вреда, а столь же самостоятельно, как любые вообще наступившие в имущественной сфере отрицательные последствия. Такие последствия могут быть воплощены и в повреждении или уничтожении имущества, и в излишнем расходовании денежных средств или иных материальных ценностей, и в неполучении доходов, которые при отсутствии правонарушения были бы получены. К тому же речь идет об убытках не в экономическом, а в юридическом смысле как категории, обосновывающей применение соответствующей меры гражданско-правовой ответственности, всегда являющейся следствием правонарушения[64]. С этой точки зрения убытки не любые, а лишь те отрицательные имущественные последствия, которые одно лицо понесло в результате не правомерного поведения другого.

В ч. 2 ст. 219 ГК под убытками понимаются произведенные расходы, утрата или повреждение имущества, а также не полученные вследствие правонарушения доходы. Нетрудно заметить, что произведенные расходы, утрата или повреждение имущества объединяются одним общим для них моментом — уменьшением наличного имущества потерпевшего — и отличаются от неполученных доходов, которые отражают тот факт, что наличное имущество не увеличилось, хотя и могло увеличиться, если бы не правонарушение. Поэтому, обобщая формулу ч. 2 ст. 219 ГК, можно говорить о двух видах убытков — неполученных доходах и положительном ущербе в имуществе, к которому относятся все прочие предусмотренные этой нормой убытки. Различие между ними иллюстрируется следующим примером. Таксомоторный парк передал одной из хозяйственных организаций во временное пользование грузовую автомашину. Из-за происшедшей по вине пользователя аварии автомашина выбыла из строя. Расходы по ремонту составили 240 руб., а за время ремонта таксомоторный парк мог бы получить от эксплуатации машины прибыль в сумме 80 руб. Общая сумма убытков составила 320 руб., но юридическая характеристика их отдельных элементов существенно различна. 240 руб. таксомоторный парк должен уплатить организации, отремонтировавшей автомашину, и, следовательно, объем его оборотных средств на ту же сумму уменьшится. Напротив, неполучение 80 руб. прибыли не уменьшит объема имущества таксомоторного парка, но отрицательно скажется на реальных возможностях увеличения этого объема. Здесь, как раз и проходит различие между положительным ущербом в имуществе и неполученными доходами, зависящее в конечном счете от характера общественных отношений, с которыми возникшие убытки связаны.

В самом деле, предположим, что стоимость уничтоженной вещи компенсируется по розничным ценам. Юридическая квалификация такого возмещения не всегда будет одинаковой. Так, если уничтожен товар, приобретенный в розничной торговой сети, компенсация розничной цены возместит положительный ущерб в имуществе. Но если потерпевшим является розничное торговое предприятие, которое само уплатило за товар оптовую цену, то для него компенсация розничной цены будет возмещением не только положительного ущерба в имуществе, но и неполученных доходов. Это, иными словами, означает, что если убытки вызвали снижение уже достигнутого общественными

отношениями уровня, выражаясь либо в непроизводительных затратах, либо в уничтожении или повреждении имущественных ценностей, они называются положительным ущербом в имуществе. Неполученными доходами убытки именуются в тех случаях, когда, не затрагивая того, что уже достигнуто, они препятствуют подъему соответствующих отношений до нового, более высокого уровня и это выражается в стабильном, неизменном состоянии имущества, принадлежащего потерпевшему.

Итак, *убытки как категория гражданско-правовой ответственности есть вызываемые неправомерным поведением отрицательные последствия в имущественной сфере потерпевшего.* Они называются *положительным ущербом в имуществе,* когда сопряжены с уменьшением наличного имущества потерпевшего, и *неполученными доходами,* если представляют величину, на которую могло бы возрасти, но вследствие правонарушения не возросло имущество потерпевшего.

Понятно, что советский закон должен ориентироваться не только на уже достигнутый уровень общественного развития, но и на его дальнейшее повышение. Соответственно этому ч. 1 ст. 219 ГК устанавливает, что лицо, нарушившее обязательство, возмещает все вызванные этим убытки, состоят ли они в положительном ущербе в имуществе или в неполученных доходах. Тем самым закон закрепляет принцип *полного возмещения убытков.* Отступления от указанного принципа могут быть допущены лишь самим законом либо соглашением сторон (ст. 220 ГК).

Закон иногда ограничивает размер ответственности, учитывая специфику конкретных правонарушений. Так, если одна организация обязалась предоставить имущество во временное безвозмездное пользование другой и не выполнила своей обязанности, она должна возместить контрагенту убытки. Но поскольку имелось в виду *безвозмездное* пользование имуществом, а значит, бездоходное его предоставление, то и нарушитель возмещает убытки в пределах положительного ущерба в имуществе, не отвечая за неполученные доходы (ст. 344 ГК). Кроме того, особые правила установлены для денежных обязательств: с нарушителя вместо убытков взыскивается денежная сумма в определенном проценте к величине своевременно непогашенного долга (ст. 226 ГК). Соглашением сторон можно ограничить размер ответственности в любых случаях, за единственным лишь изъятием: если для обязательства между социалистическими организациями размер ответственности точно определен законом, ее нельзя ограничить по соглашению сторон (ч. 2 ст. 220 ГК). Размер ответственности нужно считать точно определенным при его выражении как в твердой денежной сумме, так и в виде процента от цены нарушенного обязательства. Он признается также точно определенным, если уменьшать его запрещает законодательство об отношениях данного вида, как сделано, например, для обязательств по железнодорожным перевозкам в ст. 143 УЖД.

Принцип полного возмещения убытков, закрепленный законом, должен с необходимой последовательностью проводиться на практике, ибо, только руководствуясь им, можно восстановить положение, которое существовало на момент правонарушения. Только благодаря этому принципу обеспечивается всесторонняя охрана интересов тех, кто терпит убытки от неисправности своих контрагентов. Только следуя ему, наступившие убытки удается целиком отнести на счет их причинителя. Благодаря перечисленным качествам принцип полного возмещения служит одновременно двум задачам, стоящим перед гражданско-правовой ответственностью: восстановительной, заключающейся в обеспечении восстановления нарушенных отношений, и воспитательной, осуществляемой путем оказания имущественного воздействия на участников гражданского оборота.

Учитывая его значение, законодательство об экономической реформе[65] обязывает взыскивать убытки всякий раз, когда они причиняются одной организацией другой, а постановление Совета Министров СССР от 27 октября 1967г. «О материальной ответственности предприятий и организаций за невыполнение заданий и обязательств»[66] для некоторых обязательственных, в частности транспортных, правоотношений расширило возможный объем возмещения убытков по сравнению с тем, как он определялся прежним

законодательством.

Принцип полного возмещения убытков, закрепленный законом, получил широкую поддержку и в советской юридической литературе. Иногда, впрочем, эта поддержка сопряжена с некоторыми излишествами. Так, последовательно выступающий в его защиту Н. С. Малеин предлагает полностью отказаться от ограничений этого принципа в сфере хозяйственной деятельности, включая транспортные и некоторые другие правоотношения[67], где такие ограничения в действительности желательны и необходимы[68]. Но тот же принцип подвергается и критике.

В свое время против его последовательного применения в плановых обязательствах выступал А. В. Венедиктов, приводя доводы, не лишенные актуальности и в настоящее время. Возмещение положительного ущерба в имуществе он считал необходимым потому, что таким способом устраняется прорыв в оборотных средствах понесшего убытки хозоргана и воссоздаются материальные предпосылки для надлежащего осуществления в дальнейшем его плановой деятельности. Напротив, возмещение неполученных доходов (плановой прибыли) приводило бы к тому, что на «балансе пострадавшего от неисполнения договора предприятия появилась бы известная сумма накоплений, отражающая не действительные — реальные — достижения данной отрасли или участка народного хозяйства, а лишь результат применения договорных санкций — при отсутствии действительного накопления в социалистическом хозяйстве»[69]. По этим мотивам А. В. Венедиктов и отрицал целесообразность возмещения плановой прибыли.

Однако то, что в текущем производственном цикле является плановой прибылью, в будущем производственном цикле становится оборотными средствами, так как за изъятием отчислений в государственный бюджет и в специальные фонды прибыль используется хозорганом в соответствии с планом для нужд расширенного воспроизводства. Поэтому возмещение неполученной прибыли так же служит целям ликвидации прорыва в оборотных средствах, как и возмещение положительного ущерба в имуществе, с той лишь разницей, что в первом случае речь идет об оборотных средствах будущего, а во втором — текущего производственного цикла. И если для ликвидации прорыва в оборотных средствах необходимо возмещать положительный ущерб в имуществе, то по тем же основаниям должна возмещаться и неполученная прибыль.

Конечно, вследствие этого на балансе пострадавшего хозоргана действительно образуются денежные накопления, не отражающие реального накопления материальных ценностей. Но выполнение плана учитывается как в денежных, так и в натурально-вещественных показателях. И если они не совпадают, если хозорган выполнил план по денежным и не выполнил по натуральным показателям, то это как раз и означает, что он не изготовил продукцию в количестве, указанном в плановом задании, по что такие отрицательные для народного хозяйства последствия наступили по вине не самого хозоргана, а его неисправных контрагентов.

С иных позиций тот же принцип критикуют некоторые из авторов, предлагающих соразмерять объем гражданской ответственности со степенью вины нарушителя так, чтобы за умысел наступала ответственность в большем объеме, чем за неосторожность, и т. п. Когда такое соизмерение распространяется лишь на подлежащие уплате нарушителем штафы[70], оно вполне допустимо, ибо не затрагивает права потерпевшего потребовать возмещения всех понесенных им убытков с зачетом взысканных штрафов, а при наличии соответствующих указаний в законе — даже и сверх суммы полученных штрафов. Когда же имеется в виду самое возмещение только при умысле нарушителя потерпевший смог бы получить полное возмещение убытков[71], а во всех остальных случаях часть убытков оставалась бы невозмещенной, несмотря на наличие виновника их причинения. Если в уголовном праве, где преступник отвечает перед государством, такой путь целесообразен, то в гражданском праве он исключен потому, что нельзя даже частично амнистировать виновного нарушителя за счет невиновного потерпевшего[72].

Именно поэтому закон закрепляет названный принцип без ограничений, которым в

разное время его предлагали подвергнуть.

Для того чтобы иск об убытках был удовлетворен, необходимо доказать их размер. Задача эта сложная, но разрешимая.

Когда убытки причиняются гражданину, они практически сводятся к стоимости имущества, которого он лишился вследствие правонарушения, расходам на подготовку исполнения договора, не оправданным ввиду неисправности второго контрагента, или к трудовым доходам, не полученным в результате чьих-либо неправомерных действий. Свидетельские показания и иные доказательства позволяют всегда установить действительную величину таких убытков.

Когда же убытки причиняются организации, доказывание их размера зависит от того, как у нее поставлены учет и контроль. Вот пример, иллюстрирующий значение хорошего учета для обоснования исков об убытках. В первом квартале кожзавод поставил одному из своих ленинградских заказчиков гонки и погонялочные ремни пониженной прочности, что ускорило время их износа и привело к увеличению затрат заказчика на приобретение тех же предметов. Заказчик предъявил к кожзаводу иск о возмещении убытков, сославшись на следующие доказательства: 1) данные хрономегражного учета износа гонков и погонялочных ремней, из которых видно, что указанные изделия не выдерживали установленного для них рабочего времени — гонки на 48—60% и погонялочные ремни на 17—38%; 2) технический расчет о степени износа в продолжение оставшегося времени доброкачественных гонков и погонялочных ремней, приобретенных истцом для замены преждевременно выбывших одноименных предметов; 3) расчет стоимости износа, составивший 5940 руб. При таких доказательствах арбитраж имел все основания удовлетворить иск об убытках в полном объеме.

А вот другой пример. Завод, получив адезитобазальтовые плиты, не мог их использовать, так как по своим техническим данным они не соответствовали учтенным в договоре поставки условиям работы на заводе. Несмотря на то, что это вызвало перебои на предприятии покупателя, арбитраж удовлетворил его требования только в размере стоимости плит и предусмотренных договором штрафов, отказав в возмещении убытков потому, что никаких других данных, кроме справки о разнице между запланированной и фактической прибылью, истец представить не мог.

Степень результативности предъявленного иска зависит от степени его доказанности. Сколь бы трудна эта задача ни была, потерпевший пойдет по пути преодоления возникших трудностей, если он материально заинтересован в том, чтобы нарушитель устранил нанесенный ему урон. В связи с проведением экономической реформы, усилившей экономическую самостоятельность государственных предприятий, такая заинтересованность становится для них все более весомой. Тем самым и полное возмещение убытков не только по закону, но и практически во все возрастающей степени утверждается как важнейшая форма ответственности за нарушение обязательств.

§2. **Гражданское правонарушение как основание гражданско-правовой ответственности**

Понятие состава гражданского правонарушения.

Гражданское правонарушение — единый, но вместе с тем сложный акт, включающий ряд объективных и субъективных элементов. Объективная характеристика этого акта опирается на отношение к нему закона как к деянию неправомерному. Его субъективная характеристика, основанная на законе, отражает соответствующее психическое отношение к своему деянию самого нарушителя.

В то же время, поскольку ни один акт человеческого поведения не остается безрезультатным, определенный результат в смысле наносимого охраняемым отношениям урона неотделим от правонарушения. И если законодатель вводит за правонарушение юридическую ответственность, то имеется в виду прежде всего задача предотвращения общественно вредного результата. Однако при конструировании в законе составов от-

дельных правонарушений результат не обязательно должен быть непосредственно в них отражен. Все зависит от применяемых форм ответственности. Для ответственности в форме штрафа достаточно установить, что совершено запрещенное законом деяние, не обращаясь к выявлению вызванных им последствий, тогда как ответственность в форме возмещения убытков невозможна, если не наступил результат в виде причиненных убытков. В последнем случае расширяются и объективная и субъективная характеристики состава правонарушения. Он включает в себя также: со стороны объективной — определенную связь между неправомерным поведением и наступившим результатом, а со стороны субъективной — определенное психическое отношение к тому, как эта связь могла развиваться.

Мыслимы, следовательно, составы гражданских правонарушений двоякого рода. Одни из них слагаются из двух элементов — неправомерного поведения и вины, а в других присоединяется третий элемент — причинная связь между неправомерным поведением и наступившим результатом. Предусмотренный законом состав гражданского правонарушения в единстве его объективных и субъективных элементов и образует основание гражданско-правовой ответственности.

Состав гражданского правонарушения как основание ответственности по обязательствам. Подобно тому, как возмещение убытков, а не иные санкции, является общей формой гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств, трехэлементный, а не двухэлементный состав выступает в качестве *общего состава* гражданского правонарушения. Анализируя его, нужно учитывать в первую очередь, что неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства не всегда противоречит закону. Бывают случаи, когда оно носит правомерный характер, между тем как ответственность, имея своим основанием правонарушение, может последовать лишь при условии, что поведение неисправного участника обязательства является действием *неправомерным.*

Далее, даже при неправомерности поведения того, кто нарушил обязательство, убытки не составляют необходимого или тем более неизбежного следствия этого факта. Практика показывает, что нарушение обязательства нередко вовсе не причиняет убытков или причиняет их далеко не в том объеме, в каком они представляются на первый взгляд. Но ответственность может и должна простираться лишь на причиненные данным лицом, а не вообще на наступившие убытки. Необходима поэтому *причинная связь* между неправомерным поведением и убытками как возникшим результатом.

Затем, если убытки и вызваны неправомерным поведением данного лица, существенно его субъективное, психическое отношение к своим противоправным поступкам. Так как цель ответственности не только восстановить нарушенные отношения, но и оказать воспитательное воздействие на нарушителя, она применима лишь к тем, кто не принял всех мер к выполнению обязательства, кто не проявил необходимой заботливости или даже сознательно пренебрег своим долгом. Иначе говоря, для привлечения к ответственности за убытки необходима *вина* их причинителя.

Итак, гражданская ответственность за убытки наступает, если поведение привлекаемого к ответственности лица неправомерно, виновно и находится в причинной связи с возникшими отрицательными имущественными последствиями. Обратимся теперь к рассмотрению каждого из перечисленных элементов общего состава гражданского правонарушения.

А. Неправомерное поведение

Виды неправомерного поведения. Обязательства предполагают определенные положительные действия должника, а следовательно, нарушаются при его бездействии. Наряду с этим в дополнение к основной обязанности на должника может быть возложено воздержание от определенных действий. Тогда не только бездействие, но и противоречащее обязательству действие становится одной из возможных форм его нарушения. Кроме того, если обязательство исполняется ненадлежащим образом, например доставляются не обусловленные договором предметы, неправомерное поведение сочетает в себе элементы действия и бездействия, поскольку в этом случае должник совершает запрещенные и не

совершает предписанные ему действия.

Следовательно, при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства неправомерное поведение выражается в форме либо действия, либо бездействия.

Действие. Оно признается противоправным, если запрещено законом или иными нормативными актами.

Но это определение нуждается в конкретизации, обусловленной тем, что закон не содержит исчерпывающего перечня запрещенных действий, ибо разработка такого перечня и неосуществима, и нецелесообразна с точки зрения техники законотворчества. Даже в уголовном законе, большинство норм которого предусматривает составы преступлений, они, как правило, описываются лишь наиболее общим образом. Типичный пример ст. 206 УК РСФСР, которая, определяя понятие хулиганства, не перечисляет возможных конкретных хулиганских действий. Несмотря на это, судебные органы с достаточной точностью разграничивают хулиганские и другие действия, так как при их оценке и квалификации опираются на принципы нашей морали, правила социалистического общежития, уважать которые согласно ст. 130 Конституции СССР обязан каждый советский гражданин. Те же принципы и правила, с которыми согласно ст. 5 ГК надлежит сообразовываться при осуществлении гражданских прав и обязанностей, учитываются судебными и арбитражными органами при гражданско-правовой квалификации неправомерного поведения.

Конечно, правила социалистического общежития и принципы коммунистической морали правовыми нормами не являются. Силу закона имеют только правила, которые прямо включены в его нормы. Но для выявления содержания и правильного применения правовых норм, для правильной оценки поведения участников оборота используются и те правила социалистического общежития или принципы коммунистической морали, которые в закон не включены и потому силы закона не имеют.

Следовательно, критерием неправомерности совершенных действий служит закон в сочетании с принципами коммунистической морали, правилами социалистического общежития, которые привлекаются для выявления содержания закона и обеспечения его правильного применения на практике. Этот критерий обязателен при оценке любых неправомерных действий, где бы они ни совершались. В обязательственных же правоотношениях для признания совершенного действия противоправным привлекаются и некоторые другие, дополнительные критерии. Если обязательство возникло из договора, неправомерность совершенных действий выявляется на основе договорных условий, точно определяющих функции, выполнение которых возлагается на каждого из контрагентов. Так, согласно договору, заключенному между обкомом профсоюза и такелажно-транспортной конторой треста «Камлесосплав», на первый была возложена обязанность проведения культурно-массовых мероприятий на барже-клубе, а вторая должна была обеспечить техническую эксплуатацию баржи как транспортного средства. Учитывая условия договора, арбитраж и возложил ответственность за неправильные действия экипажа, приведшие к пожару, не на обком профсоюза, а на такелажно-транспортную контору.

Если хотя бы одним из оснований обязательства служит плановое задание, оно также учитывается при оценке правомерности действий участников обязательства. Когда, например, подрядчик в нарушение утвержденной проектной документации произвел разбивку цветника у фасада выстроенного им жилого дома, Ленинградское отделение Стройбанка отклонило оплату этих работ, а арбитраж отказал в приеме искового заявления от подрядчика, несмотря на то, что заказчик был согласен уплатить требуемую сумму.

Если обязательство установлено посредством односторонней сделки, неправомерными признаются действия, противоречащие ее условиям. Предположим, например, что по завещанию на наследника возложена обязанность передать определенную вещь указанному в завещании лицу. В случае продажи или уничтожения вещи наследником он нарушил бы как условия завещания, так и обязательство, возникшее по отношению к указанному в завещании лицу.

Бездействие. Оно признается противоправным, если допущено лицом, которое *должно было* и *могло* действовать. «Должен был» — юридический критерий, предполагающий правовую обязанность совершить определенные действия; «мог» — физический критерий, предполагающий фактическую возможность их совершения.

Обязанность совершить те или иные действия возникает из закона при наступлении указанных в нем юридических фактов.

Закон может установить обязанность в профилактических целях — для предотвращения опасной ситуации, способной повлечь вредные последствия. Например, действующее законодательство по технике безопасности обязывает администрацию предприятий принимать все возможные меры по предотвращению несчастных случаев на производстве. Закон, далее, обязывает лиц, по вине которых возникла опасная ситуация, совершить действия, необходимые для ее ликвидации. Например, если опытный пловец увлекает пловца начинающего в дальний заплыв или если опытный альпинист привлекает к участию в тяжелом горном подъеме лиц, не занимавшихся этим видом спорта, у инициаторов подобных мероприятий возникает обязанность оказать помощь своим спутникам в необходимых случаях. Кроме того, иногда закон возлагает на определенных лиц обязанность совершить действия, необходимые для предотвращения последствий, которые могут наступить в результате опасной ситуации, возникшей помимо деятельности этих лиц. Такова, например, обязанность по оказанию помощи терпящему аварию морскому судну, возлагаемая на все близко от него находящиеся суда, получившие сигнал о помощи.

Во всех приведенных случаях обязанность совершить те или иные действия основывается на определенных условиях — предусмотренных законом юридических фактах. То же самое свойственно и обязательствам. При этом, когда они порождаются неправомерными поступками или событиями, характер действий, которые должны быть совершены обязанным лицом, точно очерчивается в самом законе. Так, закон устанавливает, что причинитель имущественного вреда обязан возместить его потерпевшему а если, например, вследствие урагана произошло смещение собственного намолота зерна с чужим, стоимость последнего должна быть по закону возмещена его собственнику. Но подавляющее большинство обязательств устанавливается при помощи разнообразных правомерных актов — плановых заданий, договоров, односторонних сделок. Тогда эти акты вместе с законом и в соответствии с ним определяют характер действий, возлагаемых на участников обязательства.

Так устанавливается и выявляется обязанность по совершению тех или иных действий. Однако чтобы признать бездействие противоправным, нужно помимо долженствования выявить наличие у должника фактической возможности совершить предписанные действия.

Такая возможность иногда устраняется вынуждающей к бездействию обстановкой. Когда, например, врач Л. не оказал помощи далеко живущей больной потому, что имел вызовы к нескольким больным, страдавшим таким же тяжелым заболеванием, но проживавшим ближе от поликлиники, что позволяло вместо посещения одной больной в пределах того, же времени обслужить нескольких пациентов, его бездействие ввиду невозможности поступить иначе было правомерным. В некоторых же случаях возможность совершить необходимые действия исключается состоянием самого обязанного лица. Суд не нашел оснований для ответственности Д. за вызванную ее бездействием утрату материальных ценностей, так как вследствие внезапного заболевания она не могла принять необходимых мер предосторожности.

Обстоятельства, препятствующие совершению каких-либо действий вообще, могут воспрепятствовать и выполнению обязательства. Тогда говорят, что наступила *невозможность исполнения.*

Не исключено, что ее причиной явились виновные неправомерные действия должника или даже кредитора по обязательству. Тогда ответственность за убытки возла-

гается на виновного контрагента. Но если она наступает вследствие объективных причин, невыполнение обязательства не считается неправомерным, и стороны освобождаются от ответственности. Например, Госарбитраж при Ленгорисполкоме отклонил иск Союзметизторга, предъявленный в связи с недопоставкой эмалированной посуды, так как поставщик не мог ее изготовить из-за отсутствия необходимых химикатов, не поставленных ему заводом, производство на котором было временно приостановлено по распоряжению планово-регулирующих органов.

Таким образом, не всякое, а только неправомерное нарушение обязательства, выразившееся в совершении запрещенных или в несовершении предписанных действий, может служить основанием гражданской ответственности за наступившие отрицательные имущественные последствия.

Б. Причинная связь

Понятие причинной связи. Точно так же, как не всякое нарушение обязательства может служить условием привлечения к ответственности, не всякие убытки, возникшие после того, как обязательство было нарушено, можно относить на счет неисправного контрагента. Закон (ст. 219 ГК) говорит об убытках, «причиненных» нарушением обязательства, а это означает, что лишь при наличии причинной связи между поведением неисправного контрагента и возникшими отрицательными последствиями в имуществе другой стороны допустима постановка вопроса об ответственности за убытки.

Причинность — категория объективная. «Каузальность, обычно нами понимаемая, — писал В. И. Ленин, — есть лишь малая частичка всемирной связи, но (материалистическое добавление) частичка не субъективной, а объективно реальной связи»[73].

Объективная природа причинности, где бы она ни складывалась, остается неизменной. Поэтому юридическая *наука* не создает какой-то особой теории причинности, а, опираясь на категории марксистско-ленинской философии, вырабатывает правила, применение которых позволило бы в каждом отдельном случае выявить причинно-следственную зависимость, необходимую и достаточную для привлечения нарушителя к ответственности. Поскольку эти правила являются одними и теми же для всех отраслей права и не содержат чего-либо специфического по отношению к одному только обязательственному праву, можно использовать самые разнообразные практические примеры для иллюстрации общетеоретических положений о причинной связи.

Нередко констатировать наличие или, наоборот, отсутствие причинной связи — задача более или менее простая. Едва ли может возникнуть сомнение относительно причины смерти при выстреле в упор или причины повреждения костюма проходившего под окнами пешехода в то время, когда из окна выбросили горящий окурок. И, наоборот, едва ли *практически* можно ставить вопрос о признании причинителем смерти того, кто нанес телесное повреждение потерпевшему, который затем, находясь в больнице, простудился и умер от воспаления легких. Наличие причинной связи в первом и во втором случае очевидно потому, что она носит непосредственный характер, а когда одно явление непосредственно вызывает другое, это легко установить и без специальных теоретических обоснований. Не менее очевидно отсутствие причинной связи в третьем случае, и не просто потому, что она носит косвенный характер, а потому, что не возникает сомнений относительно подлинной причины, вызвавшей смертельный исход.

Однако ознакомление с судебной и арбитражной практикой показывает, что зачастую сравнительно простые случаи получают неправильное разрешение вследствие ошибочного подхода к вопросу о причинной связи. Наряду с этим встречаются дела, в которых трудность решения обусловливается исключительно сложной ситуацией самого случая. Например, камень, лежавший на мостовой, был отброшен проезжавшей автомашиной и попал в голову С., который тут же скончался. Шофер В., чтобы предотвратить наезд на подростка, выпрыгнувшего из трамвая и перебегавшего мостовую, круто повернул в правую сторону и вместе с автомашиной упал в речку. Поставщик оборудования принял на себя работу по его монтажу на предприятии покупателя, но не успел

ее завершить к обусловленному сроку, а поставщик сырья, которое подлежало переработке при помощи того же оборудования, просрочил его, доставку. При этом поставщик оборудования утверждает, что его неисправность не вызвала простоя на предприятии контрагента, у которого все равно не было необходимого для переработки сырья, а поставщик сырья не считает себя ответственным за простой потому, что во время допущенной им просрочки соответствующее оборудование еще не вступило в действие на предприятии покупателя. Что во всех приведенных примерах послужило причиной возникших последствий и кто должен нести за них ответственность?

В некоторых делах причина наступивших последствий представляется вначале абсолютно ясной, но затем оказывается, что в действительности они были вызваны иной причиной. Например, суд установил, что Г., работавший дорожным мастером, допустил уширение и перекосы на крестовине стрелки, и потому произошел излом рамного рельса, вызвавший крушение. Впоследствии, однако, выяснилось, что хотя сами по себе подобные обстоятельства способны привести к крушению, но в данном случае оно произошло вследствие обрыва тормозной тяги вагона.

Ясно поэтому, что для правильного решения вопроса о причинной связи нужно тщательно изучить обстоятельства дела, выявив все факторы, так или иначе повлиявшие на возникновение результата. Если это не будет сделано, то может оказаться, что суд или арбитраж признает причиной факт, который лишь в самой отдаленной степени связан с результатом, и не заметит обстоятельств, сыгравших решающую роль в его наступлении.

В реальной жизни никогда не бывает так, чтобы то или иное событие явилось результатом действия какого-либо одного обстоятельства. Даже в делах наиболее элементарных фигурирует множество обстоятельств. Смерть есть результат не только выстрела, но и вызванных выстрелом многообразных процессов в организме. Пожар есть результат не только поджога, но и многообразных условий, способствовавших его возникновению. Все в мире находится в состоянии взаимодействия с разнообразными другими явлениями. В таком же взаимодействии находятся следствия противоправного поведения.

Но из этого не следует, что, рассматривая конкретное гражданское дело, можно ограничиться лишь ссылкой на многообразие условий, сопутствовавших результату. Суд или арбитраж обязан выявить ту роль, которую сыграло в наступлении результата противоправное поведение человека, и установить, кто именно должен быть привлечен к ответственности. Конечно, если бы выстрел не был связан с определенными процессами в организме, смерть не наступила бы; если бы поджог не был направлен на предметы, способные к воспламенению, пожар не произошел бы. И все же *причиной* смерти являются не происходящие в организме человека процессы, а выстрел убийцы, как и *причиной* пожара послужила не способность к воспламенению сожженных предметов, а действия поджигателя. Ибо «причина и следствие суть представления, которые имеют значение, как таковые, только в применении к данному отдельному случаю...»[74]. «Чтобы понять отдельные явления, мы должны вырвать их из всеобщей связи и рассматривать их изолированно, а *в таком случае* сменяющиеся движения выступают перед нами — одно как причина, другое как действие»[75].

Каков же метод выделения отдельных явлений из, каких "Предпосылок" следует исходить, чтобы, выделив два отдельных явления из общей системы взаимодействия, признать одно из них следствием, а другое — его причиной?

В отношении следствия вопрос решается чрезвычайно просто. Всякий конкретный факт объективной действительности существует не извечно, а возникает при определенных условиях, вызывается определенными причинами и может рассматриваться в качестве последствия этих причин. Какой из фактов будет выделен в качестве следствия в каждом отдельном случае — это зависит от непосредственных задач данного научного исследования. Юрист, исследуя явления объективной действительности в связи с вопросами ответственности, будет выделять в качестве следствий лишь такие факты, которые наступили в сфере урегулированных нормами права общественных отношений и нарушили

их нормальное состояние. Для обязательств такое значение приобретают убытки, понесенные одним из участников.

Значительно труднее выделить те факты, которые, находясь в общей системе взаимодействия, послужили причиной данного следствия. Вокруг этих фактов и концентрируется проблема причинной связи во всей ее сложности.

Хотя наступление любого результата вызывается действием не одного, а множества обстоятельств, было, бы неправильно думать, что все они играют одинаковую роль.

Х., ученица 4-го класса средней школы, была оставлена учительницей вместе с другими девочками убирать классную комнату. Протирая окно, она уронила вату и выглянула на улицу, где в это время учащийся профтехучилища К. стрелял из самопала. Заряд попал в лоб Х., причинив ей увечье. И то, что потерпевшая была оставлена для уборки класса, и то, что она выглянула из окна, и то, что в этот момент последовал выстрел, несомненно, оказало влияние на причинение увечья. Но очевидно вместе с тем, что перечисленные факты имели разное значение для результата: выстрел из самопала вызвал его *действительность,* а другие создавали лишь его возможность.

Ясно, что обстоятельства, вызывающие действительность результата, играют гораздо более серьезную роль, чем обусловливающие его возможность. Но и возможности бывают разными. Чтобы убедиться в этом, достаточно сопоставить с приведенным другое, не менее сложное дело, рассмотренное Госарбитражем при Ленгорисполкоме.

Ленгазсетьстрой, устанавливая газовую сеть на ул. Воинова в Ленинграде, уменьшил зазор в местах пересечения газовых и водопроводных труб ниже установленного предела. После того как *работа* была закончена, другая организация, Лендормост, приступила к ремонту мостовой на том же участке, использовав вибрационную машину и другие механические средства. В результате давления этих средств на подземные сооружения водопроводные трубы, отделенные небольшим зазором от газовых труб, лопнули, и хлынувшей водой были затоплены товары двух торговых точек.

Действительность результата вызвана здесь давлением на подземные сооружения механических средств, примененных при асфальтировании участка Лендормостом, а его возможность обусловил своими действиями Ленгазсетьстрой, уменьшивший величину зазора между газовыми и водопроводными трубами. Но насколько отличается эта возможность от возможности причинения выстрелом увечья девочке! Для превращения в действительность созданной Ленгазсетьстроем возможности достаточно, чтобы определенное по силе давление было оказано на подземные сооружения, а это рано или поздно должно было произойти в большом городе, по улицам которого непрерывно передвигаются разнообразные по мощности и весу транспортные средства. Напротив, для превращения в действительность возможности, созданной школой, потребовалось, чтобы возникла такая исключительная ситуация, как стрельба из самопала в людном месте, да еще в тот именно момент, когда потерпевшая выглянула из окна. В первом случае возможность самым тесным образом связана с действительностью, а во втором — она находится в весьма отдаленной связи с наступившим результатом, или, иными словами, в первом случае имелась конкретная, а во втором — абстрактная возможность результата.

Следовательно, влияние, которое различные обстоятельства оказывают на наступление неправомерных последствий, проявляется в том, что одни из них создают абстрактную возможность, другие – конкретную возможность результата. Если неправомерное поведение играет роль одной только абстрактной возможности, ответственность исключается. Если же оно вызвало конкретную возможность результата или тем более превратило результат из возможного в действительный, налицо причинная связь, достаточная для привлечении к ответственности.

Возникает, однако, вопрос, какими критериями нужно руководствоваться, чтобы разграничить абстрактную и конкретную возможности, а также провести грань между поведением, создавшим возможность результата и превратившим ее в действительность?

Каждый результат обладает индивидуальными особенностями, которые легко

выявляются, даже когда еще не известно, какими причинами он вызван. Например, перед нами такой результат, как повреждение ноги. Мы еще не знаем, явился ли он следствием противоправных действий, случайного стечения обстоятельств или действия сил природы. Но мы знаем, что этот результат обладает определенной индивидуальностью: он выражен именно в повреждении ноги, а не в чем-либо ином. Нам известно также, что результат наступил, когда потерпевший К. находился с другими мальчиками в конюшне и, услышав крик Ф., обнаружившего мальчиков в недозволенном месте, упал, убегая от преследования, и повредил ногу. По делу выявлены, таким образом, следующие обстоятельства: а) мальчики играли в конюшне б) Ф. криком выгнал их оттуда; в) убегая, К. упал и повредил ногу. Все эти обстоятельства сыграли ту или иную роль в наступлении результата, но не все они проявились в его индивидуальных особенностях. Достаточно сопоставить индивидуальные особенности результата — повреждение ноги — с сопутствовавшими ему обстоятельствами, чтобы не осталось сомнений в том, что эти особенности обусловлены не всеми, а только одним фактом — падением самого потерпевшего. Оно и превратило результат в действительность, а все остальное создавало лишь его возможность. Если известны все обстоятельства, содействовавшие наступлению результата, то *к числу обстоятельств, превративших возможность в действительность, могут быть отнесены только те, причиняющая сила которых получила выражение в индивидуальных – физических или общественных – особенностях данного результата*.

Обстоятельства, превращающие возможность в действительность, по-разному проявляют себя в различных конкретных ситуациях. Например, выстрелы на полигоне повторяются каждодневно и систематически, а выстрелы на заполненной городской улице — явление исключительное, чрезвычайное; движение транспорта по шоссейной, асфальтированной или проселочной дороге — объективно повторяющееся событие, а движение тех же средств в глухой лесистой местности — событие, объективно неповторяющееся. Если бы девочка должна была пересечь площадку полигона, это создало бы конкретную возможность результата, так как для превращения его в действительность налицо объективно повторяющиеся факты — систематически производимые выстрелы. Но когда Х. выглянула из окна школы, то своим поведением она создала лишь абстрактную возможность результата, который был превращен в действительность объективно неповторяющимся фактом — выстрелом из самопала на улице. В то же время когда Ленгазсетьстрой уменьшил зазор между газовыми и водопроводными трубами, он создал конкретную возможность результата, превращенную в действительность объективно повторяющимися событиями — движением транспорта по городской улице. Но если бы то же отступление от проекта произошло *в* глухой лесистой местности, где появление тяжелых наземных механизмов почти полностью исключено, следовало бы говорить об абстрактной возможности, которая вполне вероятно, вообще никогда не превратилась бы в действительность.

Итак, *возможность конкретна, если сна превращается в действительность объективно повторяющимися обстоятельствами. Возможность абстрактна, если ее превращение в действительность вызвано объективно неповторяющимися обстоятельствами.*

Проблема причинной связи исследуется в советской юридической науке в соответствии с марксистско-ленинским учением о причинности как объективном качестве непрерывно развивающейся материи. Она отвергает антинаучные идеалистические и механистические концепции типичного причинения (теория адекватной причинности) и необходимого условия (теория conditio sine qua поп), выдвинутые в буржуазной юриспруденции.

Согласно концепции типичного причинения данное явление лишь при том условии может быть признано причиной данного результата, если оно всегда вызывает аналогичные последствия, если связь между ним и результатом носит типичный характер. Опыт, однако, показывает, что так называемые типичные причины вовсе не обязательно влекут

определенные последствия, а нетипичные связи, наоборот, зачастую выступают в виде причинно-следственной зависимости. Например, выстрел в упор не вызовет смерти, если пистолет во время выстрела взорвется и направление пули поэтому изменится, а легкий удар ладонью по голове причинит смерть человеку, страдающему хрупкостью черепа. Основной порок теории типичного причинения состоит в том, что она пренебрегает анализом конкретной обстановки, в условиях которой наступили те или иные последствия, и ориентируется на какие-то заранее предустановленные причины, якобы всегда и во всех случаях действующие с одинаковой силой.

Согласно концепции необходимого условия причиной может быть признано лишь такое обстоятельство, при отсутствии которого результат не наступил бы. С этой точки зрения все условия, сопутствовавшие результату, равноценны и играют в его наступлении одинаковую роль, а самую цепь причинности, опираясь на теорию необходимого условия, можно было бы тянуть до бесконечности. Чтобы каким-то образом ограничить пределы причинной связи, некоторые сторонники теории необходимого условия предлагают использовать критерий предвидения и считать, что причинность заканчивается на том звене, дальше которого не простирается предвидение нарушителя. Но тогда уже и самая причинность превращается из объективной в субъективную категорию, зависящую от воли и сознания человека.

Серьезную положительную роль в разоблачении и преодолении буржуазных идеалистических и механистических концепций причинности сыграла выдвинутая советскими учеными теория необходимой и случайной причинной связи, которую отстаивают как многие криминалисты (А. А. Пионтковский, Т. Л. Сергеева, М. Д. Шаргородский и др.), так и некоторые цивилисты (Б. С. Антимонов, Л. А. Лунц, Е. А. Флейшиц и др.). Но если в своей критической части эта теория не вызывает возражений, то с ее положительными выводами согласиться трудно.

Авторы, развивающие ее, считают, что только необходимая причинная связь между неправомерным поведением и наступившими последствиями может служить основанием ответственности за результат. Если же причинность носит случайных характер, для привлечения к ответственности нет достаточных объективных предпосылок.

Но что такое необходимая причинная связь, что такое вообще необходимость? С точки зрения марксистской философии необходимость равнозначна закономерности[76]. Поэтому в необходимом, как и в закономерном, заключается самая сущность, внутренний закон развития данного явления. Можно ли утверждать, что, когда имеются объективные основания ответственности, поступок нарушителя выражает закон или сущность того явления, которое было им вызвано к жизни?

Возьмем элементарный пример — убийство, совершенное путем отравления. Что здесь имеется причинная связь, достаточная для ответственности, — это не вызывает сомнений. Но является ли такая причинность необходимой или ее следует признать случайной?

Когда факт смерти получает философскую оценку случайности, в которой проявляется необходимость, то под необходимостью при этом понимаются внутренние, законы развития организма, а под случайностью — конкретные условия смерти, наступившей в результате заболевания или убийства, несчастного случая или ослабления организма. Убийство выступает, таким образом, как случайный элемент общей цепи причинности, приводящей к смерти. И если бы для применения юридических санкций была нужна необходимая причинная связь, всех убийц пришлось бы освободить от ответственности.

Этим, по-видимому, и объясняется тот факт, что ни один из сторонников теории необходимой и случайной причинной связи, кроме В. А. Тархова[77], не рискует объявить ту причинность, которая нужна для привлечения к ответственности, *закономерной.* Более того, некоторые авторы рассматриваемой теории для объяснения категорий необходимого и случайного пользуются категориями возможности и действительности. Например, А. А.

Пионтковский под необходимой причинностью понимает создание реальной возможности результата[78], а Т. Л, Сергеева рассматривает необходимость как понятие, равнозначное действительности[79]. Но, это, конечно, неверно, ибо, с одной стороны, возможность, даже реальная, не всегда превращается в действительность в отличие от необходимого (закономерного), которое рано или поздно должно стать реальным жизненным фактом, а, с другой стороны, необходимость и действительность также не тождественны, ибо то, что действительно, то, что существует, может быть и случайным, а не только закономерным.

Те же упреки, которых заслуживает теория необходимой и случайной причинной связи, могут быть выдвинуты и в отношении необоснованно противопоставляемой ей теории необходимой причинности. Сторонники последней считают, что случайных причинных связей нет, и если одно явление послужило причиной другого, то между ними может существовать только необходимая связь. Но как тогда нужно определять наличие причинной связи? Прямого ответа на поставленный вопрос сторонники этой теории не дают. Однако один из ее представителей, В. П. Грибанов, заявляет, что «причинность есть та из сторон всеобщей взаимосвязи, которая выражает необходимую связь явлений»[80], а следовательно, совпадает с закономерностью. Как уже было показано, именно эта посылка и приводит к выводу о полной безответственности всех убийц без исключения, а потому неприемлема в такой же мере, как теория необходимого и случайного причинения.

Какими бы, однако, недостатками рассмотренные теории ни страдали, они все же зиждятся на отграничении причинности от других условий ответственности в отличие от концепции необходимого условия, растворяющей причинность в виновности, а также от концепции В. И. Кофмана, который по сути дела отождествляет причинную связь и неправомерное поведение[81].

Автор, конечно, прав, когда отмечает, что нельзя считать причиной результата поведение, без которого он все равно бы наступил. Этот негативный вывод, вытекающий из теории необходимого условия, бесспорен при всей ошибочности данной теории. Не вызывает сомнений и наличие причинной связи там, где неправомерное поведение становится непосредственной причиной результата. Этот позитивный вывод настолько очевиден, что никогда не требовал, теоретического обоснования. Вся сложность проблемы не в негативном, а в позитивном решении и притом в случаях, когда оно не очевидно ввиду того, что причинность не носит непосредственного характера.

Отвечая на этот главный вопрос, В. И. Кофман пишет: «Косвенная причинная связь должна признаваться существенной и учитываться юридической практикой лишь в том случае, когда косвенным причинителем… создано отклонение от обычных результатов человеческой деятельности» [82]. Но дело в том, что не существует такого противоправного поведения, которое не отклонялось бы от «обычных результатов человеческой деятельности», а значит, нет двух условий ответственности — неправомерности и причинности, так как, если поведение противоправно, оно тем самым, согласно концепции В. И. Кофмана, становится также причиной вредного результата. Быть может именно поэтому В. И. Кофман, вопреки общепринятой последовательности изложения, вначале освещает причинную связь, а затем противоправность, ибо достаточно пойти обычным путем и сперва охарактеризовать противоправность, как о причинности вообще уже сказать было бы нечего: она ничем не отличается от противоправности.

До сих пор речь шла о возражениях по адресу теорий причинности, которые противопоставляются защищаемым здесь взглядам. Нельзя, однако, проходить мимо того, что и эти взгляды встретили наряду с поддержкой[83] разностороннюю критику в виде следующих основных аргументов[84].

Во-первых, указывалось, что здесь наблюдается попытка сконструировать какой-то общий юридико-философский критерий для решения вопросов причинности в праве, между тем как правовая наука такого критерия вырабатывать не может, а должна всецело опираться на общефилософское учение о причинности. Но, следуя подобному совету, правоведение уклонилось от решения стоящих перед ним задач. Философская наука разрабатывает учение

о причинности вообще, а специальные науки должны на этой основе установить, что конкретно выступает в качестве причины изучаемых ими явлений. Поскольку речь идет об ответственности, теория призвана точно ориентировать практику в том, когда противоправное поведение считается причиной вменяемых нарушителю противоправных последствий. Так поступают и авторы всех других теорий за исключением лишь той, которая объявляет всякую причинную связь необходимой, не разъясняя, как должна выявляться эта связь.

Во-вторых, отмечалось, что теория возможности и действительности в изложенном варианте ничем не отличается от теории типичного причинения, ибо используемое ею понятие объективно повторяющихся обстоятельств есть не более чем другое наименование типичных причин. Это замечание, однако, следствие чистейшего недоразумения. Прежде всего признание поведения превратившим возможность в действительность с его повторяемостью вообще не связано. Значит, о сходстве с теорией типичного причинения можно было бы говорить только применительно к случаям, когда поведение создает конкретную возможность результата, превращаемую в действительность объективно повторяющимися обстоятельствами. Но объективно повторяющиеся обстоятельства и типичная причина – не одно и то же. Признание обстоятельства объективно повторяющимся исходит их учета конкретной обстановки его наступления, а признание причины типичной – их абстрактной оценки ее причиняющей силы в любых условиях. Ясно, например, что выстрел из самопала - типичная причина увечья, но в условиях, в которых школьнице Х. таким выстрелом увечье было причинено, он относится к объективно неповторяющимся обстоятельствам, а потому школу и следовало признать создавшей всего лишь абстрактную возможность результата, исключающую ее ответственность.

В-третьих, обращалось внимание на то, что категории возможности и действительности используются этой теорией в их не философском, а юридико-техническом понимании. «Например, с философских позиций причина, превращающая возможность в действительность, характеризуется тем, что после ее воздействия результат становится объективным фактом, который уже не может быть ни предотвращен, ни изменен. Однако действия человека, рассматриваемые как причина противоправного последствия, крайне редко обладают такой характеристикой. Поэтому причина, обусловливающая действительность результата, определяется рассматриваемой теорией по признаку «индивидуализации», допускающему значительную произвольность толкования»[85]. Философские позиции, на которых зиждется это возражение, не очень ясны. На чем основана приводимая в нем философская квалификация причин как превративших возможность в действительность? Пока результат еще не наступил, его предотвращение возможно при любых обстоятельствах, кроме тех, над которыми человек не властен в силу достигнутого уровня развития, науки и техники, а после того, как результат наступил, о его предотвращении рассуждать вообще бессмысленно. Следовательно, этот критерий оценки причин как превращающих возможность в действительность очень далек от подлинно философского, чтобы его можно было противопоставлять другому как якобы носящему юридико-технический характер. Непонятно также, почему индивидуальность результата — неопределенный критерий, допускающий произвольное толкование. Известно, что антипод всякой неопределенности — конкретность, которая в индивидуальности только и достигает максимально возможной для нее степени. Но то, что максимально конкретно, не допускает, а начисто исключает произвольное толкование.

В-четвертых, ставилась под сомнение определенность критерия объективной повторяемости или неповторяемости тех обстоятельств, которые превращают возможность в действительность ив зависимости от которых созданная возможность расценивается в качестве конкретной или абстрактной, ибо, как указывается в критических замечаниях, объективна любая повторяемость, наблюдаемая и крайне редко, и весьма часто. Нетрудно заметить, что критика в этом случае переносит акцент со слова «повторяемость» на слово «объективна», а самое слово «повторяемость» толкует вопреки его филологическому смыслу

так, что даже повторность явления может рассматриваться в качестве повторяемости («и крайне редко, и весьма часто»). Конечно, объективна любая повторяемость. Но этот термин употреблен не для того, чтобы выразить количественную характеристику повторяемости, а только чтобы подчеркнуть ее независимость от осознания причинителем, т. е. для качественной характеристики причинной связи как объективного явления, а не субъективной категории.

Что же касается количественной стороны дела, то самое филологическое звучание слова «повторяемость» (в отличие, например, от «повторности») ориентирует на постоянный и систематический процесс, но не бесконечный и всегда действующий, а, как сказано в текстуальном изложении самой теории, проявляющийся в данной конкретной ситуации.

Причинная связь и бездействие. Неисполнение обязательства в подавляющем большинстве случаев означает бездействие. Но «причина, которая не действует, не есть вовсе причина»[86], — писал Ф. Энгельс. Можно ли тогда вообще говорить о причинной связи между неисполнением обязательства и наступившими убытками? Не правильнее ли считать, что бездействие не причиняет, а тот, кто бездействует, несет ответственность лишь за непредотвращение результата, вызванного другими причинами?[87]

В качестве причины в философском смысле могут выступать лишь материальные явления, находящиеся в активном состоянии. Материальность бездействия сомнений не вызывает. Действительно, материя есть объективная реальность, данная нам в ощущении[88]. Но если бы бездействие не было материальным, а составляло лишь внутреннее психическое состояние человека, мы не могли бы ни воспринимать, ни устанавливать ответственность за бездействие.

Относится ли, однако, бездействие к разряду активных явлений? Да, относится, если учитывать, что мы имеем дело не с естественными, а с общественными явлениями, с поведением человека, с формой его участия в общественных отношениях. Результат, наступающий в области общественных отношений, которые регулируются нормами права, носит не только естественный, но и общественный характер: он является, например, не только смертью, но и убийством, не только гибелью имущества, но и убытками. И если, не ограничиваясь естественным, обратиться к общественному результату правонарушения, то сразу становится ясным, что его могло вызвать только поведение человека, выражается ли оно в форме действия или бездействия.

Например, мать не кормит своего ребенка, и ребенок умирает. Рассматривая этот случай, иногда говорят: ребенок умирает не потому, что мать его не кормила, а потому, что процессы диссимиляции не были компенсированы процессами ассимиляции — иначе смерть не наступила бы, несмотря на бездействие матери. Мать не причинила результата. Она лишь не предотвратила естественно протекающих процессов.

Но разве в приведенном случае дело ограничивается только естественным фактом смерти? Разве здесь нет такого факта общественного значения, как убийство? И разве убийство тоже было следствием природных сил, а не бездействия матери?

Аналогично обстоит дело и с любым иным правонарушением, выражающимся в форме бездействия. Например, арендованный для хранения сырья склад пустовал потому, что сырье не было своевременно поставлено. Расходы арендатора на арендную плату правомерны и дозволены, но они стали убыточными уже не в силу действий арендатора, а вследствие бездействия его неисправного поставщика. Следовательно, убытки как общественное явление могут быть вызваны и действием и бездействием, включая неисполнение обязательства. При этом подобно действию неправомерное бездействие лишь тогда становится основанием ответственности за убытки, когда оно создало конкретную возможность их наступления или превратило возможность в действительность.

Причинная связь и деление убытков на прямые и косвенные.

В зависимости от характера причинной связи между нарушением обязательства и возникшими убытками они подразделяются на *прямые* и *косвенные.* Убытки считаются прямыми, если нарушение обязательства обусловило их конкретную возможность или

превратило ее в действительность. К косвенным относятся убытки, лишь абстрактная возможность которых возникла в результате неисполнения обязательства. Возмещению подлежат только прямые убытки, а косвенные не возмещаются, ибо отсутствует причинная связь, необходимая для вменения их в ответственность.

Так, Госарбитраж при Леноблисполкоме отклонил иск холодильника Ленхладпрома о взыскании с базы Главрыбсбыта за необеспечение своевременной выгрузки прибывшего в ее адрес вагона с рыбными изделиями всей суммы штрафов, взысканных с истца Управлением Октябрьской железной дороги за простой еще 32 вагонов, которые не могли быть поданы на разгрузочную площадку до тех пор, пока не была завершена разгрузка вагона, адресованного базе. В решении арбитража правильно отмечено, что если бы база должна была отвечать за всю цепь событий, развернувшихся в результате задержки ею под погрузкой одного вагона, трудно было бы объяснить, почему надлежит остановиться только на 32-м вагоне, а не на всех вообще задержках на транспорте, косвенно связанных с этим обстоятельством.

В противоположность сказанному, некоторые авторы, рассматривая причинную связь как необходимое условие ответственности и признавая, что косвенные убытки не находятся в такой связи с неправомерным поведением, все же при определенных условиях допускают их компенсацию. К подобным выводам пришел в свое время Л. А. Лунц, который, с одной стороны, считает, что условием ответственности может быть лишь необходимая причинная связь, а с другой стороны, не исключает полного возмещения косвенных убытков, хотя согласно его взглядам они находятся в случайной причинной связи с неправомерным поведением[89]. Н. С. Малеин, прямо не присоединяясь к той или иной теории причинной связи, а оперируя всеми существующими на этот счет концепциями, пишет: «К косвенным относятся такие убытки, которые представляют собой результат случайной причинной связи (абстрактная возможность наступления которых возникла в результате, неисполнения обязательства)»[90]. Тем не менее он полагает, что при умышленной вине причинитель должен возмещать и косвенные убытки[91].

Внутренняя противоречивость подобных выводов буквально бьет в, глаза. Случайная причинность или абстрактная возможность результата равнозначны отсутствию причинной связи с точки зрения авторов, развивающих соответствующие взгляды. И если на той же линии лежит граница между прямыми и косвенными убытками, то нельзя защищать допустимость возмещения косвенных убытков, не признав, что причинная связь не составляет условия их возмещения. Однако такое признание не согласуется не только с законом, но и с общетеоретическими позициями тех же авторов, исключающих ответственность там, где нет причинной связи.

Устранить подобную несообразность можно только путем отказа от идеи возмещения косвенных убытков как, неоправданной теоретически и не основанной на законе.

В. Вина

Понятие и виды вины. Под виной понимают психическое отношение лица к совершаемому им противоправному действию или бездействию, а также к наступающим в связи с этим противоправным последствиям.

У человека имеется определенное психическое отношение к любому своему поведению, ибо все, что человек делает в нормальном состоянии, он делает сознательно. Психическому отношению, характеризующему вину в юридическом смысле, свойственна та специфика, что оно распространяется не на всякое, а лишь на *противоправное* поведение. Это обстоятельство придает вине особое *социальное содержание,* смысл которого обнаруживается с предельной ясностью, когда сравнивают невиновное и виновное противоправное поведение.

Противоправное действие может быть совершено и при отсутствии вины. Как будет показано в дальнейшем, гражданское право в виде исключения допускает безвиновную ответственность. Но виновное правонарушение существенно отличается от невиновного. В

невиновном (случайном) причинении убытков воплощается *объективное* несоответствие совершенного поступка требованиям закона, такой поступок ущемляет интересы социалистического общества или отдельных его членов. Однако он не заключает в себе отрицательного отношения самого нарушителя к ущемленным интересам, так как нарушитель не знал, не мог и не должен был знать, что результат наступит.

Когда же он действует виновно, противоправный акт совершается с определенных психических позиций: нарушитель либо знает, что его действия вызовут ущемление общественных или чьих-либо личных интересов, либо мог и должен был знать и действительно знал бы об этом, если бы проявил должную заботу об ущемленных им интересах, а не выразил к ним полного или по крайней мере известного пренебрежения[92]. Следовательно, благодаря вине правонарушение становится не просто объективно неправомерным фактом, но и выражает определенное *отрицательное отношение* нарушителя к интересам социалистического общества или отдельного гражданина.

На этом, собственно, и зиждется применение к нарушителю мер гражданской ответственности. Возмещение убытков лишь одна из решаемых этими мерами задач. Не менее, если не более, важна другая задача — *воспитание* советских людей в духе преданности Родине и делу социализма, точного и неуклонного соблюдения законов, бережного отношения к социалистической собственности, дисциплины труда, честного отношения к общественному долгу, уважения к правилам социалистического общежития. В своей воспитательной функции меры гражданско-правовой ответственности и обращаются в первую очередь против виновных — тех, кто, совершая правонарушение, знали либо могли и должны были знать, какие последствия способны вызвать их действия, но, пренебрегая общественными интересами, не отказались от таких действий. Значение вины состоит также в том, что благодаря признанию ее одним из условий ответственности гражданин или коллектив граждан могут уверенно развивать свою общественно полезную активность, не опасаясь ответственности за всякого рода случайности, не рискуя нести бремени последствий, предвидеть которые они не могли при самой высокой бдительности. Такую роль вина играет потому, что является актом *сознательного* поведения и включает осознание двух существенных для ее характеристики моментов.

Во-первых, виновность предполагает осознание естественной связи между действием или воздержанием от него и возможными последствиями. Если нарушитель не знал, не мог и не должен был знать, какая естественная цепь событий будет вызвана его поведением, он не может быть признан виновным, так как при подобных условиях нет оснований считать его выразившим отрицательное отношение к ущемленным общественным или личным интересам. Так, в приведенном деле с затоплением товаров двух магазинов водой, хлынувшей из водопроводных труб, Ленгазсетьстрой, уменьшив величину зазора, создал конкретную возможность результата, а Лендормост давлением на подземные сооружения превратил возможность в действительность. Поэтому с точки зрения причинной связи к ответственности можно было привлечь обе эти организации. Однако арбитраж учел невиновность Лендормоста, который не знал, не мог и не должен был знать о конкретной возможности опасных последствий, и потому при окончательных расчетах возложил обязанность возместить убытки в полном объеме на Ленгазсетьстрой.

Во-вторых, виновность предполагает осознание общественной значимости совершенных действий (или воздержания от них) и их результата. Нарушитель должен не просто осознавать естественную связь между своим поведением и возможными его последствиями, но и понимать общественную природу этих фактов как противоречащих интересам общества и потому недопустимых с точки зрения принципов его организации. В противном случае он может быть признан причинителем убытков, но нет оснований упрекать его в отрицательном отношении к обществу, а следовательно, и признавать виновным. Например, суд оправдал гражданина, обвиняемого в убийстве задержавшего его дружинника, которого ошибочно принял за бандита. Причинитель ясно представлял естественную связь между своими действиями и результатом, понимая, что совершает

убийство. Но он не знал, не мог и не должен был знать, какова действительная общественная природа этих последствий, или, иначе говоря, не проявил отрицательного отношения к обществу, а потому не мог нести ни уголовной, ни гражданской ответственности.

Некоторые авторы полагают, что для признания нарушителя виновным необходимо, чтобы он сознавал не только общественную, но и юридическую значимость совершенного — запрещение законом данного действия под страхом юридической ответственности. «Сознание, как элемент умышленной вины, — пишет, например, Г. К. Матвеев, — ...не может не включать в себя и сознания противоправности действий»[93].

Как однако, следует поступить, если, осознавая несоответствие своего поведения интересам общества, нарушитель не только не знает о его запрещенности законом, а, наоборот, уверен, что действия такого рода правовой ответственности не влекут? Подобные явления возможны, ибо не все антиобщественные поступки преследуются юридически. Многие из них осуждаются только моралью, но не правом. Например, по ст. 98 УК Узбекской ССР наказуема выдача замуж женщины, не достигшей брачного возраста. Уголовный закон РСФСР такого состава преступления не содержит, хотя и в РСФСР эти деяния не могут не быть антиобщественными. Лицо, постоянно проживающее в РСФСР, легко доказало бы в Узбекской ССР, что не знало о наказуемости данного деяния. Тем не менее преступник не был бы освобожден от ответственности, так как никогда не смог бы доказать неведения об антиобщественном характере своего поступка. А этого достаточно, чтобы общество имело право наказать его так, как оно считает нужным и как установлено в законе, а не так, как хотел бы нарушитель, ошибочно полагая, что ему угрожает лишь моральная, но не юридическая санкция.

Следует поэтому прийти к выводу, что осознание противоправности не является обязательным элементом вины. Нарушитель виновен уже при том условии, что отдает себе отчет в антиобщественном характере своего поведения.

В зависимости от конкретных форм выражения вины различают ее отдельные разновидности.

В законодательстве и теории уголовного права принято различать умысел прямой и косвенный, а также неосторожность в форме небрежности и самонадеянности. Если преступник знал о возможности результата и желал его наступления, говорят о прямом умысле, а если он не желал, но допускал неправомерные последствия, его вина квалифицируется как косвенный умысел. От косвенного умысла отличается неосторожность в форме самонадеянности, когда преступник тоже знает, что результат может наступить, но относится к этому факту не безразлично, а рассчитывает на его предотвращение; Неосторожность в форме небрежности характеризуется тем, что лицо не желало наступления результата и даже, не знало о такой возможности, но по обстоятельствам дела могло и должно было знать об этом.

Деление видов умысла на прямой и косвенный имеет для уголовного права практическое значение потому, что различие между ними иногда влияет не только на квалификацию преступления, но и на меру наказания. Это различие помогает, кроме того, провести в необходимых случаях четкую грань между умыслом и неосторожностью: если лицо не желало наступления результата, но относилось к этому *безразлично,* оно действовало умышленно, а если легкомысленно *надеялось его предотвратить,* то допустило неосторожность. Неосторожность также вызывает и иную квалификацию деяния, и применение иных мер наказания к преступнику. Поэтому смешение умысла и неосторожности, так же как прямого и косвенного умысла, могло бы вызвать серьезные ошибки в выводах суда по уголовным делам. В гражданском праве такой опасности нет. Причинивший убытки виновно обязан возместить их в полном объеме, действовал ли он умышленно или неосторожно. В отличие от уголовного права вина в праве гражданском служит лишь основанием, но не мерой ответственности зависит уже не от степени (тяжести) вины, а от размера убытков. Поэтому подразделение видом умысла на прямой и косвенной и видом неосторожности на небрежность и самонадеянность для гражданского права лишено

практического смысла. Здесь сложилось иное, трехчленное деление видов вины: умысел, неосторожность – простая и грубая.

Умысел включает элемент *намеренности.* Если должник намеренно нарушил обязательство и его намерение распространялось также на убытки, впоследствии возникшие в имущественной сфере кредитора, налицо умышленная вина. Однако в судебной и арбитражной практике по гражданским делам умысел встречается гораздо реже, чем в делах уголовных. Хотя обязательства иногда и нарушаются умышленно (намеренная задержка отправки продукции, ее оплаты, возврата тары и т. п.), нарушитель почти никогда ни прямо, ни косвенно не преследует цели причинить убытки другой стороне. Обычно же либо самое обязательство нарушается не по умыслу, а вследствие непринятия всех мер к его надлежащему исполнению, либо отношение нарушителя к убыткам, которые могут возникнуть у другой стороны, носит неумышленный характер. Решающая роль в сфере гражданской ответственности за убытки принадлежит, таким образом, не умыслу, а неосторожности.

Неосторожность характеризуется тем, что у нарушителя нет намерения, направленного на нарушение обязательства и причинение убытков. Этим она отличается от умысла. Но неосторожность не случайное, а виновное поведение, и ей присущи все признаки, которые вообще характеризуют психическое отношение, охватываемое понятием вины.

Неосторожность — результат несоблюдения требований внимательности, заботливости и осмотрительности, соблюсти которые было необходимо для выполнения обязательства. Объем таких требований определяется на основе следующих трех критериев.

Он определяется прежде всего самим *характером деятельности,* осуществление которой причинило убытки. Очевидно, например, что к использованию средств авто-, транспорта предъявляются совсем иные требования и по объему, и по характеру, нежели к использованию средств гужевого транспорта. Различен также объем и характер требований, предъявляемых, например, к деятельности врача и к работе медицинской сестры. Далеко не одинаковы требования, предъявляемые к технически вооруженному производству на крупных предприятиях и на тех производственных участках, где работа ведется вручную или с применением относительно примитивных технических средств. Поэтому, например, когда по просьбе покупателя совхоз согласился поставить овощи и фрукты в самостоятельно изготовленной им таре, а затем был привлечен к ответственности за нестандартность тары, арбитраж иск отклонил, признав совхоз невиновным, поскольку допущенные отступления от стандарта оказались такими, предотвратить которые могло лишь предприятие, специализирующееся на изготовлении тары данного вида.

Он определяется, далее, *конкретной объективной обстановкой,* в условиях которой соответствующее Действие было совершено. Так, ввиду раннего замерзания берегов Невы баржа с грузом не могла пришвартоваться к берегу, и потому перевозчик доставлял груз, на берег вначале на плотах, а затем использовал канаты, крюки и т. п. для перемещения груза волоком. Вследствие этого груз оказался подмоченным и частично пришел в негодность. Но арбитраж не признал перевозчика виновным, так как в создавшейся обстановке он не мог использовать другого способа выгрузки, а промедление ставило под угрозу сохранность и самой баржи, и всего груза.

Объем соответствующих требований определяется также *индивидуальными особенностями лица,* причинившего убытки. Социалистический принцип «от каждого по его способностям» важен и для выявления вины. Необходимо лишь правильно пользоваться этим принципом, учитывая специфику отношений, к которым он здесь применяется, ибо в данном случае дело касается не оплаты труда, а заботливости, осмотрительности и внимательности, проявлять которые обязаны советские граждане и их коллективы. Нельзя снижать объем требований, предъявляемых к участникам советского оборота, ориентируясь на иногда еще сохраняющуюся отсталость. Общие требования, которые закон предъявляет к лицам, осуществляющим определенную деятельность в данной конкретной обстановке, могут быть ими соблюдены. Но вполне возможно, что данное конкретное лицо, обладая

большим опытом и высокой квалификацией, могло бы соблюсти гораздо более высокие требования, и если оно этого не сделало, то, хотя не были нарушены обычно предъявляемые общие требования, его следует признать виновным. В то же время при таких исключительных обстоятельствах, когда из-за неподготовленности нарушитель не мог соблюсти даже указанных общих требований, если самую эту неподготовленность нельзя поставить ему в вину, речь может идти об освобождении от ответственности.

Несоблюдение перечисленных требований служит доказательством вины в форме неосторожности. Но каково *психологическое* содержание этой вины? Как она должна быть охарактеризована в качестве *психического* отношения нарушителя к неправомерному поведению?

Тот, кто поступает неосторожно, не желает и не предвидит возможности наступления вредных последствий. Это и выражает формула: «не желал и не знал». Но при неосторожности нарушаются определённые общеобязательные, понятные каждому требования заботливости, внимательности и осмотрительности. Тот, кто их нарушает, знает, что несоблюдение подобных требований, вообще говоря, способно вызвать известные отрицательные последствия, а значит, способно привести к ним и в данном случае. Это выражается другой формулой: «мог и должен был знать». Иначе говоря, при неосторожности отсутствует конкретное, но имеется *абстрактное предвидение* возможности вредных последствий. Благодаря ему неосторожность и признается одним из видов вины.

На эту сторону дела не обращают должного внимания. Неосторожная вина обычно характеризуется как результат несоблюдения определенных требований без анализа воплощенного в ней психического отношения нарушителя к своему поведению или в лучшем случае с одновременным указанием на то, что психическое отношение здесь проявляется в негативном виде («не знал») и долженствовании («должен был знать»). Но тогда неосторожная вина выходит за рамки общего понятия вины как определенного психического отношения и ничем не отличается от противоправности, которая тоже ведь представляет собой нарушение требований, установленных законом. Нужно, следовательно, различать объем нарушенных требований как критерий оценки неосторожности и самую неосторожность как форму психического отношения к неправомерному поведению.

Дискуссионен также вопрос о том, какие именно требования Должны лежать в основе оценки неосторожности.

Сторонники субъективного критерия[94] определяют эти требования с учетом индивидуальных особенностей нарушителя. Но такой критерий противоречит нормативной природе права, устанавливающего общие правила поведения, и практически приводил бы к поглощению противоправности виновностью.

Сторонники объективного критерия определяют соответствующие требования сообразно с обязательным для участников советского гражданского оборота общим масштабом поведения, расходясь лишь Б характеристике его конкретного содержания. Одни говорят о требованиях, которые могут быть предъявлены к «среднему» участнику гражданского оборота[95]. Другие, имея в виду преимущественно юридических лиц, значение эталона придают требованиям, выполнимым для передового предприятия[96]. Но первый критерий не стимулировал бы к совершению всего, на что способен конкретный субъект, превосходящий «средний» уровень, а второй вообще построен по принципу объективного вменения, ибо предприятие, уступающее передовым по своей технической вооруженности, если само это обстоятельство не может быть поставлено ему в вину, объективно не способно достичь результата, достижимого для передового предприятия.

Вследствие отмеченных недостатков обеих позиций сторонники каждой из них сопровождают свои выводы известными оговорками. Так, Х. И. Шварц, сторонник объективного критерия, предлагает также учитывать и некоторые индивидуальные особенности нарушителя[97], а Б. С. Антимонов, сторонник субъективного критерия, обращает внимание и на те требования, которые обусловливаются самим существом выполняемого дела[98]. Подобные колебания свидетельствуют о том, что правильным является не

субъективный или объективный, а объективно-субъективный критерий, построенный на учете характера деятельности, конкретной обстановки, в которой она осуществляется, и индивидуальных особенностей самого деятеля.

Представляя собой одну из форм вины, неосторожность в свою очередь может выступать в качестве *простой* и *грубой.*

Различие между ними определяется различным характером требований, не соблюденных нарушителем. В общем виде можно сказать, что, если лицо не соблюдает таких высоких требований, которые к нему предъявляются как к определенной индивидуальности, осуществляющей данный вид деятельности в соответствующих условиях, оно допускает простую неосторожность. При несоблюдении не только этих высоких, но и понятных каждому минимальных требований неосторожность становится уже грубой.

Допущена ли грубая или простая неосторожность, это зависит от обстоятельств дела и может быть установлено лишь на основе их детального изучения. Например, переход полотна железной дороги в недозволенном месте суд квалифицировал как простую неосторожность, а езду по полотну железной дороги верхом на лошади — как грубую неосторожность. Отправку товара в твердой таре без мягкой упаковки, учитывая особенности отправленного товара, арбитраж квалифицировал как грубую неосторожность, а выгрузка того же товара, производившаяся вручную без применения конвейера, была признана простой неосторожностью. Чем более элементарные требования не соблюдаются, тем более явственно нарушитель представляет, возможность наступления вредных последствий. При грубой неосторожности его предвидение, оставаясь абстрактным, носит все же более определенный и более четко выраженный характер, чем при неосторожности простой. Из этого следует, что различие между простой и грубой неосторожностью является не качественным, а чисто количественным: чем более конкретно предвидение возможных последствий, тем более тяжкой должна быть признана и степень виновности.

Вина — условие ответственности не только граждан, но и юридических лиц. Если юридическое лицо — это организованный коллектив, обладающий коллективным сознанием и коллективной волей, то оно способно и к такому сознательно-волевому отношению, которое образует содержание вины. Вина юридического лица может выразиться в виновных действиях его работника, совершенных в связи с трудовыми функциями (ст. 445 ГК). Она может быть также рассредоточена между различными подразделениями юридического лица, когда вина конкретного работника исключается. Но при всех условиях вина юридического лица — это вина не индивида, а коллектива[99], причем последующее полное или частичное переложение убытков, возмещенных юридическим лицом, на их конкретного виновника ничего в существе дела не меняет.

Виновно нарушая свои трудовые обязанности, работник выступает одновременно в качестве участника производственного коллектива и субъекта трудового правоотношения. В первом случае имеется вина юридического лица как необходимое условие его ответственности перед потерпевшим, а во втором — индивидуальная вина самого работника как обязательное условие его собственной ответственности перед юридическим лицом, Поэтому, когда вина юридического лица воплощается в виновности конкретного работника, оно несет ответственность не за чужие действия[100], а за собственную вину.

Статья 222 Г К, говоря о вине как об условии ответственности за нарушение обязательства, устанавливает вместе с тем, что доказывание ее отсутствия возлагается па того, кто нарушил обязательство. Следовательно, предъявляя иск об убытках, необходимо доказать факт нарушения обязательства, а также наличие причинной связи между этим фактом и убытками. Но не нужно доказывать вину нарушителя, ибо он предполагается виновным до тех пор, пока не будет доказано обратное. Это правило ст. 222 ГК называют *презумпцией виновности* в противоположность презумпции невиновности, действующей в уголовном праве. Оно включено в гражданский закон потому, что по гражданским делам не ведется предварительное следствие, а бремя доказывания целиком возлагается на истца и ответчика. Истец обязан доказать, что понес убытки, вызванные поведением ответчика, —

иначе для предъявления иска не было бы вообще никаких оснований. Но нельзя требовать от истца представления доказательств по поводу психических переживаний ответчика — относительно того, действовал ли он виновно или невиновно. По этой линии бремя доказывания переносится на ответчика, который, добиваясь отклонения предъявленного иска, должен доказать свою невиновность.

Презумпция виновности нарушителя не означает, однако, что в ходе рассмотрения дела суд или арбитраж должны пассивно выжидать, пока ответчик докажет свою невиновность, и взыскать с него возмещение убытков, если представить соответствующие доказательства ему не удастся. Советский суд активен. Если представленные доказательства недостаточны, суд, как указано в ч. 2 ст. 50 ГПК, предлагает сторонам и другим участникам процесса представить дополнительные доказательства или собирает их по собственной инициативе. Презумпция виновности помогает суду в этом деле. Она побуждает ответчика проявить максимум активности в доказывании своей невиновности путем всестороннего освещения обстоятельств, при которых убытки были причинены. Такую же активность должен проявить и истец, доказывая факт причинения ему убытков ответчиком. Активность сторон вместе с активностью суда способствует выявлению истины по делу, лежащей в основе выносимых судебных решений.

Смешанная вина[101]. Выше уже отмечалось, что вина служит основанием, но не мерой, определяющей объем гражданской ответственности за причиненные убытки. Поэтому в гражданском праве нет надобности в проведении четких границ между умыслом прямым и косвенным, неосторожностью в форме небрежности и самонадеянности: любой из этих видов вины служит достаточным основанием для возложения ответственности в полном объеме причиненных убытков. Но почему же тогда гражданский закон оперирует категориями умысла, грубой и простой неосторожности? Каково практическое назначение этих категорий, применяемых в праве гражданском и безразличных для права уголовного, не выделяющего неосторожность грубую и простую?

По общему правилу, степень виновности нарушителя не учитывается при определении объема его гражданской ответственности. Но от этого правила приходится отступать в тех специфических только для гражданского права случаях, когда возникает вопрос о так называемом *зачете вины* — уменьшении объема ответственности одного лица с учетом степени виновности другого. Чтобы распределить возникшие убытки между несколькими лицами, виновными в их причинении, нужно выявить и сопоставить тяжесть вины, допущенной каждым из них. Для этого гражданский закон и использует различия между такими степенями виновности, как умысел, грубая и простая неосторожность. Важнейшую область применения учета вины, а значит, и использования различий между умыслом, грубой и простой неосторожностью составляет случай смешанной вины (ст. 224 ГК) Смешанная вина характеризуется двумя моментами: во-первых, убытки наступают в результате виновного поведения нарушителя и потерпевшего, а сосредоточиваются в сфере одного только потерпевшего; во-вторых, наступивший результат представляет собой нераздельную величину, вследствие чего невозможно установить «долю» убытков, причиненных каждым из участников соответствующих отношений. Например, колхозница П. рассыпала горячие угли в телятнике, и вскоре возник пожар, который не удалось своевременно погасить потому, что колхоз не был обеспечен элементарными противопожарными средствами. Какая часть ущерба вызвана действием колхозницы П. и какая бездействием самого колхоза? Е., слесарь завода «Электросила», отправился за понадобившейся ему деталью путем, закрытым для прохода сигнализацией о. проводах тока высокого напряжения, которые, однако, по вине администрации ничем защищены, не были. Виновна не только администрация, но и сам потерпевший при невозможности индивидуализировать вред, причиненный каждым из них.

Ввиду того, что смешанная вина исключает разделение результата на части, каждая из которых причинно связана только с поведением нарушителя или потерпевшего, их размер приходится устанавливать приблизительным образом: не на основе критерия причинной

связи, а путем учета степени виновности как нарушителя, так и потерпевшего. Если оба виновны в одинаковой степени (например, каждый действовал с грубой неосторожностью), убытки распределяются между ними в равных долях. В тех случаях, когда степень виновности нарушителя и потерпевшего различна (например, один допустил простую, а другой — грубую неосторожность), больший объем ущерба относится на счет того, кто виновен в большей степени.

Так, овощной комбинат Лензаготплодоовощторга предъявил к Октябрьской железной дороге иск о возврате штрафов в сумме 2732 руб., взысканных дорогой с истца за простой вагонов под разгрузкой. При рассмотрении дела выяснилось, что в простое виновны как комбинат, медленно производивший разгрузку, так и дорога, подававшая вагоны без уведомления и притом в большем количестве, чем позволял фронт разгрузки. Учитывая виновность обоих контрагентов, арбитраж уменьшил размер взысканного им в пользу истца возмещения до 1396 руб.

Поставщик отправил сталь повышенного качества и соответственно по более высоким ценам, чем обусловлено договором. В связи с этим покупатель понес убытки, поскольку он обязан свою продукцию отпускать по плановой цене, тогда как вследствие удорожания сырья ее себестоимость оказалась выше запланированной. Возражая против иска, ответчик доказал, что технические качества поставленной стали уменьшают количество отходов, а это позволяло при умелой организации работы снизить себестоимость выпущенной продукции, хотя и не довести ее до уровня плановой. Арбитраж уменьшил объем возмещения убытков, понесенных истцом по данному делу, с учетом степени им самим допущенной виновности.

Чаще всего смешанная вина проявляется в том, что обе стороны, виновны в самом нарушении обязательств. Но бывает, что обязательство нарушила одна из сторон, а другая содействовала увеличению размера убытков либо не приняла мер к их уменьшению. Если она это сделала умышленно или по неосторожности, убытки также распределяются по правилам о смешанной вине.

По обязательствам некоторых видов согласно прямому указанию закона нарушитель обязывается к возмещению убытков независимо от его вины. Но и в этих случаях потерпевший может виновно способствовать образованию убытков, вызвать увеличение либо не принять мер к уменьшению их объема. Смешанной вины здесь не будет, так как виновен только потерпевший, но не нарушитель. Невозможно также для распределения убытков между сторонами сопоставлять вину потерпевшего с виной нарушителя ввиду его невиновности. Поэтому объем ответственности нарушителя должен быть уменьшен не на основе сопоставления тяжести вины обеих сторон, а с учетом лишь степени вины потерпевшего.

От смешанной вины отличается *совместное причинение.* Чаще всего оно встречается в обязательствах из причинения вреда, но изредка бывает связано с нарушением договорных и иных обязательств. Если, например, по вине как поставщика, так и изготовителя поставлена дефектная продукция, оба они считаются совместными причинителями понесенных покупателем убытков. Между смешанной виной и совместным причинением имеются коренные различия.

При смешанной вине виновен как причинитель, так и потерпевший, а при совместном причинении потерпевший невиновен, но убытки у него возникают по вине нескольких причинителей. Поэтому при совместном причинении потерпевший получает полное возмещение убытков, которые лишь между самими совместными причинителями распределяются соответственно степени вины каждого из них, тогда как при смешанной вине учитывается вина самого потерпевшего в качестве основания уменьшения объема ответственности причинителя.

Поскольку совместное причинение связано с действиями двух или нескольких лиц, а «долю» вреда, причиненного каждым из них, установить невозможно, они несут солидарную ответственность перед потерпевшим, и лишь последующие расчеты между ними

производятся по долям сообразно со степенью вины каждого. Но в предусмотренных законом случаях вводится их прямая долевая ответственность непосредственно перед потерпевшим, как установлено, например, для ответственности перед покупателем за поставку недоброкачественной продукции виновных поставщика и изготовителя. Однако совместное причинение характеризует основание ответственности, а не конкретно установленный ее порядок и потому не превращается в смешанную вину при переходе от солидарного к долевому возмещению[102]. Не нужно также забывать, что и при долевом порядке объем ответственности одного из совместных причинителей уменьшается не за счет потерпевшего, как при смешанной вине, а за счет сопричинителей.

Ответственность за чужую вину. Должник по обязательству при определенных, рассмотренных ранее условиях может перепоручить его исполнение полностью или частично другому лицу. Кредитору также предоставляется возможность с соблюдением установленных условий переадресовать другому лицу исполнение обязательства. Но в результате перепоручения или переадресования исполнения должник или кредитор из обязательства не выбывает, и если оно будет нарушено по вине любого из них, последует ответственность конкретного виновника. При отсутствии вины как субъектов обязательства, так и лиц, привлеченных к исполнению, ответственность исключается. Как, однако, следует поступать в случаях, когда участники обязательства невиновны, но оно нарушено по вине привлеченных к исполнению субъектов, например по вине субподрядчика, привлеченного генеральным подрядчиком?

Общего ответа на поставленный вопрос в действующем законодательстве нет. Но специально для случаев просрочки кредитора ч. 3 ст. 227 ГК устанавливает, что даже и при невиновности кредитор отвечает за убытки, если просрочка произошла по вине лиц, которым было поручено принятие исполнения. А поскольку кредитор и должник юридически равноправны, надо полагать, что аналогичное правило применимо и к должнику. Нет также никаких оснований думать, что закон ставит просрочку в особое положение. Тождественный порядок должен быть распространен на любые нарушения обязательства. Было бы, кроме того, неправильно ограничивать действие этого порядка лишь перепоручением или переадресованием исполнения в буквальном смысле. Хотя, например, изготовитель не перепоручает производство продукции поставщикам материалов, но, если по их вине продукция не будет изготовлена, он должен отвечать перед своими заказчиками.

Иными словами, субъект обязательства отвечает не только за собственную вину, но и за вину ответственных перед ним третьих лиц. Это принято именовать ответственностью за чужую вину. Ее установление обусловлено тем, что кредитор и должник состоят в правоотношениях друг с другом, но каждый из них не находится в правовых связях с лицами, привлеченными другой стороной. Они лишены поэтому возможности предъявить какие-либо требования к указанным лицам, и, если бы им не принадлежало право на компенсацию убытков за счет друг друга, убытки вообще остались бы невозмещенными, несмотря на то, что имеется конкретный виновник их причинения.

Но в то же время подобное правило не является отступлением от общего принципа ответственности за вину, так как после возмещения убытков кредитору должник вправе предъявить регрессный иск об их компенсации к тому лицу, по вине которого они наступили. Такое же право приобретает и кредитор, возместив должнику убытки, возникшие по вине третьих лиц. А если и третьи лица невиновны, исключается также ответственность кредитора или должника, на стороне которых они выступали.

Например, в Госарбитраже при Леноблисполкоме к Усть-Лужскому рыбному заводу был предъявлен иск по поводу непоставки рыбных консервов. Защищаясь против иска, завод доказал, что не мог выполнить обязательство вследствие непоставки ему рыбы рыболовецкими колхозами, вынужденными временно приостановить рыбную ловлю в связи с обстоятельствами стихийного порядка. Приняв во внимание полную невиновность как самого поставщика, так и его контрагентов, арбитраж освободил Усть-Лужский завод от ответственности за невыполнение договора поставки.

Напротив, по иску одного из ленинградских заводов, предъявленному к Главметаллосбыту, который не выбрал причитавшееся ему количество металлопродукции, последовало иное решение. Как установлено арбитражем, Главметаллосбыт поручил выборку металлопродукции своему договорному контрагенту, не выполнившему этого поручения без уважительных причин. Арбитраж и возложил ответственность перед заводом на Главметаллосбыт с правом предъявить регрессный иск к контрагенту, по вине которого произошла невыборка металлопродукции.

Таким образом, ответственность за чужую вину не только не отступает от принципа ответственности за вину, а, наоборот, единственно способна обеспечить доведение юридических санкций до непосредственного виновника нарушения. При взыскании возмещения с невиновного должника или кредитора нет собственно ответственности, а используется лишь юридико-технический прием, побуждающий того участника обязательства, который единственно на это управомочен, переложить возмещение уже в порядке подлинной ответственности на действительного виновника убытков. И только когда в виде исключения закон разрешает участнику обязательства, минуя своего контрагента, обратиться с иском к непосредственному виновнику[103], надобность в использовании такого приема отпадает: ответственность за собственную вину возлагается без необходимости предпосылать ей ответственность за вину чужую.

Имея в виду хозяйственные обязательства, С. И. Аскназий предложил иное решение того же вопроса. Он полагал, что должник, привлекающий к исполнению третьих лиц, организует определенную хозяйственную сферу и потому обязан нести риск любых случайностей, которые в ней возникают. Возложение же на такого должника ответственности лишь за виновные действия привлеченных им организаций, по мнению С. И. Аскназия, позволило бы ему отсылать истцов и арбитражные органы от одного звена к другому и создавало бы нарушителям лазейку для уклонения от ответственности[104]. К аналогичным выводам пришла также Е. А. Флейшиц[105].

Однако та или иная хозяйственная сфера всегда организуется принявшим на себя обязательство контрагентом. Трудно поэтому объяснить, почему в случаях ограниченности такой сферы лишь предприятием самого должника он несет ответственность только за вину, но стоит ей выйти за пределы данного предприятия, как сразу же по непонятным причинам ответственность будет наступать также за невиновное поведение. Нужно учесть, кроме того, что в условиях разделения труда между отраслями социалистического хозяйства и отдельными предприятиями исполнение обязательства почти всегда предполагает кооперирование с рядом организаций. Поэтому, если бы предложение С. И. Аскназия было принято, ответственность в хозяйственных обязательствах основывалась бы не на вине, а на причинении, что находилось бы в прямом противоречии с основными принципами ответственности по советскому гражданскому праву. Лишено оснований и опасение по поводу лазейки, якобы открывающейся для нарушителей. При действии презумпции их виновности для такой лазейки нужно преодолеть огромные трудности, доказав как свою собственную невиновность, так и невиновность третьих лиц. И если это удастся сделать, то не лазейка исключит ответственность, а отсутствие необходимых для нее оснований.

Прямо противоположный подход к рассматриваемой проблеме выражен в работах Р. О. Халфиной, которая, исходя из того, что если нет вины, то нет и ответственности, вообще исключает ответственность субъектов обязательства за вину привлеченных ими к исполнению третьих лиц[106]. Но, помимо того, что подобная конструкция противоречит закону, она неприемлема и по чисто практическим соображениям. Следуя ей, нужно было бы освобождать от возмещения убытков не только невиновного субъекта обязательства, но и третьих лиц, виновных в его нарушении, а при одновременной виновности тех и других пришлось бы уменьшить объем ответственности участника обязательства с учетом степени вины привлеченных им фактических исполнителей.

Не следует также упускать из виду, что ответственность за чужую вину — это не подлинная ответственность, а юридико-технический прием ее последующего переложения

на действительного виновника. Но такой прием ссылкой на принцип «нет вины — нет ответственности» опровергать невозможно. Как единственно способный обеспечить ответственность того, по чьей вине обязательство нарушено, этот прием практически полностью себя оправдывает и заслуживает не критики, а всемерной поддержки и последовательного применения.

Ответственность без вины. Случай и непреодолимая сила. Обязанность возместить убытки — общая форма гражданско-правовой ответственности. Однако в качестве ее меры выступает не всякое возмещение. Госстрах, например, обязан возместить ущерб, причиненный застрахованному имуществу (ст. 388 ГК.). Но ущерб причиняется страховым случаем, а не Госстрахом, и потому, несмотря на возмещение убытков, Госстрах юридической ответственности в собственном смысле не несет. Юридическая ответственность — следствие правонарушения. Если нет правонарушения, нет и ответственности, хотя бы на кого-либо и возлагалась обязанность возместить образовавшиеся убытки.

Гражданское правонарушение как общее основание ответственности слагаемся из трех элементов: противоправности, причинной связи, вины. Казалось бы, что при отсутствии любого из этих элементов нет правонарушения, а потому нет и ответственности. В принципе такое суждение правильно. Однако применительно к одному из элементов состава — вине оно претерпевает некоторые ограничения.

Вина составляет непременное условие гражданской ответственности потому, что, выражая отрицательное отношение к обществу, она служит основанием государственного и общественного осуждения поступков нарушителя. Само же законодательство, вводящее ответственность за вину, выполняет стимулирующую функцию: оно побуждает не совершать таких действий и не допускать такого бездействия, которые запрещены законом. Вина служит, следовательно, предпосылкой осуждения одного поведения и стимулирования к другому.

Возможны случаи, когда причинитель вреда обязывается возместить его, однако отсутствуют основания не только к осуждению, но и к стимулированию отказа от вредоносного поведения. Например, вред, причиненный в состоянии крайней необходимости, по общему правилу, возмещается (ч. 1 ст. 449 ГК), хотя крайняя необходимость управомочивает на его причинение, а право не заслуживает ни упрека, ни стимулирования отказа от него. Ясно, что здесь нет никакой ответственности.

Бывает, однако, и так, что совершенное действие объективно противоправно и находится в причинной связи с возникшими убытками, но не заслуживает упрека ввиду полной невиновности причинителя. В то же время характер осуществляемой деятельности таков, что угроза возмещения убытков позволяет стимулировать предотвращение вредоносных действий в будущем. Тогда отпадает возможность осуждения, но сохраняется возможность стимулирования, несмотря на отсутствие вины. При таких обстоятельствах обязанность возместить убытки опирается на сочетание как объективных (противоправность, причинная связь), так и субъективных элементов (стимулирование), свойственных составу правонарушения. Поэтому, несмотря на отсутствие вины, возмещение убытков выступает здесь как форма гражданско-правовой ответственности[107].

Численность норм, устанавливающих гражданско-правовую ответственность независимо от вины, невелика, причём некоторые из них практически ориентируются только на вину. Таковы, в частности, правила транспортного законодательства, устанавливающие точный перечень оснований освобождения от ответственности за нарушение плана грузовых перевозок. Рассуждая абстрактно, нельзя не признать, что все, выходящее за пределы такого перечня, ответственности не исключает, даже если нарушитель невиновен. На самом же деле ответственность наступает обычно лишь за вину. Но для упрощения доказательственного процесса, учитывая необычайную разветвленность транспортной деятельности и взаимодействие ее многообразных составных частей, сам закон перечисляет обстоятельства, освобождающие от ответственности за невыполнение планов перевозки.

Среди норм, действительно исключающих вину из числа условий гражданско-

правовой ответственности, решающее место принадлежит ст. 454 ГК, хотя она вводит ответственность не за нарушение обязательства, а за причинение вреда, порождающее обязательство возместить его. Статья 454 ГК возлагает независимо от вины ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности, относя к таким источникам определенные виды техники — транспортные средства, промышленные предприятия и т. п. Что же касается ответственности независимо от вины за нарушение уже существующего обязательства, то она введена, например, ч. 1 ст. 427 ГК. Согласно этой норме, организация, для которой хранение является одной из целей ее деятельности, предусмотренной уставом (положением), отвечает и за случайную утрату, недостачу или повреждение хранимого имущества. Имея в виду не любое, а лишь профессиональное хранение, ч. 1 ст. 427 ГК тоже ориентируется на деятельность, связанную с применением определенных технических средств. В этом — общность правил, зафиксированных в ст. 454 и в ч. 1 ст. 427 ГК. Различие состоит только в том, что владелец источника повышенной опасности причиняет вред использованием технических средств, а профессиональный хранитель не обеспечивает сохранность имущества и в этом смысле причиняет вред, несмотря на их использование. Необходимо, следовательно, выяснить, какую роль использование техники сыграло в законодательном решении ввести безвиновную ответственность.

Одна из существенных отличительных особенностей техники заключается в том, что ее использование недопустимо без применения особых мер по технике безопасности. Но общая техника неизбежно развивается быстрее, чем техника безопасности, ибо вопрос об изобретении эффективного средства безопасного использования того или иного механизма не может быть поставлен ранее изобретения самого механизма. Именно поэтому эксплуатация техники таит в себе опасность случайного причинения вреда, несмотря на принятие всех доступных при данных условиях мер по технике безопасности. Было бы, конечно, нелепо думать, что в связи с этим следует вообще запретить применение техники и тем самым приостановить общественный прогресс. Но, зная заранее, что при использовании техники случайный вред в определенном объеме неустраним, было бы негуманно оставлять его невозмещенным. Подлинная социалистическая гуманность советского закона выражается в рассматриваемых правилах с тем большей силой, что соответствующие объекты в интересах всего народа в своем подавляющем большинстве эксплуатируются государством, которое в то же время берет на себя обязанность возмещать и невиновно причиненные убытки.

Правда, безвиновная ответственность не является единственно возможным способом обеспечения интересов потерпевшего в указанных случаях. Мыслимы и другие пути, например введение обязательного для владельцев техники страхования возможных в процессе ее использования убытков[108]. Но если советский законодатель подобного способа не воспринял[109], а пошел по пути возложения ответственности на невиновного причинителя, то такое решение, видимо, опирается на особые основания.

Действительно, как общая техника, так и техника безопасности не стоят на месте. Они непрерывно развиваются и по мере своего развития обеспечивают достижение все более значительного эффекта: развитие общей техники содействует в целом общественному прогрессу, а техники безопасности — безущербному использованию разнообразных технических средств. Целевая установка возложения ответственности независимо от вины за убытки, причиненные в процессе использования техники, в том и состоит, что она должна служить такому совершенствованию техники безопасности, которое сводило бы возможность случайного вреда если не к нулю, то до предельно ничтожного минимума[110].

Отмеченное действие безвиновной ответственности иногда оспаривают на том основании, что она применяется не к изготовителям, а к потребителям техники[111]. Но если вообще необходимо усилить воздействие на производителя через потребительский спрос, то нет препятствий к такому же воздействию на него в указанных целях, учитывая, что производитель должен сделать все возможное для улучшения обслуживания потребителя, в том числе и путем повышения безопасности эксплуатации приобретенных им объектов.

Вместе с тем и сами производительные потребители техники, судя по планированию и практике изобретательства в СССР, проявляют не меньшую заботу о безопасности ее использования, чем производители. А поскольку создание нового технического средства безопасности завершает сложный процесс, нередко начинающийся с выработки новых практических навыков, то, как показывает, например, практика вождения автомобилей, в этом процессе участвуют и личные потребители техники.

Неосновательны также ссылки на недопустимость подстегивания юридическими санкциями научно-технического прогресса, подобно тому, как нельзя бороться с землетрясениями, возлагая ущерб на изучающие их научно-исследовательские институты[112]. Между причинением вреда землетрясением и эксплуатирующим технику человеком не больше сходства, чем между выявлением причин землетрясения и разработкой техники безопасности. В то же время, не возражая против правового регулирования научно-технического прогресса, трудно отказать ему в обеспечении юридическими санкциями.

Но и предусмотренная законом ответственность независимо от вины не становится безграничной. Иногда она устраняется вследствие вины самого потерпевшего. Так, согласно ч. 2 ст. 427 ГК, если имущество, сданное на хранение, не будет в установленный срок взято обратно, любой, в том числе и профессиональный, хранитель отвечает лишь за убытки, возникшие вследствие его умысла или грубой неосторожности. Кроме того, по действующему законодательству (ч. 1 ст. 427, ст. 454 ГК) ответственность независимо от вины наступает только при простом случае, но не при непреодолимой силе. Исключение из этих правил составляет лишь ст. 101 Воздушного кодекса (ВК), возлагающая и при непреодолимой силе ответственность на воздушно-транспортное предприятие за смерть, увечье или иной личный вред, причиненный пассажиру при старте, полете или посадке самолета, а также при посадке и высадке пассажиров. В связи с этим важно разграничить случай и непреодолимую силу.

Случай — антипод вины: если лицо не знало, не могло не должно было знать о возможности наступления результата, он признается случайным. В то же время случай отличается субъективной непредотвратимостью: если бы лицо знало о возможности наступления результата, он мог бы быть предотвращен.

Напротив, *непреодолимая сила* — это чрезвычайное и непредотвратимое при данных условиях событие. Следовательно, как и при случае, вина здесь отсутствует (п. 1 ст. 85 Г К). Но в отличие от случая непреодолимая сила обладает и рядом других признаков.

Она характеризуется прежде всего *как внешнее* либо *внутреннее* обстоятельство по отношению к деятельности, причиняющей убытки. Например, штормовая погода, воспрепятствовавшая морской перевозке, будет для деятельности перевозчика фактором внешнего порядка. Но иногда непреодолимая сила порождается самой деятельностью, причиняющей убытки. Так, многомоторный самолет, пропеллеры которого вращаются в одном и том же, обычно в правом направлении, имеет тенденцию разворота вправо, что немедленно приводило бы к аварии, если бы взлет не совершался в противоположном, в левом направлении. Но угол взлета, парализующий тенденцию разворота вправо, точно определить до изобретения специального прибора было невозможно. Он определялся только чутьем летчика. Отсюда известная возможность аварий, вызывавшаяся в прошлом тенденцией разворота самолета вправо. Поскольку такая тенденция до изобретения особого прибора полностью не устранялась, она и представляла собой непреодолимую силу.

Далее, непреодолимая сила — это не обычное, а из ряда вон выходящее, *чрезвычайное* обстоятельство. Свойства чрезвычайности и исключительности существенны потому, что они несовместимы с встречающимся ошибочным признанием непреодолимой силой обычных, ординарных, повседневных явлений-

Наконец, непреодолимая сила отличается своей *непредотвратимостью.* Нужно лишь помнить, что непредотвратимость обусловливается не только внутренними особенностями данного явления, но и сопутствующими ему конкретными внешними обстоятельствами. То, что в одном месте легко предотвратимо, в другом может стать

непредотвратимым. Так, до прокладки дороги по льду Ладожского озера во временно блокированный врагом Ленинград проезд для автомобильного транспорта был невозможен, но он стал осуществим после того, как дорога была проложена. То, что предотвратимо для одного, не всегда предотвратимо для другого лица, так как каждый в состоянии использовать лишь хозяйственно доступные ему средства. Так, для воздушного транспорта перевозка грузов во временно блокированный Ленинград была осуществимой и до прокладки «ледяной дороги»; для автомобильного транспорта она стала возможной лишь после того, как дорога была проложена, а для железнодорожного транспорта невозможность перевозок сохранялась вплоть до прорыва блокады. Ответственность не устраняется также, если контрагент, уже вступая в обязательство, знал, что его исполнению препятствует непреодолимая сила. Например, когда в 1919 году американская фирма по предполагавшемуся концессионному договору с Советским государством принимала на себя обязанность приступить к эксплуатации источников нефти и руды на территории, оккупированной японскими империалистами, просрочка в исполнении этой обязанности подлежала бы вменению ей в ответственность, несмотря на то, что своевременному исполнению договора препятствовало неустранимое для фирмы обстоятельство.

Следовательно, при общей характеристике непреодолимой силы речь должна идти не просто о непредотвратимых обстоятельствах, а об условиях, не предотвратимых для *данного* лица хозяйственно доступными *для него* средствами.

Исходя из этого, непреодолимая сила определяется как такое *внешнее или внутреннее по отношению к вредоносной деятельности событие, которое, будучи чрезвычайным по своему характеру, непредотвратимо хозяйственно доступными для данного лица средствами.*

Те авторы, которые придерживаются теории необходимой и случайной причинной связи, иначе определяют понятие непреодолимой силы. Они считают, что непреодолимая сила характеризуется случайной причинной связью между деятельностью, причинившей убытки, и самими убытками. Эта точка зрения, впервые выдвинутая Д. М. Генкиным[113], была затем воспринята в работах ряда других советских цивилистов.

Однако подобные взгляды не выдерживают практической проверки. Л. А. Лунц, один из сторонников этой теории, в качестве типичного примера случайной причинной связи ссылается на дело следующего содержания[114]. Б. поймал и ударил Г., когда тот сел на его лошадь и стал ее гонять. Г. испугался и бросился бежать. Перепрыгивая через забор, он сломал ногу и впоследствии от заражения крови скончался. Но если здесь случайная причинная связь, то, согласно изложенной концепции, налицо непреодолимая сила. Предположим теперь, что Г. испугался не собственника лошади, а летящего на бреющем полете самолета. Согласно законодательству, действовавшему в то время, к которому данное дело относится, воздушный транспорт отвечал и за непреодолимую силу. Но принятие подобного решения по изложенному делу начисто исключено, ибо какой бы широкой ответственность воздушного транспорта ни была, он не может отвечать за результат им не причиненный.

Практическая неприемлемость попытки сведения непреодолимой силы к случайной причинной связи обусловлена ее теоретическими недостатками. Д. М. Генкин справедливо заметил, что «благодаря развитию человеческого познания природы и активного воздействия человека на природу... то, что в свое время считалось непреодолимой силой, может быть в дальнейшем отнесено к понятию простого случая или даже к вине»[115]. Но ведь характер причинной связи как явления объективного не изменяется от того, познана или не познана она человеком. Объективно случайная связь остается, по-видимому, случайной и после ее распознания. Почему же она перестает быть непреодолимой силой? Потому что, если бы Д. М. Генкин не сделал такого вывода, ему пришлось бы признать фатальный характер непреодолимой силы, никогда не устранимой для человечества. Пытаясь избежать такого вывода, он, по существу, отходит от общепринятого понимания различных видов причинности как объективных явлений.

В действительности же и при непреодолимой силе имеется юридически значимая

причинная связь, но закон освобождает причинителя от ответственности ввиду особого характера ситуации, в условиях которой убытки наступили.

Глава 3.
ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

§ 1. Понятие и способы обеспечения обязательств

*Понятие обеспечения обязательств***.** Подобно всем другим правоотношениям социалистического общества социалистические обязательственные правоотношения в их подавляющей массе осуществляются добровольно, без каких бы то ни было помех, по собственному почину участников обязательства, относящихся к своему долгу честно и добросовестно. Но так как обязательства — одна из разновидностей правовых отношений, они охраняются и мерами принудительного характера. Эти меры весьма разнообразны.

Некоторые из них сопутствуют любым обязательствам, а потому именуются *общими мерами,* подлежащими применению во всех случаях, кроме тех, для которых это исключено законом, договором или самим характером установленных отношений. Среди них особенно существенны понуждение к исполнению обязательства и возложение обязанности возместить вызванные его нарушением убытки.

Однако, несмотря на их всеобщность, эти меры не всегда способны вызвать необходимый практический эффект. Бывают случаи, когда должник не исполняет обязательства, но кредитор никаких убытков не несет либо если и несет, то по тем или иным причинам не в состоянии доказать их размера. Тогда требование об убытках вовсе не предъявляется или становится практически неосуществимым. Что же касается требования о понуждении должника к исполнению лежащей на нем обязанности, то в чистом виде, без сочетания с требованием об убытках оно не всегда может быть реализовано. Такая возможность имеется, когда речь идет об отобрании индивидуально определенной вещи, взыскании денежной суммы, но она отсутствует в обязательствах по передаче вещей, определенных родовыми признаками, и по поводу многих других действий. Не исключено также, что суд или арбитраж вынесут решение о принудительном взыскании долга, но самое это решение окажется неисполнимым ввиду, например, отсутствия у нарушителя имущества, за счет которого его обязанность должна быть реализована.

Закон разрешает поэтому самим участникам обязательства снабдить его определенными *дополнительными* обеспечительными мерами, носящими *специальный* характер и позволяющими добиваться исполнения независимо от того, причинены ли убытки кредитору и имеется ли у должника имущество, на которое разрешено обращать взыскание по исполнительным документам. Если же в надлежащем и своевременном исполнении особый интерес испытывает государство, обязательство снабжается специальными обеспечительными мерами либо по прямому указанию закона, либо по соглашению сторон, заключаемому на основе обязательных для них предписаний.

Под обеспечением обязательства и принято понимать такие принимаемые к его исполнению меры, которые носят не всеобщий, а специальный, дополнительный характер и применяются не ко всем, а лишь к тем обязательствам, для которых они особо установлены законом или соглашением сторон.

Эти специальные обеспечительные меры именуются *способами обеспечения обязательств.*

Система способов обеспечения обязательств. Многообразные специальные способы, обеспечивающие исполнение обязательств, практически далеко не равнозначны. Например, поставщик вправе перевести покупателя, систематически задерживающего оплату товаров, с акцептной на аккредитивную форму расчетов. Это один из способов обеспечения надлежащего исполнения покупателем его обязанности по своевременной оплате товаров. Однако по действующему законодательству он применим только в отношениях по поставкам и лишь при условии, что аккредитивная форма с самого начала не была избрана сторонами в

качестве нормальной формы денежных расчетов. В отличие от этого такое обеспечительное средство, как неустойка, может быть использовано в любых обязательствах, а некоторые другие способы не применяются лишь к тем обязательствам, для которых это исключено их природой или прямыми указаниями закона.

В этом смысле сами способы обеспечения обязательств также подразделяются на общие и специальные. Специальные способы неотделимы от конкретных отношений, для которых они законом сконструированы, а потому могут быть рассмотрены только в связи с этими отношениями. Общие способы закреплены в гл. 17 ГК, которая к ним относит неустойку, залог, поручительство, задаток и гарантию (ст. 186 ГК). Они изучаются в общей части обязательственного права и с учетом свойственных им различных признаков могут быть подвергнуты определенной классификации.

По юридической конструкции эти способы, подразделяются на связанные и не связанные с предварительным выделением имущества для возможной принудительной реализации обязанности нарушителя. К первым относятся залог и задаток, ко вторым — неустойка, поручительство и гарантия. Практическая значимость этой классификации состоит в том, что она выявляет неодинаковую эффективность различных обеспечительных средств. Очевидно, что за счет заранее выделенного имущества обеспечить принудительное исполнение проще и легче, чем когда такое выделение заранее не производится.

По правовой природе те же способы подразделяются на являющиеся и не являющиеся мерами юридической ответственности. К первым относятся неустойка и задаток, ко вторым — залог, поручительство и гарантия. При неустойке и задатке нарушитель терпит определенные имущественные лишения. Поэтому относительно неустойки в ГК прямо сказано, что ее взыскание, как и взыскание возмещения убытков, допустимо только с виновного нарушителя, а независимо от вины — лишь при наличии о том соответствующих указаний в законе или договоре (ч. 3 ст. 187, ст. 222). Для задатка подобной прямой оговорки ГК не содержит, но, так как в посвященной задатку ст. 209 ГК говорится о стороне, «ответственной» за нарушение договора, вина нарушителя должна иметь здесь такое же значение, как и для неустойки. Напротив, за счет заложенного имущества, а также за счет поручителя или гаранта взыскивается то, что подлежало исполнению в силу самого обязательства, а потому при реализации этих обеспечительных средств вина не учитывается, и принимается во внимание только факт нарушения обеспеченной ими обязанности. Взыскание же за счет заложенного имущества либо за счет поручителя или гаранта неустойки или возмещения убытков возможно лишь при виновности лица, обязательство которого обеспечено залогом, поручительством или гарантией.

По сфере действия ст. 186 ГК различает обеспечительные средства, которые могут быть применены в отношениях между любыми субъектами (неустойка, залог, поручительство), в обязательствах только с участием граждан (задаток) и в обязательствах лишь между социалистическими организациями (гарантия). Здесь намечены чисто юридические границы использования отдельных обеспечительных средств с учетом субъектного состава обязательств отдельных видов. Но, как будет показано в дальнейшем, эти границы оказываются иногда еще более узкими, если учесть некоторые специальные правила, а особенно если ориентироваться на реальную практику использования отдельных способов обеспечения обязательств.

Практически наиболее существенное значение имеет неустойка. По своим юридическим свойствам к ней непосредственно примыкает задаток, а у него в свою очередь есть черты сходства с залогом, в то время как поручительство стоит особняком по отношению ко всем другим способам, но обладает значительной общностью с гарантией. Поэтому вслед за неустойкой рассматриваются задаток и залог, а затем поручительство и гарантия.

§ 2. Отдельные способы обеспечения обязательств

Неустойка. Согласно ч. 1 ст. 187 ГК *неустойкой признается определенная денежная*

сумма, которую одна сторона обязана в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства уплатить другой стороне. Правда, закон говорит не вообще о сторонах, а конкретно о нарушившем обязательство должнике. Однако это правило следует толковать распространительно, ибо нет препятствий к обеспечению неустойкой также кредиторских обязанностей. Рассматривая неустойку как определенную денежную сумму, ГК допускает выражение ее как в твердой величине (например, 20 руб., 10 руб. и т. п.), так и в виде процента от общей цены нарушенной обязанности (например, 20% стоимости забракованной продукции). При этом неустойка может быть назначена на случай не только неисполнения, но и любого нарушения обязательства. А поскольку чаще всего она начисляется за просрочку, ч. 1 ст. 187 ГК особо выделяет просрочку как возможное основание неустойки.

Каков, однако, практический смысл неустойки, если кредитор и без того вправе взыскать с должника денежную сумму, равную величине убытков, которые он понес вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения должником его обязанностей? В чем состоит особое обеспечительное действие неустойки по сравнению с такой мерой, как иск о возмещении причиненных убытков?

Во-первых, убытки взыскиваются, лишь когда они действительно причинены, между тем как, несмотря на правонарушение, убытки могут и не возникнуть. При отсутствии условия о неустойке подобные правонарушения не влекли бы для совершившего их лица никаких отрицательных юридических последствий. А для того, чтобы они все же наступили, целесообразно снабдить обязательство особыми обеспечительными мерами. Этой цели и служит условие о неустойке.

Во-вторых, для взыскания убытков необходимо доказать не только их размер, но и то, что сам управомоченный принял все возможные меры для их устранения. Практически это ставит управомоченного в весьма сложное положение в процессе и в отдельных случаях могло бы привести даже к освобождению от ответственности нарушителя, фактически причинившего убытки. Во избежание таких последствий желательно обеспечить управомоченному, хотя бы в точно фиксированных размерах, определенную сумму возмещения. Этому также служит условие о неустойке.

В-третьих, убытки — величина неопределенная, они выявляются лишь после правонарушения, тогда как неустойка — величина точно фиксированная, заранее установленная и известная обоим участникам обязательства. Нарушая договор, нельзя быть в достаточной степени уверенным, что это повлечет невыгодные последствия, ибо речь пока идет о вероятности, но не о неизбежности убытков. Установление условия о неустойке с самого начала вносит полную ясность: по крайней мере в ее пределах ответственность обязательно должна наступить. Неустойка, следовательно, усиливает действенность мер гражданско-правовой ответственности, делает их достаточно определенными, превращает в необходимое, можно сказать, неизбежное, следствие правонарушения.

В-четвертых, когда устанавливаются длительно действующие, например плановые, обязательства, их нарушение чаще всего сводится не к полному отказу от исполнения, а к ненадлежащему исполнению, выражающемуся в просрочке, качественных дефектах и т. д. В момент самого Правонарушения убытки либо еще не наступают, либо не получают осязаемого выражения. Вопрос об их компенсации может быть поставлен лишь по истечении более или менее значительного времени. Между тем кредитор уже в момент правонарушения должен располагать средством, достаточно оперативным, чтобы побудить должника к исполнению обязательства, и достаточно маневренным, чтобы действовать на протяжении всего времени, пока длится правонарушение, а не только в момент, когда выявятся причиненные убытки. Таким средством и является неустойка, которая вместе с тем позволяет управомоченному получить и предварительное возмещение убытков, хотя их размер определится лишь впоследствии, когда появится реальная возможность осуществить право на их возмещение.

В-пятых, убытки — объективный результат правонарушения, который не может

быть дифференцирован в зависимости от народнохозяйственного или иного значения обязательств, характера правонарушения и других существенных моментов. Государство же заинтересовано в такой дифференциации, поскольку она позволяет стимулировать исполнение обязательств с тем большей силой, чем более важное значение то или иное обязательство имеет. Эта задача также может быть решена при помощи неустойки, устанавливаемой заранее для обязательств, которые государство считает целесообразным снабдить такими санкциями, и дифференцируемой соответственно значению этих обязательств, характеру правонарушений и т. п.

Неустойка чаще всего устанавливается соглашением сторон заключаемым либо по их собственной инициативе, либо в соответствии с обязательным предписанием закона. Так, в отношениях между гражданами условие о неустойке может появиться, лишь если они сами изъявят такое желание, тогда как одновременно с заключением договора поставки или иного хозяйственного договора его неотъемлемой частью становятся и условия о неустойке, предусмотренные нормативным актом, которому подчиняется данный хозяйственный договор. Соответственно этому необходимо отличать *договорно-добровольную* неустойку, устанавливаемую по инициативе участников обязательства, от *договорно-обязательной,* включаемой в договор в результате его подчиненности императивным требованиям правовой нормы. Кроме того, для некоторых обязательств неустойка устанавливается законом или иным нормативным актом непосредственно, и лица, вступившие в обязательства такого рода, подчиняются существующим правилам о неустойке в отношении как размера, так условий и порядка ее взыскания, хотя при этом не заключают не только соглашения о неустойке, но и самого договора. Например, до сдачи груза для перевозки грузоотправитель и транспортная организация не состоят в договоре и связаны лишь обязательством, возникающим непосредственно из плана. Однако сторона, нарушившая план, уплачивает неустойку в размере, установленном транспортными кодексами и уставами. В подобных случаях говорят о *нормативной неустойке*[116].

Если неустойка устанавливается соглашением сторон — все равно, заключается ли такое соглашение по их собственной инициативе или на основе предписания закона, — оно подлежит письменному оформлению независимо от суммы неустойки и основного договора. Несоблюдение письменной формы делает соглашение о неустойке недействительным (ст. 188 ГК). Необходимо также иметь в виду, что обязательство о неустойке носит, акцессорный, дополнительный характер по отношению к тому основному обязательству, исполнение которого ею обеспечивается. И если по тем или иным причинам главное обязательство признается недействительным, это автоматически влечет за собой и недействительность соглашения о неустойке (ч. 2 ст. 187 ГК).

Общим понятием неустойки обнимаются и такие ее разновидности, как *пеня* и *штраф (ч.* 1 ст. 186 ГК), которые в хозяйственных договорах принято также объединять под наименованием *штрафных санкций* (или просто санкций).

Пеня — это неустойка, отличающаяся определенными особенностями по своим основаниям, способам определения размера и порядку начисления. Ее основанием может служить лишь такое правонарушение, как просрочка по обязательству в целом или отдельным входящим в него обязанностям. Ее размер всегда устанавливается в виде процента от цены нарушенной обязанности. Так, постановление Совета Министров СССР от 3 апреля 1967 г. «О мерах по дальнейшему улучшению кредитования и расчетов в народном хозяйстве и повышению роли кредита в стимулировании производства»[117] установило пеню в размере 0,03% от суммы просроченного платежа за поставленные материальные ценности, оказанные услуги или выполненные работы. Ее начисление производится в установленном размере за каждый день, сколько бы просрочка ни длилась (например, по ст. 75 УЖД — за просрочку во внесении провозной платы), или в границах указанной в законе предельной длительности просрочки (например, только за первые 30 дней просрочки в выполнении этапа работы — согласно п. 62 Правил о договорах подряда на капитальное строительство[118]).

Штраф отличается от пени как по основаниям, так и по способам определения

размера, а также по порядку его начисления. Основанием штрафа может быть не только просрочка, но и любое другое правонарушение. Его размер устанавливается иногда в виде процента от цены нарушенной обязанности (например, 20% от стоимости продукции, в которой своевременно не устранены недостатки, — согласно п. 4 постановления Совета Министров СССР от 27 октября 1967 г.[119]), а иногда в твердой сумме (например, 15 руб. за каждый неподанный или неиспользованный вагон — согласно п. 17 того же постановления). Главное же отличие штрафа от пени состоит в том, что пеня — непрерывно нарастающая, а штраф — единократно взыскиваемая сумма.

Последнее различие позволяет в борьбе с такими нарушениями обязательств, как просрочка, использовать обе рассматриваемые разновидности неустойки в определенном их сочетании. Так, согласно п. 62 Правил о договорах подряда на капитальное строительство ежедневное начисление пени в размере 0,05% от стоимости невыполненного этапа работ по истечении 30 дней просрочки прекращается, но с подрядчика взыскивается единократный штраф в размере 2%, исчисленных от той же суммы. Иногда же и по порядку начисления штраф почти ничем не отличается от пени. Например, п. 62 Правил о договорах подряда на капитальное строительство устанавливает, что подрядчик, своевременно не устранивший выявленные в работе недостатки, уплачивает заказчику штраф в размере 100 руб. за каждый день просрочки. Хотя эта санкция как определенная в твердой сумме названа штрафом, она, подобно пене, представляет собой непрерывно нарастающую величину, конечный объем которой зависит от длительности допущенной заказчиком просрочки.

Нарушение обязательства, обеспеченного неустойкой, как и нарушение всякого иного обязательства, может причинить убытки. Допустимо ли их взыскание или, поскольку обязательство снабжено неустойкой, право на возмещение убытков отпадает?

По соотношению права на неустойку с правом на компенсацию убытков принято различать четыре вида неустойки (ст. 189 ГК).

Неустойка называется *зачетной,* когда взысканию подлежат как неустойка, так и убытки, но лишь в той части, в какой они не покрываются суммой неустойки. Если, например, неустойка взыскана в сумме 40 руб., а убытки составляют 60 руб., они должны быть возмещены в пределах 20 руб. (60—40). Зачетная неустойка имеет значение общего правила и должна применяться во всех случаях, поскольку законом или договором не предусмотрена неустойка иного вида. Отсюда вытекает, что прочие виды неустойки применимы, только если они прямо установлены законом или договором.

Зачетной неустойке противостоят прямо противоположные по своему содержанию кумулятивная (штрафная) и исключительная неустойки.

Кумулятивная (штрафная) неустойка подлежит уплате сверх компенсации убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, В приведенном примере это означало бы возможность взыскания в пользу потерпевшей стороны 100 руб.: в виде неустойки — 40 руб. и в порядке возмещения убытков — 60 руб. Будучи мерой, особо обременительной для нарушителя, кумулятивная (штрафная) неустойка используется для борьбы с наиболее злостными нарушениями обязательств, такими, например, как поставка недоброкачественной или некомплектной продукции (ч. 2 ст. 266 ГК).

Исключительная неустойка[120] ограничивает ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства только уплатой неустойки, вообще исключая требование о возмещении убытков. Тем самым в приведенном примере потерпевший довольствовался бы неустойкой в сумме 40 руб., хотя убытки составляют 60руб. Исключительный характер носит, например, большинство штрафов, взыскиваемых с участников, договора железнодорожной перевозки, а также штрафы, уплачиваемые органами связи за просрочку в доставке корреспонденции. Исключительной неустойкой является и пеня по денежным обязательствам.

Особое место занимает *альтернативная* неустойка, допускающая взыскание либо неустойки, либо возмещения убытков. При этом выбор может быть сделан только один раз, а

значит, в случае взыскания неустойки нельзя впоследствии, после выявления убытков и их размера, отказаться от неустойки и требовать возмещения убытков. Следовательно, в приведенном примере, взыскав 40 руб. неустойки, потерпевший не мог бы ставить вопрос даже о доплате 20 руб. для покрытия всей суммы убытков (60 руб.). Отмеченные свойства лишают альтернативную неустойку необходимой действенности, побуждая воздерживаться от ее взыскания до тех пор, пока не станет ясно, что выгоднее взыскивать — неустойку или убытки. Именно поэтому к ней не прибегают ни сами стороны, ни нормативные акты, посвященные обязательствам отдельных видов.

Исходя из того, что в подавляющем большинстве случаев между неустойкой и возмещением убытков имеется определенная связь, ст. 190 ГК предоставляет суду право уменьшить неустойку, если она чрезмерно превышает действительные убытки, понесенные кредитором. Осуществляя это право, суд обязан принять во внимание степень выполнения обязательства должником, имущественное положение граждан, участвующих в обязательстве, и всякий иной, а не только имущественный интерес кредитора, заслуживающий уважения. Когда же дело касается неустойки, подлежащей уплате в отношениях между организациями, уменьшение ее размера возможно только в исключительных случаях с учетом заслуживающих внимания интересов как кредитора, так и должника. Например, покупатель предъявил иск об уплате неустойки за просрочку в поставке очередной партии товара. Поставщик пояснил, что, учитывая прогноз, предсказавший раннее замерзание реки, по которой отправляются товары другому его контрагенту, в адрес последнего они были отправлены досрочно. Именно это и повлекло просрочку в исполнении обязательства перед истцом, который, однако, никакого урона не понес, имея достаточные запасы однородных товаров. Приняв во внимание эти обстоятельства, арбитраж взыскал неустойку с поставщика, уменьшив, однако, ее размер. Арбитраж также имеет право при особой злостности нарушителя взыскать с него неустойку в повышенном до 50% размере, обратив эту ее часть в доход союзного бюджета.

Рассматривая вопрос о соотношении права на неустойку и права на возмещение убытков, К. А. Граве пришел к выводу, что любая неустойка, кроме штрафной, носит оценочный характер как способ предварительного подсчета возможных при неисполнении договора убытков, освобождающий от сложной обязанности доказывания их размера в будущем. Неустойка, писал К. А. Граве, «обеспечивает возмещение интереса кредитора, фиксируя наперед размер этого интереса, т. е. размер возможных убытков для кредитора от неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства»[121].

Известные отголоски оценочной теории неустойки встречаются и в литературе более позднего времени. О них свидетельствуют, например, высказывания Э. Г. Полонского, утверждающего, что, поскольку неустойка во всех видах (кроме штрафной) используется «для возмещения убытков, следует прийти к выводу об ее компенсационном, оценочном характере»[122]. Между тем компенсационная функция неустойки ничего общего с ее «оценочным» характером не имеет, ибо в первом случае учитываются цели, на которые взысканная неустойка используется, а во втором ей приписывается способность заранее оценить размер возможных при нарушении обязательства убытков.

Но, как убедительно показал В. К. Райхер[123], заранее производимая оценка будущих убытков есть чистейшая фикция, явно не соответствующая действительности, так как если убытки трудно определить даже после нарушения обязательства, то определить их в момент заключения договора просто невозможно. К тому же «оценочная» теория неустойки неприемлема и по своему идейному содержанию, ибо если неустойку рассматривать как оцененный интерес кредитора, то это объективно означало бы отстаивание того взгляда, что договор заключается социалистическими организациями в целях получения денежной выгоды, хотя действительный их интерес направлен на получение реального исполнения договора[124].

Однако и сам В. К. Райхер занимает позицию, которую трудно признать безупречной, так как он считает, что всякая неустойка есть штраф, хотя, используемая для

возмещения убытков, объективно она и выполняет компенсационную функцию. В действительности же к разряду штрафов может быть отнесена только штрафная неустойка в собственном значении этого слова. Что же касается зачетной, исключительной и альтернативной неустоек, то они не могут быть сведены ни к чисто компенсационным мерам, как полагал К. А. Граве, ни к одним только штрафам, как считает В К. Райхер.

Неустойка предназначена для стимулирования реального исполнения обязательства. Такую функцию выполняет и обязанность по возмещению убытков. Они сходны и в том, что, за исключением штрафной неустойки, все другие ее виды содержат компенсационный элемент, так как либо используются для возмещения убытков (исключительная и альтернативная неустойка), либо засчитываются в сумму их возмещения (зачетная неустойка). Однако связь между обязанностью возместить убытки и самими убытками прямая: убытки подлежат возмещению в том именно размере, в каком они причинены. Напротив, связь между неустойкой и убытками косвенная: в той мере, в какой неустойка взыскивается, она возмещает убытки, но при ее взыскании вопрос о размере убытков и о том, возникли ли они, не ставится — неустойка есть прямое следствие самого-правонарушения, на случай которого она установлена. Именно поэтому ей и присущ штрафной элемент, ибо установленная заранее она начисляется независимо от размера убытков и даже при их отсутствии.

Неустойка представляет собой *оперативное средство* борьбы за надлежащее исполнение обязательства, которым можно воспользоваться сразу же, как только было совершено правонарушение, не дожидаясь вызываемых им отрицательных последствий. Для того чтобы участники обязательства стремились к действительно оперативному, незамедлительному использованию своего права на неустойку, для него введен специальный сокращенный срок исковой давности. По всем претензиям о взыскании неустойки (штрафа, пени) действует 6-месячный давностный срок (ст. 79 ГК).

Возникает вопрос, можно ли в отношениях между организациями взыскивать убытки в пределах установленного для этих исков годичного срока исковой давности, если при зачетном характере неустойки истец пропустил 6-месячный срок для ее взыскания. Очевидно, что при подобных условиях удовлетворение иска об убытках в полном объеме недопустимо, ибо таким способом можно было бы обойти правило о 6-месячном сроке исковой давности, установленном для требований о неустойке, когда взысканная неустойка засчитывается в сумму возмещения убытков. Но иск об убытках не может быть и отклонен в полном объеме по указанным мотивам, ибо тогда неустойка, в действительности являющаяся вспомогательной мерой, была бы превращена в основную форму ответственности, а право на возмещение убытков признавалось бы за кредитором под своеобразным отменительным условием — осуществления им права на взыскание неустойки. Поэтому инструктивное письмо Госарбитража при Совете Министров СССР от 16 августа 1973 г. признает за контрагентом право в пределах годичного давностного срока на возмещение убытков за вычетом суммы неустоек, погашенных давностью[125].

Задаток. Часть 1 ст. 209 ГК определяет задаток как *денежную сумму, выдаваемую одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения.*

Задаток выполняет, следовательно, три функции. Во-первых, уплата задатка служит доказательством самого факта заключения договора, и если она оформлена письменно (ч. 2 ст. 209 ГК), нельзя оспаривать этот факт, хотя бы договор не был облечен в требуемую законом письменную форму. Во-вторых, задаток выполняет платежную функцию, так как вносится и засчитывается в счет причитающихся по договору платежей. В-третьих, задаток является способом, обеспечивающим выполнение обязательства, и в этом состоит его главная, основная функция.

Обеспечительное действие задатка распространяется как на сторону, его вносящую (задаткодателя), так и на контрагента, которому он вручается (задаткополучателя). В случае неисполнения обязательства задаткодателем он утрачивает сумму задатка, а если обяза-

тельство не выполняется задаткополучателем, последний обязан уплатить контрагенту двойную сумму задатка (ч. 3 ст. 209 ГК). Но так как в указанную двойную сумму входит ранее врученный ему задаток, то оба контрагента подвергаются действию одинаковых по силе санкций. Различие в их правовом положении состоит лишь в том, что задаткополучатель владеет задатком и потому может его просто оставить за собой, если контрагент уклонится от исполнения обязательства, тогда как задаткодатель вынужден взыскивать двойную сумму задатка с его получателя, если тот нарушит принятое на себя обязательство.

Условие о задатке не устраняет права взыскивать причиненные неисполнением обязательства убытки в той их части, в какой они не покрываются суммой задатка. Однако соглашением сторон может быть установлено иное (ч. 4 ст. 209 ГК). В частности, они вправе договориться об ограничении ответственности суммой задатка без права на дополнительную компенсацию не возмещенных этой суммой убытков. Такой задаток принято называть отступным, ибо по сути дела он представляет собой цену, уплатив которую, от обязательства можно отступиться. Однако превращение задатка в отступное ослабляет его обеспечительное действие, вводя ответственность неисправного контрагента в сравнительно узкие границы, не всегда достигающие размера фактических убытков. Да и самое стремление сторон заранее такие границы определить свидетельствует о том, что они не уверены в желательности исполнения установленного обязательства. Но так как обязательства устанавливаются в целях их реального исполнения, то в наших условиях соглашение об отступном почти никогда не встречается.

От задатка следует отличать аванс. Аванс имеет с задатком то общее, что и он выполняет как доказательственную, так и платежную функцию: выдача аванса доказывает установление обязательства, и вносится он в счет будущих платежей. Но в отличие от задатка аванс не обеспечивает исполнения обязательства. Поэтому, если не исполняется обязательство, по которому внесен аванс, он подлежит возврату, а споры об убытках и о применении иных санкций разрешаются на общих основаниях. При этом предполагается, что сумма, внесенная в счет будущих платежей, является авансом. Для признания ее задатком необходимо прямо указать об этом в соглашении сторон,

У задатка имеются некоторые черты сходства с неустойкой. Так же, как и неустойка, задаток представляет собой заранее фиксированную сумму, утрачиваемую контрагентом, который не выполнил принятого на себя обязательства. Однако если неустойка при установлении обязательства только обусловливается и подлежит уплате лишь после правонарушения, то задаток вносится наперед, уже в момент установления обязательства, неисполнение которого приводит не к уплате, а к потере внесенного задатка. Он в гораздо большей степени сближается с неустойкой, если обязательство не исполняет задаткополучатель, который сам задатка не вносил и обязывается лишь к уплате его двойной суммы. Но и здесь между ними сохраняется существенное различие, ибо в случае неисполнения обязательства неустойка уплачивается при одном только условии, что она была оговорена, тогда как для возврата двойной суммы задатка необходимо, чтобы он был предварительно вручен допустившему неисправность задаткополучателю. К тому же неустойка способна обеспечивать обязательство от разнообразных нарушений в отличие от задатка, вносимого только на случай его неисполнения.

Сфера практического применения задатка ограничена. Закон не устанавливает препятствий для соглашений о задатке в отношениях между гражданами. Но, кроме сдачи внаем дачных помещений и иногда покупки домов, граждане к задатку почти не прибегают. В отношениях между организациями законодательство о кредитной реформе[126] запретило какие бы то ни было формы взаимного авансирования, а значит, здесь не может быть применен и аванс в форме задатка. Задаток не выдается социалистическими организациями и тогда, когда в виде исключения им разрешено предоставлять аванс. Такой закрепленный ч. 2 ст. 186 ГК запрет объясняется тем, что задаток способен не только обеспечивать обязательство, но и побуждать к отказу от его исполнения ценой утраты уже внесенной

денежной суммы. А это противоречит задачам неукоснительного следования принципу реального исполнения в области хозяйственных обязательств. Практически задаток не применяется также в отношениях между организациями и гражданами. Только те социалистические организации, которым разрешено участвовать в сфере внешней торговли, иногда выплачивают или получают как авансы, так и задатки при совершении внешнеторговых операций.

Залог. В ч. 1 ст. 192 ГК залог определен как такое *правоотношение, в силу которого, кредитор (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником обеспеченного залогом обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами.* Соответственно буквальному тексту этого определения залог может быть применен в любых обязательствах. Практически, однако, он встречается почти исключительно в денежных, главным образом, в заемных отношениях, на которые и следует ориентироваться при изучении залога. Его обеспечительное действие проявляется в двух направлениях.

Во-первых, благодаря залогу с самого начала выделяется имущество, которое может явиться объектом взысканий со стороны получившего залог кредитора. Такой кредитор, следовательно, не находится уже под угрозой неосуществимости в принудительном порядке принадлежащих ему имущественных притязаний, так как объект возможных взысканий обеспечен ему с момента установления обязательства.

Во-вторых, претензии всех других кредиторов того же должника удовлетворяются на равных основаниях, тогда как кредитор, имеющий право залога, может удовлетворить свои претензии за счет заложенного имущества в первую очередь, преимущественно перед всеми другими кредиторами. И если бы пассив должника превысил его актив, кредитор, получивший в залог имущество, которое по ценности равно сумме причитающегося ему долга, сполна удовлетворил бы свои притязания, между тем как претензии других кредиторов могли бы быть погашены лишь в пределах стоимости остального имущества должника, способного быть объектом взысканий.

Сравнивая обеспечительное действие залога и задатка, нетрудно заметить некоторые черты их сходства. Так же, как и задаток, залог выделяется заранее и чаще всего вручается второму участнику обязательства. Так же, как и задаток, залог представляет собой имущественную ценность, за счет которой получивший ее контрагент вправе удовлетворить свои претензии. Но если утрата задатка неисправным контрагентом есть санкция за правонарушение, то залог реализуется прежде всего для погашения причитающегося кредитору долга. Иначе говоря, реализация залога приводит к тому же эффекту, что и исполнение обеспеченного им обязательства, тогда как задаток теряется при условии прекращения обязательства вследствие его неисполнения. Кроме того, при исполнении обязательства задаток не возвращается, а засчитывается в счет общих платежей, между тем как залог не связан с платежной функцией и потому подлежит возврату, если должник выполнит свою основную обязанность.

Установление залога порождает залоговое правоотношение, в качестве *участников* которого выступают *залогодатель,* т. е. лицо, предоставляющее имущество в залог, и *залогодержатель,* т. е. лицо, приобретающее право залога. Личность залогодержателя совпадает с личностью кредитора по основному обязательству. Напротив, должник может и не совпадать в одном лице с залогодателем, так как залог по обязательству должника вправе предоставить и третье лицо. Необходимо лишь, чтобы залогодателю принадлежало право собственности или право оперативного управления на заложенное имущество (ст. 193 ГК).

Если в залог передается чужое имущество, право залога признается возникшим при условии, что по правилам ст. ст. 151 —157 ГК предмет залога не может быть истребован лицом, которому он принадлежит на праве собственности или оперативного управления. Однако права залогодателя учитываются лишь на момент установления залога. Напротив, уже возникшее залоговое право сохраняется и после отчуждения заложенного имущества в собственность или оперативное управление другого лица (ст. 202 ГК).

Предметом залога может быть любое имущество, кроме того, на которое не допускается обращение взыскания кредиторов (ст. ст. 98, 101, 104 ГК). Смысл этого правила, закрепленного ч. 1 ст. 194 ГК, очевиден. Залог для того и устанавливается, чтобы подвергнуть его предмет в случае необходимости принудительной реализации, которая была бы исключена при передаче в залог имущества, изъятого из числа возможных объектов взыскания. В отдельных сферах практического применения залога круг возможных его предметов еще более ограничен. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 194 ГК Типовой устав ломбарда, утвержденный Советом Министров РСФСР 7 июня 1968г. (с последующими изменениями)[127], установил, что в обеспечение денежной ссуды ломбард вправе принимать от граждан только предметы личного пользования и домашнего потребления.

Оформление залога зависит от его оснований, специфики отдельных видов залоговых правоотношений и особенностей их предмета.

Имея в виду его основания, ч. 4 ст. 192 ГК указывает, что залог возникает в силу закона или договора. Установление залога в силу закона означает, что он приурочивается к предусмотренным законом юридическим фактам и не зависит от воли сторон. Таково, например, залоговое право банка на жилой дом, возведенный за счет банковской ссуды. Залог подобного рода либо вовсе не подлежит специальному оформлению, либо оформляется по правилам, которые определены предусматривающим его законом. Так, залоговое право банка оформляется путем направления банком в нотариальную контору извещения о сумме и сроке ссуды[128], которое затем поступает для регистрации в исполком местного Совета. Установление залога в силу договора означает, что он опирается на соглашение между залогодателем и залогодержателем. Такой залог под страхом его недействительности должен быть облечен в письменную форму с указанием наименования и места жительства (места нахождения) сторон, описи, оценки и места нахождения закладываемого имущества, а также существа, размера и срока исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом (ч.ч. 1, 2, 4 ст. 195 ГК).

Письменное оформление договора о залоге обычно осуществляется при помощи документа, подписываемого обеими сторонами. И лишь залог имущества в ломбарде удостоверяется выдачей ломбардом залогового билета (ч. 3 ст. 195 ГК).

Особые правила установлены для оформления договора о залоге жилого дома (ч. 2 ст. 195 ГК). В этом случае необходимо помимо соблюдения простой письменной, а в городской местности — нотариальной формы зарегистрировать договор в исполкоме местного Совета.

Но как бы ни оформлялся залог, решая вопрос о его действительности, нужно учитывать, что он призван к обеспечению другого, основного обязательства, ничтожность которого обусловливает недействительность и самого залога (ч. 2 ст. 192 ГК). Основное обязательство привлекается и для определения объема прав, принадлежащих кредитору как участнику залогового правоотношения. Если не установлено иное, залог обеспечивает, требование по основному обязательству в том объеме, какой оно имеет к моменту удовлетворения, включая проценты, возмещение причиненных просрочкой убытков, неустойку, а также компенсацию расходов, связанных с обращением взыскания на заложенное имущество (ч. 3 ст. 192 ГК).

Существенны способы, при помощи которых фиксируется выделение данного имущества в качестве предмета залога. Заложенное имущество, по общему правилу, передается во владение залогодержателя. Исключение установлено лишь для строений, в передаче которых залогодержателю нет необходимости, поскольку его права и без того в достаточной степени гарантируются регистрацией залога строения в исполкоме местного Совета. Кроме того, по соглашению сторон или по прямому указанию закона любое обременяемое залогом имущество может быть оставлено у залогодателя (ст. 196 ГК)« Но, у кого бы ни находился предмет залога, если он окажется в обладании третьих лиц, залогодержатель вправе его истребовать в соответствии с общими правилами ст. 157 ГК, которыми определен порядок защиты законного владения, не основанного на праве

собственности (ст. 199 ГК).

Сообразно со способом выделения предмета залога выявляется и момент образования залоговых правоотношений. Они возникают с момента передачи закладываемого имущества залогодателю, а если имущество не передается, — то с момента заключения договора о залоге. И только жилые дома признаются обремененными залогом с момента регистрации договора в исполкоме местного Совета (ст. 197 ГК).

Во время действия залогового правоотношения его участники несут друг перед другом определенные обязанности.

Поскольку, как правило, предмет залога передается залогодержателю, ст. 198 ГК перечисляет лишь обязанности, возлагаемые на него. Залогодержатель не вправе пользоваться заложенным имуществом, если иное не предусмотрено законом или договором, и обязан надлежащим образом его содержать, неся ответственность за утрату или порчу имущества, происшедшие по его вине. Выступающий в качестве залогодержателя ломбард обязан, кроме того, страховать за счет залогодателя принятое в залог имущество в полной его стоимости по произведенной оценке. Нарушение перечисленных обязанностей дает залогодателю право требовать возмещения понесенных им убытков. Так, если бы ломбард не застраховал имущество и оно случайно погибло, залогодателю были бы возмещены убытки за счет ломбарда в пределах суммы страхового возмещения.

На случай оставления имущества у залогодателя ГК особых его обязанностей не предусматривает. Это и понятно, так как заложенное имущество принадлежит залогодателю, который и без особых предписаний закона заинтересован в его сохранности. Однако если залогодатель и должник по основному обязательству в одном лице не совпадают, но по вине залогодателя предмет залога будет уничтожен или поврежден, кредитору должно принадлежать право удовлетворения своих притязаний в пределах суммы, на которую уменьшилась стоимость предмета залога, за счет имущества не только должника, но и залогодателя. Нет также препятствий к тому, чтобы по соглашению между сторонами на залогодателя были возложены и вполне определенные обязанности, например застраховать предмет залога.

В момент выполнения должником обеспеченной залогом обязанности залог прекращается, и залогодержатель должен возвратить заложенное имущество залогодателю. Залоговое правоотношение прекращается также *в* результате прекращения обеспеченного им обязательства по другим основаниям или вследствие гибели предмета залога. Но если этот предмет застрахован, залогодержатель приобретает залоговое право на страховое возмещение. Кроме того, залог прекращается, если залогодержатель приобрел право собственности (право оперативного управления) на заложенное имущество. Во всех перечисленных случаях прекращение залога происходит автоматически. И только о прекращении права залога на жилой дом должна быть сделана по требованию заинтересованного лица отметка в реестре, в котором соответствующий договор ранее регистрировался (ч. 2 ст. 201 ГК).

Особым способом прекращения права залога является *принудительная продажа* заложенного имущества (ст. 200, п. 4 ст. 201 ГК).

Право на принудительную продажу возникает в момент нарушения должником своего обязательства. И только ломбард обязан выждать истечения месяца после наступления срока выплаты обеспеченной залогом ссуды, прежде чем прибегнуть к продаже предмета залога. Вместе с тем по истечении указанного срока ломбард вправе самостоятельно продать заложенное имущество государственной или кооперативной организации по его действительной стоимости, но не ниже установленной оценки. В отличие от этого во всех других случаях предмет залога реализуется на основе судебного или арбитражного решения, выносимого по требованию залогодержателя.

За счет вырученных сумм требования залогодержателя удовлетворяются преимущественно перед требованиями других кредиторов. Но существуют и такие претензии, которые поставлены в еще более привилегированное положение. Например, согласно

ст. 424 ГПК ранее претензий залогодержателя удовлетворяются требования по взысканию алиментов, а также вытекающие из трудовых отношений, причинения увечья и т. п. Если сумма, остающаяся после удовлетворения первоочередных требований, равна сумме обеспеченного залогом обязательства, будут прекращены и залоговое правоотношение, и основное обязательство. При превышении ею суммы основного долга излишек возвращается залогодателю. Когда же основной долг не может быть ею полностью погашен и ни в законе, ни в договоре не обусловлено ограничение требований кредитора только объемом взыскания, обращенного на заложенное имущество, он управомочен в пределах оставшейся части долга обратить взыскание на имущество должника, но уже не преимущественно перед другими кредиторами, а на общих основаниях.

Таково содержание норм о залоге, закрепленных ст. ст. 192—202 ГК. Они применяются — иногда непосредственно, а иногда в сочетании с некоторыми специальными правилами — к залоговым правоотношениям, в которых хотя бы одной из сторон являются граждане.

В отношениях между организациями нет почвы для широкого использования залога, поскольку им запрещено кредитовать друг друга. Кредитует социалистические организации банк, а потому вопрос об использовании залога практически значим только в их взаимоотношениях с банком.

Банковский залог отличается рядом особенностей. Когда предмет залога передается во владение залогодержателя, это приводит к временной иммобилизации имущества, ибо кредитор не вправе им пользоваться, не будучи собственником, а для залогодателя пользование неосуществимо фактически, потому что имущество не находится в его обладании. Более того, даже и при оставлении предмета залога у залогодателя возможность его использования существенно ограничивается, так как в интересах кредитора должны быть обеспечены сохранность и целостность заложенного имущества. В отношениях же банка с кредитуемыми организациями залог строится так, чтобы в полной мере обеспечить интересы кредитора и в то же время не создавать иммобилизации имущества, выделенного в качестве залога. Этим целям служат два особых вида залога, применяемых в банковской практике, — *залог товаров в обороте* и *залог товаров в переработке.*

При залоге товаров в обороте организация, получившая банковский кредит, выделяет на ту же сумму товары, которые по описи и с оценкой помещаются отдельно от прочего имущества залогодателя. Однако залогодатель имеет право в пределах ассортимента, обозначенного в описи, заменять одни товары другими.

Этим, несмотря на залог, и обеспечивается мобильность имущества, так как залогодатель может в любой момент изъять из залоговой массы необходимые ему товары и в пределах установленного ассортимента заменить их другими, в данный момент не требующими реализации. При этом товар, выбывающий из специально отведенного, для него помещения, снимает с себя одежду залога, а поступающий в это помещение становится заложенным имуществом. Залогодатель обязан лишь вести особую ведомость таких операций, а банку принадлежит право контроля за количеством и стоимостью заложенного товара, а также условиями его хранения. Если залогодатель не выполняет изложенных правил, банк вправе досрочно взыскать долг, обеспеченный залогом.

При залоге товаров в переработке организация, получившая банковский кредит, выделяет на ту же сумму сырье и полуфабрикаты с сохранением за собой права подвергнуть их такой переработке, которая предусмотрена в .условиях о залоге. В зависимости от указаний договора залогодатель сам осуществляет переработку либо поручает ее другой организации. Банк имеет право во всякое время произвести проверку заложенного и подвергнутого переработке товара как у залогодателя, так и у третьего лица. Со своей стороны залогодатель обязан извещать банк о перемещении заложенных товаров и об их передаче в переработку другой организации. Последняя извещается о том, что они обременены залогом, а после завершения процесса переработки обязана возвратить их залогодателю. В случае несоблюдения приведенных правил залогодателем или третьим

лицом, получившим товары для переработки, допускается досрочное осуществление банком его прав по обеспеченному залогом требованию.

Залоговые правоотношения между банком и кредитуемыми им организациями на практике почти никогда не выливаются в принудительную продажу предмета залога. Но если к ней пришлось бы прибегнуть, то лишь посредством передачи товара той организации, которой его целесообразно передать с точки зрения действующих планов снабжения народного хозяйства.

Поручительство. Обеспечение обязательства при помощи поручительства базируется на уверенности, что возможность взыскания причитающегося кредитору долга становится тем прочней, чем большее число лиц обязывается его погасить. *Поручительство — договор, по которому поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства в полном объеме или в определенной части* (ст. 203 ГК).

Договор поручительства заключается между кредитором по основному обязательству и поручителем. Должник обычно подготовляет заключение этого договора, подыскивая поручителя и получая его согласие на поручительство, но участником договора поручительства не становится, ибо и без того несет обязанность по уплате долга как субъект основного обязательства. При этом, поскольку закон рассматривает поручительство как договор, его следует отличать от простой рекомендации или справки о кредитоспособности должника. Рекомендация представляет собой одностороннее действие, а не договор, и уже по одной этой причине не может квалифицироваться как поручительство. К тому же в рекомендации обычно не выражается прямое намерение принять на себя поручительские обязанности, а без этого не может быть и договора поручительства.

Для договора поручительства установлена письменная форма, несоблюдение которой делает его недействительным (ч. 3 ст. 203 ГК). Письменное оформление обязательно независимо от суммы гарантированного поручительством долга. Поскольку договор поручительства носит акцессорный характер, его действительность зависит от действительности основного обязательства, обеспеченного поручительством. Это означает, что поручительство может обеспечивать лишь действительное требование и прекращается одновременно с прекращением главного требования (ч. 2 ст. 203 ГК).

Обеспечительное действие поручительства состоит в том, что поручитель несет перед кредитором солидарную, ответственность с должником по основному обязательству. Если иное не установлено в договоре, кредитор в случае неисполнения обязанности должником вправе предъявить требование о погашении долга как к самому должнику, так и к поручителю (ч. 1 ст. 204 ГК). Возможно также принятие на себя поручительства по одному и тому же долгу одновременно несколькими лицами. Тогда при отсутствии иных указаний в договоре все они становятся солидарно обязанными перед кредитором (ч. 3 ст. 204 ГК). Разумеется, объем поручительства не обязательно должен совпадать с объемом долга по основному обязательству. Стороны своим соглашением вправе ограничить ответственность поручителя частью долга либо его капитальной (основной) суммой без процентов и т. п. Но если подобные ограничения в договор не включены, поручитель отвечает в том же объеме, что и основной должник. Он отвечает, в частности, за уплату процентов, возмещение убытков, а также за уплату неустойки, обеспечивающей основное обязательство (ч. 2 ст. 204 ГК).

Если кредитор по основному обязательству предъявил иск к поручителю, последний обязан уведомить об этом должника и привлечь его к участию в деле (ч. 1 ст. 205 ГК). При этом учитывается, что должник лучше поручителя осведомлен о содержании основного обязательства и может противопоставить кредитору возражения, о существовании которых поручитель вообще не знает. Если же поручитель не выполнит указанной обязанности, а будет вести дело самостоятельно, должник вправе противопоставить его требованию все возражения, которые могли бы быть выдвинуты против иска кредитора (чч. 2 и 3 ст. 205 ГК).

Наряду с изложенной обязанностью поручитель, выступая в качестве ответчика,

имеет право противопоставить иску кредитора все те возражения, которые мог бы выдвинуть сам должник, если бы иск был предъявлен к нему. Например, закон управомочивает нанимателя требовать снижения наемной платы, если в силу обстоятельств, за которые он не отвечает, условия пользования имуществом, предусмотренные договором, существенно ухудшились (ст. 286 ГК). При доказанности этих обстоятельств наниматель мог бы, возражая против иска наймодателя о взыскании наемной платы, потребовать уменьшения его размера. Такое же возражение может противопоставить наймодателю и поручитель нанимателя. При этом поручитель не теряет права на возражения, даже когда сам должник от них отказывается и признает свое обязательство (ч. 3 ст. 205 ГК).

Поручителю не возбраняется погасить обязательство, не дожидаясь иска кредитора. Хотя в законе об этом прямо ничего не сказано, но из самого существа дела вытекает, что о произведенном исполнении он обязан уведомить должника. Иначе, не зная о платеже поручителя, должник также вручит платеж кредитору. В таком случае он освобождается от ответственности по регрессному иску поручителя. По тем же причинам и должник, исполнивший главное обязательство, обязан немедленно известить об этом поручителя. Иначе поручитель, также уплативший долг кредитору, будет вправе взыскать уплаченную сумму с должника, предъявив к нему регрессный иск. Ясно, однако, что тот участник правоотношения (поручитель или должник), за счет которого кредитор получил двойную сумму долга, вправе взыскать неосновательно полученное с кредитора (ст. 207 ГК).

По исполнении поручителем обязательства кредитор должен вручить ему документы, удостоверяющие требование к должнику, а также передать право залога и другие обеспечивающие его права (ч. 3 ст. 206 ГК). Впредь до совершения кредитором перечисленных действий поручитель вправе задержать исполнение. Установлено такое правило потому, что поручитель, исполнив основное обязательство, сам становится его участником вместо первоначального кредитора: к нему переходит принадлежавшее ранее кредитору требование со всеми его обеспечениями (ч. 1 ст. 206 ГК), а значит, должны быть переданы и соответствующие удостоверительные документы.

Если по основному обязательству выступало несколько поручителей, каждый из них вправе требовать от должника погашения той суммы, которую он сам уплатил кредитору (ч. 2 ст. 206 ГК). Следовательно, в пределах той же суммы кредитор обязан передать каждому из них с необходимыми документами право требования и все его обеспечения.

Поручительство прекращается в результате как прекращения обеспеченного им обязательства, так и истечения установленных давностных сроков (ст. 208 ГК).

Должник по основному обязательству отвечает за его исполнение в пределах общих сроков исковой давности. К обязанностям поручителя применяются специальные давностные сроки (ст. 208 ГК). Если обеспеченное поручительством обязательство установлено на срок, иск к поручителю может быть предъявлен в пределах 3 месяцев по наступлении этого срока. В обязательствах, срок исполнения которых не указан или определен моментом востребования, поручительство сохраняет силу лишь в пределах одного года со дня заключения договора о поручительстве. По истечении указанных сроков поручительство прекращается, так как их продление исключено: они не могут быть прерваны, приостановлены или восстановлены. Но согласно прямому указанию ст. 208 ГК стороны вправе установить не годичный, а другой срок меньшей или большей продолжительности для предъявления иска к поручителю по обязательству, срок исполнения которого не указан или определен моментом востребования.

Сфера практического применения поручительства невелика. Граждане в своих отношениях друг с другом прибегают к нему крайне редко. Организации иногда выступают в качестве поручителей по обязательствам граждан. Таковы, например, гарантии, выдаваемые библиотекам предприятиями и учреждениями, в которых работают пользующиеся библиотечными книгами читатели. В отношениях между организациями возможно принятие поручительства вышестоящим органом за долги органа нижестоящего. Например, вышестоящие звенья кооперативной системы могут ручаться по обязательствам ниже-

стоящих звеньев кооперации. В известном объеме договоры поручительства заключаются социалистическими организациями при совершении внешнеторговых сделок,

Гарантия. Предусмотренная ст. 210 ГК гарантия, как и поручительство, увеличивает благодаря привлечению гаранта число лиц, ответственных перед кредитором, и потому усиливает уверенность в надлежащем исполнении обязательства. Но, обладая чертами сходства с поручительством, гарантия рядом моментов отличается от него.

Во-первых, в отношениях по поручительству могут участвовать любые субъекты, в том числе и в качестве поручителя, если этому не препятствует отсутствие дееспособности, частичная или ограниченная дееспособность граждан либо специальная правоспособность юридических лиц. Гарантия применима лишь в отношениях между организациями, а в качестве гаранта может выступать только орган, вышестоящий для организации-должника. Современная хозяйственная практика свидетельствует о двояком использовании гарантии: а) для временного восполнения за счет банковской ссуды недостатка собственных оборотных средств, который образовался по причинам, не зависящим от предприятия[129]; б) для получения банковской ссуды предприятиями, которые как плохо работающие переведены на особый режим кредитования[130]. В обоих случаях в качестве кредитора выступает банк, должника — предприятие и гаранта — его вышестоящий орган.

Во-вторых, поручительство устанавливается только договором, тогда как гарантия может вытекать из закона или договора. Однако действующее законодательство не предусматривает гарантии, которая в силу закона применялась бы к какому-либо конкретному обязательству. Известные ему случаи гарантии рассчитаны лишь на отношения с банком и всегда подлежат договорному оформлению.

В-третьих, поручительство может обеспечивать требование в полном объеме и, как правило, порождает солидарную ответственность должника и поручителя. Гарантия, как правило, обеспечивает требование только в пределах недостатка собственных оборотных средств кредитуемой организации и всегда порождает лишь субсидиарную ответственность гаранта по обязательству основного должника. Поэтому при наступлении срока погашения ссуды банк, управомоченный на ее взыскание в бесспорном порядке, не может ограничиться списанием средств только со счета гаранта. Он обязан одновременно обратить также взыскание на деньги, которые имеются на счете должника.

В-четвертых, поручитель, исполнивший обязательство, замещает кредитора в его отношениях с должником. Гаранту такое право не предоставлено. Поскольку гарант — это вышестоящий орган должника, наделяющий его оборотными средствами и обязанный контролировать их пополнение, он не вправе взыскать с должника суммы, уплаченные кредитору. Даже суммы, излишне взысканные банком, восстанавливаются на счете не гаранта, а должника.

Учитывая, однако, известное сходство гарантии с поручительством, ст. 210 ГК предусматривает, если законом не установлено иное, применение к гарантии рассчитанных на поручительство правил ст. ст. 203, 205, 207 и 208 ГК. Сопоставление перечисленных правил с нормами действующего законодательства, прямо относящимися к гарантии, позволяет прийти к следующим выводам.

Статья 203 ГК распространяется на гарантию лишь в той мере, в какой она допускает ответственность гаранта в части долга (в пределах недостающей части оборотных фондов), ставит действительность гарантии в зависимость от действительности основного обязательства и требует письменного оформления гарантии. В банковской практике гарантия оформляется не единым договором, подписываемым обеими сторонами, а гарантийным письмом, направляемым в банк организацией-гарантом.

Статья 205 имеет силу и для гарантии в той части, в какой она предоставляет гаранту право выдвигать против требований кредитора возражения, которые могли бы быть выдвинуты основным должником. Ее указания на обязанности поручителя в случае предъявления к нему иска кредитором к гарантии неприменимы, ибо банк взыскивает задолженность без предъявления иска, в бесспорном порядке.

Статья 207, обязывающая должника уведомить поручителя о погашении долга, при современном использовании гарантии не может иметь для нее практического значения, так как списание задолженности производит сам банк, а если ссуда погашена должником, списание ее с гаранта исключено.

Что же касается ст. 208 ГК, устанавливающей основания прекращения поручительства и сроки, в пределах которых оно сохраняет силу, то этой норме подчинена и гарантия.

Глава 4.
ПРЕКРАЩЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

§ I. Понятие и система оснований прекращения обязательств

Понятие прекращения обязательства. Действие обязательства исчерпывается, как только входящие в его состав права и обязанности будут полностью осуществлены. Чаще всего это происходит в результате исполнения обязательства. Но оно может также быть прекращено вследствие других причин — истечения давности, погашающего санкцию, а значит, и самое обязательство, расторжения договора при наличии к тому необходимых оснований и т. п. Обнимая собою и исполнение, понятие прекращения обязательства далеко выходит за его пределы, распространяясь на все случаи ликвидации ранее установленной обязательственно-правовой связи.

Иногда прекращение обязательства смешивают с его изменением. При этом наблюдается обоюдное смещение: некоторые виды изменения расцениваются как прекращение, и, наоборот, отдельные случаи прекращения воспринимаются как изменение обязательств.

Сопоставим два примера: соглашение сторон о замене одного обязательства другим (долга из купли-продажи долгом по займу) и перемену лиц в обязательстве (замену должника или кредитора). И там, и здесь одни элементы обязательства отпадают и новые появляются. Казалось бы, оба случая относятся либо к изменению, либо к прекращению обязательств. Однако не следует упускать из виду существенного различия между меняющимися элементами: при изменении субъектов сохраняется тот же вид обязательства, но между другими лицами, тогда как при замене одного обязательства другим между теми же самыми субъектами прежний вид обязательственных связей исчезает, а новый появляется. Поэтому в первом случае речь должна идти об изменении и только во втором — о прекращении обязательства.

Там, где ранее установленный вид обязательств сохраняется, при любых претерпеваемых им переменах вопрос о, его прекращении не возникает. И наоборот, там, где исчезает первоначально установленный вид обязательственных связей, обязательство-прекращается, какие бы из его элементов ни были сохранены. Если, например, взамен обязанности передать проданную вещь продавец, по вине которого вещь погибла, обязывается к возмещению убытков, то это не более чем изменение обязательства, так как контрагенты продолжают быть связанными куплей-продажей с переменами лишь в их конкретных правах и обязанностях. Но когда стороны уславливаются заменить наем имущества его продажей, отпадает прежняя обязательственная связь, а потому обязательство прекращается, хотя и не бесследно, поскольку некоторые из его элементов вошли в образованное новое обязательство.

Таким образом, *прекращение обязательства есть отпадение первоначально установленного обязательства как конкретного вида обязательственных связей.*

Система оснований прекращения обязательств. Прекращению обязательств посвящена гл. 20 ГК (ст. ст. 228—236). Там перечисляются такие основания прекращения обязательств, как: исполнение, зачет, совпадение-должника и кредитора в одном лице, соглашение сторон, изменение плана, невозможность исполнения, смерть гражданина или ликвидация юридического лица. Приведенный перечень не является исчерпывающим. В нем

не упомянуты основания, которые не имеют общего значения (например, истечение исковой давности), или тем более такие, которые могут быть применены только по прямому указанию закона (например, прекращение договора по требованию одной из сторон). Однако, ограничиваясь перечнем гл. 20 ГК, указанные в нем основания прекращения обязательств можно разбить на две группы:

а) прекращение обязательств в результате их осуществления. Сюда войдут исполнение, зачет, соглашение сторон о замене одного обязательства другим — новация;

б) собственно прекращение обязательств. Оно вызывается соответствующим соглашением сторон, а также совпадением должника и кредитора в одном лице, изменением плана, невозможностью исполнения, смертью гражданина или ликвидацией юридического лица.

Каждое из перечисленных оснований требует самостоятельного освещения. При этом по чисто методическим мотивам целесообразно вслед за исполнением рассмотреть невозможность исполнения, затем зачет и соглашение сторон, в частности новацию, после этого — совпадение должника и кредитора в одном лице, смерть гражданина, ликвидацию юридического лица и, наконец, изменение плана.

§ 2. Отдельные основания прекращения обязательств

Исполнение (ст. 228 ГК). Среди перечисленных в гл. 20 ГК оснований прекращения обязательств на первое место поставлено *исполнение.* Это и понятно. Исполнение представляет собой нормальный способ прекращения обязательств, совпадающий с той целью, для достижения которой они устанавливаются. В реальном исполнении обязательств заинтересованы как его участники, так и государство. Естественно поэтому, что подавляющее большинство обязательств прекращается путем их исполнения, когда совершаются действия, вытекающие из возложенных на контрагентов обязанностей.

Но прекращение обязательства может быть обусловлено не всяким, а лишь надлежащим его исполнением — по субъекту, предмету, месту, времени и способу. Если участники обязательства нарушают хотя бы одно из условий его надлежащего исполнения, обязательство не прекращается, а трансформируется, изменяется, поскольку в этом случае к основной обязанности неисправного контрагента присоединяются новые, дополнительные обязанности — по уплате штрафов, возмещению убытков и т, д. Лишь после того как стороны совершат все вытекающие из обязательства действия, наступает момент, когда оно признается прекращенным.

Исполнение, прекращающее обязательство, по общему правилу, оформляется теми же способами, что и его установление. Следовательно, если обязательство устанавливается в письменной форме, то и исполнение оформляется письменно, а при устной форме самого обязательства вообще нет нужды как-либо оформлять его исполнение. Но из этого общего правила установлены разнообразные изъятия. Даже когда обязательство установлено в устной форме, организация, оплатившая товары или услуги, должна получить от другой стороны документ (например, счет), удостоверяющий уплату денег и ее основание («за такие-то товары», «за такую-то работу» и т. п.). Во всех других обязательствах, не облеченных в письменную форму, должник вправе требовать выдачи ему расписки как о полном, так и о частичном исполнении. Если, устанавливая обязательство, должник выдал долговой документ (например, квитанцию), кредитор, принимая исполнение, обязан вернуть этот документ с надписью об исполнении. Впрочем, самое нахождение долгового документа у должника даже и без такой надписи удостоверяет, пока не доказано иное, что обязательство исполнено. В случае невозможности возвратить долговой документ (ввиду его утраты, гибели) кредитор обязан удостоверить исполнение обязательства выдачей расписки.

Если кредитор уклоняется от любого из перечисленных действий, должник вправе задержать исполнение, и кредитор окажется в состоянии просрочки со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Невозможность исполнения (ст. 235 ГК). Обязательство устанавливается, чтобы

быть исполненным. Но уже после его установления оно может оказаться неисполнимым, а тогда дальнейшее существование обязательства утрачивает смысл. Поэтому *невозможность исполнения* также прекращает обязательство. Нужно, однако, различать *случайную* и *виновную* невозможность исполнения.

При случайной невозможности исполнения обязательство прекращается, и должник никакой ответственности за его неисполнение не несет. Если ни одна из сторон до возникшей невозможности исполнения еще не успела совершить связанных с обязательством действий, дело ограничивается его прекращением. Уже произведенное исполнение во взаимном обязательстве сохраняет силу при условии, что совершившая его сторона получила о г второго контрагента встречное удовлетворение, а то исполнение, за которое она встречного удовлетворения не получила, должно быть ей возвращено. Например, если возникла невозможность исполнения обязательства по морской перевозке грузов, провозная плата возвращается клиенту целиком, а в случае наступления такой невозможности после того, как груз был уже перемещен на части пути, провозная плата возвращается лишь в сумме, пропорциональной продолжительности оставшегося пути.

При виновной невозможности исполнения основное обязательство не прекращается, а лишь изменяется, так как для виновной стороны обязанность исполнения преобразуется в обязанность возместить причиненные контрагенту убытки. Для выявления виновности нужно использовать различие между вещами индивидуально определенными и определенными родовыми признаками. Когда предмет обязательства определен индивидуальными признаками, его гибель вызывает невозможность исполнения, и обязательство прекращается. Напротив, когда предмет обязательства определен родовыми признаками, то по первому впечатлению гибель какой-либо части предметов данного рода еще не создает невозможности исполнения, и обязательство сохраняется, оно продолжает действовать. Прекращение такого обязательства, казалось бы, может наступить только в случае гибели всех вещей данного рода. Например, если овцы, купленные в совхозе и отобранные покупателем, случайно погибают до их передачи приобретателю, обязательство прекратится, ибо исчез тот индивидуально определенный предмет, в отношении которого оно установлено. Но если бы договор купли-продажи был заключен в отношении того или иного количества овец без их индивидуализации, гибель части овец в стаде продавца согласно тому же ходу рассуждений не прекратила бы договора, так как его предметом являются вещи, определенные родовыми признаками, а доставление вещей того же рода продолжает оставаться объективно осуществимым и после исчезновения известной их части.

Изложенные суждения бесспорны в отношении индивидуально определенных вещей. Последним свойственно качество незаменимости в юридическом значении этого слова, а потому с их гибелью обязательство лишается своего предмета и вследствие этого прекращается. Родовые вещи, наоборот, юридически заменимы, и до тех пор, пока такая замена осуществима, обязательство сохраняется, так как у него есть свой предмет и оно объективно может быть исполнено. Но если обязательство установлено по поводу родовых вещей, а у должника все вещи того рода, который в обязательстве обозначен, погибают, обусловливает ли это невозможность исполнения или следует рассуждать иначе и прийти к выводу, что до тех пор, пока вообще, объективно вещи данного рода существуют, обязательство сохраняется и должник обязан либо исполнить его,: либо возместить причиненные неисполнением убытки?

Этот вопрос в литературе решается по-разному. Л. А. Лунц, например, утверждает, что невозможность исполнения обязательства, предмет которого определен родовыми признаками, исключена, так как она предполагает гибель всех вещей данного рода, а этого обычно не бывает, ибо род вещей погибнуть не может[131]. Но если согласиться с Л. А. Лунцем, пришлось бы признать, что, когда предмет обязательства определен родовыми признаками, ответственность за его исполнение расширяется, наступая не только за вину, но и за случай. Действительно, предположим, что вследствие причин стихийного характера продукция у поставщика погибает. При этих условиях поставщик выполнить обязательство

не может, ибо продукции у него нет, а приобрести те же изделия на рынке для передачи покупателю он не в состоянии, так как они распределяются в плановом порядке и свободно не продаются. Но вообще, объективно вещи такого рода существуют, род в целом не погиб, а этого, с точки зрения Л. А. Лунца, достаточно для возложения ответственности на поставщика. Такой вывод, однако, противоречит закону и прежде всего ст. 222 ГК, рассматривающей вину в качестве необходимого общего условия ответственности.

Более правильную позицию занимал С. И. Аскназий. В результате исследования проблемы плановых обязательств он пришел к выводу, что применительно к продукции, распределяемой по плану, следует пользоваться понятием «ограниченный род», которое охватывает лишь продукцию данного предприятия. Если она случайно погибает, организация должна быть освобождена от ответственности за неисполнение обязательства, ибо в условиях планирования гражданского оборота здесь наступает невозможность исполнения несмотря на то, что объективно, у других хозорганов, вещи того же рода имеются[132].

Но С. И, Аскназий ограничился только плановыми обязательствами, между тем как задача состоит в том, чтобы истолковать формулированное им положение в духе принципа ответственности за вину вообще, независимо от конкретной сферы его применения.

Вещи, определенные родовыми признаками, юридически заменимы. Но в случае гибели таких вещей у контрагента по обязательству он далеко не всегда практически может заменить их другими вещами того же рода. Если совхоз, рассчитывая на свой урожай, обязался поставить определенное количество фруктов, но из-за неурожая в данной местности у него фруктов не оказалось, в состоянии ли совхоз, заменить их «другими вещами того же рода»? Возможность восполнить пробел за счет расширения производства здесь отсутствует. В то же время совхоз не вправе приобрести фрукты на стороне для передачи их кредитору, ибо такая сделка как выходящая за пределы специальной правоспособности совхоза была бы признана недействительной. Значит, хотя фрукты в природе существуют (род в целом не погиб), тем не менее для данного контрагента при сложившихся обстоятельствах доставление вещей того же рода стало объективно невозможным, и потому он должен быть освобожден от ответственности.

Необходимо поэтому прийти к следующему общему выводу. Ответственность за исполнение обязательства, предмет которого определен родовыми признаками, должна соответствовать принципу ответственности за вину. Это означает, что когда предметом обязательства являются родовые вещи, случайно погибшие у должника до их передачи кредитору, для решения вопроса о том, наступила ли невозможность исполнения, нужно выяснить два обстоятельства: во-первых, мог ли должник путем расширения производства возместить погибшую часть рода, а если не мог, то, во-вторых, имел ли он право и возможность приобрести соответствующие предметы на стороне. Если на оба эти вопроса будут получены отрицательные ответы, налицо прекращающая обязательство невозможность исполнения, хотя бы объективно вещи того же рода и продолжали существовать.

Помимо гибели предмета обязательства, невозможность исполнения наступает и вследствие других причин, например, в результате изъятия из гражданского оборота вещей, которые явились предметом обязательства, или последовавшего со стороны государственных органов запрещения действий, по поводу которых обязательство установлено. Так, договор морской перевозки грузов прекращается, если компетентные органы власти наложили запрещение на порт отправления, т. е. запретили выход транспортных судов из данного порта;

Каковы бы, однако, ни были причины, вызвавшие невозможность исполнения, поскольку они не могут быть вменены в вину одной из сторон, обязательство прекращается.

Зачет (ст. ст. 229—231 ГК). В качестве способа прекращения обязательств *зачет* характеризуется тем, что, если сталкиваются два встречных однородных требования, срок исполнения которых наступил, они погашают друг друга. Например, А. должен Б. 200 руб.

по договору купли-продажи, а Б. должен А. 200 руб., но уже по договору имущественного найма. Если встречные требования предъявляются в момент, когда срок платежа наступил, они признаются исполненными в результате зачета. Для зачета необходим ряд условий.

Во-первых, нужно, чтобы зачитываемые требования были встречными, т. е. чтобы два лица состояли одновременно в двух обязательствах, и тот, кто является кредитором по одному из них, был бы должником по другому. Только в этом случае два требования могут противостоять друг другу и, следовательно, только при этом условии практически осуществим зачет. При иных обстоятельствах для зачета не было бы никаких оснований. Так, если А. должен деньги Б., а Б. является должником В., А. не вправе зачесть в счет своего долга ту сумму, которая с Б. причитается в пользу В., ибо данное требование ему не принадлежит. Однако в случае уступки требования для того, чтобы она не ухудшала положения должника, ему дано право зачесть против требования нового кредитора свое требование к прежнему кредитору, если срок требования должника не установлен, определен моментом востребования или наступил до уведомления его о состоявшейся цессии.

Во-вторых, необходимо, чтобы зачитываемые требования были однородными, т. *е.* чтобы их предметы относились к вещам одного и того же рода (например, деньги засчитываются в счет денег, картофель в счет картофеля и т. д.). Конечно, и при неоднородности предметов можно выразить их в деньгах и произвести зачет. Но здесь уже, прежде чем применить зачет, понадобилось бы договориться об изменении обязательств. В том же виде, в каком обязательства существуют, они могут быть прекращены путем зачета при однородности их предметов. Практически чаще всего зачет применяется к денежным обязательствам, хотя нет препятствий к зачету всех других обязательств, предметы которых относятся к вещам одного и того же рода.

В-третьих, необходимо, чтобы срок исполнения наступил по обоим зачитываемым требованиям, либо вовсе не был установлен, либо определялся моментом востребования. Смысл этого правила ясен. До тех пор, пока по обязательству не наступил срок исполнения, оно в нормальных условиях должно сохранять свое действие, которое не может быть парализовано при помощи зачета. Иначе ущемлялись бы интересы контрагента, который по условиям обязательства вправе еще продолжать пользоваться определенными ценностями, но в результате зачета лишался бы такого права досрочно.

При наличии всех перечисленных условий согласия второй стороны для зачета не требуется. Таким образом, зачет не является следствием соглашения сторон, результатом заключаемого между ними по этому поводу договора. Но зачет не наступает и автоматически, ибо тогда при наличии нескольких обязательств между одними и теми же контрагентами было бы невозможно установить, какое из них подверглось зачету. Зачет — это односторонняя сделка, совершаемая по заявлению обладателя одного из двух встречных требований.

В результате зачета достигается тот же хозяйственный или иной эффект, что и при исполнении обязательства. Зачет является, следовательно, нормальным способом прекращения обязательств. При этом, если зачитываемые требования одинаковы по объему, зачет прекращает каждое из них. Напротив, при разном их объеме прекращается лишь требование на меньшую сумму, долга, а требование большего объема сохраняется, но уже в уменьшенном размере.

Зачет может быть применен в отношениях как между гражданами, так и между организациями. Примером обязательств, не подпадающих под действие зачета, служит обязательство о возмещении вреда, вызванного причинением увечья или смерти, а также обязательство о пожизненном содержании. Эти обязательства призваны обеспечить систематическое предоставление содержания, и потому зачет противоречил бы их характеру и цели. Поскольку зачет представляет собой одностороннее действие, совершаемое независимо от воли второго контрагента, он носит для последнего обязательный и принудительный характер. Поэтому требования, погашенные давностью, также не могут быть предъявлены к зачету, так как они утратили элемент принудительности и лишены

юридической силы. Кроме того, зачет объективно неприменим к обязательствам, которые направлены лишь на совершение Действий и вообще не связаны с какими-либо материальными объектами.

Соглашение сторон (ст. 233 ГК). Стороны своим соглашением могут прекратить обязательство. В одностороннем обязательстве это означает сложение кредитором обязанности (долга) с должника, а во взаимном — сложение сторонами долга друг с друга.

Мотивы, побуждающие к совершению подобных действий, бывают самыми разнообразными: моральными, юридическими, экономическими. В частности, прекращение взаимного обязательства соглашением сторон происходит обычно потому, что выясняется его хозяйственная нецелесообразность для обоих контрагентов. Но для действительности достигнутого сторонами соглашения мотивы значения не имеют. Важно лишь, чтобы характер обязательства допускал такое его прекращение. Это исключается, например, для планово-договорных обязательств, которые, если иное не установлено законом, могут быть прекращены лишь при отмене породившего их акта планирования.

Особым видом прекращения обязательства по соглашению сторон является новация.

Новация представляет собой соглашение, по которому стороны договариваются о замене одного связывающего их обязательства каким-либо другим, новым обязательством. В результате новации старое обязательство прекращается, но его участники не порывают правовых связей друг с другом, так как на базе прекращенного возникает согласованное между ними новое обязательство.

Субъекты обязательства могут использовать новацию как по хозяйственным, так и по правовым соображениям. Например, наймодатель решил продать, а наниматель приобрести полученное внаем имущество. В этом случае к новации в виде замены договора имущественного найма договором купли-продажи контрагентов побуждают хозяйственные мотивы. Но дело в том, что новация прерывает течение исковой давности, ибо если возникло новое обязательство, то и давность по отношению к нему должна течь самостоятельно. Подобные правовые мотивы также вызывают новацию. В тех сравнительно редких случаях, когда участники гражданского оборота прибегают к новации, они обычно используют ее для преобразования какого-либо иного обязательства в денежное, заемное.

Юридическим основанием возникающего при новации нового обязательства служит соглашение сторон о прекращении старого обязательства. Поэтому от действительности последнего зависит действительность обязательства, вновь установленного между контрагентами. Но так как старое обязательство все же прекращается, одновременно с ним утрачивают силу дополнительные к нему правоотношения (например, залоговые) и те возражения, которые в связи с ним могли бы быть противопоставлены контрагентами друг другу.

Новация неприменима к обязательствам, целевое назначение которых исключает какое бы то ни было их изменение. Так, учитывая целевое назначение обязательств, возникающих вследствие причинения увечья или смерти, нельзя допустить их новации. Хозяйственные договоры могут быть новированы лишь при условии, что это не противоречит плану. По общему же правилу, замена одного планово-договорного обязательства другим осуществима в силу распоряжения планирующих органов, и тогда происходит не новация, предполагающая соглашение сторон, а замена обязательства вследствие изменения плана.

Совпадение должника и кредитора в одном лице (ст. 232 ГК). Любое правоотношение, в том числе и обязательственное, по меньшей мере двусубъектно. Но так как из-за совпадения кредитора и должника в одном лице двусубъектность отпадает, то и обязательство прекращается.

В отношениях между гражданами обязательство может по указанной причине прекратиться лишь в результате перехода по наследству имущества кредитора к должнику или наоборот. В отношениях между юридическими лицами к этому приводит слияние или присоединение. Если впоследствии такое совпадение отпадает, ранее существовавшее

обязательство восстанавливается только при наследовании имущества после лица, объявленного умершим, но фактически оказавшегося живым. Напротив, при разделении ранее слитых юридических лиц судьба прежних обязанностей определяется заново по составляемому разделительному балансу.

Смерть гражданина или ликвидация юридического лица (ст. 236 ГК). Обычно смерть гражданина — кредитора или должника — не влечет прекращения обязательства, ибо оно носит имущественный характер и потому входящие в его состав права и обязанности переходят в случае смерти кредитора или должника к их наследникам. По общему правилу, в результате смерти кредитора или должника происходит не прекращение, а перемена лиц в обязательстве. Но обязательства, исполнение которых носит сугубо личный характер, не могут быть предметом наследования и прекращаются смертью того участника, с личностью которого они связаны. Так, смерть писателя приводит к прекращению заключенного с ним договора литературного заказа, смерть ребенка влечет прекращение установленного в его пользу алиментного обязательства и т. д. Те же последствия наступают и в случае утраты дееспособности участниками таких обязательств, которые могут быть установлены только от имени дееспособных. Так, действие договора поручения прекращается, если дееспособность утрачена либо доверителем, либо поверенным.

Прекращение юридического лица также не всегда прекращает обязательства с его участием. Юридические лица реорганизуются или ликвидируются. Реорганизация связана с правопреемством, а потому не влечет прекращения обязательств реорганизованного юридического лица. Напротив, ликвидация исключает правопреемство, а потому служит основанием прекращения обязательств. Но по указанию закона они могут сохранить силу и в этом случае. Так, согласно ч. 2 ст. 470 ГК обязательство ликвидированного юридического лица возместить вред, вызванный причинением увечья или смерти, переходит к его вышестоящей организации.

Изменение плана (ст. 234 ГК). Плановые обязательства возникают в отдельных случаях из актов планирования, а чаще всего — из сложного юридического состава: планового акта и заключенного на его основе договора. Но вследствие изменения потребностей народного хозяйства, а иногда и в связи с выявленными недостатками планирования плановые задания могут быть изменены или отменены уже после возникновения предусмотренных ими обязательств. Изменение или отмена планового задания влечет соответственно изменение или прекращение основанного на нем обязательства.

Для того, однако, чтобы наступили указанные последствия, необходим ряд условий.

Во-первых, подвергшийся изменению или отмене акт планирования должен быть одним из юридических оснований ранее возникшего обязательства. Таковы, например, акты планирования поставок или грузовых перевозок. Напротив, производственный план изготовителя продукции не служит юридическим основанием заключаемых им договоров поставки. И если бы изменениям подвергся этот план, обязательство либо сохранилось, либо также претерпело изменения или даже прекратилось, но не вследствие изменения плана, а ввиду вызванной этим частичной или полной невозможности исполнения обязательства (ст. 235 ГК).

Во-вторых, лежащий в основе обязательства акт планирования должен быть изменен или отменен распоряжением, обязательным для обеих сторон (например, Госпланом СССР, Госснабом СССР). Если такое распоряжение обязательно лишь для одной из сторон (например, не для покупателя, а только для поставщика, министерство которого аннулировало ранее выданный наряд на поставку продукции), обязательство сохраняется в полной мере, причем исключена даже постановка вопроса о том, что возникла невозможность его исполнения.

В-третьих, и при наличии двух перечисленных условий изменение или прекращение обязательства должно быть произведено в порядке, который предусматривается законодательством о плановых обязательствах отдельных видов. Так, согласно пп. 12,26

Положения о поставках продукции производственно-технического назначения, вызываемое изменением плана изменение или прекращение обязательства должно быть оформлено соглашением сторон. Необходимо, однако, отдавать себе ясный отчет в том, какова юридическая функция подобного соглашения.

Если вследствие изменения плана обязательство лишь изменяется, его нельзя выполнять ни в прежнем, ни в новом виде, поскольку план уже изменен, но необходимые в связи с этим согласования между сторонами еще не проведены. Поэтому одну из обязательных юридических предпосылок изменения обязательства, вызываемого изменением плана, составляет соглашение сторон. Автоматически обязательства не изменяются[133]. Когда же изменение плана влечет прекращение обязательства, стороны уже не вправе его исполнить независимо от того, какого соглашения они достигли. При таких условиях соглашение сторон существенно не для прекращения обязательства[134], а лишь для ликвидации последствий, вызванных тем, что оно прекращено самой отменой планового задания (обратные взаимные расчеты и т. п.); Правда, инструктивное письмо Госарбитража при Совете Министров СССР от 29 июля 1969 г.[135] не освобождает контрагентов от ответственности за неисполнение договора поставки впредь до согласования вопроса о его прекращении. Но поскольку ввиду отмены акта планирования не разрешается и исполнять договор[136], то по сути дела ответственность в этой форме возлагается лишь за нарушение обязанности согласовать обусловленное планированием прекращение обязательства.

Как, однако, быть с расходами контрагентов, произведенными до отмены или изменения акта планирования? Подлежат ли они компенсации вторым контрагентом (принцип возмещения) или должны быть оставлены на балансе понесшей их стороны (принцип локализации)?

В теории советского гражданского права предложены оба возможных решения поставленного вопроса.

С. И. Аскназий, например, считал, что эти расходы должны быть возмещены хозяйственной организацией, в сфере планирования которой произошли соответствующие изменения. Во взаимоотношениях между государственными предприятиями, писал С. И. Аскназий, хозрасчетный характер деятельности отдельных предприятий, обособленное финансирование из государственных средств отдельных хозяйственных заданий требуют для обеспечения должного учета и контроля их работы, чтобы и потери, происшедшие от изменения в какой-либо определенной сфере хозяйства, были отнесены именно на эту хозяйственную сферу. К тому же оборотные средства отдельных хозорганов, уменьшившиеся за счет потерь от изменения плана, в дальнейшем обычно приходится пополнять за счет резервов (или новых ассигнований), которые предназначены для расходования именно в данной хозяйственной сфере. «В связи с этим, — заключает С. И. Аскназий, — не может быть признано безразличным, какой хозяйственный орган будет нести потери, связанные с изменением плана. Механически оставлять эти потери на том хозоргане, который их понес, нам представляется нецелесообразным»[137].

К противоположным выводам пришел А. В. Венедиктов. По его мнению, «вопрос о распределении потерь (убытков), связанных с расторжением и изменением договоров планово-регулирующими органами... должен решаться не в плоскости определения того хозрасчетного звена, которое должно быть признано виновником создавшегося перерыва в работе другого хозрасчетного звена, а в плоскости сведения этих потерь к минимуму под углом зрения единства всего социалистического хозяйства в целом, под углом зрения единства социалистической (общественной) собственности»[138]. С точки зрения такой задачи он признавал целесообразным оставлять потери на балансе понесшей их организации.

Поставленный вопрос в общем плане не решен действующим законодательством. Арбитражная практика, сталкиваясь с делами такого рода, исходит при их разрешении из принципа локализации. И только для отношений между государственными организациями по подряду на капитальное строительство установлено, что, если начатые работы консервируются или прекращаются по распоряжению компетентных органов, убытки, поне-

сенные подрядчиком, возмещает ему заказчик (п. 47 Правил о договорах подряда на капитальное строительство).

В качестве общего принципа единственно правильным нужно признать принцип локализации, как строго сочетающийся с началами виновной ответственности в гражданских правоотношениях вообще, особенно в сфере хозяйственных отношений. Плановое задание отменяется не стороной в обязательстве, а органом, распоряжения которого обязательны для обеих сторон. Ни одна из них, следовательно, не только невиновна, но после отмены акта планирования не вправе ни требовать, ни произвести исполнение. А если нет вины, то не должно быть и возмещения.

Расходы, произведенные, но не окупившие себя в этих условиях, принято именовать издержками планирования. Такие издержки могут образоваться вследствие ошибок, допущенных при составлении плана, или даже без всякой вины с чьей-либо стороны, в результате изменения экономических обстоятельств, которое приводит к нецелесообразности выполнения ранее установленного планового задания. Поэтому сторона, в имущественной сфере которой названные издержки локализуются, должна иметь право на их возмещение не за счет другой стороны, а за счет органа, установившего и затем отменившего плановое задание.

Такой именно путь продиктован экономической реформой, в связи с осуществлением которой в хозяйственных министерствах образован специальный резерв, предназначенный для различных целей, включая возмещение возникших на подчиненных предприятиях издержек планирования. И если в отношениях по капитальному строительству вместо принципа локализации применяется принцип возмещения расходов, то только потому, что капитальное строительство осуществляется не за счет собственных средств заказчиков, а за счет отпускаемых им бюджетных ассигнований. В тех, однако, случаях, когда капитальное строительство оплачивается собственными средствами заказчика с привлечением банковского кредита, было бы целесообразно и здесь применять принцип локализации издержек планирования столь же неукоснительно, как он применяется во всех других планово-договорных обязательствах.

ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

РАЗДЕЛ I
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ВОЗМЕЗДНОЙ РЕАЛИЗАЦИИ ИМУЩЕСТВА

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Общие положения обязательственного права, анализ которых завершен, распространяются в равной мере на все гражданско-правовые обязательства, поскольку в специальных правилах, относящихся к их отдельным видам, не предусмотрено иное. Наряду с этим каждый вид обязательств обладает своей спецификой, обусловленной характером лежащих в их основе реальных общественных отношений: купля-продажа отличается от поставки, поставка — от подряда, подряд — от имущественного найма и т. д. Изучению отмеченной специфики и посвящается часть курса, именуемая «Отдельные виды обязательств».

Обязательство — одна из разновидностей гражданских правоотношений. Поэтому его особенности должны проявиться в элементах, образующих структуру или *состав* гражданского правоотношения: *субъектах и объектах, правомочиях и обязанностях.* Далее, подавляющее большинство обязательств возникает в результате односторонних или чаще всего двусторонних (взаимных)] и изредка — многосторонних волевых актов. Чтобы такие акты породили данное конкретное обязательственное правоотношение, они должны быть соответствующим образом оформлены. Тем самым приобретает значимость и вопрос о *форме* обязательства. Затем обязательство — это правоотношение, которое действует не бессрочно» а лишь в течение так или иначе определяемого *срока.* Наконец, подавляющее

большинство обязательств между социалистическими организациями устанавливается во исполнение плановых заданий и опирается на определенные *плановые предпосылки.*

Следовательно, чтобы выявить специфику конкретного обязательства, нужно проанализировать ее проявление в таких элементах, как субъекты и объекты, форма и срок, права и обязанности сторон, а также в плановых предпосылках, когда обязательство на них основывается.

Среди применяемых в советском гражданском обороте многообразных обязательств на первое место должны быть поставлены обязательства по возмездной реализации имущества: купля-продажа, мена, поставка со всеми примыкающими к ней договорными разновидностями (договоры на снабжение газом, электро- и теплоэнергией), государственная закупка (контрактация) и пожизненное содержание.

Договор купли-продажи опосредствует реализацию имущества в обмен на денежное возмещение его стоимости. Особенно широко этот договор распространен в сфере обслуживания потребностей населения в продовольственных и промышленных товарах, которые доводятся до потребителя через государственную или кооперативную торговую сеть. Решениями XXIV съезда КПСС намечено в 1970—1975 гг. «в целях более полного удовлетворения потребностей советских людей в одежде, обуви и других изделиях легкой промышленности увеличить объем производства продукции в этой отрасли на 35—40 процентов...»[139]. В пищевой, мясомолочной и рыбной промышленности за тот же период производство продукции должно быть увеличено на 33—35%, а производство товаров культурно-бытового назначения и хозяйственного обихода должно возрасти в 1,8 раза[140]. Тем самым определены и масштабы использования договора купли-продажи в области отношений между гражданами и государственными или кооперативными торгующими организациями.

Договор купли-продажи применяется также в отношениях между гражданами, особенно в связи с продажей колхозниками на рынке продуктов сельскохозяйственного производства.

Сфера использования договора купли-продажи в отношениях между социалистическими организациями в прошлом была крайне ограниченной (приобретение канцелярских принадлежностей, предметов культурно-бытового назначения и т. п.). За последние годы в связи с введением свободной продажи сельскохозяйственных машин колхозам, предоставлением предприятиям и учреждениям права при определенных условиях продавать излишки материалов и оборудования, а также в связи с использованием безлимитной оптовой продажи некоторых средств производства и потребительских товаров область применения договора купли-продажи социалистическими организациями значительно расширилась. Однако и сейчас для целей реализации продукции, производимой хозяйственными организациями, используется не этот договор, а в первую очередь договор поставки.

Договор поставки также опосредствует денежную реализацию имущества. Но он подчинен особому правовому режиму, применяется в отношениях только между организациями и служит главным образом целям планового снабжения? О количестве и разнообразии товарных масс, движущихся по каналам договора поставки, свидетельствуют Директивы XXIV съезда КПСС, предусматривающие увеличение в 1971 —1975 гг. промышленной продукции на 42—46%, в том числе производства средств производства на 41—45% и производства предметов потребления на 44—48%[141]. При помощи договора поставки осуществляется снабжение народного хозяйства оборудованием, сырьем и топливом, а торговой сети — продовольственными и промышленными товарами, которые затем продаются гражданам посредством договоров купли-продажи. Следовательно, и по сфере применения, и по целевому назначению, и с точки зрения правового режима договор поставки является особым, самостоятельным договором.

Договор государственной закупки (контрактация), вызывая, как и перечисленные договоры, возмездную реализацию имущества, отличается тем, что может быть заключен

лишь по поводу сельскохозяйственной продукции и только в отношениях между заготовительными организациями, с одной стороны, и колхозами или совхозами — с другой. Это обстоятельство наложило такой отпечаток на правовое регулирование государственной закупки, что и она выделилась в особый договор, не совпадающий ни с поставкой, ни с куплей-продажей.

Договор пожизненного содержания сконструирован в действующем законодательстве лишь для случаев, когда на таких условиях отчуждается жилой дом. Тем самым и он становится договором о возмездной реализации имущества, а ГК РСФСР определяет его даже как особую разновидность купли-продажи. В действительности, однако, куплей-продажей он не является не только потому, что в обмен на вещь здесь предоставляется содержание, а не деньги, но и потому, что предполагается личный уход за отчуждателем дома, совершенно несовместимый с куплей-продажей. Правильно поэтому в ГК всех других союзных республик он выделен в самостоятельный тип договора.

К рассматриваемой группе обязательств относится также договор мены, поскольку и на его основе происходит возмездная реализация имущества. Однако в отличие от купли-продажи, предполагающей обмен вещи на деньги, мена означает обмен одного имущества на другое (ч. 1 ст. 255 ГК). Она применяется почти исключительно в отношениях между гражданами. Прямой продуктообмен между организациями запрещен как не соответствующий современному этапу развития нашего общества, экономические закономерности которого требуют учета результата хозяйственной деятельности в деньгах. Поэтому в отношениях между организациями договор мены допустим только в случаях, специально предусмотренных законом (ч. 3 ст. 255 ГК), и может встретиться лишь в виде редкого исключения, к которому иногда приходится прибегать по соображениям хозяйственной целесообразности. Так, для устранения встречных перевозок леса допускаются лесообменные операции. Организации потребительской кооперации, реализующие сельскохозяйственную продукцию колхозов, могут сдать ее в государственную торговую сеть одного города, чтобы получить такое же количество этой продукции в другом городе.

По своему юридическому содержанию договор мены очень похож на договор купли-продажи. Действительно, в договоре купли-продажи одно лицо выступает в качестве продавца, другое — в качестве покупателя, а в договоре мены каждый из его участников может рассматриваться, как продавец своего имущества и как покупатель имущества контрагента (ч. 2 ст. 255 ГК). Ввиду этого ГК специально не регулирует отношения по договору мены, а устанавливает в ч. 2 ст. 255, что к ним должны соответственно применяться правила о купле-продаже, закрепленные в ст. ст. 237—239 и 241—251 ГК. Поэтому отпадает и надобность в специальном освещении договора мены, поскольку относящиеся к нему правила изучаются в связи с договором купли-продажи.

Итак, из числа существующих договоров о возмездной реализации имущества особому рассмотрению подлежат купля-продажа, поставка, государственная закупка (контрактация) и пожизненное содержание.

Глава 1.
ДОГОВОР КУПЛИ-ПРОДАЖИ

§ 1. Общие правила о купле-продаже

Понятие договора купли-продажи. Общество, в котором существует товарное производство, не может обходиться без актов обмена товаров. В числе опосредствующих их юридических форм центральное место принадлежит купле-продаже, как необходимому инструменту всякого общества, в котором продукты производятся как товары, а их взаимный обмен осуществляется на основе или с использованием закона стоимости.

Товарное производство с присущим ему законом стоимости существует и при социализме. Поэтому одним из необходимых институтов социалистического; гражданского права становится купля-продажа. Однако социалистическое товарное производство есть

товарное; производство особого рода, коренным образом отличающееся от товарного производства в капиталистическом обществе. При социализме по-иному действует и закон стоимости. Вследствие этого социалистическая купля-продажа приобретает новые черты, противоположные тем, которые характеризуют куплю-продажу по буржуазному праву.

При капитализме закон стоимости действует как закон прибавочной стоимости, создаваемой в результате эксплуатации наемного труда, а договор купли-продажи выступает как средство реализации прибавочной стоимости, как форма утверждения и закрепления классовой эксплуатации. Напротив, социализм вообще несовместим с законом прибавочной стоимости, а закон стоимости проявляется только как закон эквивалентного обмена, позволяющий осуществить правильное распределение товаров среди населения с учетом потребностей граждан, количества и качества труда, вложенного ими в социалистическое производство. Ввиду этого и договор купли-продажи выступает в социалистическом обществе как средство эквивалентного обмена, как орудие целесообразного распределения материальных благ, как форма реализации производимых товаров и трудовых доходов граждан.

Далее, при капитализме закон стоимости имеет всеобщее значение. В сферу его действия включаются или по крайней мере могут быть включены любые ценности. Поэтому такое же всеобщее значение имеет там и договор купли-продажи, посредством которого могут быть реализованы не только предметы потребления, но и средства производства, включая землю, промышленные предприятия, транспорт и т. п. Напротив, при социализме действие закона стоимости сочетается с действием закона планомерно-пропорционального развития и основного экономического закона социалистического общества. В результате закон стоимости утрачивает всеобщее значение, а потому ограничивается и сфера применения договора купли-продажи, используемого преимущественно для реализации предметов потребления и лишь в сравнительно небольших масштабах для реализации средств производства.

Кроме того, при капитализме действие закона стоимости приобретает самостоятельный характер, не испытывая влияния каких-либо иных экономических законов.

Поэтому и договор купли-продажи выступает как результат «соотношения сил», складывающихся на рынке, как прямое выражение рыночной стихии. Напротив, при социализме под влиянием закона планомерно-пропорционального развития народного хозяйства сам закон стоимости реализуется с использованием планового начала. Ввиду этого и договор купли-продажи отражает в своем содержании не только закон стоимости, но и плановое ведение хозяйства в условиях социализма. Что же такое договор купли-продажи? Как определяется его понятие?

Всякое научное понятие должно служить цели отграничения охватываемых им явлений от других, смежных явлений. Но явления внешнего мира отличаются друг от друга прежде всего по их содержанию, а юридическое содержание правоотношений образуют права и обязанности их участников. Это означает, что при разработке понятия того или иного договора нужно использовать такие наиболее существенные моменты, характеризующие права и обязанности его контрагентов, которые отличают его от всех других договоров гражданского права.

В договоре купли-продажи участвуют два субъекта: продавец и покупатель. Основная обязанность продавца состоит в передаче проданного имущества в собственность покупателя. Ей соответствует основная обязанность покупателя — принять обусловленное имущество и уплатить за него определенную денежную сумму. При этом то, к чему обязан продавец, составляет вместе с тем право покупателя, как и, наоборот, обязанность, возлагаемая на покупателя, порождает соответствующее ей право у продавца. Ввиду такой взаимозависимости, существующей между правами и обязанностями участников договора купли-продажи, в его определении достаточно указать лишь на обязанности сторон, чтобы тем самым получили отражение и их права.

Так и построена ч. 1 ст. 237 ГК, гласящая, что «по договору купли-продажи

продавец обязуется передать имущество в собственность покупателю, а покупатель обязуется принять имущество и уплатить за него определенную денежную сумму».

В приведенном определении четко отражен тот существенный для купли-продажи момент, что она обусловливает возмездную передачу имущества одним лицом в собственность другого. Это и происходит в действительности, когда хотя бы одним из участников договора является гражданин либо кооперативно-колхозная или иная общественная организация.

Иначе, однако, обстоит дело с отношениями, в которых и продавцом и покупателем являются государственные организации. Государственная социалистическая собственность характеризуется единством ее фонда. Поэтому перемещение имущества на основе договора купли-продажи от одного госоргана к другому никаких изменений в субъекте права собственности не вызывает: такое имущество было и продолжает оставаться собственностью государства.

Государственные организации обладают не правом собственности, а лишь правом оперативного управления выделенным им имуществом. Именно это право и переходит в силу договора купли-продажи, заключенного ими друг с другом, и только в случаях, когда государственная организация совершает куплю-продажу с гражданином, кооперативно-колхозной или иной общественной организацией, меняется субъект права собственности. При этом если государственная организация является продавцом, проданное имущество выбывает одновременно как из сферы ее оперативного управления, так и из состава государственной собственности. Если же государственная организация выступает в качестве покупателя, приобретенное имущество поступает одновременно как в состав единого фонда государственной социалистической собственности, так и в сферу оперативного управления этой организации. Аналогичное положение складывается при заключении договора купли-продажи с участием не государственных, а тех кооперативно-колхозных или общественных организаций и предприятий, которые также обладают имуществом не на праве собственности, а на праве оперативного управления.

Отмеченные моменты, отраженные в ч. 2 ст. 237 ГК, давно уже подчеркнуты в советской правовой литературе[142] и должны быть учтены при разработке общего определения договора купли-продажи.

Договор купли-продажи — это *такой договор, в силу которого одна сторона, продавец, обязуется передать имущество в собственность или в оперативное управление другой стороне, покупателю, а покупатель обязуется принять это имущество и уплатить, определенную денежную сумму*[143].

На основе общего определения могут быть сделаны выводы и относительно характерных для договора купли-продажи правовых особенностей.

Он является прежде всего *консенсуальным* договором. Действительно, в момент его заключения стороны лишь принимают на себя обязанности по передаче имущества и уплате денег. Значит, чтобы совершить договор, передачи имущества не требуется, и он, следовательно, считается заключенным уже в момент Достижения соглашения между контрагентами. Затем, этот договор относится к разряду *взаимных,* поскольку каждый из его контрагентов обладает правами и обязанностями одновременно: продавец имеет право получить условленную цену, но обязан передать вещь покупателю, который со своей стороны имеет право получить вещь, но обязан уплатить покупную цену продавцу. Кроме того, купля-продажа представляет собой разновидность *возмездных* договоров, ибо каждый из его контрагентов управомочен перед другой стороной на встречное удовлетворение: продавец — в виде покупной цены, покупатель — в виде проданной вещи.

Отмеченные правовые особенности купли-продажи должны получить дальнейшую конкретизацию при освещении элементов этого договора.

Элементы договора купли-продажи. Субъектами договора являются *продавец* и *покупатель.*

В качестве продавца может выступать только собственник вещи, действующий

непосредственно или через представителя. Единственное исключение из этого правила — продажа имущества в силу судебного решения, осуществляемая не собственником, а должностными лицами компетентных государственных органов. Если же имущество передается для продажи на комиссионных, началах (например, в комиссионный магазин), то, хотя комиссионер, не обладая правом собственности, и выступает от своего имени при заключении договора купли-продажи с третьим лицом, изложенное правило не претерпевает при этом каких-либо ограничений, поскольку соответствующие действия совершаются комиссионером по уполномочию собственника.

Практическое назначение данного правила очевидно. Купля-продажа призвана обеспечить переход права собственности от продавца к покупателю. Но он был бы невозможен, если бы договор о продаже имущества заключило лицо, не являющееся его собственником и не получившее от собственника необходимых полномочий. Вот почему только тот, кто обладает правом собственности, управомочен заключить договор о продаже имущества:

Известно, однако, что согласно правилам ст. ст. 151 — 157 ГК добросовестный приобретатель имущества от несобственника становится его собственником, если оно не принадлежит государству или социалистической организации, не было приобретено безвозмездно и не выбыло из обладания прежнего собственника помимо его воли, Не означает ли это, что закон все же разрешает быть продавцом и тому, кто собственником не является?

Нет, не означает, ибо правила ст. ст. 151 —157 ГК направлены на охрану интересов добросовестного приобретателя, а не лиц, которые, не будучи на то управомоченными, продают чужое имущество. Действия этих лиц остаются противоправными, даже когда проданное ими имущество не может быть истребовано собственником от добросовестного приобретателя. Поэтому они должны нести материальную ответственность за ущерб, причиненный их отчуждательными актами собственнику.

Если продавцом имущества должен быть его собственник, то в качестве покупателя может выступать любое лицо, управомоченное по закону на совершение сделок данного рода. Общая управомоченность субъектов советского права на участие в сделках по купле-продаже вытекает из принадлежащей им гражданской правоспособности. Но дело в том, что не каждый управомочен на приобретение данного конкретного имущества. Например, колхоз вправе приобретать крупные сельскохозяйственные машины, между тем как гражданам такое право не предоставлено; граждане могут покупать легковые машины в государственных розничных магазинах, а социалистические организации такого права не имеют. Отсюда следует, что каждую данную сделку по купле-продаже вправе совершить в качестве покупателя лишь тот, кто правоспособен быть собственником приобретаемого по сделке имущества.

Практически в наших условиях наиболее часто в качестве покупателей выступают граждане, реализующие свои трудовые денежные доходы, и в качестве продавцов— торгующие организации, обеспечивающие снабжение граждан нужными им товарами. Акты продажи, Совершаемые гражданами, а покупки — организациями, носят эпизодический характер, приобретая относительно широкое распространение только в случаях продажи колхозниками сельскохозяйственной продукции на рынке, а также покупки различных предметов заготовительными организациями, сельскохозяйственных машин — колхозами и средств производства или потребительских товаров, когда они реализуются в порядке безлимитной оптовой торговли,— предприятиями и иными хозяйственными организациями.

Объект купли-продажи, поскольку это взаимный договор, неизбежно должен воплощаться не в одном, а в двух материальных, юридических и волевых объектах *Материальными объектами* договора купли-продажи являются продаваемое имущество и уплачиваемая за него денежная сумма, *юридическими объектами* — действия сторон по передаче имущества и уплате денег, *волевыми объектами* — индивидуальная воля продавца и покупателя в пределах, в каких она подчинена регулирующему их отношения

законодательству.

Отсюда, однако, не следует, что в специальном рассмотрении нуждаются все перечисленные объекты. В каждом договоре имеется такой объект, который главным образом и отражает его специфику, влияя на характер и особенности других объектов. Только он и заслуживает специального внимания при изучении обязательств данного вида. Договор купли-продажи опосредствует возмездную реализацию имущества. Поэтому имущество как материальный объект действия по его передаче как юридический объект правоотношения по купле-продаже только и требуют особого анализа.

Материальным объектом договора купли-продажи может быть всякое имущество, не изъятое из оборота. Это означает, что из числа возможных его предметов полностью исключено имущество, составляющее исключительную собственность государства. Кроме того, в условиях социалистического общества объем допустимого оборота зависит и от круга его участников: комплекс вещей, которые могут быть проданы гражданам и приобретение которых разрешено социалистическим организациям, далеко не одинаков. Поэтому наряду с общим правилом о допустимости использования в качестве предметов купли-продажи вещей, не изъятых из гражданского оборота, в каждом отдельном случае нужно учитывать специальные правила, которые определяют круг вещей, включенных в гражданский оборот с данным конкретным составом его участников.

Форма договора купли-продажи подчиняется общим правилам о форме сделок. Иначе говоря, купля-продажа с участием социалистических организаций, а при покупной цене свыше 100 руб. — также и между гражданами нуждается в письменном оформлении. Несоблюдение этого требования лишает контрагентов права ссылаться в судебном споре на свидетельские показания, и они могут приводить лишь письменные доказательства. Но чтобы не затруднять условий оборота там, где без письменной формы можно обойтись, закон разрешил любые сделки, в том числе куплю-продажу, совершать устно, если они исполняются при самом совершении, например, если уже в момент заключения договора купли-продажи как продавец, так и покупатель исполняют принятые на себя обязанности (ст. 43 ГК). Нужно лишь помнить, что и при устной форме организация, оплатившая товары, должна получить от другой организации документ (счет, квитанцию и т. п.), удостоверяющий уплату денег и ее основание (ч. 2 ст. 228 ГК).

Срок для подавляющего большинства сделок по купле-продаже значения не имеет, так как они обычно совершаются за наличный расчет, т. е. исполняются уже в момент их заключения. Не исключена, однако, продажа в кредит, когда имущество сразу же передается покупателю, а покупная цена в полной сумме или с рассрочкой платежа вносится лишь по истечении определенного времени. По соглашению сторон допускается предварительная оплата покупателем имущества, которое впоследствии передается ему продавцом. Контрагенты могут договориться и о том, что продавец будет периодически доставлять молоко, овощи или иные предметы с такою же периодической их оплатой покупателем.

Во всех подобных случаях условие о сроке включается в соглашение сторон, определяя момент, к которому приурочивается исполнение контрагентами принятых на себя обязанностей.

Права и обязанности распределяются между участниками купли-продажи следующим образом.

Продавец обязан прежде всего передать вещь покупателю. Поскольку договор купли-продажи является взаимным, важно установить очередность выполнения обязанностей по передаче вещи и уплате покупной цены. Этот вопрос может быть решен в самом договоре, а иногда ответ на него вытекает из смысла совершенной сделки. Ясно, например, что если имущество продается в кредит, то вначале вещь должна быть передана покупателю и лишь впоследствии подлежит уплате покупная пена. Но при отсутствии указаний в самом договоре, а также если нужное решение не вытекает из его смысла, действия продавца и покупателя по передаче проданного имущества и уплате покупной цены должны быть совершены одновременно.

Уклонение продавца от передачи имущества дает покупателю право требовать либо исполнения этой обязанности, либо расторжения договора. Но какую бы из двух названных возможностей покупатель ни избрал, он вправе, кроме того, требовать возмещения убытков, причиненных ему неисправностью продавца (ст. 243 ГК).

Если вещь поступает в собственность покупателя одновременно с ее передачей, как это и происходит по общему правилу, продавец не несет каких-либо обязанностей, исполнение которых предшествовало бы передаче вещи. Иногда, однако, покупатель становится собственником вещи раньше, чем она ему передана. Например, право собственности на жилой дом возникает у покупателя в момент регистрации сделки в исполкоме местного Совета, хотя бы фактически дом продолжал оставаться в обладании продавца. Тогда на продавца возлагается обязанность сохранять вещь до передачи, не допуская ее ухудшения, а покупатель, если это предусмотрено договором, должен возместить ему необходимые издержки (ст. 242 ГК). Но так как покупатель уже стал собственником, он, а не продавец, несет риск случайной гибели вещи. Продавец же отвечает лишь за вину, которая, однако, презюмируется, поскольку вещь в момент повреждения или гибели находилась в его обладании и обеспечение ее сохранности возлагалось на него.

Следующая существенная обязанность продавца состоит в том, что он должен передать покупателю вещь надлежащего качества (ч. 1 ст. 245 ГК). Нередко стороны определяют качество вещи, включая необходимые указания в самый договор. Тогда передаваемое имущество должно соответствовать по качеству условиям договора. Но зачастую договор ограничивается одним только наименованием проданной вещи, вовсе не оговаривая ее качества. При таких условиях, как сказано в ч. 1 ст. 245 ГК, вещь должна соответствовать обычно предъявляемым требованиям. Вопрос о том, — насколько соблюдены эти требования, следует решать исходя из особенностей конкретно сложившихся отношений с учетом, в частности, покупной цены, а также пригодности вещи к обычному или предусмотренному договором употреблению. Тем самым продавец нес бы перед покупателем ответственность за такие недостатки, которые значительно уменьшают цену проданного имущества или сказываются отрицательно на возможности соответствующего его использования.

Не исключено приобретение покупателем, если он того пожелает, вещей с определенными качественными дефектами. Тогда нельзя и впоследствии предъявлять какие-либо претензии продавцу относительно подобных недостатков, ибо, как сказано в ч. 1 ст. 246 ГК, продавец не отвечает за недостатки проданного имущества, если они были оговорены уже в момент заключения договора.

Нарушение продавцом описанных условий о качестве управомочивает покупателя требовать либо замены вещи другой, доброкачественной, если предметом договора была родовая и, следовательно, заменимая вещь, либо соразмерного уменьшения покупной цены (уценки) соответственно пониженному качеству фактически переданного имущества, либо безвозмездного устранения недостатков продавцом или компенсации покупателю расходов по их устранению, либо расторжения договора. Выбор любой из этих возможностей предоставлен покупателю. Наряду с тем ему предоставляется также право на возмещение убытков, вызванных ненадлежащим исполнением договора по качеству (ч. 1 ст. 246 ГК).

Обнаружив недостатки, покупатель вправе обратиться прежде всего с претензией к самому продавцу. Она предъявляется немедленно по обнаружении недостатков, но во всяком случае не позднее шести месяцев со дня передачи проданной вещи (ч. 1 ст. 247 ГК). Спор, не урегулированный по заявленной претензии, переносится в суд по иску покупателя. Для предъявления иска установлен 6-месячный давностный срок, текущий с момента предъявления претензии. Если же претензия не была заявлена или момент ее заявления установить невозможно, исковая давность начинает течь со дня истечения срока, предусмотренного для предъявления претензии (ст. 249 ГК).

На первый взгляд может показаться, что приведенные правила логически не согласованы: покупатель, не предъявивший претензию продавцу, имеет для возбуждения

спора в суде годичный срок (шесть месяцев претензионного и шесть месяцев искового срока) и находится как будто бы в лучшем положении, чем покупатель, предъявивший претензию своевременно и потому располагающий для предъявления иска менее продолжительным, чем годичный, сроком (часть 6-месячного претензионного и 6 месяцев искового срока)[144]. В действительности, однако, в худшем положении оказывается именно тот покупатель, который претензию продавцу не предъявлял.

Во-первых, его положение ухудшается в смысле доказательственных возможностей, ибо, вводя 6-месячный срок для предъявления претензий, закон учитывает, что во всяком случае в пределах этого срока проданная вещь при нормальной эксплуатации должна выдержать испытание на качество. Если претензия заявлена своевременно и продавец не докажет, что дефекты возникли вследствие неправильной эксплуатации вещи, ясно, что условие о качестве им не соблюдено. Напротив, покупатель, который не заявил претензии и обратился в суд по истечении претензионного срока, должен доказать, что в пределах шести месяцев после покупки вещи она не была свободна от недостатков, хотя фактически их удалось обнаружить позднее[145].

Во-вторых, несмотря на то, что покупатель вправе обратиться в суд, не предъявляя претензии продавцу, течение исковой давности не начинается до тех пор, пока претензионный срок не истек, а следовательно, до этого момента невозможно и предъявление иска. Тем самым покупатель побуждается к предварительному и притом возможно скорейшему обращению с претензией к продавцу, что сразу же открывает ему путь для возбуждения судебного дела.

Выходит, таким образом, что фактическое сокращение сроков, которыми располагает покупатель, предъявивший претензию продавцу, компенсируется его у преимуществами в сравнении с покупателем, не предъявившим претензию и потому имеющим возможность предъявить иск в течение более продолжительных сроков.

Продавец несет еще одну очень важную обязанность — передать покупателю право собственности на проданное имущество. Именно необходимость выполнения этой обязанности требует, чтобы продавцом был либо сам собственник, либо лицо, действующее по его уполномочию. Но, по общему правилу, право собственности переходит в момент передачи вещи (ст. 135 ГК). Стало быть, и продавец должен обладать правом собственности на вещь в момент ее передачи покупателю, а в предусмотренных законом или договором случаях — в тот иной момент, к которому приурочено приобретение права собственности покупателем.

Имущество должно быть передано в собственность покупателя в чистом виде, без каких бы то ни было обременении в форме залога, найма и т. п. Конечно, покупатель может не возражать против приобретения имущества, обремененного залогом или сданного в наем. Такие договоры встречаются. Нередко, например, приобретаются жилые дома, в которых проживают жильцы на правах нанимателей. Но тогда продавец обязан уведомить покупателя обо всех правах на проданную вещь, принадлежащих третьим лицам. В противном случае покупатель вправе либо расторгнуть договор, получив возмещение понесенных убытков, либо потребовать соответствующего уменьшения покупной цены (ст. 241 ГК).

Нарушения продавцом обязанности по передаче покупателю право на имущество бывают двоякого рода.

Одно из них относится к случаям, когда собственник индивидуально-определенной вещи совершает по ее поводу несколько договоров с различными лицами. Тогда вопрос о признании права на вещь за одним из контрагентов должен по правилам ст. 217 ГК решаться с учетом старшинства, характера сталкивающихся прав и т. п.[146].

Второе заключается в том, что продавец отчуждает покупателю либо вещь, ему не принадлежащую, либо такое имущество, определенными правами на которое (правом залога, найма и т. п.) обладают третьи лица. При этих условиях действительный собственник или тот, кто обладает другими правами на имущество (залогодержатель, наниматель и т. п.), вправе предъявить к покупателю иск о его отобрании. А тогда продавец обязан защитить

покупателя от возможного изъятия (отсуждения) у него вещи (защита от *эвикции*; evictio — отсуждение). При этом действует установленный ст. ст. 250—251 ГК следующий порядок.

Покупатель, к которому третье лицо предъявило иск об отобрании имущества, обязан уведомить продавца, а последний, получив такое уведомление, должен вступить в начатый процесс на стороне покупателя и защитить его интересы.

Если, несмотря на участие продавца в деле, вещь все же будет отсуждена у покупателя, он вправе предъявить к продавцу иск о возмещении понесенных убытков. Их размер зависит наряду с другими обстоятельствами и от основания, в силу которого вещь у покупателя была истребована. Так, если вещь истребует ее действительный собственник, покупатель навсегда лишается приобретенного имущества и потому может взыскать с продавца покупную цену, а также другие произведенные им, но не окупившие себя вследствие изъятия вещи затраты. Когда же вещь истребует, например, наниматель, то она лишь временно, на период действия договора найма, изымается у покупателя, который вправе, не расторгая куплю-продажу, получить от продавца возмещение потерь, вызванных тем, что до известного времени он лишен возможности пользоваться купленной вещью. При этом соглашение сторон, ограничивающее или устраняющее такую ответственность продавца, недействительно, если продавец действовал умышленно, т. е. знал о правах третьего лица на продаваемую вещь и не предупредил об этом покупателя.

Бывает, однако, и так, что покупатель, к которому предъявлен иск об отобрании имущества, не уведомляет продавца, ведет дело самостоятельно и вещь у него отсуждают, а затем он обращается с иском к продавцу о возмещении возникших убытков. Если продавец докажет, что в случае его участия в деле имущество у покупателя не было бы отсуждено, то и иск покупателя удовлетворению не подлежит. Напротив, если несмотря на соответствующее уведомление со стороны покупателя продавец все же не вступил в процесс, он должен возместить покупателю убытки и, естественно, уже не вправе ссылаться на то, что имущество было отсуждено у покупателя вследствие неправильного ведения судебного дела.

Например, С., используя служебное положение, оформил на свое имя путем составления подложных документов жилой дом, принадлежавший на праве собственности государству, а затем продал его Г. После осуждения С. за совершенное преступление исполком местного Совета предъявил к Г. иск об отобрании дома. Хотя покупатель не привлек продавца к участию в деле, на его регрессный иск к продавцу это обстоятельство никакого влияния не оказало, — даже и при участии продавца в споре дом все равно подлежал бы изъятию в пользу, местного Совета, так как принадлежность его на праве собственности государству установлена вступившим в законную силу судебным приговором. При иных обстоятельствах, если бы, например, не привлеченный к делу продавец имел действительные правоустанавливающие документы на дом и потому мог оспорить предъявленный иск, его следовало бы освободить от возмещения убытков покупателю.

Обратимся теперь к характеристике обязанностей покупателя, которым противостоят соответствующие права продавца.

Покупатель обязан принять имущество, передаваемое ему продавцом в соответствии с условиями договора. Уклонение от этой обязанности может быть вызвано различными мотивами: утратой интереса к договору, временной занятостью помещения, в котором должно храниться приобретенное имущество, и т. п. Однако каковы бы ни были мотивы допускаемого покупателем нарушения, продавец вправе требовать компенсации убытков и либо расторгнуть договор, либо добиваться его исполнения в принудительном порядке (ст. 244 ГК). Реализация последнего требования практически означает взыскание с покупателя обусловленной покупной цены, что само по себе побудило бы его к принятию вещи, а при дальнейшем отказе от выполнения этой обязанности продавец мог бы взыскивать с, него компенсацию расходов по хранению вещи.

Покупатель обязан не только принять имущество, но и уплатить продавцу покупную цену.

Государственные, кооперативные и общественные организации продают товары по

ценам, установленным, государством. И только по прямому указанию закона цены на продаваемые товары определяются соглашением сторон (например, при продаже с аукциона). Соглашением сторон устанавливаются также цены на реализуемые колхозами излишки сельскохозяйственной продукции, которые покупаются не государством, а различными организациями или гражданами, и на продаваемое гражданами их собственное имущество (ст. 240ГК). Однако цены на соответствующие предметы, действующие в системе государственной торговли, а также борьба со спекуляцией и всякого рода иными попытками извлечения нетрудовых доходов играют важную, роль в обеспечении нормализации цен, складывающихся на рынке.

В силу взаимного характера договора купли-продажи, предполагающего одновременное выполнение сторонами своих обязанностей, продавец, если иное не предусмотрено законом или договором, вправе задержать передачу имущества покупателю вплоть до уплаты им покупной цены. Невыполнение покупателем этой своей обязанности дает продавцу право либо расторгнуть договор, либо взыскать покупную цену в принудительном порядке. При этом, избрав любую из двух указанных возможностей, продавец вправе, кроме того, требовать возмещения причиненных ему убытков (ст. 244ГК).

§ 2. Разновидности договора купли-продажи

Розничная купля-продажа. Назначение розничной купли-продажи заключается в непосредственном и систематическом снабжении населения продовольственными и промышленными товарами. Розничная торговля осуществляется, государственной и кооперативной торговой сетью в их магазинах и палатках, а на рынках — также колхозами, колхозниками и отчасти другими гражданами, продающими, например, продукты своего садоводства, огородничества и др.

Чтобы купля-продажа могла быть признана розничной, она должна относиться к разряду сделок, обеспечивающих систематическое снабжение населения[147]. Поэтому, например, продажа колхозниками сельскохозяйственных продуктов на рынке является розничной, а на дому — обычной куплей-продажей. Конечно, правовая регламентация различных случаев розничной купли-продажи строится по-разному, ибо сами условия торговли, например, в государственных магазинах и на колхозных рынках не совпадают. Но, где бы она ни применялась, для нее устанавливаются специальные правила, именно на том и основанные, что розничная купля-продажа во всех вариантах рассчитана на систематическое обслуживание населения. Вот почему признание розничными одних только сделок торгующих организаций привело бы к ошибочному выводу, будто имеется еще и другая разновидность купли-продажи — торговля на колхозных рынках, не являющаяся розничной юридически, но, по мнению сторонников этих взглядов, остающаяся в пределах розничной купли-продажи в экономическом смысле[148]. Правильнее не сужать правовое понятие розничной купли-продажи по сравнению с экономическим, а различать в пределах такого общего понятия отдельные ее виды.

Из их числа наибольший интерес представляет розничная торговля, осуществляемая государственными и кооперативными торговыми организациями. Помимо общих норм, она регулируется непосредственно относящимися к ней правилами ГК (ч. 2 ст. 245, ч. 2 ст. 246, ч. 2 ст. 247, ст. 248), а также специальными нормативными *актами* (например, 'Правила работы магазина 1973 года или Типовые правила обмена промышленных товаров, купленных в розничной сети государственной и кооперативной торговли, 1974 года). Задачам улучшения розничной торговли посвящено специальное постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 8 августа 1960 г.[149].

Особенности правового регулирования отношений по розничной купле-продаже сводятся к следующим основным моментам.

Розничное торговое предприятие обязано отпустить товар в порядке очередности любому покупателю. Продажа товаров несовершеннолетнему осуществима лишь в рамках мелких бытовых сделок, которые он вправе совершать и исполнять самостоятельно.

Специально оговаривается недопустимость продажи несовершеннолетним спиртных напитков и табачных изделий.

Обязанность отпуска товаров любому покупателю возлагается на торговую организацию не только перед ее вышестоящим органом, но и перед самими покупателями. Она не сводится, следовательно, лишь к административно-правовой обязанности[150], но проявляется также в оферте, обращенной ко всем и каждому (публичная оферта), после акцепта которой любым из покупателей договор считается заключенным.

Недостаточно ясен, однако, вопрос о том, в какой именно момент надлежит признать акцепт последовавшим и договор состоявшимся. При его разрешении нужно учитывать специфику публичной оферты, потому и не ставящей продавца в затруднительное положение, что, как только покупатель ее акцептовал, оферты уже нет и акцептовать нечего. Но до тех пор, пока товар не снят, сохраняется оферта, акцептовать которую вправе любой покупатель. И если бы акцепт приурочивался не к снятию товара, а к какому-либо иному моменту (оплате, получению и т. п.[151]), другие лица могли бы акцептовать сохраняющуюся при таких условиях оферту, несмотря на то, что договор уже заключен. Так как это крайне затруднило бы работу торгующих организаций, необходимо признать, что акцепт считается последовавшим, а договор заключенным в момент отобрания вещи самим покупателем или по его просьбе продавцом[152].

Поскольку предприятия розничной торговли обслуживают текущие потребности населения, для каждого из них в зависимости от профиля установлен обязательный ассортимент товаров (ассортиментный минимум). Товары, входящие в состав ассортиментного минимума, должны быть в наличии у данного предприятия в продолжение всего времени его работы. Благодаря прейскурантам, витринам и т. п. обеспечивается осведомление покупателей о том, какие товары имеются в магазине и по каким ценам они продаются.

Договоры купли-продажи обычно совершаются за наличный расчет. Поэтому для их заключения не требуется никакой иной, кроме устной, формы. Если товар отобран покупателем, но еще не оплачен, магазин обязан ожидать его оплаты в течение 30 мин., а с разрешения директора — в течение 2 час. Когда продаются такие громоздкие вещи, как мебель, холодильники и т. п., допустимо оставление их после оплаты на хранение, в магазине на срок до 24 час. При продаже некоторых вещей магазин принимает на себя обязанности их доставки, неся в таких случаях ответственность за сохранность вещей, пока они не будут доставлены. Торговое предприятие может принять на себя и обязанность обслуживания покупателей по их предварительным заказам. В случае такого рода необходимо письменное оформление розничной купли-продажи.

Товары продаются чистым весом и полной мерой с предоставлением покупателю возможности проверки (контрольные весы, контрольный метр и т. п.). При продаже продовольственных товаров возможная величина довесков нормируется, а при продаже метражных товаров добавление отрезков не допускается. Магазин обязан ознакомить покупателя с особенностями приобретаемых предметов и порядком их использования.

Качество продаваемых вещей должно соответствовать государственному стандарту, техническим условиям или установленным образцам. Отступления от этого правила возможны, лишь когда они обусловлены особенностями розничной купли-продажи конкретного вида (в комиссионных магазинах, продажа уцененных товаров и т. п.). Во всех остальных случаях вещь, не соответствующая указанным нормативам, признается недоброкачественной.

Претензии по качеству должны предъявляться к магазину в сроки, продолжительность которых зависит от характера недостатков. Недостатки подразделяются на явные, которые могут быть обнаружены уже при внешнем осмотре вещи, и скрытые, которые выявляются лишь в процессе более или менее длительного ее использования. В первом случае срок для предъявления претензии составляет 14 дней, а во втором — шесть месяцев с обязательным направлением товара на экспертизу. Результатом претензии может

явиться по выбору покупателя замена вещи или возврат денег.

На многие товары, реализуемые через торговую сеть, введены гарантийные сроки. Из сопоставления ст. 248 со ст. 263 ГК, на которую она ссылается, следует, что; гарантийный срок устанавливается для выявления недостатков и предъявления претензии к продавцу. Он не может быть менее продолжительным, чем шесть месяцев, и течет с момента продажи товара. Если фактически установленный гарантийный срок указанного предела не достигает, надлежит руководствоваться шестимесячным сроком. При скрытых недостатках многие товары с гарантийным сроком подлежат безусловной замене, если будут предъявлены магазину в пределах 30 дней после покупки, а некоторые — лишь при условии, что мастерская гарантийного ремонта не устранит недостатки после обращения к ней в пределах 10 дней (например, для роялей), 7 дней (например, для фотоаппаратов) и т. п.

Но, как и в отношениях по купле-продаже вообще, споры по поводу недостатков вещи, приобретенной в торговой сети, могут быть возбуждены в суде и без предварительного обращения к продавцу, с соблюдением шестимесячного срока - исковой давности, текущего со дня предъявления претензии, а если этот день установить невозможно или если претензия не была предъявлена, то со дня истечения срока, установленного для ее предъявления.

Как видно из изложенного, в отношении споров о качестве специальные правила розничной торговли не совпадают с нормами ГК. Отличие заключается в том, что они сужают возможности покупателя, лишая его в случае продажи вещи с недостатком права выбора без всяких ограничений одного из требований, перечисленных в ст. 246 ГК, и вовсе исключая некоторые из этих требований {например, требование об уценке). Между тем ч. 2 ст. 246 ГК разрешает в законодательстве о розничной купле-продаже установить лишь порядок осуществления предусмотренных ею прав покупателя, но не изменить их объем и содержание. Следует поэтому согласиться с авторами, усматривающими здесь необоснованные отступления от правил ГК[153], а не точное их соблюдение, как полагают те, кто подвергает ч. 2 ст. 246 ГК распространительному толкованию[154].

Купля-продажа в кредит. Она регулируется ст. 252 ГК, постановлением Совета Министров СССР от 12 августа 1959 г.[155], Инструкцией, утвержденной Советом Министров РСФСР 9 марта 1965 г.[156].

Торговое обслуживание населения в кредит введено для продажи промышленных товаров длительного пользования (радиолы и радиоприемники, велосипеды, мотоциклы и т. п.) по перечню, утверждаемому министерством торговли союзной республики и дополняемому для каждой данной местности обл(край) исполкомом.

Продажу товаров в кредит осуществляют специально выделенные государственные или кооперативные магазины. Покупателями по этому договору могут быть рабочие и служащие (а также военнослужащие офицерского и сержантского состава сверхсрочной службы), постоянно работающие в том же городе, где находится магазин, и постоянно прописанные в этом городе пенсионеры или обучающиеся в нем аспиранты. Лицам, занятым на временной работе, товары в кредит не продаются.

При заключении договора покупатель должен представить справку с места работы о среднемесячной заработной плате, исчисленной исходя из его заработка за последние три месяца, либо справку о размере пенсии или стипендии. Одновременно составляется в двух экземплярах поручение-обязательство, подписываемое покупателем, а также заведующим и бухгалтером магазина. Один его экземпляр остается в магазине, а другой направляется по месту работы покупателя и служит основанием для расчетов за купленный товар. Неработающим пенсионерам соответствующий экземпляр выдается на руки, и расчеты с магазином они производят самостоятельно.

В момент заключения договора товар передается покупателю, оплачивающему 20—25% его стоимости и становящемуся с того же времени его собственником. Остальная часть платежа, по общему правилу, вносится в течение 6, 12 или 24 месяцев в зависимости от стоимости и характера проданного товара. Размер оплаты определяется по ценам, действовавшим в момент заключения договора. Последующее изменение цен на объем

расчетов не влияет. Помимо цены покупатель обязан уплатить за предоставленный ему кредит проценты в установленном размере. Размер же самого кредита не может превышать определенной суммы (например, двухмесячной заработной платы покупателя-при шестимесячном кредите), а его повторное предоставление, как и повторная выдача справки о заработной плате (пенсии, стипендии), возможны только после полного погашения прежнего кредита.

Суммы, подлежащие уплате в виде очередного взноса, удерживаются в соответствии с поручением-обязательством организацией по месту работы покупателя из его заработной платы и перечисляются на счет магазина. При увольнении покупателя неполученная часть кредита должна быть с него удержана целиком, а если это невозможно, в магазин пересылается поручение-обязательство вместе со справкой об увольнении. Просрочка очередного платежа, практически возможная лишь со стороны уволенного покупателя или неработающего пенсионера, влечет начисление пени в размере 0,1 % от просроченной суммы за каждый день просрочки. При просрочке двух платежей магазин вправе взыскать? целиком непогашенную часть кредита.

Купля-продажа жилых домов. Вводя особые правила для купли-продажи жилых домов, закон учитывает ряд обстоятельств.

Прежде всего жилой дом — один из наиболее ценных материальных объектов права личной собственности. Поэтому должны быть приняты особые меры охраны интересов как продавца, так и покупателя дома. Они выражаются в установлении особой формы для сделок по поводу жилых домов. Согласно ст. 239 ГК договор купли-продажи жилого дома (его части), расположенного в городе или поселке городского типа, должен быть нотариально удостоверен, а если он находится сельской местности — оформлен письменно. Кроме того, поскольку дом неразрывно связан с земельным участком, а его отчуждение влечет передачу права пользования землей, договор купли-продажи жилого дома о части вступает в силу только после регистрации в исполкоме местного Совета. Регистрация служит также государственному учету жилых строений, принадлежащих гражданам.

Закон учитывает, далее, назначение жилого дома, призванного обслуживать жилищные потребности собственника и членов его семьи, но не являться орудием извлечения нетрудовых доходов. Поэтому ст. 238 ГК устанавливает, что купля-продажа не должна приводить к сосредоточению в руках покупателя, совместно проживающих с ним его супруга и несовершеннолетних детей более одного дома или его части, так как семья в указанном составе для удовлетворения своих личных потребностей в жилье не может нуждаться в двух или нескольких домах, в двух или нескольких частях разных домов. Понятно, однако, что разные части одного дома могут быть куплены разными членами семьи того же состава, если при этом не превышены установленные максимальные размеры жилого дома, который может находиться в личной собственности (ст. 106 ГК). Кроме того, поскольку жилой дом и дача служат разным целям, обладание жилым домом не препятствует приобретению дачи, что прямо предусмотрено ст. 105 ГК Грузинской ССР и не противоречит смыслу гражданского законодательства других союзных республик[157].

Нельзя, наконец, не считаться и с тем, что в условиях еще встречающихся жилищных трудностей не исключена продажа домов для извлечения нетрудовых доходов, тем более значительных, чем чаще акты такой продажи совершаются. Да и самый факт частой продажи жилых домов обычно свидетельствует не о реальных потребностях продавца, а о его противозаконных устремлениях, Вследствие этого ст. 238 ГК запрещает семье в том же составе продавать жилой дом (или его часть) чаще, чем один раз в три года. Однако это правило не распространяется на обязательную продажу жилых домов сверх одного, сосредоточившихся у семьи на законных основаниях (ст. 107 ГК), а также на продажу в разное время различных частей одного дома.

Иначе обстоит дело с правилами, регулирующими продажу дома на снос. При такой продаже дом утрачивает свое прежнее общественно-экономическое значение. Она поэтому должна быть поставлена под строгий контроль государства, ибо снос строения может

нарушить планировку города (поселка) и привести к неоправданному сокращению жилищного фонда. Предотвращению подобных фактов служит правило, допускающее продажу домов на снос лишь с разрешения исполкома местного Совета и органов архитектурно-строительного надзора. Но поскольку продажа дома здесь не связана с передачей права пользования земельным участком, договор не нуждается ни в нотариальном удостоверении, ни в регистрации в местных органах власти.

Купля-продажа жилых домов может совершаться в отношениях не только между гражданами, но и с *участием гражданина на одной и организации на другой стороне.* Тогда она приобретает новые юридические особенности, зависящие от того, выступает ли организация в качестве покупателя или продавца.

Покупка организацией жилого дома у гражданина требует разрешения ее вышестоящего органа. При этом покупная цена строений, приобретаемых государственными учреждениями и предприятиями, не должна превышать страховой оценки; кооперативные и общественные организации приобретают указанные строения по цене, не превышающей инвентаризационной оценки, а в местностях, где инвентаризация не проведена,— по цене, не превышающей страховой оценки (постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 10 мая 1935 г. в редакции Указа Президиума Верховного Совета РСФСР от 16 декабря 1964 г.[158]). Несоблюдение этого правила влечет недействительность договора.

Продажа организациями жилых домов гражданам регулируется особыми правилами, закрепленными Инструкцией Министерства финансов СССР от 10 января 1949 г.[159], которая различает два вида продажи строений гражданам: 1) продажу, совершаемую исполкомами местных Советов, 2) продажу стройками, предприятиями и учреждениями жилых домов рабочим, инженерно-техническим работникам и служащим.

Исполкомы местных Советов, обладающие маломерными домами, решив их продать, составляют список таких домов с указанием продажной цены и направляют его на утверждение облисполкома или Совета Министров автономной республики. После утверждения списков продажа производится, как правило, за наличный расчет. Но с разрешения органа, утверждающего списки, покупателю может быть предоставлена рассрочка платежей на 2—3 года. В последнем случае покупатель вносит наличными деньгами не менее 20% продажной цены дома и. выдает письменное обязательство о погашении остальной суммы в течение 2—3 лет равными ежемесячными платежами с уплатой 2% годовых. Право собственности возникает у гражданина лишь в момент завершения всех расчетов по приобретенному домовладению. До этого он не вправе продать дом. Кроме того, в случае неуплаты двух очередных взносов исполком может предъявить к покупателю иск о расторжении договора и возмещении убытков. Разрешая дела такого рода, суд *обязан* также определить сумму, подлежащую возврату покупателю, с учетом факта использования им строения в течение определенного времени.

Преимущественное право на приобретение маломерных строений, продаваемых исполкомами местных Советов, имеют граждане, проживающие в этих домах в качестве нанимателей. Их право обеспечивается судебной защитой даже когда они желают приобрести лишь соответствующую часть жилого дома. Так, Даугавпилсский горисполком продал жилой дом гражданам З. и Д., хотя 1/2 этого дома занимала гражданка В., которая не была уведомлена о том, что строение предназначено к продаже. При разрешении этого спора в суде было признано, что гражданка В. имела преимущественное право на покупку той части дома, в которой она фактически проживала, и потому может предъявить иск о передаче ей права собственности на соответствующую часть жилого строения.

Аналогичным правилам подчиняется продажа домов, числящихся на балансе предприятий и учреждений, с той лишь особенностью, что в этом случае списки строений, подлежащих продаже, утверждаются не исполкомами, а министерствами или соответствующими ведомствами. Однако наряду с этим стройки, предприятия и учреждения могут возводить маломерные дома со специальной целью их последующей продажи. Такая продажа отличается рядом особенностей.

Во-первых, покупателями здесь могут быть только рабочие, инженерно-технические работники и служащие организации продавца. Во-вторых, списки покупателей должны утверждаться начальником главка министерства или управляющим треста, и только при продаже домов за наличный расчет с разрешения министра список покупателей может быть утвержден руководителем предприятия, учреждения или стройки. В-третьих, такие дома обычно продаются в рассрочку платежа сроком не более чем на 10 лет с предоставлением для этих целей банковской ссуды покупателю, а право собственности у покупателя возникает лишь после погашения банковской ссуды и право заселения — после оплаты не менее 10% продажной цены.

Глава 2.
ДОГОВОР ПОСТАВКИ

§ 1. Понятие и источники правового регулирования договора поставки

Понятие договора поставки. Социалистические предприятия и другие хозяйственные организации, производящие продукцию и реализующие ее, работают на началах хозяйственного расчета. Хозрасчет становится возможным и необходимым потому, что при социализме сохраняется действие закона стоимости, сочетающееся с действием закона планомерного развития социалистической экономики. В свою очередь существование хозрасчета предполагает использование и применение обоих этих законов, ибо благодаря им созданные во исполнение плана продукты производства включаются в сферу возмездного обмена, совершаемого при помощи денег. А так как акты обмена оформляются возмездными договорами, необходимость в них при отчуждении и приобретении имущества испытывают не только граждане, но и социалистические организации. Поскольку же купля-продажа как раз и есть договор о возмездной реализации имущества, то нельзя ли с его помощью обеспечить, правовое опосредствование и соответствующих отношений социалистических организаций?

Как было показано ранее, договор купли-продажи в известной степени служит этим целям. Но для всестороннего их обслуживания одной только купли-продажи недостаточно.

Дело в том, что купля-продажа носит неплановый характер и совершается всецело по усмотрению обеих сторон (например, граждан) либо по крайней мере одной из них, например гражданина — покупателя в отношениях с продавцом — розничным торговым предприятием. Но производство на социалистических предприятиях ведется в плановом порядке. Планируется также снабжение торговой сети товарами народного потребления. А плановое производство и снабжение осуществимы лишь при условии, если такой же плановый характер будут носить хотя бы в определенной своей части и договоры, направленные на обеспечение производства оборудованием, сырьем, топливом и на реализацию продукции социалистических предприятий.

Затем, сделки по купле-продаже для одной или даже для обеих сторон — явление эпизодическое. Они заключаются от случая к случаю, в зависимости от намерений, желаний и спроса покупателя. Производство же на социалистических предприятиях ведется непрерывно. Непрерывно работает также государственная и кооперативная торговая сеть, обслуживающая потребителя. А для того чтобы непрерывно производить продукцию и обеспечивать товарами население, таким же непрерывным должен быть и процесс реализации произведенной продукции, процесс материально-технического снабжения сферы социалистического производства и обеспечения нужными товарами сферы социалистического обращения.

Кроме того, условия договора определяются при купле-продаже почти исключительно соглашением сторон. Даже когда в качестве продавца выступает государственное торговое предприятие, только вопрос о цене предрешен заранее, а выбор предмета купли-продажи, определение его количества и т. п. целиком основываются на пожеланиях покупателя. Но социалистическое производство ведется в соответствии с устанавливаемыми

планом пропорциями. Они определяют и те пропорции, которые складываются между сферой производства и сферой обращения. А для соблюдения установленных пропорций необходимо, чтобы они были обязательными и при заключении между сторонами соответствующих, договоров.

Вследствие этого возникает необходимость в особом договоре по реализации продукции социалистического производства. Им и является договор поставки. Договор поставки и договор купли-продажи сходны в том смысле, что оба они юридически опосредствуют возмездно-денежную реализацию имущества, которая по своей экономической сущности есть не что иное, как купля-продажа[160]. Но вместе с тем они существенно отличаются друг от друга.

Субъектами договора купли-продажи могут быть как граждане, так и организации. Субъектами договора поставки во всех случаях являются социалистические организации: одна из них (поставщик) обязуется поставлять продукцию, а другая (покупатель) — принимать и оплачивать ее. При этом даже и в отношениях между организациями поставка обслуживает не любые, а прежде всего такие их важнейшие потребности, которые связаны с материально-техническим снабжением производства и оптовым снабжением торговой сети.

Основанием возникновения обязательства по купле-продаже служит соглашение сторон. Обязательства по поставке не всегда возникают только из соглашения и в подавляющем большинстве имеют своим основанием также акт планирования, обязывающий и управомочивающий будущих контрагентов заключить договор. Если же продукция, распределение которой не планируется, реализуется по договору, исполняемому в момент заключения, он не выходит за пределы купли-продажи. Напротив, в случае несовпадения во времени моментов заключения и исполнения договора он, хотя и не опирается на плановые предпосылки, в такой же мере обеспечивает длительное сотрудничество сторон, как и плановый договор. Поэтому, например, в отношениях по продаже средств производства оптовыми магазинами социалистическим организациям лимитированная (т. е. плановая) продажа всегда будет поставкой, а нелимитированная (т. е. неплановая) становится поставкой только при условии, что заключение и исполнение договора во времени не совпадают.

Поставка отличается от купли-продажи и по своему *предмету.* Предметом договора купли-продажи могут быть вещи как индивидуально-определенные, так и определенные родовыми признаками; поскольку планы снабжения оперируют не индивидуальными, а родовыми величинами, то и предметом договора поставки являются обычно вещи, определенные родовыми признаками. Именно поэтому поставку иногда называют оптовой сделкой[161]. Однако, пользуясь этим термином, не следует забывать, что, когда, например оборудование изготовляется не в порядке серийного производства, а по индивидуальному заказу, отношения сторон также регулируются законодательством о поставках.

Существует, наконец, и известное различие в периодах *действия* купли-продажи, с одной стороны, и поставки — с другой. Договор купли-продажи рассчитан чаще всего на единократное исполнение, тогда как поставка, по общему правилу, есть длительно действующий договор, исполняемый периодически в определенные промежутки времени. Но этот признак различия сохраняется далеко не во всех случаях, ибо купля-продажа также может быть совершена на более или менее длительное время, а поставка иногда совершается как разовая сделка, предполагающая единократное исполнение.

Отмеченные моменты в той или иной мере отражены в ст. 258 ГК, определяющей понятие договора поставки.

Поставка — это такой плановый или не совпадающий по времени совершения и исполнения неплановый договор, в силу которого организация-поставщик обязуется поставлять продукцию с передачей ее в собственность или в оперативное управление организации-покупателя, обязанной со своей стороны принимать эту продукцию и оплачивать ее.

Из этого определения следует, что поставка, как купля-продажа, относится к числу

договоров *взаимных, возмездных* и *консенсуальных.* Но, применяемая в специфической сфере экономических отношений и подчиненная особому правовому режиму, поставка выступает в качестве самостоятельного договора и вместе с куплей-продажей входит в группу договоров по возмездной реализации имущества.

После принятия в 1961 году Основ гражданского законодательства приведенное определение, лишь редакционно отличающееся от формулы Основ, становится общепринятым[162]. Однако к его формулированию теория и закон пришли не сразу. В литературе предшествующих лет встречались другие определения.

Так, Г. С. Амерханов полагал, что договор поставки опосредствует нетоварные отношения, поскольку они не связаны с переходом права собственности от одного субъекта к другому в отличие от купли-продажи, опосредствующей переход права собственности и имеющей, следовательно, дело с товарными отношениями[163]. Но, во-первых, автор тут же признавал, что поставка может влечь переход права собственности, когда участниками договора являются кооперативные организации[164]. Во-вторых, договор купли-продажи тоже иногда заключается в отношениях между государственными организациями, а в таком случае и этот договор не обусловливает перехода права собственности. В-третьих, Г. С. Амерханов вообще неправ, отрицая товарную форму отношений между госорганаыи, так как, не будучи товарными, они не могли бы носить ни возмездного, ни денежного характера.

По мнению Е. А. Флейшиц, одна из особенностей поставки состоит в том, что «заказчик, к которому определенная продукция перешла по договору поставки, вправе использовать ее только по прямому назначению, которое имеет в виду акт, планирования, обязавший обе стороны к заключению данного договора поставки»[165]. Но здесь фактически речь идет не об особенностях поставки, а *о* специфике правового режима закрепленного за организациями имущества, которое может быть использовано лишь по целевому назначению, что бы ни служило юридическим основанием его приобретения. Вместе с тем нельзя согласиться с С. Н. Братусем, который считает, что «покупатель, получивший вещь в собственность на основе сделки купли-продажи, может распорядиться вещью по своему усмотрению», а продукция, «полученная заказчиком — стороной в договоре поставки, должна быть использована только в соответствии с плановым ее назначением»[166]. Он упускает из виду, что правовой режим имущества зависит не от способов его приобретения, а от того, в какой имущественный фонд оно зачислено, какова специальная правоспособность юридического лица, обладающего им, выполнению каких плановых заданий подчинена его деятельность. Не является чем-либо специфическим для поставки и такой отмечаемый Е. А. Флейшиц признак, как то, что в отношениях между госорганами объем правомочий заказчика на переданное имущество определяется не объемом правомочий, которые ранее принадлежали поставщику, а всей совокупностью норм, регулирующих организационно-правовую структуру и порядок деятельности госоргана-заказчика, осуществляемой им на базе владения, пользования и распоряжения соответствующими имуществами[167]. Это правило в равной мере применимо и к договорам купли-продажи. Когда, например, государственное учреждение покупает канцелярские принадлежности в государственном магазине, то у него возникает право пользования этими принадлежностями в силу закона, а не потому, что таким же правом ранее обладал магазин, образуемый для продажи товаров, но не для их использования.

Однако наиболее острые споры вызывал вопрос о соотношении договора поставки с договором купли-продажи.

В свое время поставка объявлялась разновидностью купли-продажи. Например, 3. И. Шкундин писал: «Договор поставки — это оптовый договор купли-продажи товаров...»[168]. Аналогичное мнение высказывалось и в ряде других работ[169].

Начиная с 1953 года появляются работы, авторы которых признают указанную точку зрения ошибочной и объявляют поставка особым, самостоятельным видом договора. Так, в книге «Отдельные виды обязательств» (1954 г.) отмечалось что прежняя концепция основана на непонимании различия, между средствами производства и предметами потребления. И те

и другие рассматривались ею как товары, движение которых опосредствуется единым договором купли-продажи, в том числе и такой разновидностью последнего, как договор поставки. На самом же деле, по мнению авторов названной книги, в отличие от предметов потребления средства производства не являются товарами, чем и обусловливается самостоятельность поставки по отношению к купле-продаже: купля-продажа оформляет движение товарной, а поставка — нетоварной продукции[170].

Изложенная аргументация впоследствии была отвергнута. Договор поставки никогда не ограничивался реализацией одних только средств производства. Существует и поставка предметов потребления — в государственную торговую сеть, в систему потребительской кооперации и т. п. Да и средства производства также не лишены у нас свойств товара. Иначе нельзя было бы понять, почему они свободно продаются колхозам, а их реализация происходит в денежной форме.

Но несмотря на ошибочность отвергнутой аргументации, сам по себе вывод о самостоятельности договора поставки, безусловно, правилен. Этот вывод неуязвим практически, ибо недопустимость даже субсидиарного применения к поставке норм о купле-продаже была бы непримиримой с их соотношением как вида и рода. Правовое регулирование поставки строится не по модели договора купли-продажи лишь с некоторыми отступлениями от нее, а вполне самостоятельно, ориентируясь всецело на специфику материально-технического снабжения и оптовой торговли. Но наиболее существенно их соотношение по логическому объему, ибо если бы купля-продажа имела родовое значение, она не обладала бы неизвестными поставив видовыми признаками (по субъектному составу, основаниям возникновения, сфере действия и т. п.). При одновременном же тождестве их родовой характеристики как договоров о возмездной реализации имущества они только и могут быть признаны двумя самостоятельными видами в пределах единого рода.

*Источники правового регулирования отношений по поставке***.** Согласно ст. 3 Основ правовое регулирование поставок отнесено к ведению Союза ССР и может осуществляться законодательством союзных республик, лишь когда это прямо предусмотрено в общесоюзном законодательстве. Поэтому посвященные договору поставки ст.ст. 258—266 ГК полностью воспроизводят в ст. ст. 44—50 Основ и некоторые правила иных нормативных актов общесоюзного значения. Наряду с нормами Основ и ГК, поставка регулируется также большим числом других нормативных актов, система которых выглядит следующим образом.

Во-первых, 9 апреля 1969 г. Совет Министров СССР утвердил Положение о поставках продукции производственно-технического назначения и Положение о поставках товаров народного потребления[171]. Названные акты имеют для поставок всеобщее значение: любые договоры поставки, кем бы они ни заключались» подчиняются первому Положению в отношении продукции производственно-технического назначения и второму Положению — в отношении товаров народного потребления. Указанное общее правило подвергнуто лишь некоторым ограничениям:

а) продукция, включенная в рыночный фонд, т. е. предназначенная для продажи через розничную торговую сеть (например, запасные части для легковых автомашин, материалы для индивидуального жилищного строительства и т. п.), становится товаром народного потребления, а потому ее поставка регулируется вторым Положением;

б) товары, подлежащие до передачи в торговую сеть промышленной переработке (например, сахар при изготовлении кондитерских изделий), включаются во внерыночный фонд. Но поскольку они имеют потребительское назначение как в первоначальном, так и в переработанном виде, их поставка регулируется вторым Положением;

в) поставка для экспорта и в государственный резерв, а также выполнение заказов советскими внешне торговыми организациями на импорт производятся в порядке, установленном Советом Министров СССР. Однако поставка импортных предметов на внутреннем рынке, т. е. в отношениях между советскими организациями, подчиняется Положениям о поставках, за исключением случаев, когда иное предусмотрено специальными

правилами;

г) поставка военным организациям продукции специального назначения производится в соответствии с Основными условиями поставки продукции для военных организаций, утвержденными Советом Министров СССР. Напротив, поставка тем же организациям товаров, а также продукции общего назначения подчиняется Положениям о поставках с учетом Основных условий поставки продукции для военных организаций.

Во-вторых, Государственный арбитраж при Совете Министров СССР в соответствии с предоставленными ему полномочиями утвердил две Инструкции: о порядке приемки продукции производственно-технического назначения и товаров народного потребления по качеству от 25 апреля 1966 г. и о порядке приемки указанных продукции и товаров по количеству от 15 июня 1965 г. Эти инструкций также имеют всеобщее значение, причем за изъятием лишь некоторых правил каждая из них распространяется на поставку продукции и товаров одновременно.

В-третьих, оба Положения предусматривают издание Особых условий поставки для отражения особенностей поставок отдельных видов продукции или товаров, а также особенностей поставок любых изделий в районы Крайнего Севера и в другие районы досрочного завоза. Особые условия поставки продукции разрабатываются Госснабом СССР совместно с Госпланом СССР и заинтересованными союзными министерствами (ведомствами) и утверждаются Госснабом СССР совместно с Госарбитражем при Совете Министров СССР. Если продукция производится и полностью потребляется предприятиями одного и того же союзного министерства или ведомства, то и Особые условия ее поставки издаются этим министерством или ведомством. Для поставки продукции, производимой предприятиями республиканской и местной промышленности и потребляемой в основном внутри республики, Особые условия могут разрабатываться в порядке, установленном Советом Министров союзной республики, если продукция данного вида не подпадает под действие общесоюзных Особых условий поставки. Аналогичные правила установлены для Особых условий поставки товаров с той лишь особенностью, что они всегда утверждаются Госарбитражем при Совете Министров СССР, а разрабатываются Министерством торговли СССР или министерством — основным поставщиком совместно с Центросоюзом при участии Госснаба СССР и заинтересованных общесоюзных министерств и ведомств. Особые условия поставки также обязательны для всех поставщиков и покупателей.

В-четвертых, общеобязательное значение для поставок имеют нормативные акты, исходящие от Госснаба СССР, и инструкции Госарбитража при Совете Министров СССР, который вправе также давать обязательные для всех предприятий и организаций разъяснения относительно порядка применения действующего законодательства о поставках. Для правильного применения этого законодательства особенно существенно инструктивное письмо Госарбитража при Совете Министров СССР от 29 июля 1969 г. «О работе органов арбитража в связи с введением в действие новых Положений о поставках продукции производственно-технического назначения и товаров народного потребления»[172].

§ 2. Плановые предпосылки, структура договорных связей и порядок заключения договоров поставки

Плановые предпосылки отношений по поставке.

В зависимости от того, планируется ли распределение подлежащей поставке продукции (товаров) или она реализуется свободно, принято различать плановые и неплановые (регулируемые) договоры поставки.

Плановые договоры заключаются на основе акта планирования, а при отсутствии или превышении показателей такого акта в договорах они признаются недействительными полностью или в соответствующей части. Акт планирования выступает здесь, следовательно, как юридическая предпосылка договора. При этом установлен порядок составления плана и доведения его заданий до поставщиков и покупателей (пп. 6—16 первого Положения и пп. 6—11 второго Положения).

Планирование снабжения продукцией возложено на Госплан СССР, Госснаб СССР, а в некоторых случаях на министерства и ведомства, которым подчинены предприятия-изготовители (например, на министерства легкой, пищевой, медицинской промышленности). При этом учитывается значение планируемой продукции и установленная для каждого из этих органов номенклатура. Планирование распределения товаров на основе данных, поступающих от изготовителя, осуществляют как некоторые из перечисленных органов (например, Госснаб СССР), так и Министерство торговли СССР или министерства торговли союзных республик. Самый же порядок планирования строится по-разному в зависимости от того, используются или не используются планы прикрепления покупателей к поставщикам.

Планирование без использования планов прикрепления чаще применяется в сфере поставок продукции и лишь в виде исключения — при поставках товаров. В этом случае план утверждается с учетом заявок, поступивших от покупателей через их ведомства в планирующие органы. Сами по себе заявки порождают правовую связь не между будущими поставщиками и покупателями, а только между будущим покупателем и планирующим органом. Однако после утверждения плана министерства и другие ведомства, которым определенные фонды выделены (фондодержатели), обязаны в пределах 20 дней по прибытии извещения о выделенных фондах распределить их между подчиненными предприятиями-потребителями и уведомить об этом сбыто-снабженческие органы (например, территориальные управления материально-технического снабжения), выдающие наряды на поставку. Наряд выдается поставщику и покупателю не позднее 15 дней по прибытии от фондодержателя извещения о распределении фондов, а если они нуждаются в специфицировании (разбивке родовых показателей на видовые), то не позднее 45дней до начала планируемого года, полугодия или квартала. Именно наряд и служит основанием заключения договора.

Планирование с использованием планов прикрепления широко применяется в сфере поставок товаров, но в известном объеме находит применение и при поставках продукции. В этом случае покупатели прикрепляются к поставщикам на годичный или более длительный период, а орган, осуществляющий прикрепление, направляет им извещение, в котором указывается общий объем годовых поставок иногда с разбивкой по кварталам и с некоторыми иными показателями. План прикрепления сам по себе не обязывает к заключению договора. Но он управомочивает будущего покупателя на подачу заказа будущему поставщику с указанием количества, качества и других показателей, характеризующих заказываемые изделия. Заказы должны направляться не позднее 20 дней, а заказы на товары оптовым торговым и снабженческо-сбытовым организациям — не позднее 10 дней с момента прибытия извещения о прикреплении. Непосредственным основанием заключения договора и служит полученный в пределах плана прикрепления заказ.

Из наряда или заказа возникает обязательство заключить договор. Для поставщика оно безусловно. Лишь при поставках продукции производственно-технического назначения поставщик вправе отказаться от заключения договора или от включения в него отдельных условий наряда по мотивам выдачи наряда с нарушением установленных порядка и сроков (например, несогласованность между нарядом и производственным планом поставщика). О своем отказе он обязан уведомить в 10-дневный срок с момента выдачи наряда орган, его выдавший, а также покупателя и фондодержателя. Отказ считается принятым, если в течение 10 дней по прибытии от поставщика уведомления орган, выдавший наряд, не сообщит о другом своем решении.

Напротив, для покупателя обязательство заключить договор носит условный характер: он вправе отказаться от заключения договора полностью или в части выделенного ему контингента без всяких обоснований при поставке продукции, а при поставке товаров — если *ему,* выделены излишние или ненужные товары. О своем отказе покупатель обязан уведомить поставщика, фондодержателя и орган, выдавший наряд или утвердивший план прикрепления, не позднее 10 дней после получения наряда или извещения о прикреплении к поставщику. В случае пропуска этого срока спор разрешается в арбитраже. Но и при таких

обстоятельствах арбитражная практика не идет по пути понуждения покупателя к договору. Изделия, от которых покупатель отказался, могут быть свободно реализованы поставщиком, если в пределах установленных сроков планирующий орган не назначит нового покупателя.

Неплановые (регулируемые) договоры применяются к продукции (товарам) тех видов, которые реализуются по усмотрению сторон, не обязываемых какими-либо актами планирования к заключению договора. Конечно, и эти договоры находятся под определенным воздействием плана. Здесь отсутствует лишь план снабжения или распределения, но имеются производственный план поставщика, предопределяемые планом потребности покупателя, побуждающие его к заключению данного договора, планирование продажных цен и т. п. Но гак как план в этих случаях оказывает не прямое, а только косвенное воздействие на отношения между сторонами, соответствующие договоры принято именовать неплановыми (регулируемыми).

Вместе с тем определенные элементы обязательности заключения свойственны и некоторым неплановым договорам поставки. Эти договоры также могут заключаться путем направления будущим покупателем заказов будущему поставщику. Если стороны связаны длительными (многолетними) хозяйственными отношениями, сроки направления заказов согласовываются между самими сторонами. К тому же поставщик не вправе в одностороннем порядке нарушить сложившиеся длительные хозяйственные связи (п. 11 первого Положения и п. 9 второго Положения). И если он от принятия заказа уклоняется, покупатель вправе добиваться через арбитраж заключения договора в принудительном порядке.

Структура договорных связей. *Под структурой договорных связей следует понимать соотношение между субъектами, заключающими договор и исполняющими договорное обязательство.* В связи с этим в отношениях по поставкам нужно различать два вида структуры договорных связей: одна из них характеризуется совпадением, а другая несовпадением субъектов и исполнителей договора.

Совпадение характерно не только для отправки продукции самим изготовителем потребителю, с которым он состоит в договоре, но и для договорных отношений между изготовителем и получающей от него продукцию снабженческо-сбытовой организацией, а также между этой организацией и получающим от нее те же изделия потребителем. Однако в первом случае устанавливаются непосредственные связи изготовителя с потребителем, а во втором в эти связи включается посредствующее звено в лице снабженческо-сбытовой организации. Допуская оба указанных способа организации договорных связей, закон в то же время ориентирует на всемерное внедрение непосредственных связей между изготовителями и потребителями (п. 1 первого Положения).

При участии в отношениях по поставкам снабженческо-сбытовой организации фактическое движение продукции осуществляется одним из двух способов: 1) либо продукция отправляется изготовителем на склад этой организации, а оттуда — на склад потребителя, 2) либо в соответствии с указаниями той же организации (на основе ее разнарядок) продукция отправляется непосредственно потребителю, минуя склад сбыто-снабженческой организации (п. 28 первого Положения и п. 25 второго Положения). В первом случае поставку именуют *складской,* а во втором — *транзитной.* Основная особенность транзитной поставки состоит в том, что поставщик не совпадает в одном лице с отправителем, а покупатель — с получателем продукции, и это нужно постоянно учитывать, выявляя обязанности, возлагаемые на каждого участника поставки при транзите.

В несколько особом положении находится *кооперированная поставка.* Она применяется в условиях, когда готовое изделие одного предприятия включает в себя составные части (узлы, детали и т. п.), изготовленные другими предприятиями. Например, Ижорский завод изготовляет металлические поковки, подвергающиеся термической обработке на Ждановском заводе, механической обработке на Адмиралтейском заводе и используемые затем в качестве деталей для создания готовой продукции на Кировском заводе. Перечисленные предприятия последовательно связаны друг с другом в производственно-технологическом отношении. Эти связи оформляются посредством договоров,

которые и носят характер кооперированной поставки. В системе таких отношений последнее звено, изготовляющее законченное изделие, называется *головным поставщиком,* предшествующие звенья — *смежниками,* а организация, которой сдается готовая продукция, — *головным заказчиком.* В правовом регулировании кооперированной поставки учитывается, что такое договорное звено, как головной поставщик, частично само исполняет обязательство, а частично перелагает его исполнение на смежников, т. е. звенья, в данном договоре не участвующие. И чтобы обеспечить надлежащее исполнение обязательства в целом, необходимо четкое согласование последовательно связанных договоров с подчинением их договору, заключенному между головным поставщиком и головным заказчиком, тем более что первый несет ответственность перед вторым как за собственные действия, так и за действия смежников.

При любых видах структуры договорных связей в отношениях по поставкам, как правило, участвуют один поставщик и один покупатель. Но п. 18 первого Положения и п. 12 второго Положения разрешают каждой из сторон заключение *долевых договоров.* Особенность долевого договора состоит в том, что в нем участвуют на обеих сторонах или чаще всего на одной из них (обычно на стороне покупателя) несколько контрагентов, именуемых дольщиками. Например, товары по плану выделены облпотребсоюзу, распределившему их между райпотребсоюзами. Тогда с согласия всех участников можно заключить долевой договор, в котором облпотребсоюз будет выступать как основной контрагент, а райпотребсоюзы — как дольщики. Дольщики состоят в непосредственных отношениях с поставщиком и несут перед ним ответственность каждый в пределах своей доли. Ответственность в пределах доли, выделенной основному контрагенту, возлагается на него. Кроме того, он может принять на себя и некоторые обязанности по договору в целом.

Структура договорных связей по неплановым договорам поставки определяется соглашением сторон. В плановых договорах она в значительной мере зависит от указаний, содержащихся в актах планирования. Вместе с тем Положения о поставках определяют оптимальные виды структуры договорных связей. Так, п. 17 первого Положения исходит из того, что непосредственные договорные связи изготовителей с потребителями должны устанавливаться при их длительном характере или когда для изготовления продукции требуется согласование технических характеристик, а также если количество подлежащей поставке продукции не достигает установленной минимальной нормы отгрузки, но ее сбыт не возложен на снабженческо-сбытовые организации. В остальных случаях допускается заключение договоров с участием снабженческо-сбытовых организаций. Еще более детальные правила содержит п. 12 второго Положения, согласно которому в пределах города или области договоры поставки заключаются предприятиями-изготовителями с розничными торговыми предприятиями, а за этими пределами — в качестве поставщика выступает оптовая торговая организация и т. п.

Возникающие между сторонами споры о структуре договорных связей разрешаются в порядке преддоговорного арбитража.

Порядок заключения договоров поставки (пп. 19—26 первого Положения и пп. 13—22 второго Положения). Отношения по поставке должны оформляться письменными договорами. Бездоговорная поставка допускается только в случаях, особо предусмотренных постановлениями Совета Министров СССР и Советов Министров союзных республик. Но и бездоговорные поставки, если иное специально не установлено, регулируются Положением о поставках.

Поскольку основным периодом текущего планирования является годичный период, то и договоры поставки в подавляющем большинстве заключаются на год. Но они могут быть заключены и на иные сроки, обусловленные, например, периодом, технически необходимым для изготовления и поставки продукции. Поставка товаров иногда оформляется не годовым, а краткосрочным, сезонным или даже разовым договором, подлежащим единократному исполнению. Действие заключенного договора стороны вправе продлить своим соглашением на новый срок. При длительных хозяйственных связях между

поставщиком и покупателем допускается заключение многолетних договоров в пределах срока действия перспективного плана развития народного хозяйства с внесением в договор ежегодно необходимых уточнений[173].

При отсутствии в договоре условий о предмете поставки (наименование, качество, количество а по товарам также ассортимент), сроках и цене он не считается заключенным. Из этого, однако, не следует, что одних только перечисленных условий всегда достаточно для заключения договора. Положения предусматривают ряд других условий, подлежащих включению в договор. И если они необходимы для данного конкретного договора поставки или если на них настаивает одна из сторон, договор не будет считаться заключенным впредь до согласования соответствующих условий.

Самый порядок заключения договоров определяется сообразно с тем, идет ли речь о договорах плановых или неплановых и в силу каких оснований заключаются плановые договоры.

При заключении плановых договоров на основании нарядов проект договора, если Особые условия поставки не обязывают к этому покупателя, составляется поставщиком и высылается покупателю в 20-дневный срок со дня получения наряда. Когда для заключения договора требуется составляемая покупателем спецификация (видовая детализация предмета поставки) с технической характеристикой или развернутым ассортиментом (номенклатурой), покупатель обязан выслать ее в 10-дневный срок, а поставщик направляет проект договора не позднее 10 дней по получении спецификации. Покупатель не позднее 10 дней после получения проекта договора подписывает его и возвращает поставщику. При наличии у него возражений к проекту прилагается протокол разногласий, и поставщик обязан в 20-дневный срок по получении протокола рассмотреть его, включить все принятые им предложения покупателя, а спорные вопросы в тот же срок передать на рассмотрение арбитража. Если поставщик этого не сделает, считается, что он принял предложения покупателя.

В случаях, когда наряд содержит все необходимые (для поставки данные (количество, ассортимент, качество, сроки и др.), допускается заключение договора в упрощенном порядке — путем принятия наряда к исполнению. Это означает, что договор считается заключенным, если ни одна из сторон в 10-дневный срок после получения наряда не заявит о своем несогласии с ним и не предложит другой стороне согласовать дополнительные условия. Сделав же такое предложение, соответствующая сторона тем самым восстанавливает общий порядок заключения договоров, основанных на наряде.

При заключении плановых договоров на основании заказов высылка проекта договора возлагается на поставщика, который обязан сделать это в 30-дневный срок, а если заказ на товары направлен промышленному предприятию — в 20-дневный срок по получении заказа. Покупателю для подписания проекта договора и здесь предоставляется 10-дневный срок, а если им составлен протокол разногласий, в распоряжении поставщика для принятия предложенных покупателем условий или возбуждения спора в арбитраже имеется 20-дневный срок. Признав, однако, ранее поступивший от покупателя заказ достаточным для осуществления поставок, поставщик вправе, вместо составления проекта договора, в те же сроки, которые установлены для его высылки покупателю, подтвердить заказ, и договор будет считаться заключенным на условиях заказа.

Оптовая продажа товаров осуществляется также на проводимых ежегодно ярмарках. Это позволяет сторонам согласовывать условия договора на самих ярмарках в соответствии с поступившим от покупателя заказом и представленными поставщиком образцами изделий. Возникающие между сторонами при заключении договора разногласия разрешаются не арбитражем, а ярмарочным комитетом.

Неплановые договоры могут быть заключены по инициативе как поставщика, так и покупателя — путем составления проекта договора или направления покупателем заказа поставщику. Однако передача связанных с такими договорами разногласий на разрешение арбитража допускается лишь в случаях, когда стороны достигли соглашения по количеству, ассортименту (номенклатуре) и срокам поставки или когда поставщик в одностороннем

порядке намерен прекратить сложившиеся; у него с покупателем длительные хозяйственные связи.

§ 3. Элементы договора поставки

Субъекты. Субъектами договора поставки являются *поставщик* и *покупатель.*

Как уже говорилось, участниками отношений по поставке могут быть только социалистические организации.

При этом, если поставляемая продукция не распределяется в плановом порядке, поставщик выбирает контрагента по собственному усмотрению. Планируемая же продукция может быть поставлена лишь такому покупателю, которому она выделена по плану.

Нарушение плановой дисциплины иногда в том и выражается, что изготовитель отпускает продукцию, распределяемую в плановом порядке, покупателю, для которого она по плану не предназначалась. Подобный отпуск продукции противозаконен, а соответствующие договоры на ее поставку недействительны. Они приобретают силу, лишь когда поставщик вправе распорядиться продукцией самостоятельно в связи с отказом от нее предусмотренного планом покупателя, а также вследствие того, что планирующий орган не назначил другого покупателя.

Объект. Специфика договора поставки воплощена в таком *материальном объекте,* как самая поставляемая продукция, и в таком *юридическом объекте, как* действия, обеспечивающие ее поставку.

Поставляется продукция социалистического производства: машины, оборудование, различные виды сырья, материалов и топлива, продовольственные и промышленные товары. Они предназначаются для систематического обслуживания бесперебойной работы производственных или торговых организаций. Когда же какое-либо из этих изделий передается потребителю розничной торговой сетью, оно из предмета поставки превращается в предмет договора купли-продажи. Следовательно, товары, производимые для обслуживания потребностей населения, движутся вначале по каналам договора поставки, а затем — договора купли-продажи, которые, таким образом, не только отличаются друг от друга, но нередко выступают как взаимосвязанные звенья единой цепи отношений, складывающихся в экономическом обороте социалистического общества.

Права и обязанности сторон. Участники договора Т поставки связаны друг с другом целым комплексом прав и обязанностей, относящихся к таким условиям договора, как количество, качество, сроки и т. п.

Количество (п. 27 первого Положения и п. 23 второго Положения) подлежащих поставке предметов определяется соглашением сторон. В отношении продукции, не распределяемой в плановом порядке, достаточно самого соглашения. Во всех остальных случаях стороны могут включить в договор такие количественные показатели, которые не противоречат плановой норме, установленной для отношений данного поставщика с данным покупателем. Это означает, что количество может быть определено в договоре ниже плановой нормы, однако полностью исключается превышение плановых количественных показателей договорными. К тому же с соблюдением установленных условий покупатель управомочивается и на односторонний отказ от части запланированного ему контингента. Например, одной ленинградской организации были выделены по плану дрова для обеспечения зимнего отопительного сезона без учета того обстоятельства, что, установив паровое отопление, она не нуждается больше в таком количестве дров, какое ей обычно планировалось. Своевременно уведомив об этом поставщика, фондодержателя и орган, выдавший наряд, покупатель был вправе требовать заключения договора с поставщиком дров на меньшее количество, чем предусмотрено планом.

Однако право на такое одностороннее отступление от количественных показателей плана предоставлено лишь покупателю и только до тех пор, пока договор не заключен. После заключения договора односторонний отказ от его выполнения или одностороннее изменение его условий не допускаются, но по соглашению сторон, оформленному

письменно, возможно расторжение или изменение даже заключенного договора. Так, опытный завод арматуростроения «Знамя труда» получил плановое задание изготовить узлы для машин, производимых другим предприятием — головным поставщиком. Впоследствии выяснилось, что изготовить эти узлы к установленному сроку завод «Знамя труда» не в состоянии. Тогда стороны условились расторгнуть договор, а выполнение заказа планирующий орган возложил одновременно на несколько других заводов.

Сторона, получившая предложение изменить или расторгнуть договор, обязана ответить на него не позднее 10 дней, а возникшие между контрагентами споры разрешаются арбитражем. По некоторым же видам особо дефицитной продукции (например, по нефти и нефтепродуктам) покупатель имеет право на односторонний отказ от их получения и после того, как договор уже был заключен (п. 26 первого Положения и п. 22 второго Положения).

Иногда во время действия договора в норму поставки, выделенную для данного покупателя, планирующие органы вносят изменения. По общему правилу, подобные изменения допустимы лишь в исключительных случаях и не позднее чем за 45 дней до указанного в наряде срока поставки с одновременным уведомлением об этом поставщика, покупателя и фондодержателя (п. 12 первого Положения). Вызываемое ими изменение или прекращение договора должно быть оформлено соглашением сторон в том же порядке, в котором осуществляется изменение или расторжение договора по взаимному согласию контрагентов.

Ассортимент определяет соотношение отдельных разновидностей продукции в границах одного вида поставки по данному договору. Например, плановая норма предусматривает поставку 4 тыс. пар обуви. Необходимо, однако, установить, сколько, в пределах этого количества, должно быть поставлено детской, мужской и женской обуви, каких размеров, расцветок и т. п. Такое уточнение количества поставки и будет являться условием об ассортименте. Ассортимент определяется либо в самом договоре, либо в прилагаемом к нему и согласованном между сторонами особом документе, именуемом *спецификацией.*

Принято различать групповой и развернутый ассортимент. Групповой ассортимент ограничивается небольшим числом показателей. Развернутый ассортимент более детален и предполагает разбивку общего количества поставки по родам, видам, артикулам, фасонам, моделям, ростам, размерам, цветам, рисункам, расфасовке и пр.

Для продукции производственно-технического назначения установлено общее правило о том, что она должна поставляться в ассортименте, предусмотренном соглашением сторон, которое заключается путем направления спецификации покупателем и использования её поставщиком при составлении проекта договора (пп. 22, 27 первого Положения). Ввиду того, что при поставках товаров народного потребления ассортимент приобретает первостепенное значение как одно из важнейших условий удовлетворения разнообразных запросов потребителя, для него предусматривается ряд правил в п. 24 второго Положения.

Прежде всего развернутый ассортимент поставки товаров народного потребления определяется на основе заказов покупателя. Таким образом, торговая сеть, обслуживающая население и знающая его запросы, играет решающую роль при установлении ассортимента поставки товаров народного потребления. Вместе с тем принимаются меры, позволяющие даже и после заключения договора вносить в ассортимент необходимые коррективы с учетом изменившегося спроса населения. Речь идет о мерах троякого рода.

Во-первых, если развернутый ассортимент устанавливается на год, он может в дальнейшем уточняться покупателем по согласованию с поставщиком соответственно изменившемуся спросу населения, в сроки, предусмотренные Особыми условиями поставки или договором. При отсутствии в них подобных указаний покупатель вправе свои предложения об уточнении ассортимента направить снабженческо-сбытовой организации не позднее чем за 45 Дней и промышленному предприятию не позднее чем за 35 дней до наступления очередного квартала. В тех же случаях, когда развернутый ассортимент

устанавливается ежеквартально, покупателю высылается составленная на основе его заказа спецификация промышленным предприятием за 45 дней и снабженческо-сбытовой организацией за 35 дней до наступления очередного квартала, а покупатель в 10-дневный срок по получении спецификации обязан рассмотреть и подписать ее либо передать спор на разрешение арбитража. Такую же обязанность несет поставщик, если ввиду непредставления им спецификации она была направлена покупателем. Предложение по ассортименту, исходящее от одной стороны, считается принятым другой стороной, не оспорившей его в пределах 10-дневного срока.

Во-вторых, независимо от того, происходит ли уточнение годовой или согласование квартальной спецификации, покупатель может отказаться от товаров, предлагаемых поставщиком в ассортименте, который не пользуется спросом населения. Тогда поставщик по согласованию с покупателем заменяет их другими, пользующимися спросом товарами той же ассортиментной группы.

В-третьих, покупателю не возбраняется заключить с поставщиком соглашение о том, что в предусмотренные сроки должны поставляться новые товары, на которые имеется спрос населения. При этом поставщику запрещено отказываться от поставки таких товаров, если он располагает производственными возможностями для их изготовления.

Споры по ассортименту рассматривает арбитраж. Они могут возникнуть как во время заключения договора, так и при уточнении ранее согласованного годового или при установлении квартального ассортимента. Вправе ли, однако, арбитраж рассматривать споры об ассортименте, если заключается договор о поставке продукции, не распределяемой в плановом порядке?

Отвечая на этот вопрос, необходимо установить, относятся ли возникшие разногласия к преддоговорному периоду или к периоду действия уже заключенного договора. Если договор заключен, его исполнение обязательно независимо от того, носит ли он плановый или неплановый характер. Для него обязательны также правила Положений о поставках, в том числе те, которые предусматривают арбитражный порядок рассмотрения споров об ассортименте. Следовательно, такие споры, хотя бы они и возникли по неплановым договорам, должны разрешаться арбитражем. Когда же разногласия по ассортименту возникают в преддоговорный период, то до их устранения нет договора. И если покупатель не имеет права, сославшись на длительность своих связей с поставщиком или другие указанные в законе основания, требовать заключения договора, то исключено и арбитражное рассмотрение спора об ассортименте.

Из изложенного видно, что ассортимент — это условие, уточняющее количественные, а не качественные показатели поставки, как утверждают некоторые авторы[174]. Последние ссылаются на то, что если, например, сырье поставлено в ненадлежащем ассортименте, а затем в таком же ассортименте подвергается переработке покупателем, то, поскольку оно не соответствует существующей технологии производства, это вызывает брак на предприятии покупателя. Но совершенно очевидно, что виновником брака в таких случаях должен быть признан покупатель, допустивший переработку сырья в ненадлежащем составе, а не поставщик, поставивший доброкачественное сырье, но с нарушением ассортимента.

Чисто количественное значение условия об ассортименте особенно ярко проявляется при поставке товаров в торговую сеть. Ясно, например, что, если вместо мужской обуви поставляется обувь женская, нельзя считать произведенную поставку менее доброкачественной, чем та, которая предусмотрена договором. Здесь нарушаются лишь уточненные количественные показатели поставки.

Именно так подходят к этой проблеме Положения о поставках, разрешая вопросы ассортимента в той же главе, в которой речь идет о количестве. Не следует, однако, смешивать ассортимент с сортаментом, который предполагает установление сорта подлежащих поставке предметов и поэтому, конечно, связан не с количественными, а с качественными показателями.

Сроки подразделяются в договоре поставки на начальные, конечные и промежуточные или частные (пп. 29—31 первого Положения и пп. 26—28 второго Положения).

Начальные и конечные сроки определяют время действия договора в целом. Кроме того, в этих пределах предусматриваются промежуточные или частные сроки, к наступлению каждого из которых поставляется соответствующая партия продукции.

Частные сроки иначе именуются периодами поставки ! (квартальные, месячные, декадные и др.). Они устанавливаются в договоре таким образом, чтобы обеспечить бесперебойное снабжение и ритмичность работы покупателя. Когда же договор заключается путем принятия/ к исполнению квартального наряда, не сопровождаемого/ какими-либо соглашениями сторон, а внутриквартальные сроки поставок Особыми условиями поставки не предусмотрены, поставка должна производиться равными ежемесячными партиями. Сроки поставки товаров для районов Крайнего Севера и других районов досрочного завоза устанавливаются в соответствии с указанными в правительственных постановлениях сроками доставки товаров к перевалочным базам и складам, а также с учетом навигационных и других условий. Если обязанность выборки товаров возлагается на покупателя, но сроки выборки в договоре не предусмотрены, поставщик уведомляет покупателя о готовности товаров к сдаче, а покупатель должен вывезти их со склада поставщика в течение 5 дней (п. 30 второго Положения).

Срок исполнения обязателен для обеих сторон — как для поставщика, обязанного своевременно сдать или отправить продукцию, так и для покупателя, обязанного своевременно принять ее или выбрать на складе поставщика. Досрочная отгрузка (сдача) осуществима только с согласия покупателя, а при транзитной поставке — получателя, причем она засчитывается в счет количества продукции, подлежащей поставке в следующем периоде. Напротив, невыполнение обязательств по поставке в установленные сроки рассматривается как просрочка со всеми вытекающими отсюда последствиями. При этом, если покупатель без согласия поставщика превысил количество по одним ассортиментным позициям (например, по мужской обуви), такое превышение не засчитывается в покрытие недопоставки по другим ассортиментным позициям (например, по женской обуви). Точно так же, когда в отношениях по транзитной поставке поставщик, имеющий дело с несколькими получателями, указанными в разнарядке покупателя, поставил одному из них большее количество изделий, чем приходилось на данный период, излишек не засчитывается в покрытие недопоставки другим получателям по той же разнарядке.

Для того чтобы установить факт просрочки, необходимо сопоставить установленный срок с днем действительного исполнения обязательства. Таким днем считается: при отгрузке товаров (продукции) иногороднему покупателю — день их сдачи органу транспорта или связи, а при сдаче товаров (продукции) на складе покупателя или поставщика (изготовителя) — дата составления приемо-сдаточного акта или расписки в их получении.

В соответствии с принципом реального исполнения количество продукции или товаров, недопоставленное или невыбранное в одном периоде (квартале, месяце и т. п.), прибавляется к количеству следующего периода. Это правило действует до тех пор, пока сохраняет силу выделенный фонд, а по неплановым поставкам — в пределах срока договора, поскольку им не предусмотрены иные, сокращенные или более продолжительные сроки.

Если в следующем периоде поставщик перевыполнит обязательство по количеству, считается, что в первые 10 дней он восполнял недопоставку предыдущего периода. При полном ее восполнении в указанный срок, это будет означать, что просрочка поставщика не выхода за пределы 10 дней, а при частичном восполнении, в тот же срок просрочка превысит 10 дней для не восполненной части изделий. Напротив, поставщик, нарушивший условие о количестве также и в следующем периоде, признается допустившим просрочку по всему объему недопоставленного в предыдущем периоде более чем на 10 дней. Как будет видно из дальнейшего, это оказывает существенное влияние на объем ответственности за просрочку, возлагаемой на поставщика. Важно также установить, в каком ассортименте восполнение

недопоставленного количества должно быть произведено. Ассортимент товаров определяется в соответствии со спросом потребителя, причем тем спросом, который существует во время фактической поставки, а не в период, когда товары должны были поставляться. Поэтому недопоставленное количество товаров восполняется в ассортименте, установленном для периода, когда такое восполнение происходит. Напротив, для продукции обычно важен первоначально установленный ассортимент. Поэтому ее недопоставка восполняется в ассортименте того периода, в котором просрочка была допущена. Но изложенные правила носят диспозитивный характер, а, стало быть, в договоре или в специальном соглашении сторон вопрос об ассортименте восполнения допущенной в прошлом недопоставки может быть решен по-иному.

Если в договоре не установлено иное, покупатель вправе отказаться от приемки просроченной партии продукции. Но при этом необходимо, чтобы соответствующее уведомление поставщик получил раньше, чем он продукцию отгрузит.

Транспортировка поставляемых предметов (пп. 32—37 первого Положения и пп. 29—35 второго Положения) возлагается, по общему правилу, на поставщика. Она осуществляется: при иногородней поставке — путем отгрузки железнодорожным или водным транспортом грузовой скоростью, а если это предусмотрено соответствующими правилами, тс автомобильным транспортом; при одногородней поставке — в порядке централизованной доставки автомобильным транспортом. Централизованной называется доставка, обеспечиваемая поставщиком своими собственными или привлеченными транспортными средствами в отношениях с несколькими покупателями, находящимися в данном городе. При этом погрузка продукции и выгрузка возвратной тары осуществляются силами, средствами и за счет поставщика, а выгрузка продукции и погрузка возвратной тары — силами, средствами и за счет покупателя. Однако ввиду диспозитивности изложенных общих правил стороны могут сформулировать в договоре иные условия, предусмотрев, например, отгрузку любым видом транспорта или возложив обязанность выборки предмета поставки на покупателя.

Но кто бы фактически ни производил транспортировку, связанные с нею расходы распределяются между сторонами в соответствии с прейскурантом и другими обязательными правилами, а при их отсутствии — с указаниями договора. Распределение между сторонами транспортных расходов по прейскуранту выражается в условии, именуемом «франке». Бывают различные виды франко: например, франко-вагон-станция отправления или франко-вагон-станция назначения. Франко указывает, от какой части расходов по транспортировке груза освобождается покупатель. Так, при франко-вагон-станция отправления расходы по транспортировке возлагаются на покупателя после погрузки груза в вагон на станции отправления, а при франко-вагон-станция назначения он несет расходы по транспортировке, начиная с прибытия вагона с грузом на станцию назначения. По требованию покупателя поставщик обязан отправить груз более ускоренным способом, чем предусмотрено в изложенных правилах. Тогда все связанные с этим дополнительные расходы относятся на счет покупателя. Но если по вине поставщика продукция не была своевременно отправлена и покупатель вместо железнодорожного (водного) вынужден был вывезти ее автомобильным (гужевым) транспортом, поставщик возмещает покупателю понеженные им дополнительные расходы.

Иногда в адрес покупателя поступают грузы, не указанные в плане или договоре. В целях своевременного освобождения транспортных средств и обеспечения сохранности груза покупатель и в этом случае обязан принять груз под страхом уплаты штрафов органам транспорта и ответственности перед поставщиком за порчу или повреждение продукции, наступившие вследствие несвоевременного ее вывоза с пункта назначения по вине покупателя. Но такая продукция поступает не в собственность (оперативное управление), а на ответственное хранение покупателя. Он обязан в определенные сроки уведомить об этом поставщика, который в соответствующие сроки должен распорядиться продукцией. По истечении этих сроков продукция реализуется самим покупателем с учетом указаний

местных планирующих органов, если речь идет о плановой поставке, и вырученные суммы за вычетом возмещения произведенных им расходов перечисляются на счет поставщика.

Качество поставляемой продукции (пп. 38—40 первого Положения и пп. 36—38 второго Положения) должно соответствовать утвержденным государственным стандартам (ГОСТам), либо техническим условиям (ТУ), либо образцам (эталонам). ГОСТ — норматив общесоюзного значения, тогда как вводимые на нестандартизированную продукцию ТУ или образцы (эталоны) являются нормативами для данного ведомства или союзной республики. Во всех остальных случаях качество определяется техническими условиями или образцами, утвержденными поставщиком и согласованными между сторонами.

Придавая особое значение качеству поставки и борьбе за его всемерное повышение, действующее законодательство допускает включение в договор условий о более высоком качестве по сравнению с тем, которое определено в утвержденных ГОСТах или образцах. Повышенное по сравнению с указанными нормативами качество обеспечивается и благодаря введению государственной аттестации качества продукции некоторых видов. Продукция, прошедшая такую аттестацию, снабжается Знаком качества, свидетельствующим о более высоких ее показателях, чем предусмотренные ГОСТами, ТУ или образцами.

Для выполнения условий договора о качестве существенны вводимые некоторыми ГОСТами или ТУ *гарантийные сроки.* Допускается также удлинение этих сроков по инициативе сторон или включение их в договор, если ГОСТами или ТУ они не предусмотрены.

Гарантийный срок имеет двоякое юридическое значение. С одной стороны, это срок службы, т. е. срок, в пределах которого покупателю гарантируется нормальное функционирование изделий при их надлежащем хранении и использовании. С другой же стороны, это срок для установления недостатков в поставленных изделиях и предъявления по их поводу претензии поставщику. Течение гарантийного срока начинается: а) для продукции — со дня ввода изделий в эксплуатацию, но не позднее 6 месяцев для действующих и 9 месяцев для строящихся предприятий; б) для товаров — со дня продажи через розничную торговую сеть, а если они реализованы по внерыночному фонду и действующими правилами или договором не предусмотрено иное, то с момента получения их покупателем.

Помимо гарантийных сроков, для изделий некоторых видов (например, медикаментов, электробатарей и т. п.) устанавливается *срок годности,* т. е. время, по истечении которого они утрачивают свое качество и не могут быть использованы по назначению. Срок годности исчисляется со дня изготовления продукции и определяет максимально допустимые сроки поставки.

Возможны три вида нарушений условий о качестве поставляемой продукции.

Первый характеризуется тем, что поставляется продукция, не соответствующая ГОСТам, ТУ или образцам. От принятия и оплаты такой продукции покупатель обязан отказаться, а если она уже оплачена, потребовать возврата уплаченных сумм. Признав претензию покупателя обоснованной, поставщик обязан распорядиться такой продукцией в течение 10 дней, а по скоропортящимся товарам — в течение 24 час. с момента получения претензии. При этом скоропортящаяся продукция всегда реализуется на месте, а иная — лишь в случае, когда поставщик своевременно ею не распорядился (п. 61 первого Положения и п. 62 второго Положения). Второй состоит в том, что поставляется вполне доброкачественная продукция, однако низшего сорта по сравнению с указанным в документе, удостоверяющем ее качество. При таком нарушении покупатель имеет право либо отказаться от принятия продукции, либо принять ее, но со снижением цены (с уценкой) в соответствии с прейскурантом (п. 66 первого Положения и п. 67 второго Положения).

Третий выражается в том, что продукция полностью соответствует ГОСТам, ТУ или образцам, однако не отвечает тем более высоким требованиям по качеству, которые предусмотрены договором или вытекают из государственной аттестации. Такую продукцию покупатель вправе принять, но без надбавок к цене, установленных за повышенное качество

(п. 63 первого Положения и п. 64 второго Положения).

Иногда поставляется продукция с такими производственными недостатками, которые могут быть устранены на месте, без возвращения ее поставщику. Покупатель вправе либо устранить эти недостатки самостоятельно, но за счет поставщика, либо потребовать их устранения самим поставщиком в согласованный с ним кратчайший технически возможный срок. Впредь до устранения недостатков оплата продукции задерживается, а если они не будут устранены в установленный срок, можно отказаться от продукции и потребовать ее замены (п. 62 первого Положения и п. 63 второго Положения).

Положение о поставках продукции производственно-технического назначения (п. 65), кроме того, отличает от производственных конструктивные недостатки: первые являются следствием плохого изготовления продукции, а вторые — принятой для нее конструкции. При серийном производстве конструктивные недостатки не могут остаться незамеченными изготовителем, а потому влекут такие же последствия, как и производственные недостатки. Иначе обстоит дело с конструктивными недостатками, которые обнаруживаются в машинах, индивидуальном оборудовании или в продукции, поставляемой в виде опытного промышленного образна или партии. Поскольку такие недостатки вызваны именно дефектами конструкции, а не работы поставщика, он несет лишь одну обязанность — устранить их в кратчайший технически возможный срок, определенный соглашением сторон. Если же это невозможно, изготовителю возвращается продукция, а покупателю — полученные за нее суммы.

Ввиду неодинаковых правовых последствий, наступающих при недостатках различного характера, между сторонами может возникнуть спор о том, являются ли обнаруженные недостатки производственными или конструктивными. Такой спор должен быть передан в 10-дневный срок на рассмотрение соответствующего научно-исследовательского института или экспертов-специалистов.

Комплектность (п. 41 первого Положения и п. 39 второго Положения) означает поставку продукции в такой совокупности входящих в нее частей (составных или запасных), которая обеспечивает возможность ее использования по назначению. Вопрос о комплектности приобретает особое значение при поставке таких сложных изделий, как машины и оборудование, тем более когда они изготовляются в порядке кооперированной поставки. Нередко этот вопрос возникает и при поставке состоящих из ряда частей товаров народного потребления (телевизоры, радиоприемники и т. п.).

В комплект входят не только составные части, но также принадлежности и запасные части, указанные в ГОСТах, ТУ или прейскурантах. Если в перечисленных документах комплектность не определена, стороны могут определить ее в договоре. Они вправе также договориться о поставке продукции с дополнительными к комплекту изделиями (частями) либо, наоборот, без отдельных входящих в комплект, но не нужных данному покупателю изделий или частей.

Когда продукция сдается на основе кооперированных поставок, стороны могут условиться о том, что отдельные комплектующие изделия (моторы, измерительные приборы и т. д.) будут сдаваться смежниками непосредственно головному заказчику, минуя головного поставщика. Однако, поскольку договором не предусмотрено иное, счет на оплату продукции в целом может быть предъявлен головным поставщиком только после отгрузки комплектующих изделий смежниками.

Некомплектная поставка дает покупателю право потребовать доукомплектования продукции или ее замены в кратчайший технически возможный срок, согласованный между сторонами. Он вправе также задержать оплату такой продукции впредь до ее доукомплектования или потребовать возврата уже произведенной оплаты. Если к указанному сроку продукция не будет укомплектована, покупатель может вернуть ее поставщику (п. 64 первого Положения и п. 66 второго Положения).

Маркировка (п. 43 первого Положения и п. 41 второго Положения), т. е. снабжение изделий производственной маркой предприятия-изготовителя, а также зарегистрированным

товарным знаком, имеет важное значение для его индивидуализации и выявления в случае необходимое виновника брака, независимо от того, поставляется ли продукция изготовителем или сбыто-снабженческой организацией, индивидуализирована ли она на складе покупателя или обезличена. Поэтому маркировка поставляемой продукции в соответствии с требованиями ГОСТов или ТУ обязательна. При отсутствии таких требований или при их недостаточности они могут быть зафиксированы или восполнены в договоре.

Если изделия не снабжены производственной маркой или товарным знаком, то это само по себе не означает, что налицо недоброкачественная поставка. Однако такое нарушение все же представляет известную опасность, поскольку среди обезличенных на складе изделий разных поставщиков могут оказаться и бракованные, но, так как они не подверглись маркировке, выявить бракодела будет невозможно. Поэтому покупателю предоставлено право замаркировать продукцию, или внести изменения в маркировку за счет поставщика, либо потребовать, чтобы поставщик сам совершил соответствующие действия. В случае невыполнения этого требования продукция, которая не может быть использована или реализована без маркировки или без внесения в нее необходимых изменений, возвращается поставщику.

Тара и упаковка (пп. 45—46 первого Положения, пп. 45—46 второго Положения) предназначены для обеспечения количественной и качественной сохранности продукции при ее перевозке и хранении. Они должны соответствовать указаниям ГОСТов или ТУ, а в случае отсутствия таких указаний — условиям договора. При поставке товаров народного потребления в договоре могут быть, предусмотрены оплачиваемые покупателем улучшенная упаковка и улучшенное оформление сравнительно с требованиями ГОСТов или ТУ. Однако, если специально не установлено иное, обязанность затаривания продукции устраняется контейнерными перевозками, а договором может быть устранена обязанность по обеспечению продукции как тарой, так и упаковкой. Тогда их стоимость исключается из покупной цены в целях возмещения покупателю по прейскуранту расходов на упаковку и затаривание.

При нарушении требований о поставке продукции в таре и упаковке, если такая продукция подлежит дальнейшей отправке или хранению, покупатель вправе произвести затаривание и упаковку за счет поставщика, а при одногородней поставке — потребовать выполнения этой работы самим поставщиком (п. 67 первого Положения и п. 69 второго Положения).

Принято различать два вида тары: обычную и инвентарную (возвратную), рассчитанную на многократный оборот и потому входящую в состав инвентаря поставщика (например, ящики, бочки и т. п.). Инвентарная тара подлежит обязательному возврату в порядке и сроки, определенные специальными инструкциями и Особыми условиями поставки или договорами. Ими же устанавливается, должна ли тара возвращаться непосредственно поставщику или специальной тарособирающей организации. Лишь при централизованной доставке, если иное не предусмотрено действующими правилами, обязанность вывезти тару возлагается на поставщика. Ио кто бы ни нес такую обязанность, при отсутствии иных указаний расходы по возврату тары возлагаются на счет поставщика.

Цена и порядок расчетов в отношениях по поставкам определяются в соответствии с правилами пп. 47—58 первого Положения и пп. 47—59 второго Положения.

Подавляющее большинство видов продукции реализуется по утвержденным плановым ценам. Они закрепляются прейскурантами или иными актами, определяющими также, включены ли в цену транспортные расходы, стоимость тары, упаковки и т. п. При этом стоимость упаковки относится на счет покупателя, если иное не предусмотрено прейскурантом, а стоимость тары — только в перечисленных прейскурантом случаях.

В условиях, когда действуют утвержденные плановые цены, для определения их в договоре достаточно либо привести конкретную цену со ссылкой на утвердивший ее акт, либо сослаться на соответствующую позицию того акта, которым плановая цена утверждена.

При поставках через снабженческо-сбытовые организации, когда они имеют право на наценку за счет покупателей, в договоре указывается ее размер со ссылкой на утвердивший ее акт. Соглашением сторон цены на изделия могут быть установлены, когда это допускается специальными правилами (например, в отношении некоторых изделий местной промышленности). Кроме того, сторонам предоставлено, право определять доплаты к плановой цене за поставку продукции повышенного качества или с более продолжительным гарантийным сроком, чем это предусмотрено в ГОСТах или ТУ. Всякого рода иные соглашения об отступлениях от утвержденных плановых цен недействительны.

Уже после того, как стороны заключили договор и даже приступили к его исполнению, ранее действовавшие цены могут быть изменены. О таких изменениях поставщик обязан немедленно сообщить покупателю. Что же касается расчетов, то, если иное не предусмотрено в решении об изменении цен, они производятся по каждой отправленной партии товаров на основе цен, действовавших в момент отгрузки или сдачи этой партии. Если, цена с самого начала была определена как временная, нужно в договоре указать срок ее действия и основывать; на ней расчеты лишь в пределах указанного срока. Когда же на продукцию вводится лимитированная группа цен (несколько цен разной величины), стороны в очерченных пределах закрепляют в качестве основания расчетов конкретную цену.

Расчеты по договору поставки могут осуществляться в различных формах: либо вначале отправляется товар, а затем перечисляются деньги (например, при акцептной форме), либо движение денег предшествует движению товара (например, при аккредитивной форме). Одни формы расчетов (например, акцептная) предполагают адресуемое плательщиком банку согласие на оплату продукции, которое еще не означает самой оплаты (если, например, на счете плательщика не окажется денежных средств). Другие же формы расчетов (например, из лимитированных и нелимитированных чековых книжек) обеспечивают оплату продукции денежными средствами, уже заранее для этой цели снятыми банком со счета плательщика или обеспеченными банковским кредитом, а в таком случае распоряжение плательщика об оплате продукции (например, выдача чека) равносильно самок оплате. Поэтому хотя выбор формы расчетов, не исключенный специальными правилами, зависит от соглашения сторон, оба Положения о поставках исходят из того, что в одногородних, а также иногородних отношениях, если продукция принимается по приемо-сдаточному документу, предпочтительны расчеты, производимые чеками из лимитированных или нелимитированных чековых книжек. Вместе с тем в виде санкции за систематическую просрочку в оплате продукции к покупателю может быть применена и такая форма расчетов, когда движение денег предшествует движению товара. Применение этой санкции зависит от поставщика, ее действие сохраняется не более чем на 3 месяца и выражается в том, что расчеты должны осуществляться по аккредитиву, а в одногородних отношениях — путем оплаты товара до его получения (предварительная оплата). Но если и применение указанной санкции не даст должного эффекта, поставщик, вправе передать покупателю предмет поставки не в собственность (оперативное управление), а на ответственное хранение, лишающее покупателя возможности использовать полученные предметы впредь до их оплаты.

Наряду с покупателем расчетные санкции могут быть применены и к поставщику. В частности, при поставке продукции ненадлежащего качества или с нарушением комплектности банк снимает полученные в ее оплату денежные суммы и восстанавливает их на счете покупателя по требованию последнего, заявленному не позднее 10 дней после составления в установленные сроки соответствующего акта. Если же поставщик допускает подобные нарушения систематически, покупатель вправе на срок до 6 месяцев ввести такой порядок расчетов, когда оплата продукции производится после ее приемки по качеству.

Поскольку при транзитных поставках поставщики или покупатели, а иногда те и другие, не являются отправителями и получателями продукции, возникает вопрос, как должны производиться расчеты в таких случаях? Положения о поставках установили, что расчеты через сбытовые и снабженческие организации, хотя и являющиеся покупателями по

договору, но фактически не получающие продукцию, допустимы, лишь если это предусмотрено специальными нормами. По общему же правилу рассчитываться должны отправитель и получатель груза непосредственно. Однако, если плательщик отказался от оплаты или просрочил ее свыше 20 дней, счет может быть предъявлен организации, являющейся по договору покупателем.

Количественная и качественная приемка поставленных продукции и товаров осуществляется в порядке и в сроки, которые определены Инструкциями, утвержденными Государственным арбитражем при Совете Министров СССР 15 июня 1965 г. — для приемки по количеству и 25 апреля 1966 г. — для приемки по качеству.

Местом приемки продукции (товаров) по количеству - является: склад получателя — при доставке продукции поставщиком; склад поставщика - при вывозе продукции получателем; место вскрытия опломбированных и место разгрузки неопломбированных транспортных (средств — при доставке и выдаче - продукции органами транспорта. Приемка должна быть завершена в следующие сроки: а) при поступлении продукции без тары, а также в открытой или поврежденной таре — в момент получения ее от поставщика или со склада органа транспорта либо в момент вскрытия опломбированных или разгрузки неопломбированных транспортных средств, но не позднее сроков, установленных для их разгрузки транспортным законодательством; б) при поступлении продукции в исправной таре — в те же сроки по весу брутто и количеству мест, а по весу нетто и количеству товарных единиц в каждом месте — не позднее 10 дней. Но по скоропортящейся продукции срок приемки не должен превышать 24 час. с момента ее получения (вывозки) или выдачи груза органом транспорта. Приемка должна быть, как правило, сплошной. Выборочная приемка допускается, лишь когда это предусмотрено ГОСТами, ТУ, Особыми условиями поставки, иными обязательными правилами или договором.

Если при приемке продукции обнаружена недостача, покупатель обязан приостановить дальнейшую приемку, составить акт о недостаче и вызвать представителя одногороднего отправителя (изготовителя). Представитель иногороднего отправителя (изготовителя) вызывается, если это предусмотрено действующими правилами или договором. При неявке представителя, а также если его, вызов необязателен, акт составляется с участием представителя любого предприятия, либо общественности предприятия-получателя, либо самим предприятием-получателем, если отправитель (изготовитель) дал согласие на одностороннюю приемку. После составления акта предъявляется претензия о недостаче[175]. Получатель, не удовлетворенный решением отправителя (изготовителя) по его претензии, вправе передать спор в арбитраж в пределах общего (годового) срока исковой давности, текущего с момента, когда он узнал или должен был узнать о недостаче.

Приемка продукции (товаров) по качеству и комплектности, если иное не предусмотрено договором, производится на складе получателя в следующие сроки: а) при иногородней поставке — не позднее 20 дней, а по скоропортящейся продукции — 24 час. с момента получения (вывозки) продукции или выдачи груза органом транспорта; б) при одногородней поставке — не позднее соответственно 10 дней или 24 час. с момента поступления продукции на склад получателя. Продукция производственно-технического назначения, поступившая в таре и имеющая гарантийные сроки службы или хранения, проверяется по количеству и комплектности при вскрытии тары, ноне позднее установленных гарантийных сроков. Торговые организации имеют право независимо от проверки качества товаров в общеустановленные сроки актировать производственные недостатки, обнаруженные при подготовке товаров к розничной продаже или в процессе самой розничной продажи в течение 4 месяцев по получении товаров. Акт о скрытых недостатках должен быть составлен в течение 5 дней по их обнаружении, но в пределах установленных максимальных (например, гарантийных) сроков.

Вопросов участии представителя изготовителя (отправителя) в составлении акта о недостатках по качеству и комплектности решается так же, как и вопрос о его участии в

составлении акта о количественной недостаче. Но в 1 случае неявки или необязательности явки такого представителя к составлению акта привлекается представитель отраслевой инспекции по качеству продукции, а по качеству товаров — эксперт бюро товарных экспертиз или представитель соответствующей инспекции по качеству товаров. Если в месте нахождения получателя этих органов нет, акт составляется в таком же порядке, как и акт количественной приемки.

На основе составленного акта предъявляется претензия, и если поступивший на нее ответ не приведет к урегулированию спора между сторонами, он может быть передан на разрешение арбитража в пределах 6-месячного срока исковой давности. Согласно Инструкции Госарбитража при Совете Министров СССР от 24 ноября 1952 г. «О порядке рассмотрения государственными арбитражами имущественных споров, связанных с доставкой недоброкачественной и некомплектной продукции»[176] указанный давностный срок течет со дня составления акта, а при несвоевременном его составлении — со дня, когда он должен быть составлен. На основе составленного акта предъявляется претензия, причем, если сроки для ее предъявления нарушены, иск, предъявленный в пределах сроков исковой давности, все же подлежит удовлетворению. Однако арбитраж вправе, помимо взыскания с истца за допущенную просрочку штрафов в размере, определенном Положением о претензиях, обратить в доход союзного бюджета целиком или часть суммы штрафов, причитающихся ему по предъявленному иску[177].

Иск предъявляется одновременно к поставщику и к изготовителю, если они не совпадают в одном лице. Дела о возложении на поставщиков (изготовителей) недоброкачественной и некомплектной продукции имущественной ответственности могут возбуждаться как по искам договорных контрагентов, так и по собственной инициативе арбитража, если из материалов других дел, сообщений печати и иных источников ему станет известно о фактах поставки такой продукции.

Количественная недостача и качественные дефекты становятся иногда следствием вины, допущенной при перевозке продукции органами транспорта. В таких случаях они и должны нести ответственность перед грузополучателем, который, установив факты, свидетельствующие о неправильной перевозке груза (неисправность вагона, следы его вскрытия и т. п.), обязан потребовать от органов транспорта составления коммерческого акта и в установленные сроки предъявить к ним претензию. Если грузополучатель не сделает этого, он не вправе впоследствии возложить на изготовителя (поставщика) убытки, возмещение которых могло бы быть взыскано с органов транспорта.

§ 4. Имущественная ответственность

Условия применения имущественных санкций. Положения о поставках посвящают специальные главы вопросам имущественной ответственности за нарушение контрагентами своих обязательств (пп. 59-88 первого Положения и пп. 60—90 второго Положения).

Для привлечения неисправной стороны к имущественной ответственности необходимы общие условия, при которых возникает ответственность по советскому гражданскому праву, и прежде всего вина контрагента, нарушившего свою обязанность. При выявлении вины нужно учитывать, что, когда доставка продукции осуществляется транспортным предприятием, возможность выполнения обязательства поставщиком зависит от объема утвержденных планов перевозок. Только в пределах указанных планов поставщик и должен отвечать за недопоставку продукции, кроме случаев, когда по его собственной вине в плане предусмотрено недостаточное или уменьшено ранее выделенное количество перевозочных средств.

Условия и размер имущественной ответственности определены в Положениях о поставках императивными нормами. Они императивны в том смысле, что запрещают сторонам своим соглашением ограничивать ответственность как по основаниям, так и по размеру. Например, один из договоров содержал не предусмотренное законом условие об освобождении поставщика от ответственности за дефекты, обнаруженные при монтаже

приборов в цехах покупателя. В том же договоре указывалось, что убытки, вызванные монтажом и демонтажем забракованных приборов, поставщик возмещает лишь в части, не покрытой неустойкой, тогда как Положение обязывает его в этих случаях к полному возмещению убытков. Подобные тенденции к ограничению ответственности недопустимы, а отражающие их договорные условия недействительны.

Однако в отступление от указанного общего принципа при поставках .импортных изделий применяется ограниченная ответственность: советские поставщики отвечают перед советскими покупателями только в пределах сумм, подлежащих взысканию с иностранных фирм. Но если ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине самого советского поставщика, он должен нести ответственность перед советским покупателем на общих основаниях.

Кроме того, в исключительных случаях размеры санкций, которые подлежат взысканию со стороны, нарушившей договор, могут быть при разрешении спора уменьшены арбитражем. Но если уменьшение размера санкций, как правило, не допускается, то увеличить их размер (кроме размера пени за просрочку платежа) стороны вправе во всех случаях. Они управомочены также снабдить санкциями указанные в законе или самостоятельно ими разработанные условия договора, для которых в нормативных актах санкции не определены. Действующее законодательство, например, не предусматривает взыскания неустойки за поставку доброкачественной продукции, которая, однако, не соответствует более высоким требованиям, предъявляемым к ней в договоре или в акте государственной аттестации качества. Но, как сказано в самих Положениях о поставках, соответствующие санкции могут быть установлены в договоре.

При определенных обстоятельствах Положения о поставках сами увеличивают размер установленных ими санкций. Нельзя, например, не считаться с повышенной опасностью перебоев в поставках любых объектов в районы Крайнего Севера и другие районы досрочного завоза, оборудования — для вводимых в действие (пусковых) строек, продукции производственно-технического назначения — для предприятий с сезонным характером производства в период заготовки, переработки или изготовления ими. скоропортящейся продукции. Чтобы усилить борьбу с задержками поставок в этих случаях, Положения обязывают предусмотренные ими санкции за просрочку в поставке продукции или товаров взыскивать в полуторном размере.

Предположим, однако, что покупатель находится в районе Крайнего Севера, а поставщик и сдающий ему продукцию изготовитель — на Украине. Поставщик уплачивает покупателю санкции за просрочку в полуторном размере. Но поскольку просрочка вызвана виной изготовителя, он обязан уплатить санкции поставщику. Вопрос лишь в том, будут ли они уплачены также в полуторном или только в однократном размере. Решая этот вопрос, Положения о поставках учитывают, что требования, предъявляемые к изготовителю, носят регрессный характер, а потому подлежат удовлетворению в объеме тех же санкций, которые ранее были взысканы с поставщика, т. е. также в полуторном размере.

Построение имущественных санкций. Положения о поставках обеспечивают санкциями осуществление не только самих поставок, но и действий, порождающих права и обязанности сторон. Например, за несвоевременное представление органу, выдавшему наряд, данных о распределении фондов между покупателями фондодержатель в лице своего хозрасчетного управления уплачивает штраф в размере 25 руб. за каждый день просрочки, но не более 250 руб. Такие же штрафы взыскиваются с соответствующего хозрасчетного органа, не уведомившего своевременно о прикреплении покупателей к поставщикам или задержавшего выдачу наряда на поставку, а при транзитной поставке — с покупателя за несвоевременную высылку поставщику определяющих получателей разнарядок. Сторона, виновная в задержке заключения договора, уплачивает другой стороне штраф в размере 50 руб. за каждый день просрочки, но не более 500 руб.

Особые меры принимаются в целях борьбы с нарушением плановой дисциплины. Если договор не только заключен, но и исполнен в отношениях с покупателем, которому не

выделены распределяемые в плановом порядке изделия, поставщик уплачивает соответствующей снабженческо-сбытовой организации от 25 до 100% их стоимости. Те же последствия наступают и при использовании изготовителем для собственных нужд продукции производственно-технического назначения сверх выделенных ему фондов. Для сложения с себя ответственности как в том, так и в другом случае нужно доказать, что было допущено распоряжение предметами, не находящими сбыта в плановом порядке.

Ясно, однако, что решающая роль принадлежит тем имущественным санкциям, которые установлены на случай нарушения самого обязательства по поставке. Они охарактеризуются следующими чертами. Во-первых, обычно размер санкций определяется в виде процента от цены нарушенного обязательства. Так, при поставках продукции или товаров санкции соответственно взыскиваются: за отправку не предусмотренных договором изделий, от принятия которых покупатель отказался, — 3% (2%), а по скоропортящимся продуктам — 5% их стоимости при обнаружении в поставленных предметах своевременно не устраненных производственных недостатков — 5% (2%) стоимости этих предметов; за поставку немаркированной продукции, а также без тары или упаковки — 5% ее стоимости; за необоснованный полный или частичный отказ от оплаты продукции — 5% от неуплаченной .суммы; за не использование аккредитива в пределах срока его действия — в размере 5% неиспользованной суммы аккредитива и т. д. Однако в некоторых случаях штраф определяется в виде твердой суммы. Например, при поставке продукции или товаров без сертификата или иных документов, удостоверяющих качество, поставщик уплачивает покупателю штраф в размере 25 руб.: за каждый случай такой поставки, за неуведомление покупателя об отгрузке изделий указанному им получателю — 25 руб. за каждый случай непредставления такой информации. Во-вторых, как правило, штрафы определяются в виде сравнительно небольшого процента от цены нарушенного обязательства, а если этот процент значителен, предусматривается максимальный предел ответственности. Так, при уценке продукции или товаров пониженного качества взыскивается штраф в размере 200% суммы уценки, но не более 20% стоимости изделий до уценки. Тот же прием применяется и в отношении небольших по размеру штрафов, если характер допущенного нарушения обусловливает целесообразность введения максимального предела ответственности. Например, за задержку сверх установленных сроков распоряжения об использовании предметов, принятых покупателем на ответственное хранение, поставщик уплачивает штраф в размере 0,2% их стоимости за каждый день просрочки, но не более 5%. Иногда, однако, несмотря на значительный размер штрафа, например 20% стоимости некомплектных изделий, он каким-либо ограничениям не подвергается.

В-третьих, такая форма ответственности, как пеня, начисляемая за каждый день просрочки, предусмотрена Положениями о поставках для сравнительно небольшого числа нарушений. Важнейшее из них — просрочка в выполнении обязанности по оплате поставленной продукции, влекущая начисление пени в размере 0,03% от суммы просроченного платежа за каждый день просрочки. Отсюда, однако, не следует, что там, где пеня не применяется, законодательство о поставках вовсе не использует такого важного средства, как нарастание силы санкции в зависимости от длительности допущенной просрочки. Весьма показательно в этом смысле построение санкций за просрочку поставки продукции. Они составляют при просрочке до 10 дней неустойку в размере 3% стоимости непоставленной продукции, 2% стоимости непоставленных товаров, 1 % стоимости непоставленных сельскохозяйственной продукции и товаров, а если просрочка выходит за пределы 10 дней, с поставщика взыскивается дополнительно неустойка в размере соответственно 5%, 3% и 2%. Те же правила применяются в случае допущенной поставщиком просрочки в устранении конструктивных недостатков, обнаруженных в продукции производственно-технического назначения. Но когда выборка поставляемых предметов возлагается на покупателя, его ответственность за просрочку ограничена 5% стоимости невыбранной продукции или товаров.

В-четвертых, случается, что контрагент совершает одновременно несколько

правонарушений. Положения о поставках, как правило, не допускают суммирования санкций, а исходят из того, что взысканию подлежит только та санкция, которая установлена для наиболее значительного нарушения. В частности, при взыскании штрафа за поставку недоброкачественной продукции не начисляется штраф за некомплектность, отсутствие маркировки или ненадлежащую маркировку продукции и тары, а также за поставку той же продукции в ненадлежащей таре и упаковке. Нарушение количественных показателей всегда является одновременно и нарушением предусмотренных показателей ассортимента. Но поскольку санкции за недопоставку начисляются по каждой ассортиментной позиции в отдельности, при таком, нарушении суммирования штрафов также не происходит. Если, однако, поставка выполнена по общей ее сумме, а в пределах отдельных позиций ассортимента допущены нарушения, по каждой такой позиции начисляются санкции либо за недопоставку (просрочку), либо за поставку сверх установленного количества. И все же в некоторых случаях суммирование санкций прямо предусматривается в самих Положениях о поставках. В частности, продукция, от принятия которой покупатель обоснованно отказался, не засчитывается в исполнение обязательства и подлежит замене. Понятно, что при поставке такой продукции в конце текущего сдаточного периода она может быть заменена лишь в следующем сдаточном периоде, что будет означать также просрочку поставщика и влечь самостоятельную штрафную ответственность.

В-пятых, когда потерпевший контрагент совершает действия, способствующие нарушению установленной дисциплины другим контрагентом, применяются двусторонние санкции, обращенные против каждого из нарушителей. Так, согласно Инструкции Госарбитража при Совете Министров СССР от 24 ноября 1952 г., если стороны осуществили запрещенную законом бездоговорную поставку, а поставленные изделия оказались недоброкачественными, предусмотренные Положениями о поставках штрафы взыскиваются не в пользу покупателя, а в доход бюджета.

Наряду со взысканием санкций (неустоек) в размерах, определенных Положением о поставках, Особыми условиями поставки и договором, на неисправного контрагента может быть также возложена обязанность возместить убытки, понесенные другой стороной. По соотношению с убытками неустойка, как известно, бывает зачетной, штрафной, исключительной и альтернативной. Но в отношениях между организациями применяются только три первых вида неустойки, причем, как правило,— зачетная, а в специально указанных случаях — штрафная или исключительная неустойка. Некоторые юристы высказывали пожелания, чтобы в хозяйственных обязательствах значение общего правила имела штрафная неустойка как наиболее сильное средство, стимулирующее надлежащее исполнение, а зачетная и исключительная неустойки применялись только в специально предусмотренных случаях[178]. Однако Положения о поставках не идут по этому пути, ибо чрезмерные по своей величине санкции отрицательно сказались бы на финансовом положении неисправного контрагента и потому не обеспечили бы надлежащего эффекта в области укрепления планово-договорной дисциплины.

В виде общего правила для поставок предусмотрена зачетная неустойка. Что же касается штрафной неустойки, то она должна применяться только при таких наиболее опасных правонарушениях, как поставка продукции ненадлежащего качества или некомплектная поставка. Относительно санкций, предусмотренных на случай просрочки в оплате поставленной продукции, следует прийти к выводу, что они носят характер исключительной неустойки, т. е. при правонарушениях такого рода требование о возмещении убытков вообще не может быть предъявлено и ответственность ограничивается уплатой санкций. Когда же одна из сторон не возвращает своевременно другой стороне излишне полученные с нее суммы, она обязана уплатить не пеню, а 5% годовых за все время пользования чужими денежными средствами.

В основу построения норм об имущественной ответственности в отношениях по поставке положен принцип реального исполнения: уплата пени, неустойки, штрафа и возмещение убытков не освобождают стороны от выполнения обязательств по договору. При

этом принцип реального исполнения приобретает здесь двустороннюю силу: он обязателен в равной мере как для поставщика, так и для покупателя. Санкциям подвергается не только поставщик за непоставку или недопоставку, но и покупатель за невыборку продукции или отказ от ее получения. Правда, если поставщик просрочит отправку очередной партии товара или продукции, покупатель вправе отказаться от нее, уведомив о том поставщика до момента отгрузки. Более того, по соглашению сторон может быть расторгнут уже заключенный договор. Однако отказ от принятия исполнения распространяется только на просроченную партию, но не на всю продукцию, предусмотренную договором. Следовательно, и с учетом отмеченных обстоятельств остается не поколебленным принцип реального исполнения как основной принцип для обязательственных отношений между социалистическими организациями.

§ 5. Договоры, примыкающие к поставке.

Понятие договоров на снабжение энергией и газом.

Наряду с поставкой действующее законодательство предусматривает договоры, опосредствующие в отношениях между организациями снабжение газом, тепловой и электрической энергией. К названным договорам Положения о поставках не применяются. Они подчинены специальным нормативным актам — утвержденным приказом министра энергетики и электрификации СССР от 13 января 1969 г. Правилам пользования электрической энергией и Правилам пользования тепловой энергией[179], а также утвержденным 31 июня 1961 г. Госарбитражем при Совете Министров СССР Правилам подачи газа магистральным газопроводам и потребителям[180]. Этот факт, однако, сам по себе вопроса о правовой природе перечисленных договоров не предрешает: одни авторы рассматривают их как особые разновидности договора поставки[181], другие полагают, что здесь сформировались новые самостоятельные договоры[182]. Для правильного решения поставленного вопроса необходимо определить понятие указанных договоров и на этой основе выявить черты сходства и различия между ними и договором поставки.

В отношениях по рассматриваемым договорам участвуют: на одной стороне — энерго- или газоснабжающая организация (энергосбыт, газопромысел и др.), а на другой — организация-потребитель, которая либо сама потребляет энергию или газ, либо обеспечивает также снабжение ими своих контрагентов, подключенных к сети основного потребителя. Главная обязанность энерго-(газо)снабжающей организации состоит в непрерывной подаче энергии или подаче в установленные сроки и обусловленном количестве газа. Ей соответствует основная обязанность потребителя — оплачивать принятые энергию, газ, соблюдая правила их приема и использования. При этом обязательства сторон возникают из сложного состава — акта планирования и заключенного в соответствии с ним договора. Снабжение газом планируется в том же порядке, что и снабжение продукцией производственно-технического назначения с выделением определенного фонда каждому потребителю. Снабжение энергией планируется Советами Министров автономных республик, обл (край, гор)исполкомами по согласованию с энергосистемами, а каждому потребителю устанавливается план отпуска энергии. И лишь когда это позволяет мощность энергосистемы, она вправе заключить с потребителем договор сверх установленных планом лимитов.

Следовательно, *договор на снабжение энергией (газом) есть заключаемый в соответствии с планом или сверх установленных планом показателей договор, в силу которого одна сторона, энерго(газо)снабжающая организация, обязуется непрерывно или в установленные сроки подавать энергию(газ), а другая сторона, организация-потребитель, — оплатить принятую энергию (газ), а также принимать и использовать их с соблюдением установленных специальных правил.*

Из приведенного определения видно, что так же, как и поставка, рассматриваемые договоры являются *консенсуальными, взаимными и возмездными.* Они относятся к числу договоров о возмездной реализации имущества с тем лишь отличием от поставки; что

момент передачи предмета договора совпадает здесь с моментом его потребления, а вследствие этого в самом процессе потребления как бы растворяется переход имущества в собственность (оперативное управление) потребителя. Сходство с поставкой состоит также в том, что названные договоры в подавляющем большинстве носят плановый характер, заключаются лишь между социалистическими организациями и обслуживают сферу производственно-технического снабжения.

В то же время процесс энерго- и газоснабжения настолько специфичен, что требует самостоятельного юридического нормирования, во многом не совпадающего с правовым регулированием поставок.

Снабжение энергией и газом как вид хозяйственной деятельности, отличающийся от поставок, осуществляется через присоединенную сеть, а не путем отправки газа в баллонах или электроэнергии в аккумуляторах, которая не выходит за рамки обычного договора поставки. Но при подобной технике его организации снабжение энергией и газом есть одновременно и их потребление, ввиду чего потребитель обязывается соблюдать специальные правила использования энергии и газа, хотя это связано с его собственной, а не только с производственной сферой снабжающей организации. По той же причине на снабжающую организацию не возлагается обязанность реально восполнить недоданное ею количество энергии и газа. Кроме того, техника выработки и подачи энергии такова, что непринятие ее в установленном количестве не только не причиняет урона народному хозяйству, а, наоборот, обеспечивает определенную экономию. Поэтому нет и правонарушения, когда потребитель фактически принимает энергию в меньшем количестве, чем предусмотрено договором.

В силу отмеченных обстоятельств договоры на снабжение энергией и газом нельзя ни отрывать от поставки, ни отождествлять с нею. Их следует рассматривать как самостоятельные, но в то же время такие договоры, которые не прямо входят в состав обязательств по возмездной реализации имущества, а в пределах этих обязательств непосредственно примыкают к договору поставки. Их юридическое отличие от поставки воплощается в правах и обязанностях сторон, образующих содержание названных договоров.

Содержание договоров на снабжение энергией и газом. Обязанность снабжающей организации обеспечивать потребителя энергией или газом выражается в определенных как количественных, так и качественных показателях.

Количественные показатели устанавливаются в договоре сообразно с актом планирования, служащим основанием его заключения. А так как договор заключается на год, то и количество (число киловатт-часов, гигокалорий, кубометров) определяется применительно к годичному периоду. При этом в пределах годовых норм и мощности токоприемников потребителя электроэнергия подается непрерывно, поскольку возможные перерывы не предусмотрены соглашением сторон, а при нехватке энергии снабжающая организация вправе ввести суточный лимит или лимит потребления в часы максимальных перегрузок. Тепловая энергия подается в соответствии с согласованными между сторонами суточными и квартальными графиками. Общее количество подлежащего подаче газа с поквартальной разбивкой устанавливается в соответствии с показателями актов планирования; месячное количество определяется газоснабжающей организацией по заявкам потребителей; суточная норма вводится по соглашению сторон и служит основой равномерной подачи газа в течение суток, если иное не предусмотрено согласованным между сторонами диспетчерским графиком либо если ввиду нехватки газа снабжающая организация не уменьшит суточной нормы или временно не отключит потребителя, предупрежденного об этом в установленные сроки.

Качественные показатели фиксируются: по напряжению и частоте тока — для электроэнергии, по давлению пара и температуре воды — для теплоэнергии, по давлению и химическому составу — для газа. При определении качества обязательны ГОСТы и ТУ, а нерешенные в них вопросы согласовываются сторонами самостоятельно. Отступления от перечисленных показателей рассматриваются как нарушения условий о качестве. Но

поскольку такие нарушения могут быть выявлены только в процессе потребления энергии и газа, становится очевидным, что отказ от их принятия по мотивам недоброкачественности исключен, и дело ограничивается лишь имущественной ответственностью снабжающей' организации, стимулирующей ее впредь не допускать подобных нарушений.

Обязанности снабжающей организации подавать газ соответствует обязанность потребителя принимать его в обусловленном количестве. Потребитель, однако, вправе, предупредив об этом газоснабжающую организацию за 3 дня, потребовать подачи газа в уменьшенном количестве, если это вызвано проведенными им рационализаторскими мероприятиями, экономией расходования газа или иными уважительными причинами (например, простоем на производстве потребителя не по его вине). В отличие от этого потребитель энергии управомочен на уменьшение ее приема в одностороннем порядке, без ссылок на какие-либо мотивы и не направляя уведомления снабжающей организации.

Потребитель обязан также использовать энергию и газ по установленному целевому назначению при обеспечении надлежащего технического состояния энергетических и газовых установок и соблюдении техники безопасной их эксплуатации. В случае самовольного присоединения новых мощностей, увеличения максимальной нагрузки токоприемника или расходования электроэнергии сверх установленных лимитов, а также в случае неудовлетворительного состояния электроустановок снабжающая организация вправе полностью или частично приостановить подачу электроэнергии, своевременно предупредив об этом потребителя.

Одна из важнейших обязанностей потребителя — своевременная оплата потребленных энергии и газа. Размер оплаты определяется тарифами для энергии и прейскурантами для газа. Расчеты производятся по счетам, выписанным снабжающей организацией к исходу обусловленного периода (например, 5 дней). Счета оплачиваются банком в бесспорном порядке, без необходимости испрашивать согласие плательщика, который, однако, вправе оспорить неправильное списание денег с его счета. Но если на счете потребителя отсутствуют денежные средства, это приводит к просрочке оплаты и начислению пени в размере 0,03% ежедневно. Кроме того, энергоснабжающая организация вправе полностью или частично прекратить подачу энергии потребителю, просрочившему оплату ее счета в течение 10 дней.

Взаимные обязательства сторон обеспечены штрафными санкциями, размер которых определен в нормативных актах, регулирующих снабжение энергией и газом. Так же, как и для поставок, эти санкции строятся в виде либо твердой денежной суммы, либо процента от цены нарушенной обязанности (например, от цены газа, который не был подан в течение месяца). Как и в договоре поставки, суммирование санкций за действия, соединяющие несколько нарушений, не допускается (например, при отпуске электроэнергии одновременно с повышенным напряжением и пониженной частотой). Подобно отношениям по поставкам специальные санкции введены за нарушение двусторонней обязанности заключить предусмотренный планом договор на снабжение газом, как и лежащей на потребителе обязанности принять газ в обусловленном количестве.

Договоры на снабжение энергией и газом носят гражданско-правовой характер, а следовательно, подчиняются общим правилам гражданского законодательства и общим положениям обязательственного права, хотя нормы о них не включены ни в Основы, ни в ГК. А так как общее правило ч. 1 ст. 189 ГК признает неустойку зачетной, не исключающей возмещения некомпенсированных ею убытков, то зачетной следует считать и неустойку, обеспечивающую договоры на снабжение энергией и газом. И лишь санкции, аналогичные тем, которые взыскиваются за необоснованный отказ от заключения договора или за просрочку в оплате энергии и газа, должны быть, как и в любых других хозяйственных обязательствах, отнесены к исключительной неустойке, устраняющей право на возмещение убытков[183].

Глава 3.

ДОГОВОР КОНТРАКТАЦИИ

§1. Юридические формы государственной закупки сельскохозяйственной продукции.

Договорный метод осуществления государственных закупок сельскохозяйственной продукции. Сельскохозяйственная продукция колхозов и совхозов предназначена для удовлетворения как их собственных нужд, так и потребностей населения в продовольственных товарах, а промышленности — в сельскохозяйственном сырье. В первом случае образуются натуральные имущественные фонды колхозов и совхозов, а вторая цель достигается путем сдачи сельскохозяйственных продуктов специальным заготовительным организациям на основе обязательственных правоотношений с ними.

В прошлом эти правоотношения не оформлялись договорами и возникали в силу доведенного до каждого колхоза или совхоза планового задания. Вместе с тем совхозы вовсе не получали платы за сданную продукцию и покрывали свои хозяйственные расходы за счет бюджетно-сметных ассигнований, а продукция колхозов оплачивалась по ставкам, не соответствовавшим ее действительной стоимости. В результате обязательства по сдаче государству продуктов сельскохозяйственного производства были почти полностью лишены товарных и, следовательно, гражданско-правовых элементов. Они носили административно-правовой характер, а потому именовались обязательными поставками.

В начале 50-х годов проводится перестройка системы государственных заготовок сельскохозяйственной продукции, завершенная решениями мартовского (1965 г.) Пленума ЦК, КПСС и принятыми в соответствии с ними постановлениями ЦК КПСС и Совета Министров СССР[184]. Отныне всеобщим признается основанный на плане договорный метод заготовок, который внедряется одновременно со значительным усилением начала возмездности: повышаются государственные заготовительные цены, а в связи с переводом совхозов на хозрасчет возмездными становятся и отношения по закупкам продукции совхозов. Таким образом, заготовки продуктов сельскохозяйственного производства приобрели тот элемент товарности, который обусловливает необходимость их гражданско-правового регулирования.

Как институт гражданского права закупка сельскохозяйственной продукции впервые закрепляется в 1961 году Основами. Поскольку ст. 3 Основ отнесла регулирование государственных закупок к компетенции Союза ССР, предоставив союзным республикам право решать связанные с этим вопросы лишь в случаях, предусмотренных общесоюзным законодательством, ГК. в ст. ст. 267—268 полностью воспроизводит соответствующие нормы Основ. Эти нормы дополняются и развиваются большим числом специальных нормативных актов, к которым, в частности, относятся: постановление Совета Министров СССР от 23 апреля 1970 г. «Об объединении решений Правительства СССР по вопросу организации государственных закупок сельскохозяйственной продукции»[185]; Положение о порядке заключения и исполнения договоров контрактации сельскохозяйственной продукции, утвержденное Министерством заготовок СССР 22 октября 1970 г.; Типовые договоры контрактации отдельных видов сельскохозяйственной продукции, утвержденные тем же министерством. Имеются также соответствующие акты республиканского законодательства, например постановление Совета Министров РСФСР от 17 сентября 1971 г. «Об объединении решений Правительства РСФСР по вопросу организации государственных закупок сельскохозяйственной продукции»[186].

На первых порах перестройки системы государственных заготовок сельскохозяйственной продукции они осуществлялись преимущественно в форме контрактации, не исключавшей, однако, и других форм. Если от приобретения данной продукции в порядке контрактации отказывались специальные заготовительные органы, она могла быть сдана по договору купли-продажи розничным торговым организациям и по договору поставки промышленным предприятиям. После издания постановления Совета Министров СССР от 23 апреля 1970 г. контрактация приобрела для заготовительной деятель-

ности всеобщее значение. Тем самым анализ правовых форм государственных закупок сельскохозяйственных продуктов у колхозов и совхозов не выходит отныне за пределы договора контрактации.

Понятие и порядок заключения договора контрактации. В договоре контрактации участвуют две стороны — *заготовитель* и сдатчик, т. е. колхоз или совхоз, обобщенном виде именуемые *хозяйством.* Юридическим основанием заключения договора служит план государственной закупки и план развития сельскохозяйственного производства в колхозе или совхозе (ст. 267 ГК). Договоры контрактации сельскохозяйственных продуктов могут заключаться сверх обязательных плановых заданий только с согласия сдатчика, но не свыше размеров, согласованных ведомствами заготовителей с Госпланом СССР. Основная обязанность хозяйства состоит в передаче определенной продукции в собственность (оперативное управление) заготовителя. Основная обязанность заготовителя — принять эту продукцию, оплатить ее и оказать хозяйству обусловленные виды помощи.

Таким образом, *контрактация есть договор, в силу которого одна сторона, хозяйство, обязуется передавать определенную сельскохозяйственную продукцию в* собственность *или оперативное управление другой стороны, заготовителя, обязующегося принимать эту продукцию, оплачивать ее и оказывать хозяйству помощь, связанную с ее сдачей.*

По присущим ему общим юридическим признакам договор контрактации сходен с договорами купли-продажи и поставки. Так же, как и эти договоры, контрактация носит *консенсуальный, взаимный* и *возмездный* характер, причем возмездность выражается в уплате денег за сданную продукцию. Но от купли-продажи контрактация отличается обязательностью заключения в пределах плана, а от поставки, тоже являющейся в большинстве случаев плановой, — рядом других моментов.

Обычно при размежевании контрактации и поставки ссылаются на то, что первая применяется только при закупках сельскохозяйственной продукции, что ее субъектами могут быть не любые, а лишь строго определенные организации, что весьма своеобразны плановые предпосылки ее заключения, что она предполагает оказание определенной помощи хозяйству заготовителем и т. п.[187].

Но сами по себе отмеченные моменты недостаточны для вывода о самостоятельности данного договора. Оказание помощи одним контрагентом другому характерно не только для контрактации, а в отношениях по контрактации виды возможной помощи за последнее время существенно сократились, почти полностью выйдя за пределы производственной деятельности сдатчика и сведясь едва ли не исключительно к содействию в передаче продукции. Своеобразие планирования контрактации, ограниченность сферы применения и ее субъектного состава укладывались бы в рамки особой разновидности другого, более общего договора, не вызывая необходимости в формировании самостоятельного договорного типа. И если контрактация тем не менее с полным основанием признается самостоятельным договором, то обусловлено это другими, гораздо более глубокими причинами.

Сельскохозяйственная продукция производится на земле, составляющей исключительную собственность государства. Этот факт имеет решающее как экономическое, так и правовое значение для признания за государством права вводить обязательность сдачи ему сельскохозяйственной продукции в определенном количестве на условиях, им установленных. Вместе с тем сдаваемая продукция предназначается для общегосударственных нужд, а не для удовлетворения потребностей конкретного заготовителя. Юридически оформленные как отношения между отдельными контрагентами, обязательства по контрактации с точки зрения их экономического содержания выступают как отношения хозяйства с государством. Именно это обстоятельство вызывает необходимость установления для контрактации особого правового режима и конструирования ее в законе как самостоятельного договора.

Будучи плановым, договор контрактации заключается на основе определенных

плановых предпосылок. Исходное значение имеет план закупок, доводимый до изготовителя его вышестоящим органом, а до колхозов и совхозов — обл (край) исполкомом. Для каждого колхоза или совхоза план закупок устанавливается с учетом особенностей данного хозяйства и с обеспечением ему остатка продукции, необходимого для удовлетворения производственных нужд хозяйства и личных потребностей его работников. По общеколичественным показателям план закупок остается неизменным на весь период действия перспективного (пятилетнего) плана, а ассортимент по видам продукции и сроки продажи устанавливаются ежегодно. Произвольное изменение планов, как и доведение до колхозов или совхозов дополнительных плановых заданий, не допускается.

В соответствии с планом закупок колхозы и совхозы составляют производственный план, который должен обеспечить выполнение планового задания по государственным закупкам. Этот план рассматривается райсельхозуправлением, которое, выявив отступления от плана закупок, рекомендует колхозу или совхозу внести в производственный план нужные коррективы.

Одновременно с доведением плана закупок до хозяйства исполком местного Совета прикрепляет его к заготовителю. Поскольку каждое хозяйство обязывается к сдаче нескольких видов продукции, а каждый заготовитель обычно специализируется на закупке какого-либо одного ее вида, хозяйство прикрепляется к ряду заготовителей, с каждым из которых должен быть заключен самостоятельный договор.

Из перечисленных плановых предпосылок возникает двустороннее обязательство заключить договор, подлежащее исполнению не позднее 1 января планируемого года. Для заключения договора в хозяйство направляется представитель заготовителя. Договор оформляется письменно и определяет условия о количестве (по видам продукции), качестве, сроках, порядке доставки и месте сдачи продукции, об обязанности заготовителя своевременно принять и оплатить продукцию с указанием срока и размеров выдачи авансов колхозам, о видах помощи, которую заготовитель обязуется оказывать хозяйству, о мерах имущественной ответственности, призванных, обеспечивать взаимные обязательства сторон (ст. 268 ГК). В договор включаются также условия, необходимость которых вытекает из Типового договора или согласование которых признали необходимым сами стороны. Однако условия, противоречащие плану закупок или Типовому договору, недействительны. Преддоговорные споры разрешаются арбитражем, если одним из их участников является совхоз, и судом, если спор возник в отношениях с колхозом.

Будучи обязанным к заключению договора в пределах, установленных планом закупок, хозяйство вправе заключить договор и на сдачу сверхплановой продукции, а заготовитель должен принять такое предложение, поскольку последнее не выходит за рамки установленного заготовителю задания на сверхплановые закупки. Обязательство по сверхплановым закупкам либо оформляется самостоятельным договором, либо включается как дополнительное в договор плановой контрактации. Но так как сверхплановая контрактация допустима лишь при оформлении контрактации плановой, в целом она должна рассматриваться в качестве планового договора, хотя бы предусмотренное сторонами количество закупаемой продукции и превышало показатели планового задания.

§ 2. Элементы договора контрактации

Субъекты. Круг возможных субъектов договора контрактации строго ограничен. На стороне хозяйства чаще всего выступают колхозы и совхозы. И лишь в той мере, в какой другие организации (например, опытно-производственные хозяйства сельскохозяйственных научных и учебных учреждений, селекционные опытные станции и т. п.) производят сельскохозяйственную продукцию сверх собственных потребностей, они также сдают ее государству на основе договора контрактации.

На стороне заготовителя обычно выступают государственные либо действующие по поручению государства кооперативные заготовительные организации (организации потребительской кооперации). Однако если сельскохозяйственная продукция (например,

продукция технических культур) предназначается для промышленной переработки или если она (как, например, яйца, молоко, масло) должна быть направлена для продажи населению, в качестве заготовителей могут выступать соответственно промышленные предприятия и торговые организации.

По общему правилу, продукция сдается хозяйством заготовителю, и тогда налицо совпадение сторон договора с его исполнителями. Но если заготовительная организация, заключившая с хозяйством договор конрактации, обязана ту же продукцию направлять по договору поставки промышленным предприятиям или торгующим организациям, не исключено несовпадение участников и исполнителей договора. Например, по указанию заготовителя колхоз может доставлять продукцию непосредственно в торговую сеть или, что бывает гораздо чаще, в соответствии с тем же указанием промышленное предприятие производит выборку продукции в самом колхозе. В подобных случаях субъектом, обязанным перед хозяйством, остается заготовитель, и он должен отвечать как за собственные действия, так и за действия организаций, привлеченных им к исполнению обязательства.

Объект. Для характеристики договора контрактации наиболее существенное значение имеет его материальный объект. Как явствует из самого определения договора, в этом качестве может выступать только сельскохозяйственная продукция, в чем бы конкретно она ни выражалась — начиная с продукции животноводства или растениеводства и кончая овощами, фруктами и т. п. Однако имеется в виду, во-первых, не любая, а лишь такая сельскохозяйственная продукция, которая принадлежит колхозам, совхозам и другим организациям, правоспособным к заключению контрактационного договора. Во-вторых, источником появления у данной организации такой продукции должна быть ее производственная, а не торговая или иная деятельность третьих, определяемый родовыми признаками предмет договора — это не «род в целом», а «ограниченный род», во всяком случае не выходящий за пределы той части продукции, которая превышает ее собственные потребности.

Срок. Обычно договор контрактации заключается сроком на один год. При длительных хозяйственных связях между сторонами целесообразно заключение многолетних договоров, однако не свыше срока действия перспективного (пятилетнего) плана и с ежегодным уточнением условий. Помимо общего срока в договоре предусматриваются частные сроки исполнения основанного на нем обязательства по сдаче сельскохозяйственной продукции заготовителю. Установление частных сроков должно сообразовываться с планами закупок, а также с сезонностью производства сельскохозяйственной продукции и специфическими условиями ее хранения.

Права и обязанности сторон. На хозяйстве лежит единственная обязанность — сдать предусмотренную договором продукцию. Эта обязанность конкретизируется при помощи условий о количестве, ассортименте, качестве, доставке и выполнении погрузочно-разгрузочных работ.

Количество подлежащей сдаче продукции определяется в договоре на основе и в соответствии с планом. Однако с соблюдением ранее названных условий стороны могут договориться и о сверхплановом количестве, а хозяйство вправе доставить большее количество, чем предусмотрено договором. Наряду с поквартальной и помесячной разбивкой общих количественных показателей стороны вырабатывают также график сдачи продукции с возможным его последующим взаимно согласованным изменением. В пределах планового года количество, недосданное к исходу одного частного срока, прибавляется к количеству, приходящемуся на следующий частный срок.

Ассортимент продукции либо определяется в плане закупок и уточняется при заключении договора, либо устанавливается по соглашению сторон, управомоченных также впоследствии изменять его. Возможность замены в определенной пропорции некоторых продуктов другими (например, яиц маслом) предоставлена одностороннему усмотрению сдатчика.

Качество закупаемой продукции выявляется на основе ГОСТов, ТУ или

установленных кондиций, отступления от которых допускаются лишь по специальным разрешениям. Доведение продукции до кондиционного состояния должно предшествовать ее сдаче, а характеризующие ее качественные показатели подлежат отражению в составленном на продукцию сопроводительном документе. От продукции, не соответствующей установленным требованиям по качеству, заготовитель вправе отказаться, потребовав ее замены другой, доброкачественной продукцией.

Доставка продукции обеспечивается хозяйством, а связанные с доставкой расходы оплачиваются заготовителем. На хозяйстве лежит также обязанность погрузки продукции на транспортные средства и выгрузки возвратной тары. Если продукция в соответствии с указаниями заготовителя должна быть отправлена не в обусловленные ранее приемные пункты, а непосредственно промышленному предприятию или торгующей организации, то связанные с этим дополнительные расходы также оплачиваются заготовителем, поскольку выборку продукции непосредственно *в* хозяйстве не произвел сам ее получатель.

Обязанности хозяйства сдать продукцию соответствует обязанность заготовителя принять ее. Продукция принимается либо самим заготовителем, либо той организацией, которой она должна быть сдана по его указанию. Заготовитель принимает продукцию в присутствии представителя сдатчика с соблюдением установленных сроков (45 минут — для молока, 2 часа — для яиц и т.п.). Факт приемки удостоверяется выдачей приемной квитанции, имеющей доказательственное значение в случае спора о сдаче продукции. Заготовитель обязан также обеспечить за свой счет и своими средствами выгрузку продукции, доставленной в пункт ее сдачи.

Принятая продукция должна быть оплачена заготовителем по действующим нормированным ценам. При сверхплановой сдаче хозяйство получает надбавку, размер которой также определен в нормативном порядке. Надбавки применяются и с учетом качества сдаваемой продукции, сроков ее сдачи и т. п. Помимо этого, заготовитель обязан оплатить сдатчику расходы по доставке, а также тару, не возвращаемую хозяйству.

Оплата осуществляется путем безналичных расчетов через банк не позднее 5 дней после приемки продукции, оформленной приемо-сдаточным актом. Если сдатчиком является колхоз, он получает в обслуживающем его банке аванс от имени, заготовителя. Размер аванса составляет, по общему правилу, 30%, а для экономически слабых колхозов — 40% стоимости предусмотренной договором как плановой, так и сверхплановой продукции. Аванс выдается в два и иногда три срока с выплатой первой его части не ранее 1 января того года, на который заключен договор. В порядке погашения аванса заготовитель удерживает 60% из оплаты каждой сданной партии продукции.

В соответствии с Типовыми договорами на заготовителя может быть возложено оказание хозяйству некоторых связанных с выполнением договора видов помощи снабжение семенами, средствами борьбы с вредителями сельскохозяйственных культур и др. По требованию хозяйства заготовитель инструктирует его работников относительно порядка приемки, оценки продукции и т. п. Хозяйство получает от заготовителя информацию и материалы о действующих ГОСТах, ТУ, кондициях и правилах приемки, оценки, оплаты продукции.

Имущественная ответственность. Основания ответственности определены проектом Типового договора, одобренным Советом Министров СССР 4 января 1966 г.[188]. Там сказано, что ответственность сдатчика исключается, только если он нарушил договор вследствие стихийных бедствий или вины заготовителя, а это создает впечатление, будто не устранена полностью ответственность за случай, т. е. независимо от вины. Но если бы подобный вывод был правилен, пришлось бы признать, что стороны ставятся в неравное положение с выведением за пределы вины только ответственности сдатчика, а не заготовителя. Поскольку же подобное неравенство исключено, следует прийти к выводу, что и для сдатчика здесь не устанавливается каких-либо отступлений от общего принципа ответственности за вину, закрепленного ст. 222 ГК. Суть дела состоит в том, что, сосредоточиваясь лишь на наиболее типичных обстоятельствах, исключающих

ответственность сдатчика (стихийные бедствия и вина заготовителя), проект Типового договора не закрывает пути для освобождения сдатчика от ответственности и во всех других случаях, когда к этому имеются предусмотренные гражданским законом общие основания.

Переходя от оснований к формам ответственности, нужно отметить, что нередко они исчерпываются лишь компенсацией вызванных нарушителем убытков. Такова, например, обязанность сдатчика возместить заготовителю расходы по содержанию в карантине скота, доставленного без необходимого ветеринарного свидетельства. Но, по общему правилу, обязательства сторон обеспечиваются неустойкой в размере, определенном действующими нормативными актами. Ее величина дифференцирована в зависимости от предмета поставки, достигая максимального предела при контрактации зерновых, масличных и технических культур, а также продуктов животноводства и животноводческого сырья.

Ограничиваясь лишь этими санкциями, можно констатировать, что в ряде случаев они строятся так же, как и в других хозяйственных договорах, например в виде определенного процента от цены нарушенного обязательства. Так, за отказ от приемки продукции или просрочку в ее приемке заготовитель уплачивает сдатчику неустойку в размере 3% стоимости этой продукции. Но по договору контрактации встречается и построение неустойки, редко применяемое в других хозяйственных договорах. В частности, за просрочку в сдаче продукции на сдатчика начисляется ежедневная пеня в размере 0,1 % от ее цены, а если просрочка выходит за пределы 10 дней, дальнейшее начисление пени прекращается и взыскивается единократный штраф в размере 2% от той же суммы. В точно таком же порядке и в тех же процентах взимаются пени и штраф с заготовителя за задержку оплаты продукции. Но если сдатчик не получил причитающихся ему платежей сполна вследствие неправильного определения количества, качества продукции или размера ее оплаты, заготовитель обязан наряду с перечислением невыплаченной денежной суммы уплатить хозяйству 5% годовых, исчисленных исходя из той же суммы с учетом длительности просрочки.

Определяя соотношение между неустойкой и убытками, законодательство о контрактации устанавливает, что неустойка подлежит взысканию независимо от возмещения убытков. Это означает, что она во всех случаях, кроме неустойки за просрочку платежей, строится как штрафная и, следовательно, может быть взыскана сверх возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства по договору. Что же касается соотношения между мерами ответственности и обязанностью исполнить договор, то, строго следуя принципу реального исполнения, законодательство о контрактации исходит из того, что возмещение убытков, а также уплата штрафных санкций не освобождают нарушителя от исполнения обязательства в натуре. Потребность в реальном исполнении отпадает, лишь когда ввиду допущенной хозяйством просрочки заготовитель отказывается от принятия просроченной партии продукции, уведомив об этом сдатчика до ее отгрузки.

Глава 4.
ДОГОВОР ПОЖИЗНЕННОГО СОДЕРЖАНИЯ

§ 1. Понятие и правовые особенности договора пожизненного содержания

Понятие договора пожизненного содержания. Договор пожизненного содержания в том смысле, в каком он закреплен действующим законодательством (ст. ст. 253—254 ГК), может быть заключен гражданином — собственником дома, выступающим в качестве *отчуждателя,* и другим гражданином, который как *приобретатель* дома или его части принимает на себя обязанность содержать отчуждателя до его смерти. Понятием пожизненного содержания охватывается предоставление материального обеспечения в виде жилища, питания, ухода и иной необходимой помощи. Но перечисленные конкретные моменты важны для анализа прав и обязанностей участников договора. В самом же определении его понятия достаточно указать на обязанность пожизненного содержания

отчуждателя, которую принимает на себя приобретатель дома.

Договор пожизненного содержания есть договор, \в силу которого одна сторона, отчуждатель, передает жилой дом или часть дома в собственность другой стороне, приобретателю, принимающему на себя обязанность содержать отчуждателя до его смерти.

В общей правовой характеристике договора, вытекающей из приведенного определения, не вызывает никаких сомнений только один признак — *возмездность,* поскольку, каждая сторона получает от другой встречное удовлетворение: приобретатель - *в* виде жилого дома или его части, а отчуждатель — в виде пожизненного содержания. Гораздо более сложен вопрос о признании его реальным или консенсуальным, односторонним или взаимным договором.

Едва ли не все авторы, обращающиеся к изучению этого договору, слипают его договором реальным. Легальным основанием для такого вывода служит формула ст. 253 ГК, которая, перечисляя обязанности приобретителя, вовсе не упоминает об обязанностях отчуждателя, указывая лишь, что отчуждатель «передает... жилой дом или часть его приобретателю. Но если в момент передачи дома договор только и может быть признан заключенным, то он становится реальным, а значит, и односторонним, ибо после передачи отчуждатель обладает лишь правами и не несет никаких обязанностей.

При всей, однако, кажущейся убедительности этих выводов трудно признать их правильными. Право собственности на жилой дом возникает с момента регистрации договора в исполкоме местного Совета (ч. 2 ст. 135 ГК). Это общее правило распространяется и на договор пожизненного содержания. До тех пор, пока соглашение о пожизненном содержании не облечено в надлежащую форму, нет и самого договора. Но передача дома и оформление договора посредством регистрации не могут совпасть во времени. Если регистрация состоялась, то хотя бы дом еще фактически не был передан, приобретатель уже стал его собственником, а потому обязан к содержанию отчуждателя. Если же дом передан, но регистрация не состоялась, договор еще не заключен и никаких связанных с ним обязательств приобретатель нести не может, а отчуждатель, уклонившись от оформления договора, вправе истребовать дом у приобретателя.

Все это дает основания утверждать, что заключение договора пожизненного содержания относится к моменту его регистрации, а не ко времени передачи дома. Он является, следовательно, договором *консенсуальным.* Если дом фактически передан до регистрации, договор, оставаясь консенсуальным, будет *односторонним.* При обратной последовательности он становится также *взаимным* договором, возлагающим определенную обязанность (передать дом) и на отчуждателя.

Изложенные выводы не противоречат тексту ст. 253 ГК. Там сказано, что отчуждатель «передает *в собственность* ... жилой дом» (курсив мой. — О. Я.), . т. ё. что договор считается заключенным в момент передачи дома *в собственность,* а не *фактической* его передачи приобретателю. Но право собственности возникает д. у приобретателя со времени регистрации договора, чему и соответствует его признание договором консенсуальным. Единственное возражение против предложенной конструкции могло бы основываться не на тексте закона, а на том, что в таком случае после регистрации договора приобретатель имел бы право добиваться его принудительного исполнения, включая истребование еще не переданного отчуждателем дома. Неясно, однако, почему за отчуждателем нужно сохранять возможность уклонения от договора и после его регистрации со ссылкой только на то, что дом еще не передан приобретателю? К тому же не исключено, что после регистрации договора он утратит интерес не для отчуждателя, а для приобретателя. Тогда уже правом на принудительное исполнение, несмотря на еще не состоявшуюся передачу, мог бы воспользоваться сам отчуждатель. А это означает, что, находясь в соответствии с законом, консенсуальная конструкция не ущемляет интересов ни одной из сторон и вместе с тем обеспечивает повышенную охрану интересов отчуждателя на случай любой неисправности, допущенной другим контрагентом.

Правовые особенности договора пожизненного содержания. Договор пожизненного содержания — один из договоров о возмездной реализации имущества. Среди последних центральное место занимает купля-продажа как исходная и вместе с тем элементарная форма возмездного обмена. Максимальным сходством с куплей-продажей обладает договор мены, каждый участник которого является продавцом и покупателем одновременно. При всем отличии от купли-продажи договоров поставки и контрактации они как выражающие обмен имущества на деньги более приближены к ней, чем договор пожизненного содержания, в котором для одной из сторон возмездность означает предоставление обеспечения в виде жилища, питания, ухода и помощи. Поэтому, хотя ГК РСФСР пожизненное содержание и отнесено к особым разновидностям купли-продажи, в действительности оно не только представляет собой самостоятельный договор, но и в системе обязательств по возмездной реализации имущества не может быть расположено ранее всех других относящихся к той же группе договоров.

Важнейшая юридическая особенность договора пожизненного содержания состоит в том, что он является *длящимся* и *алеаторным.*

Длящимися называются договоры, не просто заключенные на длительный срок, но и предполагающие систематическое исполнение или постоянное использование основанных на них правомочий. Поэтому, например, разовая поставка, исполняемая единократно, не будет длящимся договором, какое бы время ни разделяло моменты ее заключения и исполнения. Напротив, пожизненное содержание потому относится к длящимся договорам, что не только сохраняет силу до момента смерти отчуждателя, но и требует систематического исполнения приобретателем своих обязанностей. В связи с этим возникает целый ряд специфических для подобных договоров вопросов: как быть, если приобретатель умрет раньше отчуждателя, если жилой дом погибнет при жизни обеих сторон и т. п.?

Алеаторными называются договоры, которые, будучи возмездными, конструируются так, что объем встречного удовлетворения, причитающегося от одной из сторон, остается неизвестным, пока не наступит обстоятельство, призванное его окончательно определить. В договоре пожизненного содержания таким обстоятельством является смерть отчуждателя, к моменту которой только и выясняется, в чем выразилась возмездность совершенного им акта отчуждения в пользу приобретателя. Если к алеаторным договорам подходить с чисто коммерческой точки зрения, то на первый план в них выступает известный элемент риска, принимаемого на себя каждой из сторон, так как вполне вероятно, что либо один, либо другой контрагент фактически получит встречное удовлетворение меньшего объема, чем им самим предоставленное. Но в договоре пожизненного содержания решающая роль отводится не коммерческим моментам, а помощи, которая должна оказываться отчуждателю и притом до тех пор, пока он в ней действительно нуждается. Соответственно решается и ряд связанных с алеаторностью данного договора специфических вопросов: о судьбе расходов по содержанию отчуждателя, если действие договора прекратится при жизни обоих контрагентов, о судьбе жилого дома после прекращения договора при подобных обстоятельствах и т. п.

Закон прямо предусматривает лишь такой договор пожизненного содержания, который связан с отчуждением жилого дома, а по ГК Белорусской ССР и ГК Литовской

ССР вместе с жилым домом осуществимо отчуждение и другого имущества. Однако, не нарушая закон, стороны могут вступить в аналогичное правоотношение, использовав в качестве его объекта одно только иное ценное имущество, а не жилой дом. К такому договору применимы по аналогии нормы ст. ст. 253—254 ГК, за исключением лишь правил, рассчитанных именно на жилой дом. Но так как обычно отчуждается жилой дом, только этим случаем ограничивается дальнейшее изложение.

§ 2. Элементы договора пожизненного содержания

Субъекты. Договор пожизненного содержания — единственный пример договора, который может быть заключен только в отношениях между гражданами. Но в то же время и

не каждый гражданин признается способным к его заключению.

В качестве отчуждателей могут выступать лишь граждане, ставшие нетрудоспособными по возрасту или состоянию здоровья (ч. 1 ст. 253 ГК), т. е. мужчины в возрасте от 60 и женщины в возрасте от 55 лет или инвалиды I, II, III групп. Смысл этого требования состоит в том, что в противном случае договор пожизненного содержания мог бы быть использован как средство обеспечения паразитического образа жизни лицам, способным к труду, но уклоняющимся от него. Заключение того же договора от имени детей, не достигших возраста трудового совершеннолетия, несовместимо с самою сущностью данного договора, предназначенного для обеспечения пожизненного содержания, между тем как несовершеннолетние в лучшем случае нуждались бы в обеспечении содержания лишь до достижения ими возраста трудового совершеннолетия. Можно, таким образом, констатировать, что только такая нетрудоспособность, которая обусловливается состоянием здоровья или престарелым возрастом, порождает для гражданина правоспособность быть отчуждателем в договоре пожизненного содержания.

В качестве приобретателей могут выступать лишь дееспособные граждане. Это и понятно, ибо приобретатель принимает на себя обязанности по содержанию отчуждателя, оказанию ему помощи и уходу за ним. Конечно, для их выполнения необходимы и определенные материальные ресурсы, наличие или отсутствие которых влияет, однако, не на способность к заключению договора, а на возможность его исполнения. Самая же правоспособность быть приобретателем по договору пожизненного содержания неотделима от дееспособности приобретателя.

Объект. Материальным объектом рассматриваемого договора является жилой дом или часть дома. Дачные и другие строения или имущественные ценности иного характера как возможные самостоятельные его объекты в законе не упоминаются. К материальным относятся и те объекты, которые в вещественной форме должны предоставляться для обеспечения содержания отчуждателя. Действия по передаче материальных объектов, а также по уходу за отчуждателем и оказанию ему необходимой помощи составляют юридический объект договора.

В ч. 1 ст. 253 ГК как возможный материальный объект договора пожизненного содержания фигурирует не только жилой дом, но и его часть. Однако в числе обязанностей, возлагаемых на приобретателя, значится также обеспечение отчуждателя жильем. И если бы он предоставил приобретателю только часть дома, у него оставалась бы другая часть того же дома, надобности в которой для удовлетворения собственных жилищных потребностей он уже не испытывал и которая могла бы быть использована только для сдачи внаем, вопреки потребительскому назначению личной собственности. Во избежание этого следует признавать часть жилого дома лишь тогда возможным объектом договора пожизненного содержания, когда сам отчуждатель обладает не домом в целом, а только его частью или когда одна часть дома отчуждается по иным договорам, а другая — по договору о пожизненном содержании.

Форма. В ст. ст. 253—254 ГК нет прямого указания на то, в какую форму должен облекаться договор пожизненного содержания. Но так как по ГК РСФСР пожизненное содержание есть разновидность купли-продажи жилого дома, его следует подчинять правилам ст. 239 того же Кодекса, согласно которым договор нуждается в нотариальном, а в сельской местности — письменном оформлении с последующей регистрацией в исполкоме местного Совета. В целях охраны интересов как отчуждателя, так и третьих лиц на случай, если бы приобретатели попытался реализовать дом во время действия договора, в актах регистрации отмечается, что жилой дом приобретен по договору пожизненного содержания.

Срок. Договор пожизненного содержания — не только срочный, но и такой договор, который сам определяет срок своего действия. Он обозначен, однако, не календарной датой, а событием — наступлением в будущем смерти отчуждателя. Если во многих других случаях срок может определяться разными способами, то для рассматриваемого договора закон императивно устанавливает единственно допустимый срок: его нельзя заключать иначе,

кроме как пожизненно для отчуждателя. Указание на любой иной срок было бы равнозначно отсутствию одного из существенны условий договора, делающему его несостоявшимся. Из пожизненного действия договора именно для отчуждателя следует, что предоставленные ему права непередаваемы ни по наследству, ни каким-либо иным способом.

Содержание. Действия по передаче жилого дома или его части в собственность приобретателя совершаются отчуждателем в момент заключения договора. Следовательно, об обязанностях отчуждателя можно говорить только применительно к случаям, когда договор уже совершен, но дом приобретателю еще фактически не передан, хотя и подлежит передаче. Основное же значение имеют обязанности приобретателя, обрисованные в ч. 1 ст. 253 ГК и обозначенные понятием материального обеспечения в натуре. Конкретные формы такого обеспечения выражаются в предоставлении следующих благ:

а) жилища. Оно может быть точно определено договором. При отсутствии в нем необходимых указаний отчуждателю должна быть предоставлена изолированная комната, если это не исключается характером отчуждаемого дома. Так как двумя домами владеть запрещено, а поселение на площадь, полученную приобретателем внаем, не обеспечивало бы стабильности (пожизненности) прав отчуждателя, жилище должно быть ему предоставлено именно в отчужденном доме;

б) питания. Нет препятствий к определению в договоре и видов питания, особенно если отчуждатель нуждается в особом питании. Но самый характер складывающихся здесь отношении таков, что практически следует ориентироваться не на договорный перечень, а на уровень обеспечения, необходимый в данных конкретных условиях с точки зрения обычно предъявляемых требований;

в) ухода. Конкретные формы ухода зависят от состояния отчуждателя: прикованный к постели больной нуждается в ином уходе, чем инвалид III группы. Соглашением сторон могут быть определены и такие формы ухода, в которых отчуждатель не нуждается по состоянию здоровья (например, обеспечение уборки комнаты престарелого, но здорового отчуждателя). Не исключено, что отчуждатель в данный момент не испытывает потребности в уходе за ним, а в договоре конкретные формы ухода не предусмотрены. Однако имеется обязанность ухода, и как только надобность в нем возникнет, эта обязанность вступит в действие и должна быть исполнена сообразно со сложившимися условиями и обычно предъявляемыми требованиями;

г) помощи. Отчуждатель может испытывать потребность в различных видах помощи, например в совершении гражданско-правовых сделок, составлении писем, получении посылок, денег по переводам и др. Приобретатель обязан оказывать ему такую помощь, которая прямо предусмотрена договором или без которой отчуждатель не смог бы по состоянию своего здоровья совершить нужных действий.

Перечисленные обязанности неотделимы от договора пожизненного содержания и приобретают юридическую силу вследствие самого факта его заключения. Соглашения, освобождающие приобретателя от какой-либо из этих обязанностей, противоречат природе договора, а потому должны влечь его недействительность, парализовать которую может только сам приобретатель, признав себя обязанным к совершению всех указанных в; ст. 253 ГК действий, несмотря на состоявшееся между сторонами иное соглашение. В то же время стороны вправе условиться о возложении на приобретателя и некоторых других обязанностей, например по ежегодному Приобретению санаторных путевок для отчуждателя, обеспечению его дачей в летнее время и т. п.

Обязанности приобретателя сохраняются и при случайной гибели дома (ч. 2 ст. 253 ГК). Поскольку собственником дома с момента заключения договора становится приобретатель, он несет риск случайной гибели дома, включая риск, связанный с дальнейшим выполнением договорного обязательства, в том числе с необходимостью обеспечить приобретателя новым жилищем. Те же последствия должны наступить, если дом погибнет по вине самого приобретателя или третьих лиц. Следует признать, что в случае гибели дома по вине отчуждателя договор прекращается, а отчуждатель обязан возместить

расходы по его содержанию, произведенные приобретателем.

В целях охраны интересов отчуждателя закон запрещает при его жизни отчуждение дома третьим лицам (ч. 3 ст. 253 ГК). Практически приобретатель едва ли в состоянии обойти указанный запрет, нарушение которого было бы сразу же обнаружено при регистрации отчуждательной сделки в исполкоме, где имеются данные о том, что жилой дом приобретен по договору пожизненного содержания. Но если бы ему это и удалось, отчуждатель имел бы право расторгнуть договор и истребовать жилой дом у нового приобретателя, недобросовестность которого очевидна, так как при системе регистрации сделок по строениям он не мог не знать, что к его контрагенту дом перешел по договору пожизненного содержания.

Прекращение договора. В отличие от прочих договоров, которые прекращаются в результате их надлежащего исполнения, договор пожизненного содержания, если он исполняется надлежащим образом, может быть прекращен только в результате смерти отчуждателя.

Наряду с этим, ст. 254 ГК при определенных условиях допускает одностороннее расторжение договора. Приобретатель имеет такое право, если по независящим от него обстоятельствам его материальное положение изменилось настолько, что он не в состоянии предоставлять отчуждателю обусловленное содержание. Аналогичное право принадлежит отчуждателю, если приобретатель не исполняет принятых на себя обязанностей. В обоих случаях жилой дом возвращается отчуждателю без компенсации расходов, произведенных на его содержание. Нужно прийти к выводу, что, освобожденный от обязанности компенсировать приобретателю расходы, отчуждатель не вправе притязать на возмещение убытков, вызванных расторжением договора. Учитывая особенности данного договора, нельзя также считать отчуждателя управомоченным на истребование в натуре того исполнения, от которого уклоняется приобретатель. Отчуждатель, однако, вправе, вместо расторжения договора, прибегнуть к мерам иного характера: сохранив за собой предоставленное жилище, взыскивать с приобретателя на свое содержание, а также уход и помощь, порученные третьим лицам, твердую денежную сумму в размере, определенном судом.

В ст. 254 ГК упоминается еще одно основание для расторжения договора: если отчуждатель полностью восстановил свою трудоспособность, например излечился от заболевания, делавшего его в прошлом инвалидом, по требованию приобретателя договор расторгается. Но при подобной формулировке закона создается впечатление, что, если приобретатель не заявит соответствующего требования, договор сохранит силу, несмотря на восстановление трудоспособности отчуждателя. А этот вывод противоречит ст. 253 ГК, признающей, что быть отчуждателем в договоре пожизненного содержания правоспособно лишь нетрудоспособное лицо. Следовательно, как только трудоспособность восстановилась, утрачивается соответствующий элемент правоспособности, а потому договор должен считаться прекращенным независимо от требования приобретателя. Вот почему более правильны формулировки ГК тех союзных республик, которые вовсе не упоминают подобного основания, рассматривая его как с очевидностью вытекающее из закрепленных в законе условий действительности данного договора. Но в таком случае появляется другой недостаток: отсутствие указаний на последствия прекращения договора по названной причине. В ГК РСФСР эти последствия обрисованы достаточно четко: жилой дом остается за приобретателем, а отчуждатель сохраняет право пожизненного безвозмездного пользования предоставленным ему помещением.

Важно также определить судьбу договора на тот случай, если приобретатель умрет раньше отчуждателя. Статья 254 ГК РСФСР, учитывая значительную роль личного момента в этих отношениях, признает при таких обстоятельствах договор прекращенным с возвратом дома отчуждателю без компенсации произведенных на его содержание расходов. В отличие от этого ГК УССР допускает наследование дома после смерти приобретателя, несмотря на то, что жив отчуждатель. В результате наследования договор сохраняется, хотя и с переме-

ной лиц в обязательстве: его субъектом становится теперь тот из наследников, в собственность которого жилой дом перешел в связи со смертью первоначального приобретателя. И лишь при отсутствии наследников или если все они не пожелают принять обязательство по договору, дом без всяких компенсаций возвращается отчуждателю.

РАЗДЕЛ II
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ПЕРЕДАЧЕ ИМУЩЕСТВА В ВОЗМЕЗДНОЕ ПОЛЬЗОВАНИЕ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

При возмездной реализации имущества оно переходит из собственности (управления) одного субъекта в собственность (управление) другого[189]. Напротив, при передаче имущества в возмездное пользование собственник сохраняет свое право, но само имущество поступает во временное пользование, а как правило, и владение другого лица.

Поскольку возмездная реализация приводит к выбытию имущества из состава собственности его прежнего обладателя, материальным объектом такой реализации могут быть вещи, потребляемые и непотребляемые, индивидуально определенные и определяемые родовыми признаками. В отличие от этого при передаче имущества во временное возмездное пользование собственнику по истечении срока действия договора должна быть возвращена та же самая вещь. Поэтому материальным объектом обязательств такого рода могут быть только индивидуально определенные и притом непотребляемые вещи.

Установление обязательств по передаче имущества во временное возмездное пользование обусловлено рядом причин.

Во-первых, собственник может в данный момент не испытывать нужды в использовании того предмета, которым он обладает. Для отчуждения же вещи необходимых предпосылок нет, ибо со временем она понадобится самому собственнику. Но вместе с тем вещь оказалась бы омертвленной (иммобилизованной), если бы закон не допускал ее передачи даже во временное пользование другому лицу.

Во-вторых, гражданин или организация, не будучи собственником какой-либо вещи, иногда нуждается в ее использовании лишь эпизодически. Ясно, что при таких обстоятельствах они не станут приобретать эту вещь в собственность. Но если бы они не могли получить ее даже во временное пользование, соответствующие их потребности вовсе не были бы удовлетворены.

В-третьих, потребность в использовании вещи может быть длительной или даже постоянной. Но и в таких случаях приобретение ее в собственность иногда неосуществимо либо экономически нецелесообразно. Например, строительство в городе большого многоквартирного дома и последующее его содержание для группы граждан — задача более сложная, чем для государства, хотя в пользовании жилым помещением граждане испытывают не эпизодическую, а постоянную потребность. В этих условиях, как правило, крупные коллективы или общество в целом должны выступать в качестве субъекта права собственности с предоставлением права пользования лицам, нуждающимся в соответствующих объектах.

Таковы объективные факторы, порождающие необходимость в обязательствах по передаче имущества во временное пользование другого лица. Вместе с тем экономические законы, действующие при социализме, обусловливают возможность, а во многих случаях необходимость установления этих обязательств на возмездных началах.

Вещь в процессе ее использования изнашивается (амортизируется), утрачивая известную часть своей стоимости, на компенсацию которой вправе притязать собственник, временно уступающий пользование имуществом другому лицу. В течение того же периода собственник не может извлекать из вещи ее полезные естественные свойства в целях удовлетворения различных своих потребностей. Эти потери также должны быть ему компенсированы, чтобы он смог использовать полученный денежный или иной эквивалент на приобретение предметов, отвечающих его нуждам в данный момент.

Из сказанного, конечно, не следует, что возмездность составляет обязательный элемент всех отношений такого рода. Наоборот, у нас широко распространено и безвозмездное пользование отдельными видами имущества. Речь при этом идет не только о товарищеской взаимопомощи в отношениях между гражданами, но в первую очередь об огромном непрерывно расширяющемся круге случаев безвозмездного предоставления к услугам населения многообразных видов имущества из общественных фондов. Более того, даже и при возмездном характере этих отношений уплачиваемое собственнику вознаграждение далеко не всегда достигает размеров, компенсирующих износ вещи и уступку пользования ею. Общеизвестно, например, что квартирная плата, вносимая за пользование помещениями в государственном жилом фонде, нормируется по ставкам, которые покрывают весьма незначительную часть расходов по содержанию и ремонту жилых строений.

Но как бы ни возрастало значение безвозмездности при социализме, до тех пор, пока сохраняется закон стоимости, а труд оплачивается по его количеству и качеству, не могут утратить своей решающей роли эквивалентно-возмездные экономические связи между индивидом и обществом, между самими индивидами или их организованными коллективами. Этим определяется и роль возмездных отношений по передаче имущества во временное пользование другого лица.

Действующее законодательство в качестве оснований возникновения обязательств по передаче имущества в возмездное пользование предусматривает два вида договоров — имущественный наем и наем жилого помещения. Встречаются и такие термины, как «аренда» (например, сдача в аренду складских помещений) или «прокат» (например, сдача напрокат музыкальных инструментов). Нередко отмеченное терминологическое разнообразие отражает известное различие в регулировании отдельных отношений. Так, существуют особые правила работы прокатных организаций, сдачи в аренду нежилых помещений и т. п. Однако наличие отдельных разновидностей таких договоров не устраняет коренной их общности как договоров имущественного найма. В этом смысле термины «имущественный наем», «аренда», или «прокат» равнозначны.

Договор имущественного найма применяется в отношениях между социалистическими организациями. В одних случаях (например, при сдаче в аренду временно бездействующего оборудования) он носит эпизодический характер; в других же случаях основная или одна из основных задач данного юридического лица в том и состоит, чтобы обслуживать иные организации путем сдачи им имущества внаем. Таковы, например, функции отделов нежилых помещений исполкомов местных Советов, сдающих в аренду складские, торговые и тому подобные помещения.

В отношениях между организациями и гражданами договор имущественного найма имеет существенное значение в области прокатного обслуживания населения музыкальными инструментами, мотоциклами и велосипедами, спортивным инвентарем, предметами домашнего обихода. Гораздо реже используется в порядке найма социалистическими организациями имущество граждан. Это бывает в случаях сдачи гражданами в аренду дачного или жилого помещения для детского сада или пионерского лагеря, передачи для организуемых публичных выставок уникальных произведений живописи, скульптуры, графики и т. п.

Для отношений, обоими участниками которых являются граждане, имущественный наем не имеет сколько-нибудь существенного значения, так как передача одним гражданином своего имущества во временное пользование другому обычно происходит при такой степени товарищеской близости, которая, как правило, исключает возмездность, составляющую обязательный элемент договора имущественного найма. Применение этого договора ограничивается здесь почти исключительно наймом дачных помещений, взысканием с поднанимателей жилой площади денежного вознаграждения за пользование домашней обстановкой нанимателя квартиры и иными аналогичными случаями.

В отличие от имущественного найма договор найма жилого помещения есть договор между нанимателем и собственником (владельцем) дома о предоставлении в возмездное

пользование отдельной квартиры или комнаты. Поскольку в жилье может нуждаться не организация, а гражданин, то только он и способен выступать как наниматель в этом договоре, кто бы ни сдавал внаем жилое помещение. Когда же в аренду сдается жилой дом в целом, ее оформляют договором имущественного, а не жилищного найма. Тот же договор опосредствует сдачу в аренду части жилого дома, если в качестве арендатора выступает юридическое лицо, а не отдельный гражданин.

Глава 1.
ДОГОВОР ИМУЩЕСТВЕННОГО НАЙМА

§ 1. Понятие и порядок заключения договора имущественного найма

Понятие договора имущественного найма. В договоре имущественного найма участвуют два контрагента: наймодатель и наниматель. Наймодатель — тот, кто предоставляет имущество во временное пользование. Участник договора, которому имущество для пользования передается, называется нанимателем. Соответственно между сторонами распределяются взаимные права и обязанности: наймодатель обязан передать имущество в пользование нанимателю, а последний обязан вносить наемную плату (ст. 275 ГК). Наниматель должен также возвратить имущество наймодателю в надлежащий срок. Исходя из этого определяется понятие договора имущественного найма.

Договор имущественного найма есть договор, в силу которого одна сторона, наймодатель, обязуется передать имущество в пользование другой стороне, нанимателю, обязующемуся вносить плату за использование этого имущества и по истечении срока действия договора возвратить его наймодателю.

Поскольку обязанность передать имущество и вносить плату возникает из достигнутого сторонами соглашения, а фактически эти действия совершаются после того, как соглашение состоялось, имущественный наем должен быть признан консенсуальным договором. Он является также возмездным, ибо наниматель уплачивает определенное вознаграждение наймодателю за использование его имущества. Вместе с тем договор носит взаимный характер, так как праву, наймодателя на наемную плату и обязанности по передаче имущества в пользование соответствуют обязанность нанимателей по внесению наемной платы и право требовать передачи ему в пользование имущества.

Участники отношений по имущественному найму связаны друг с другом заключенным договором. Поэтому их субъективные права носят относительный характер: они могут быть нарушены лишь другим договорным контрагентом и должны быть защищены только против возможных нарушений с его стороны. Однако сданное внаем имущество поступает во владение нанимателя, а владение — такое правомочие, которое может быть нарушено любым и каждым, осуществляет ли его собственник или договорный контрагент. Например, Л. купил с рук запасное колесо к автомашине «Москвич». Впоследствии оказалось, что оно похищено у Н. с машины, полученной им напрокат. Прокатный пункт вправе по виндикационному иску истребовать колесо от приобретателя. Поскольку, однако, нарушено не только право собственности, но и предоставленное нанимателю право владения, оно также должно получить защиту со стороны закона, что и предусмотрено ст. 157 ГК. При этом, пока сохраняется договор найма, принадлежащее нанимателю право владения защищается не только против третьих лиц, но и против самого собственника. Следовательно, в приведенном примере наниматель Н. вправе истребовать колесо у приобретателя Л., а если бы оно было истребовано прокатным пунктом, последний в период действия проката был бы обязан возвратить его нанимателю.

Выходит, таким образом, что договорное (относительное) правоотношение по имущественному найму в той мере, в какой оно связано с передачей имущества во владение другого лица, порождает и определенные абсолютно-правовые последствия. Они проявляются не только в защите прав нанимателя от любого нарушителя, но и в том, что в случае перехода права собственности на наемное имущество к любому другому лицу

договор найма в пределах срока своего действия сохраняет силу и для нового собственника (ч. 1 ст. 288 ГК). Это правило применяется как при смене собственника, так и при переходе сданного внаем имущества из оперативного управления госоргана-наймодателя в оперативное управление другой государственной организации (ч. 2 ст. 288 ГК).

Право на временное возмездное пользование чужой вещью может возникнуть из договора не только найма, но и поднайма (ст. 287 ГК). Например, А., арендующий маломерное жилое строение местного Совета, часть его сдает в возмездное пользование Б. В этом случае в качестве нанимателя будет выступать А., а поднанимателя — Б. Таким образом, поднаем — это такой договор, в силу которого наниматель имущества передает его целиком или в известной части во временное возмездное пользование другому лицу.

При поднайму в отношениях с наймодателем состоит только наниматель, а не поднаниматель. Последний находится в правоотношениях лишь с нанимателем. Поэтому наниматель несет всю полноту ответственности перед наймодателем за действия поднанимателя. Вследствие тех же причин права поднанимателя становятся производными от прав нанимателя: с прекращением найма прекращается и поднаем.

По общему правилу, наниматель вправе сдать имущество в поднаем только с согласия наймодателя. Однако в отношениях по бытовому прокату, осуществляемому специальными прокатными организациями, сдача имущества в поднаем вовсе не допускается.

От поднайма следует отличать перенаем. При поднайме наниматель не только остается участником отношений имущественного найма, но и заслоняет собой фигуру поднанимателя, неся ответственность за его действия перед наймодателем. Напротив, при перенайме наниматель из отношений выбывает, заменяя себя другим лицом. Например, арендатор дачного помещения лишен возможности им пользоваться и, чтобы не утратить ранее внесенный задаток, прибегает к перенайму, т. е. привлекает какое-либо другое лицо для участия в правоотношении вместо себя.

Действующий закон не предусматривает возможности перенайма. Но перенаем не противоречит основным началам и смыслу советского гражданского законодательства, а потому его использование не исключено. Разумеется, однако, что он осуществим лишь по соглашению между прежним и новым нанимателем. Поскольку же имущественный наем — взаимный договор, перенаем соединяет в себе как уступку прав (цессию), так и передачу другому лицу обязанностей нанимателя (перевод долга). А для совершения такого акта, как перевод долга всегда необходимо согласие кредитора (ст. 215 ГК). Поэтому и перенаем требует согласия наймодателя.

Отношения по имущественному найму регулируются нормами ГК (ст. ст. 275—294). Наряду с этим для некоторых особых разновидностей имущественного найма изданы специальные правила или типовые договоры (например, Типовой договор на сдачу в арендное пользование жилого дома размером не свыше 60 кв. м жилой площади, утвержденный СНК СССР 25 ноября 1937г.)[190]. Отношения, связанные с бытовым прокатом, помимо ГК регулируются нормами Устава автомобильного транспорта о прокате автомобилей (ст. ст. 97—99 УАТ РСФСР) и различными Типовыми договорами бытового проката, утвержденными Советом Министров союзной республики. Таковы, например, действующие в РСФСР Типовые договоры о прокате предметов домашнего обихода, музыкальных инструментов и др. и о прокате роялей и пианино[191]. При этом в целях повышенной охраны интересов граждан установлено, что отступления в конкретных договорах от условий типовых договоров, ограничивающие права нанимателей, недействительны (ст. 294 ГК).

Порядок заключения и форма договора имущественного найма. Имущественный наем — это чаще всего не« плановый договор, и, чтобы заключить его, по общему правилу, ничего, кроме соглашения сторон, не требуется, Однако, когда обоими его участниками становятся социалистические организации, заключение договора нередко должно опираться на определенные административно-правовые предпосылки. Так, торговые и конторские

помещения, находящиеся в ведении исполкомов местных Советов, только по их распоряжению предоставляются в пользование социалистических организаций. Иногда административный акт, лежащий в основе договора имущественного найма, придает ему известные черты планового договора. Таковы, например, договорные отношения кинотеатров с кинопрокатными конторами, которые основываются на распоряжении Главкинопроката о постановке вновь открывшегося кинотеатра на обслуживание соответствующей конторой, а самое снабжение кинофильмами осуществляется в соответствии с утвержденным планом и репертуаром. В плановом порядке по договорам с органами транспорта социалистические организации обеспечиваются транспортными средствами.

Если планово-административный акт компетентного органа должен предшествовать заключению договора, имущественный наем при отсутствии такого акта признается недействительным.

В вопросе о форме рассматриваемый договор наряду с общими подчиняется некоторым специальным правилам. Так, по общему правилу ст. 44 ГК граждане оформляют его письменно, когда стоимость наемного имущества превышает 100 руб., хотя бы наемная плата не достигала этой суммы. Но согласно специальным правилам ст. 276 ГК договор о найме имущества, заключенный между гражданами на срок более одного года, нуждается в письменном оформлении во всех случаях, независимо от его суммы, под страхом исключения ссылок в судебном споре на свидетельские показания.

§ 2. Элементы договора имущественного найма

Субъекты. В отношениях по найму имущества субъектами, т. е. наймодателем или нанимателем, могут быть как граждане, так и социалистические организации. При этом систематическая сдача имущества внаем организациями допустима лишь при условии, когда совершение таких сделок входит в их уставную деятельность. Что же касается граждан, го они не вправе прибегать к договору имущественного найма как к средству извлечения постоянных доходов, а потому не должны систематически выступать в качестве наймодателей.

Ввиду того, что рассматриваемый договор является обычно неплановым, выбор контрагентов зависит от усмотрения сторон и ограничивается только одним условием: данный конкретный субъект должен быть правоспособен к получению во временное возмездное пользование данного конкретного имущества. Однако в тех. случаях, когда согласно действующему законодательству заключение договора должно опираться на определенные планово-административные предпосылки, имущество может быть сдано внаем лишь тому, кто обозначен в распоряжении или ином планово-административном акте.

Право сдачи имущества внаем принадлежит его собственнику или обладателю права оперативного управления. Если это требование нарушается, сохранение нанимателем своих прав зависит от его добросовестности и от всех других обстоятельств, исключающих истребование имущества собственником (ст. ст. 151—157 ГК.). Но даже когда сохраняется действие договора найма, заключенного не с собственником, наниматель по требованию собственника обязан вносить наемную плату ему, а не лицу, заключившему договор, и по истечении срока его действия возвратить имущество собственнику.

Г. Н. Полянская придерживается по этому поводу иного мнения. Она полагает, что «не обязательно, чтобы наймодатель являлся собственником передаваемой в пользование вещи», и приводит такие примеры, как сдача имущества внаем нанимателем или сдача внаем жилой площади членом жилищно-строительного кооператива[192]. Но первый случай — не наем, а поднаем. Второй же случай относится не к имущественному, а к жилищному найму, не говоря уже о том, что для заключения договора здесь требуется согласие собственника — самого жилищно-строительного кооператива в лице его правления.

Несобственник может иметь в отношении вещи только право владения или также и право пользования. При наличии у него одного лишь права владения (когда вещь сдается в

залог, на хранение и т. п.) он не управомочен на заключение договора имущественного; найма. Когда же ему принадлежит право пользования, он сам является нанимателем и потому управомочен (при определенных условиях) заключить договор поднайма, но не найма. Из этого следует, что наймодателем может быть только собственник вещи.

Объект. Основным материальным объектом рассматриваемого договора является сдаваемое внаем имущество, а действия по его передаче в пользование другому лицу составляют основной юридический объект договора имущественного найма.

Как уже говорилось, сдаваемое внаем имущество характеризуется непотребляемостью и тем, что оно определяется индивидуальными признаками. В границах этих вещей, оставляя в стороне вещи, потребляемые и определенные родовыми признаками, круг материальных объектов имущественного найма шире круга материальных объектов купли-продажи. Так, здания и сооружения не могут быть объектом купли-продажи между госорганами, но в случае их временного неиспользования могут сдаваться в аренду одним предприятием другому.

Вместе с тем комплекс возможных предметов найма далеко не безграничен. В частности, запрещена сдача в аренду земли, ее недр и лесов. Не передаются в возмездное пользование как действующие, так и временно законсервированные предприятия. Не считается действительным договор о сдаче внаем садов и иных насаждений.

В каждом отдельном случае допустимость передачи в возмездное пользование той или иной вещи зависит от конкретного состава участников правоотношения. Так, сельскохозяйственные машины могут сдаваться напрокат только колхозам, совхозам и другим сельскохозяйственным предприятиям. Арендаторами складских помещений могут быть только организации, но не граждане. Организации по прокату предметов домашнего обихода созданы для обслуживания нужд населения.

Срок. Поскольку имущество передается другому лицу во временное пользование, обязательным элементом договора о его передаче становится срок. Отсюда, однако, не следует, что период действия договора должен быть обязательно определен в нем самом.

Существуют срочные, т. е. такие договоры, которые сами определяют срок их действия. Его продолжительность зависит от усмотрения сторон, но во всяком случае не должна превышать в отношениях с участием граждан — 10 лет, в отношениях между организациями — 5 лет при аренде строений или нежилых помещений и 1 года при сдаче внаем оборудования или иного имущества, а в отношениях по бытовому прокату — срока, установленного типовыми договорами. Указанные в договоре более длительные сроки подлежат автоматическому сокращено до периода, предельного с точки зрения действующего законодательства (ст. 277 ГК).

Договоры имущественного найма бывают и бессрочными, т. е. такими, в которых вообще не определяется срок их действия. Как и во всех других случаях того же рода, в бессрочном договоре по сдаче имущества внаем каждый из контрагентов в любой момент может потребовать его прекращения. Однако, учитывая, что имущество, полученное в пользование, должно более или менее длительно обслуживать соответствующие потребности, закон устанавливает здесь для предупреждения другой стороны о намерении прекратить действие договора не 7-дневный срок, предусмотренный в ст. 172 ГК, а период гораздо большей продолжительности: 3 месяца — при найме строений и нежилых помещений и 1 месяц — при найме прочего имущества. В отношениях между организациями договор прекращается также истечением установленного для них предельного срока (5 лет или 1 год), если ни одна из сторон не отказалась от договора ранее. Что же касается договора бытового проката, то при отсутствии в нем условия о сроке он считается заключенным на срок, указанный в типовом договоре (ст. 278 ГК).

Срочный договор имущественного найма может при определенных обстоятельствах стать бессрочным. Бывает, что по истечении установленного срока наниматель продолжает пользоваться имуществом, а наймодатель — получать наемную плату, выражая тем самым согласие сохранить свои взаимоотношения. При этих условиях договор считается

возобновленным на неопределенный срок и каждая сторона вправе прекратить его действие, предупредив другую сторону за месяц, а при найме строений и жилых помещений — за 3 месяца. Это правило не применяется, однако, к договорам между социалистическими организациями и бытового проката, действие которых по истечении обусловленного срока должно быть прекращено (ст. 279 ГК).

Но у социалистической организации — нанимателя имеется другое преимущество, предусмотренное ст. 280 ГК. Надлежащим образом выполняя принятые на себя по договору найма обязанности, она приобретает по окончании срока действия договора преимущественное перед другими лицами право на его возобновление. Наличие такого права не означает, конечно, что наймодатель обязан перезаключить договор на прежних условиях. В пределах, допускаемых законом, они могут быть изменены. Важно лишь, чтобы новые условия, предлагаемые наймодателем, не были худшими по сравнению с теми, на которых он готов сдать имущество внаем третьему лицу.

Преимущественное право нанимателя на перезаключение договора обеспечивается исковой защитой. Когда, например, Управление продторгами Ленинграда отказалось возобновить договор с заготовительной базой о найме складского помещения, по иску базы договор был признан заключенным на очередной год решением Госарбитража при Ленгорисполкоме.

Однако в двух случаях указанное право нанимателя отпадает: если наймодатель, желая использовать имущество для собственных нужд, не намерен больше сдавать его внаем или если меняется назначение имущества (например, конторское помещение решено превратить в жилое). Кроме того, когда предпосылкой имущественного найма служит изданный компетентным органом административный акт, тот же орган вправе прекратить действие уже заключенного договора или устранить возможность его перезаключения.

Права и обязанности сторон. Основная обязанность наймодателя состоит в своевременном предоставлении нанимателю имущества, относительно которого заключен договор (ч. 1 ст. 281 ГК). Если бы наймодатель уклонился от ее выполнения, наниматель имел бы право либо истребовать наемное имущество в принудительном порядке, либо расторгнуть договор. Независимо, однако, от того, какую из этих двух возможностей использует наниматель, он, кроме того, управомочен взыскать причиненные ему убытки (ст. 282 ГК). Впрочем, во многих случаях заключение договора имущественного найма совпадает во времени с исполнением обязанности по передаче нанимателю самой вещи. Таков, в частности, порядок передачи гражданам напрокат велосипедов, спортивного инвентаря и т. п. Это, естественно, исключает нарушение наймодателем обязанности по передаче вещи, а потому и отпадает потребность в предъявлении к нему указанных исков.

Наймодатель, далее, обязан передать нанимателю вещь в таком состоянии, которое соответствует договорным условиям и целевому назначению имущества, сдаваемого внаем (ч. 1 ст. 281 ГК). Так, если железная дорога, сдавая владельцу подъездных путей в аренду вагоны, не произведет их очистку от остатков ранее перевозившегося груза, считается, что она не выполнила обязанности по передаче арендатору имущества в состоянии, соответствующем его целевому назначению. Приведение наемного имущества в состояние, пригодное к использованию, — обязанность наймодателя. Но за его счет и с взысканием с него убытков это может сделать наниматель. И лишь за недостатки, прямо им оговоренные при заключении договора, наймодатель ответственности не несет (ч. 3 ст. 281 ГК). Вместе с тем, если уже во время действия договора в силу не зависящих от нанимателя обстоятельств имущество окажется в состоянии, непригодном для его использования по условленному назначению, наниматель вправе досрочно расторгнуть договор (п. 2 ст. 290 ГК).

После передачи имущества наймодатель не должен совершать действий, препятствующих его нормальному использованию. Например, дачевладелец нарушил бы указанную обязанность, если бы после передачи помещения дачнику отключил водоснабжение, электросеть и т. п. При определенных обстоятельствах наймодатель обязывается также к совершению некоторых активных, положительных действий, необходимых

для нормального использования имущества нанимателем. Например, собственник музыкального инструмента, предоставляя пользование им в своей квартире, обязан обеспечить пользователю доступ в квартиру в назначенные часы. Нарушение обязанностей такого рода также дает нанимателю право расторгнуть договор и потребовать возмещения убытков.

Наряду с обязанностями наймодатель обладает определенными правами, а соответствующие им обязанности несет наниматель.

Основная обязанность нанимателя состоит в своевременном внесении наемной платы (ст. 286 ГК). Наемная плата выражается обычно в периодических месячных, квартальных, годовых денежных платежах. По соглашению сторон допускается единократная уплата за весь период действия договора, а для некоторых отношений (например, бытового проката) такой порядок предусматривается специальными правилами. Установление наемной платы не в денежной, а в натуральной форме (в виде передачи продуктов, выполнения работы и т. п.) действующим законодательством не предусмотрено. Но в отношениях между гражданами нет препятствий для такого способа ее определения, как и для сочетания денежных и натуральных элементов.

Когда имущество сдается внаем социалистическими организациями в порядке осуществления своей уставной деятельности, размер наемной платы обычно определяется государственными тарифами. Государственные ставки нередко обязательны для них и при эпизодической сдаче имущества внаем. Так, согласно Положению о государственном социалистическом производственном предприятии[193] последнее вправе сдавать в аренду временно бездействующие здания и сооружения по ставкам, применяемым в данной местности, а временно неиспользуемое оборудование — с взиманием арендной платы в размере амортизационных отчислений по данному виду оборудования. В подавляющем большинстве остальных случаев, особенно если участниками договора являются граждане, стороны договариваются относительно размера наемной платы самостоятельно. Они обязаны лишь соблюдать такие пределы, которые исключают превращение наемной платы в источник наживы.

Помимо внесения наемной платы, на нанимателя могут быть возложены и некоторые другие платежи. Например, сдав в аренду дачу, гражданин вправе обусловить внесение нанимателем налогов и платежей по обязательному страхованию дачного помещения, а по договорам аренды государственных строений сам закон обязывает граждан страховать их за свой счет в пользу государства.

Наемная плата должна, вноситься независимо от фактического пользования вещью. Иногда, однако, частичная или полная невозможность ее использования в течение известного времени обусловливается обстоятельствами, относящимися к самой вещи и не вызванными виной нанимателя (например, заарендованный рабочий скот временно не может быть использован из-за заболевания). Если тем самым не просто уменьшается, а существенно ухудшается возможность использования наемного имущества, наниматель вправе требовать соответственного уменьшения наемной платы, включая и освобождение от обязанности по ее уплате за весь период, пока длится состояние полной невозможности использования имущества.

Нарушение нанимателем обязанности по внесению наемной платы дает наймодателю право взыскать ее принудительно, а также расторгнуть договор, если платежи просрочиваются систематически, т. е. в течение трех месяцев подряд (п. 3 ст. 289 ГК).

Другой обязанностью нанимателя является использование имущества в соответствии с договором, а также общим его целевым назначением (ст. 283 ГК). Например, если бы арендатор использовал складское помещение не для хранения товаров, а для проживания своих работников, это противоречило бы требованиям ст. 283 ГК. Одно из судебных дел заключалось в том, что Т., арендовавший маломерное жилое строение у исполкома местного Совета, не проживал в нем, а использовал для сдачи жильцам в зимнее и отдыхающим в летнее время. Иск исполкома о досрочном расторжении договора аренды был удовлетворен

на том основании, что наниматель использовал строение в противоречии с его целевым назначением.

В отношениях между организациями к использованию имущества не по назначению приравнивается его полное или частичное неиспользование. Например, железная дорога вправе истребовать вагоны, переданные в аренду владельцу подъездных путей, если установлено, что, освобожденные от груза, они систематически простаивают и не эксплуатируются в качестве перевозочного средства. Когда же нанимателем является гражданин, то, как правило, факт неиспользования им имущества, полученного внаем, не отражается на действии договора. Исключение составляет аренда маломерных жилых домов, которые могут быть истребованы исполкомом местного Совета, если гражданин фактически не проживает в доме в течение длительного времени.

Использование нанимателем имущества не по назначению дает наймодателю право на досрочное расторжение договора (п. 1 ст. 289 ГК).

На нанимателя возлагается также обязанность бережно относиться к наемному имуществу, обеспечивая его сохранность. В результате нарушения этой обязанности вещь может быть повреждена (если, например, наниматель допустил аварию автомашины) или уничтожена (если, например, вследствие аварии автомашина как транспортное средство перестает существовать). Вызванные нанимателем убытки должны быть им возмещены (ст. 292 ГК). Но поскольку возложение обязанности возместить убытки является одним из видов гражданско-правовой ответственности, оно допустимо лишь при виновности ответственного лица. По общему же правилу, риск случая несет собственник. А так как собственником, является наймодатель, то он и не вправе предъявлять какие-либо претензии нанимателю по поводу случайной гибели вещи. Если же но закону или условиям договора наниматель обязан страховать полученное в пользование имущество, но не выполнил этой обязанности, он и при случайной гибели вещи отвечает перед наймодателем в пределах суммы, которую можно было бы получить в виде страхового возмещения.

Установив, что ухудшение или гибель вещи произошли в момент, когда она находилась во владении нанимателя, надлежит исходить из презумпции его виновности. Это означает, что обязанность по возмещению убытков должна быть возложена на нанимателя, если не доказан, случайный характер ухудшения или гибели имущества. Та же презумпция, пока она не опровергнута, дает наймодателю право на досрочное расторжение договора (п. 2 ст. 289 ГК).

По истечении срока действия договора, а при его бессрочности — по предъявлении требования наймодателем и истечении установленного льготного срока договор прекращается и наниматель обязан возвратить имущество наймодателю. Имущество должно быть возвращено в том состоянии, в каком наниматель получил его, т. е. в полной сохранности, со всеми принадлежностями и т. п. Учитывается лишь обусловленная пользованием степень нормального износа. Но в договоре может быть предусмотрен возврат имущества и в ином состоянии (ст. 291 ГК), например в отремонтированном виде, с восстановлением износа и т. п. Когда внаем сдаются крупные объекты, снабженные инвентарем, он обычно фиксируется в специальной описи, на основе которой объект затем принимается наймодателем.

Уклонение нанимателя от обязанности своевременно возвратить имущество дает наймодателю право на его истребование в принудительном порядке. Он вправе, кроме того, взыскать убытки, причиненные ему просрочкой, а также тем, что в возвращенном объекте отсутствуют или приведены в негодность некоторые составные части, принадлежности, элементы инвентаря и т. п.

Договор имущественного найма заключается обычно на длительное время. Важно поэтому определить, кто и в каких пределах обязан в период его действия обеспечивать содержание имущества, включая ремонт — как текущий, обусловленный повседневным использованием вещи, так и капитальный, вызываемый ее значительным износом. Распределение между сторонами указанных обязанностей может быть определено в

договоре. Иногда этот вопрос разрешается в специальных правилах, типовых договорах и т. п. Так, согласно Типовому договору о сдаче гражданам в аренду маломерных жилых домов, капитальный ремонт возлагается на арендатора. Утвержденный Ленгорисполкомом Типовой договор о сдаче в аренду нежилых помещений предусматривает, что при передаче арендатору помещения в целом он обязан производить капитальный ремонт за свой счет, а при сдаче ему части помещения — за счет наймодателя, но своими средствами.

Если, однако, в законе, специальных правилах или в договоре соответствующее условие не предусмотрено, применяются диспозитивные нормы ст. ст. 284—285 ГК. В них учитывается, что обычное содержание имущества и его текущий ремонт призваны обслуживать потребности нанимателя, поскольку без этого неосуществимо повседневное использование вещи, тогда как капитальный ремонт является средством восстановления стоимости имущества, сохранения его целостности и, следовательно, служит интересам наймодателя. Поэтому обязанность капитального ремонта возлагается на наймодателя, а текущего ремонта и обеспечения обычного содержания имущества — на нанимателя.

Наймодатель вправе расторгнуть договор, лишь когда наниматель не выполняет возложенной на него специальными правилами или соглашением сторон обязанности по капитальному ремонту (п. 4 ст. 289 ГК) Что же касается обязанности по обычному содержание вещи и текущему ремонту, то ее нарушение дает право отказаться от договора, только если это ухудшило состояние имущества (п. 2 ст. 289 ГК). Нанимателю также предоставляется право на расторжение договора, когда свою обязанность по капитальному ремонту нарушает наймодатель (п. 1 ст. 290 ГК). Но в распоряжении нанимателя имеется и другая возможность — произвести необходимый ремонт самостоятельно, а связанные с ним расходы взыскать с наймодателя или зачесть в счет причитающейся наймодателю наемной платы (ч. 2 ст. 284 ГК).

От ремонта нужно отличать вносимые в имущество улучшения. Когда, например, арендатор жилого дома устанавливает в нем газопровод или взамен печного сооружает паровое отопление, то в подобных случаях речь уже идет не о поддержании целостности, а об известных изменениях объекта, усиливающих эффективность его использования. Это и называют улучшениями. И если за время действия договора они полностью не амортизируются, нужно определять судьбу самих улучшений или связанных с ним материальных затрат следующим образом.

Улучшения, внесенные с согласия наймодателя, должны быть им компенсированы в пределах необходимых затрат. Если же согласие наймодателя испрошено не было, применяются несовпадающие правила к улучшениям отделимым, которые могут быть изъяты из объекта найма при полном сохранении его прежнего состояния, и неотделимым, изъятие которых причинило бы вред наемному имуществу. Неотделимые улучшения переходят к наймодателю безвозмездно. Отделимые он тоже может оставить за собой, но с оплатой компенсации нанимателю. Если от оплаты таких улучшений наймодатель отказывается, они могут быть изъяты нанимателем (ч. 2 ст. 293 ГК).

Приведенные правила касаются лишь таких изменений, вносимых в наемное имущество, которые имеют характер именно улучшений. Всякое иное переоборудование объекта имущественного найма, не связанное с его улучшением, может быть произведено только с разрешения наймодателя. В противном случае наниматель обязан восстановить прежнее состояние имущества и возместить наймодателю убытки,

Особенности договора бытового проката. В предшествующем изложении уже упоминался договор проката и отмечались некоторые его особенности. Конкретное выражение они находят в каждом из элементов договорного обязательства.

Субъектный состав договора отличается тем, что в качестве наймодателя выступают лишь специализированные прокатные организации, а нанимателя — только граждане при предъявлении паспорта или иного соответствующего документа. Прокат некоторых видов доступен лишь гражданам, отвечающим определенным требованиям, например имеющим водительские права, если напрокат сдается автомобиль. С малолетними до« говоры проката

не заключаются, а с несовершеннолетними, достигшими 15 лет, могут быть заключены при наличии справки о заработке (стипендии) или с письменного согласия родителей (попечителей).

Срок проката зависит от пожелания нанимателя, но не должен превышать установленного типовым договором максимального срока. По истечении обусловленного срока стороны вправе возобновить действие договора на следующий срок такой же продолжительности. Но так как право на преимущественное перезаключение договора нанимателю не предоставлено, нельзя возобновлять договор, если в порядке очередности его заключения требует другой гражданин.

Форма проката всегда письменная. Конкретные ее реквизиты видоизменяются в зависимости от объекта, сдаваемого напрокат. Чаще всего договор фиксируется на типовых формулярах установленного образца с вручением одного экземпляра нанимателю и оставлением второго прокатной организации.

Права и обязанности сторон, помимо того, что характерно для любого правоотношения по имущественному найму, предполагают совершение некоторых дополнительных действий. Как указано в ч. 2 ст. 281 ГК, организация, заключающая договор бытового проката, должна в присутствии нанимателя проверить исправность сдаваемого внаем имущества. Типовые договоры обязывают ее также осведомить нанимателя о порядке пользования имуществом, условиях проката и мерах ответственности за допущенные нарушения. В пределах установленного срока после заявления нанимателя прокатный пункт должен либо устранить обнаруженные в имуществе дефекты, либо заменить его исправным предметом. Несмотря на срочность прокатного договора, наймодатель обязан принять сдаваемый нанимателем объект проката в любое время и возвратить ему наемную плату за вычетом суммы, приходящейся на истекший период, включая день возврата вещи.

Прокатная организация вправе осуществлять надзор за содержанием и эксплуатацией имущества, чему соответствует обязанность нанимателя допускать к проверке его состояния представителя этой организации. Если выяснится, что наниматель содержит или эксплуатирует имущество ненадлежащим образом, повредил его, самостоятельно отремонтировал или разобрал, договор может быть досрочно расторгнут с отнесением на счет нанимателя расходов по возвратной транспортировке вещи и ее ремонту. При возвращении вещи без отдельных деталей наниматель обязан оплатить их стоимость в полуторном размере с начислением пени в размере 0,1% за каждый день просрочки от суммы просроченного платежа. Наниматель, приведший полученное напрокат имущество в полную негодность, имеет возможность либо передать наймодателю такой же по качеству и марке предмет, либо оплатить его стоимость по розничным ценам, оставив поврежденное имущество за собой.

Глава 2.
ЖИЛИЩНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

§ 1. Понятие и виды жилищных обязательств

Понятие жилищного обязательства. Улучшение жилищно-бытовых условий трудящихся — одна из важнейших задач коммунистического строительства в нашей стране. О масштабах ее выполнения можно судить уже хотя бы потому, что, как сообщалось на XXIV съезде партии, за 1966—1970 гг. в стране построены жилые дома общей площадью 518 млн. кв. м, а это позволило улучшить жилищные условия почти 55 млн. человек[194].

Однако, чтобы обеспечить наиболее целесообразное и максимально возможное при наличном жилом фонде удовлетворение потребностей населения в жилой площади, необходим особый порядок нормирования жилищных отношений. Институт имущественного найма к этому не приспособлен. Регулируемый им договор совершается, по общему правилу, исключительно на основе соглашения сторон, и как только истекает срок его действия, наниматель обязан возвратить наймодателю полученный в пользование объект.

Совершенно очевидно, что, если бы те же правила распространялись на жилищные отношения, распределение жилой площади не зависело бы от степени нуждаемости, а право пользования ею время от времени прекращалось бы в противоречие с самой природой потребности в жилье, носящей постоянный характер.

Ввиду этого нормы ГК об имущественном найме применяются к жилищным отношениям, лишь когда это прямо предусмотрено законом. В частности, согласно указанию ч. 2 ст. 295 ГК к договору жилищного найма с учетом его специфики должны применяться рассчитанные на имущественный наем правила ст. ст. 281—285, 288, 291 и 292 ГК. Сам же наем жилого помещения выделен в ГК в особую главу (ст. ст. 295—341), следующую за главой об имущественном найме.

Однако основанием жилищных обязательств может быть не только договор найма жилого помещения. Они возникают и из других оснований, не носящих договорного характера, например из членства в жилищно-строительном кооперативе (ЖСК). В то же время помимо норм ГК существуют специальные нормативные акты, рассчитанные как на договор жилищного найма, так и на иные жилищные правоотношения. В характеристике источников правового регулирования жилищных отношений должны учитываться и эти акты.

Подавляющее большинство специальных нормативных актов по вопросам жилищного права издано нормотворческими органами союзных республик. Важнейшими среди них являются: Примерный устав ЖСК» утвержденный постановлением Совета Министров РСФСР от 2 октября 1965 г.[195]. Типовой договор найма жилого помещения[196]; Инструкция о порядке обмена жилых помещений, утвержденная Министерством коммунального хозяйства РСФСР 9 января 1967 г.[197]. Акты общесоюзного значения в этой сфере гражданско-правового регулирования имеют гораздо меньшее распространение (таково, например, постановление ЦИК и СНК СССР от 4 июня 1926 г. относительно квартирной платы[198]). Определенную роль в регулировании жилищных отношений играют акты местных органов (например, решение Ленгорисполкома и Леноблсовпрофа по 26 июня 1961 г. «О порядке приема на учет и предоставления жилой площади в Ленинграде»[199].

Судебная практика по жилищным делам обобщена в постановлениях Пленума Верховного Суда СССР от 18 марта 1963 г. и 17 января 1974 г. «О практике применения статьи 62 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик»[200]; от 25 марта г. «О судебной практике по гражданским жилищным делам»[201]; от 25 февраля 1967 г. «О некоторых вопросах применения законодательства при рассмотрении судами дел по спорам между гражданами и жилищно-строительными кооперативами»[202]. Пленум Верховного Суда РСФСР издал постановления: от 20 декабря г. «О вопросах, возникших в практике применения судами некоторых норм ГК РСФСР, регулирующих жилищные отношения»[203], от 28 января 1970 г. о выполнении судами РСФСР постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 февраля 1967 г.[204] и от 10 августа 1971 г. «О практике применения судами статьи 322 ГК РСФСР» [205].

По своей юридической природе жилищное правоотношение является обязательственным. В нем участвуют: на одной стороне тот, кто предоставляет жилое помещение в пользование, а на другой — лицо, которому оно предоставляется. Если жилищное правоотношение основано на договоре, стороны рассматриваются соответственно как наймодатель и наниматель. Важнейшая функция наймодателя состоит в предоставлении жилого помещения. Главная функция нанимателя сводится к внесению квартирной платы и использованию помещения по его целевому назначению (ч. 1 ст. 295 ГК).

Сложнее обстоит дело с жилищными правоотношениями в ЖСК. Они связаны с управлением обще-кооперативными делами, получением и погашением банковского кредита, отпущенного на жилищно-кооперативное строительство, возмещением расходов по эксплуатации жилого дома. Но если иметь в виду устанавливаемое здесь жилищное обязательство, то оно означает: для ЖСК — обязанность предоставлять жилое помещение в пользование, а для члена ЖСК — обязанность уплаты пая, возмещения в соответствующей

доле расходов по эксплуатации жилого дома и использования предоставленного жилого помещения по его целевому назначению. Объединив квартирную плату в договоре жилищного найма и различные выплаты в отношениях с ЖСК под общим наименованием «установленных платежей», можно выразить сущность жилищного обязательства в обобщенном виде.

Жилищным называется обязательство, в силу которого одна сторона (наймодатель, ЖСК) должна предоставить жилое помещение в пользование, а другая сторона (наниматель, член ЖСК) обязана использовать это помещение по целевому назначению и вносить установленные платежи.

В прошлом жилищное обязательство, если и не отождествлялось полностью, то все же сводилось почти исключительно к обязательству, возникающему из договора жилищного найма. Даже Ю. Г. Басин, впервые в советской литературе поставивший и широко осветивший проблему жилищного правоотношения, не вышел по существу за рамки обязательственных связей наймодателя с нанимателем[206].

До тех пор, пока ЖСК не получала широкого развития, такое положение было вполне объяснимо. Когда же удовлетворение жилищных потребностей через ЖСК приобрело широкий размах, былой подход к рассматриваемой проблеме явно устарел. Ныне с полным основанием ставится вопрос о необходимости иной, более емкой трактовки жилищных обязательств[207]. Задача, однако, заключается в том, чтобы при подобной жизненно оправданной конструкции была соблюдена разумная мера, ибо имеется в виду не любое связанное с жилым помещением правоотношение, а лишь жилищное обязательство и притом носящее самостоятельный характер, а не образующее один из элементов другого, основного или исходного, правоотношения.

Ю. К. Толстой, например, предлагает, вместо главы «Наем жилого помещения», включить в Основы и раздел ГК, посвященный обязательственному праву, главу «Пользование жилыми помещениями», закрепив в ней «все основания пользования жилыми помещениями, в том числе жилищный наем, членство в жилищно-строительной кооперации, семейные отношения с собственником дома или членом кооператива, пожизненное пользование жилым помещением и т. д.»[208]. Но наименование «пользование жилым помещением» неудачно, поскольку оно не согласуется с обязательственно-правовой природой соответствующих отношений, хотя обсуждается система одного из институтов обязательственного права. Закрепление в том же институте всех, пусть одних только обязательственных, оснований, также неоправданно. Некоторые из этих оснований порождают самостоятельные обязательства, лишь сопряженные с пользованием жилым помещением, но не тождественные ему (например, обязательство по пожизненному содержанию). Что же касается семейных отношений с собственником жилого дома, то они влияют, конечно, на жилищные права граждан и учитываются в нормах жилищного законодательства. Но пока существуют семейные отношения, нет особого жилищного обязательства, которое в тот момент как раз и возникает или может возникнуть, когда семейные отношения прекратились или находятся в стадии прекращения.

Самостоятельными жилищными и именно обязательственными можно признать только правоотношения, основанные на жилищном найме или членстве в ЖСК. Во всех остальных случаях право пользования жилым помещением выходит за пределы обязательственного права, либо входит составным элементом в иное обязательство, либо производно от жилищного обязательственного правоотношения (поднаем жилого помещения, проживание временных жильцов и т. п.). Нормы о таких отношениях в известной мере могут, а иногда и должны быть включены в главу ГК, посвященную жилищным обязательствам. Но это допустимо лишь в меру их неурегулированности соответствующими специальными институтами и при практической неотделимости от собственно жилищных обязательств. Отсюда следует, что и общее определение жилищного обязательства должно ориентироваться не на любые правоотношения по использованию жилых помещений, а только на те, которые имеют своим основанием договор жилищного

найма или членство в ЖСК.

Жилищные обязательства бывают разных видов, и наряду с общими нормами жилищного законодательства каждый такой вид подчиняется специальным правилам. Для исследования этих правил необходимо вначале подвергнуть классификации сами жилищные обязательства.

Виды жилищных обязательств. Деление жилищных обязательств на виды зависит от структуры жилого фонда, существующего в СССР.

Основной жилой фонд в городах составляет государственную собственность (ст. 6 Конституции СССР). Он образует единый государственный жилой фонд и подразделяется на две составные части: фонд местных Советов и ведомственный фонд.

Фонд местных Советов призван обслуживать жилищные потребности граждан, проживающих в городах или иных населенных пунктах, независимо от места их работы. Управление домами этого фонда осуществляют исполкомы местных Советов через свои жилищные управления. В некоторых городах жилищные управления входят в состав отделов коммунального хозяйства, а в других — подчинены непосредственно исполкомам местных Советов. В Москве, Ленинграде и в ряде других крупных центров страны, наряду с жилищными управлениями, осуществляющими оперативно-хозяйственную эксплуатацию жилых домов, существуют отделы (управления) учета и распределения жилой площади, на которые возложены исполнительные функции по постановке на учет и предоставлению жилой площади лицам, имеющим право получить ее. Непосредственное управление отдельным домом или группой домов возложено на домоуправление или жилищно-эксплуатационную контору. Они действуют на началах хозрасчета, имеют расчетные счета в банке и выступают как самостоятельные субъекты гражданского права, т. е. как юридические лица (пп. 1, 2, 3 Типового положения об управлении домами (жилищно-эксплуатационной конторе, жилищной конторе) исполкома местного Совета депутатов трудящихся[209]).

Ведомственный фонд предназначен для удовлетворения потребностей в жилье работников соответствующего министерства, иного ведомства, предприятия или учреждения. Общее управление домами ведомственного фонда осуществляет то предприятие, учреждение или ведомство, на балансе которого они значатся. Если жилой фонд министерства (ведомства) составляет не менее 200 тыс. кв. м, для управления им образуется жилищный отдел, а в остальных случаях — жилищный сектор (постановление СНК СССР от 21 декабря 1943 г.[210]). Отдельные дома или их группы находятся в ведении домоуправлений.

Наряду с государственным существует кооперативный и общественный фонд, состоящий из жилых строений, которые принадлежат на праве собственности кооперативным и общественным организациям. Он используется для обеспечения жильем членов и работников этих организаций в такой же мере в какой государственный ведомственный фонд призван обслуживать жилищные потребности работников государственных предприятий и учреждений. В особом положении находятся лишь дома жилищно-строительных кооперативов. ЖСК образуется для возведения жилого дома и последующего предоставления в нем квартир членам кооператива в, соответствии с размером внесенного пая.

В состав жилого фонда СССР входят также дома, принадлежащие на праве собственности гражданам и образующие индивидуальный жилой фонд. Гражданин, проживающий в своем доме, пользуется им как собственник, но может передать квартиру или комнату в возмездное пользование другому лицу по договору, подчиняющемуся нормам жилищного законодательства.

Если, от структуры жилого фонда перейти к классификации жилищных обязательств, то окажется, что отчасти она адекватна указанной структуре, но зачастую существенно с ней не совпадает. Действительно, можно говорить о разных правовых режимах для фонда местного Совета и индивидуального фонда. Но отличающийся от них единый режим установлен для государственных ведомственных, кооперативных и общественных домов (кроме домов ЖСК). В то же время дома ЖСК, хотя они и входят в

кооперативный фонд, подчиняются особому режиму. Особый режим введен также для служебных жилых помещений, выделены ли они в государственном, кооперативном или общественном фонде. А в пределах государственного ведомственного, кооперативного и общественного фонда самостоятельную группу составляют жилищные обязательства, сохраняющиеся до тех пор, пока существуют трудовые правоотношения между нанимателем жилого помещения и наймодателем.

Необходимо, таким образом, различать следующие виды жилищных обязательств:

а) в домах местных Советов (включая жилую площадь, передаваемую, ведомствами местным Советам);

б) в ведомственных домах (в домах государственного ведомственного, кооперативного и общественного фонда) с дальнейшим их подразделением на общие обязательства, сохранение которых не зависит от трудовых отношений, и специальные обязательства, сохранение которых поставлено в такую зависимость;

в) в домах ЖСК;

г) в служебных помещениях;

д) в индивидуальных жилых домах[211].

В основу анализа жилищных правоотношений должны быть положены обязательства, возникающие при предоставлении площади в домах местных Советов.

Другие обязательства требуют анализа в специальных случаях и, как правило, путем сопоставления с одноименными обязательствами, устанавливаемыми при поселении в домах местных Советов.

§ 2. Возникновение жилищных обязательств

Предоставление жилых помещений (ст. ст. 296— 299 ГК, пп. 16—17 Примерного устава ЖСК, пп. 1—2 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г., пп. 1—3 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 февраля 1967 г.[212]). В домах местных Советов жилые помещения предоставляются состоящим на учете лицам в порядке очередности. На учет ставятся все лица, у которых нет жилой площади или в пользовании которых находится площадь, явно не соответствующая (по метражу, состоянию и т. п.) их потребностям. В некоторых городах для постановки на учет введен ряд дополнительных условий: определенный срок проживания в данном городе, утрата жилого помещения в результате определенных причин (например, пребывания в армии) и т. п. В то же время отдельные категории граждан (например, генералы, адмиралы и офицеры, уволенные с военной службы по состоянию здоровья, возрасту или сокращению штатов, а также военнослужащие сверхсрочной службы, прослужившие в Вооруженных Силах до увольнения не менее 20 лет) имеют право на первоочередное получение жилой площади независимо от времени постановки их на учет. Кроме того, если в жилом помещении проживают на правах нанимателей лица офицерского или сержантского состава сверхсрочной службы» оно закрепляется за военным гарнизоном города, а при последующем освобождении может быть предоставлено лишь военнослужащему в соответствии с указанием начальника гарнизона.

Постановка на учет сама по себе жилищного обязательства не порождает. Она имеет административно-правовое значение, обязывая исполком при распределении жилой площади соблюдать обусловленную учетом очередность. Поэтому и права, связанные с постановкой на учет, охраняются лишь в административном, но не в судебном порядке. Для гражданских правоотношений постановка на учет важна только как предпосылка появления в будущем тех юридических фактов, которые способны вызвать к жизни жилищное обязательство.

То же самое следует сказать и относительно решения исполкома о предоставлении жилого помещения, которое принимается при участии представителей общественных организаций в лице комиссии по жилищным вопросам. Поскольку такое решение субъективных гражданских прав не порождает, сам исполком может его отменить, а заинтересованные лица вправе в административном порядке обжаловать неправильные

действия исполкома. Однако принятое и в установленном порядке не отмененное решение создает новое административное правоотношение, уже гораздо более конкретное, чем возникающее из факта постановки на учет, и в значительно большей степени подготовляющее формирование жилищного обязательства. В силу этого правоотношения определенному лицу выдается ордер на занятие конкретного помещения, а тем самым появляется и жилищное обязательство: указанный в ордере гражданин имеет право требовать, а обозначенное в нем домоуправление обязано предоставить соответствующее помещение. Своеобразие возникшего обязательства состоит в том, что оно должно быть либо реализовано, либо прекращено.

Его реализация предполагает заключение между указанным в ордере гражданином и домоуправлением договора жилищного найма. Если договор заключен, ранее возникшее жилищное обязательство, ограниченное лишь правом требовать конкретное помещение, трансформируется в обязательство, которое уже воплощает право пользования этим помещением. Но так как договор может быть заключен только при наличии ордера, то нужно признать, что в завершенном виде жилищное обязательство возникает из сложного юридического состава. В него входят ордер и договор, как имеющие гражданско-правовое действие, и не включаются постановка на учет и решение исполкома, которые сами по себе не вызывают каких-либо гражданско-правовых последствий, хотя и необходимы для их наступления[213].

Прекращение обязательства, обусловленного выдачей ордера, может произойти ввиду либо отказа гражданина от своих прав по ордеру, либо их отпадения вследствие признания ордера недействительным. Гражданин считается отказавшимся от своих прав, если прямо заявил об этом исполкому или не реализовал их путем заключения договора в пределах установленного в данном городе срока (3—10 дней), а наймодатель впоследствии площадь ему не предоставляет. Если же отказ от прав не последовал, для прекращения жилищного обязательства необходимо, чтобы ордер был признан недействительным.

Поскольку ордер порождает жилищное (гражданское) обязательство, признать его недействительным может только суд и лишь по единственному основанию — ввиду нарушения установленного порядка, т. е. процедуры и условий выдачи ордера. При нарушении процедуры (например, ордер выдан не на основании решения исполкома) иск о признании ордера недействительным предъявляет исполком. При нарушении условий (например, ордер выдан на несвободное помещение) иск о признании ордера недействительным могут также предъявить лица, чьи права ущемляются (например, гражданин, проживающий в помещении, на занятие которого другому лицу выдан ордер).

Последствия признания ордера недействительным зависят от того, был ли судебный спор возбужден до или после занятия жилого помещения. В первом случае дело ограничивается признанием ордера недействительным, и право на занятие жилого помещения отпадает. Во втором случае ввиду недействительности ордера прекращается и заключенный на его основе договор, а потому занявший жилое помещение должен быть выселен (ст. 335 ГК). Правда, одновременно исполком обязывается предоставить ему прежнее, а если это невозможно, то другое жилое помещение. Другое жилое помещение предоставляется также лицам, у которых раньше вообще не было жилой площади и которые заняли ее по ордеру, выданному с соблюдением установленной процедуры, но с нарушением прав других граждан. Однако выполнение решения суда о выселении не ставится в зависимость от выполнения его же решения о том, чтобы выселяемому была предоставлена другая жилая площадь: данное обязательство в результате признания ордера недействительным отпадает, а вместе с ним отпадает и право пользования жилым помещением.

Описанный порядок в принципе распространяется и на ведомственные дома. Особенности состоят в том, что, во-первых, если в данном городе не введен единый учет нуждающихся в жилой площади, его для своих работников обеспечивают сами предприятия и учреждения совместно с фабзавместкомами. Во-вторых, жилые помещения

распределяются по совместному решению администрации и фабзавместкома, которые могут изменить очередность, приняв во внимание производственные достижения работника или, наоборот, факты совершения им антиобщественных поступков. В-третьих, принятое решение утверждается исполкомом, выдающим также ордер на занятие помещения, а если дом возведен за счет поощрительных фондов предприятия, исполком обязан выдать ордер на основе сообщенного решения, не утверждая его.

Однако до тех пор, пока ордер не выдан, жилищные права у конкретных лиц не возникают, а потому администрация и фабзавместком вправе изменить принятое решение, и такие действия обжалуются лишь в порядке подчиненности. В административном порядке обжалуется также отказ исполкома в выдаче ордера, причем, когда решение администрации и фабзавместкома не нуждается в утверждении, но исполком считает его противозаконным, обязанность выдачи ордера отпадает, если это решение отменяется вышестоящим для данного предприятия или фабзавместкома органом. В противном случае, поселившись в отведенном ему помещении, гражданин приобретает право на него и может добиваться судебного признания своего права, а на основе такого признания — выдачи ордера. Выданный ордер реализуется путем заключения договора, и таким образом жилищное правоотношение приобретает завершенный вид. Поэтому отныне не отмена состоявшегося решения, а лишь судебное признание ордера недействительным способно упразднить возникшие юридические последствия. Если поводом к такому признанию служит тот факт, что администрация не согласовала своего решения с фабзавместкомом, с иском в »суд о признании ордера недействительным вправе обратиться профсоюзная организация.

По-особому устанавливаются в ведомственных домах специальные жилищные обязательства. Обязательство признается специальным, если жилая площадь в ведомственном доме предоставлена в связи с трудовыми отношениями, а данное ведомство (предприятие или учреждение) включено в утвержденный Правительством СССР или союзной республики список, дающий наймодателю право прекратить жилищное обязательство ввиду прекращения трудовых отношений с нанимателем. Тем самым юридический состав, порождающий такое обязательство, расширяется по сравнению с основаниями жилищных обязательств, возникающих в других ведомственных домах: при самом предоставлении жилой площади обладание правом на нее ставится в зависимость от сохранения трудовых отношений. Поэтому не только недействительность ордера, но и прекращение трудовых отношений может повлечь судебное признание жилищных обязательств прекратившимися.

В то же время, возникнув сперва как специальное, обязательство может впоследствии трансформироваться в общее. Это происходит не только вследствие исключения данного ведомства из утвержденного правительством списка, но и по причинам, предусмотренным в ч. 2 ст. 334 ГК: а) работник прекратил трудовые отношения не по собственному желанию и не из-за нарушения трудовой дисциплины или совершения преступления, а по иным причинам (например, по сокращению штатов); б) имея право на жилое помещение, вместе с уволенным работником проживают инвалиды войны, инвалиды труда I и II групп, пенсионеры по старости, персональные пенсионеры, члены семьи лиц, находящихся в Вооруженных Силах СССР, а также военнослужащих ,и партизан, погибших или пропавших без вести при защите СССР или при исполнении иных обязанностей военной службы[214]. И как только специальное жилищное обязательство преобразуется в общее, оно включается в сферу действия общих норм жилищного права, кроме изъятий, специально предусмотренных законом.

Известное сходство имеется между основаниями установления специальных и таких жилищных обязательств, которые возникают при проживании в служебных жилых помещениях. Эти обязательства тоже зависят от трудовых правоотношений. Но они связаны и с рядом других условий.

Во-первых, помещение должно быть признано служебным еще до предоставления работнику. Решение об этом принимает исполком независимо от принадлежности дома, но

когда дом принадлежит ЖСК, то лишь с его согласия. Во-вторых, работник должен относиться к категории лиц, которые в силу характера трудовых отношений обязаны проживать по месту работы (коменданты, дворники, швейцары и т. п.) или могут быть поселены в служебном здании той организации, в которой они работают (например, квартира для директора, выделенная в здании школы, для главврача — в здании больницы и т. п.). Категории соответствующих работников определяются законодательством Союза ССР или постановлениями Советов Министров союзных республик. В-третьих, ордер, именуемый специальным, должен быть выдан на занятие помещения именно как служебного. Он выдается по представлению организации, заселяющей служебное помещение, и с его держателем заключается договор:

Если отсутствует хотя бы одно из перечисленных условий, жилищное обязательство либо вовсе не возникает (например, при поселении в здание школы не работающего в ней гражданина), либо приобретает характер обязательства, устанавливаемого соответственно в домах местных Советов или в ведомственных домах. Когда же все условия налицо, возникает своеобразное обязательство, отличающееся от жилищных обязательств других видов. В частности, наниматель служебного помещения не пользуется правом на его бронирование при своем длительном отсутствии, на изменение договора путем раздела, объединения жилых помещений и др., на сдачу помещения в поднаем, его обмен и т. п.

Но и жилищное обязательство по поводу служебного помещения трансформируется в общее, если появляются основания, предусмотренные ч. 2 ст. 334 и ч. 3 ст. 339 ГК: а) смерть работника, получившего служебное помещение, где продолжают проживать члены его семьи; б) освобождение работника от должности, в связи с которой служебное помещение было предоставлено, если он не прекратил трудовых отношений с той же организацией (например, переход дворника на работу техника-смотрителя в том же домоуправлении); в) наличие в составе совместно проживающих с работником членов семьи тех же лиц, которые перечислялись при характеристике условий преобразования в общее специального жилищного обязательства в ведомственных домах.

Как и во всех рассмотренных случаях, в домах ЖСК жилищные обязательства также возникают в силу сложного юридического состава. Но по своим элементам он весьма своеобразен: его образуют не ордер и договор, а членство в ЖСК, решение ЖСК о предоставлении жилой площади и ордер на ее занятие.

Членство в ЖСК дает право требовать предоставления жилой площади, соответствующей размеру пая, после сдачи построенного дома в эксплуатацию и при условии внесения части пая в установленном размере с последующим погашением другой его части в установленные сроки. Возникшее из членства правоотношение является жилищным. Но так как его предмет в виде конкретной квартиры еще не определен, возможные споры рассматриваются не судом, а общим собранием ЖСК, в исключительную компетенцию которого входит распределение жилых помещений между пайщиками.

После принятия решения ЖСК о предоставлении конкретной квартиры конкретизируется и самое жилищное обязательство. Но и в этом случае дает о себе знать исключительная компетенция ЖСК в распределении жилых помещений: если принятое общим собранием решение не изменено, но ЖСК не выполняет своей обязанности предоставить пайщику уже выделенную квартиру, она может быть истребована по суду; напротив, при изменении в установленном порядке ранее принятого решения спор может быть урегулирован не судом, а только общим собранием ЖСК.

В соответствии с решением ЖСК исполком выдает ордер на квартиру. Отказ в его выдаче может быть вполне законным, как, например, в случаях, когда члены семьи пайщика, согласившиеся поселиться в кооперативном доме и учтенные при выделении ему квартиры, впоследствии возражают против включения их в ордер, намереваясь остаться проживать на прежней площади[215], Встречаются, однако, и случаи незаконного отказа в выдаче ордера, например, по тем мотивам, что не включенные в него члены семьи пайщика, которые и впредь остаются проживать на площади местного Совета, не желают в связи с переселением

пайщика переехать на предоставляемую им исполкомом площадь меньшего размера. Так как после принятия соответствующего решения ЖСК у пайщика уже возникло право требовать конкретную квартиру, отказ в выдаче ордера может быть оспорен в суде с привлечением ЖСК в качестве ответчика и исполкома как третьего лица на стороне ответчика.

Но не следует думать, что тем самым ордер вовсе не включается в юридический состав, порождающий жилищные обязательства в ЖСК[216]. Возникнув с момента принятия в члены ЖСК, они трансформируются с наступлением каждого нового входящего в сложный состав юридического факта. Определенная трансформация вызывается и выдачей ордера, ибо теперь уже ЖСК не вправе изменить свое решение о предоставлении квартиры, а его решение об исключении из кооператива может быть обжаловано в суде, и в случае удовлетворения иска пайщик считается восстановленным как в членстве, так и в праве пользования жилой площадью (п. 6 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 февраля 1967 г.). Поскольку, таким образом, выдача ордера не формальный момент, а юридический акт, обогащающий субъективные права пайщика, он включается в тот юридический состав, который необходим для возникновения в полном объеме жилищного обязательства в ЖСК.

И лишь для установления жилищного обязательства в индивидуальном жилом фонде требуется не сложный состав, а единичный юридический факт — договор собственника дома с нанимателем. Этому договору не только не предшествует, но и не может предшествовать административный акт. А если бы он был издан в виде, например, ордера на квартиру в индивидуальном жилом доме, то ни к чему не обязывал бы собственника и как противозаконный не имел бы юридической силы.

Право на жилое помещение. Каждый, кто проживает в жилом помещении на законном основании, имеет определенное право на него. В таком понимании право на жилое помещение принадлежит не только нанимателю, но и проживающим с ним членам его семьи, поднанимателям, временным жильцам и т. п. Очевидно, однако, что право нанимателя и, например, право поднанимателя существенно отличаются одно от другого. Первое является основным, а второе зависимым, и потому прекращение договора найма прекращает поднаем, тогда как отпадение поднайма никакого влияния на жилищный наем не оказывает. Первое устойчиво, а второе преходяще: наниматель, соблюдающий все условия договора, по общему правилу, бессрочно сохраняет право пользования жилым помещением в отличие от поднанимателя, который по истечении определенного срока это право утрачивает. Первое полнообъемно, а второе обладает «усеченным» содержанием: у поднанимателя нет права на обмен жилого помещения, его раздел, дальнейшую сдачу в поднаем и т. п.

Независимое, устойчивое и полнообъемное в пределах данного вида жилищного обязательства субъективное право есть право на жилое помещение. Если же пользование жилым помещением на законном основании лишено перечисленных признаков, оно должно квалифицироваться как право проживания.

Теоретическое обоснование права на жилое помещение или, по принятой тогда терминологии, права на жилплощадь впервые предложил в 1940 году С. И. Аскназий[217], охарактеризовав его как особое право «на чужую вещь», оформляемое договором, но не зависящее от него в своем существовании. Впоследствии С. И. Аскназий отошел от указанной позиции, признав, что правомочия нанимателя всегда должны рассматриваться как элементы договорного правоотношения[218]. Но тут же он отмечал, что «рассмотрение правомочий съемщика жилого помещения как элемента двустороннего договорного отношения все же не исключает возможности пользоваться термином «право на жилое помещение», если понимать его только как термин, выражающий комплекс правомочий съемщика на пользование и распоряжение жилым помещением, предоставленным ему по договору или другому законному основанию»[219].

Тем не менее и в новом варианте концепция С. И. Аскназия вызвала возражения. И. Л. Брауде и А. И. Пергамент считают, что термин «право на жилплощадь» «отражает неправильный взгляд на полномочия съемщика как на вещное право на чужое имущество.

Он не помогает практике, так как создает впечатление о наличии у съемщика каких-то прав на переданное ему по договору жилищного найма помещение, существующих независимо от заключенного договора. Этим самым невольно снижается значение договора в жилищных отношениях, в то время как договор должен быть признан одним из главных орудий в деле правильного использования жилищного фонда»[220].

Однако от признания права на жилое помещение особым вещным правомочием отказался и сам С. И. Аскназий. Выдвинутая же им новая конструкция не принижает роли договора, если учитывать, что право на жилое помещение возникает из законченного юридического состава, в подлежащих случаях включающего в себя и договор. Тот факт, что, несмотря на срочность договора, это право в принципе бессрочно, предопределен законом, а не концепцией С. И. Аскназия. Что же касается потребностей практики, то без специального выделения названного права она вообще не может обойтись, и при разрешении едва ли не любых жилищных споров (о выселении, обмене, разделе жилой площади и т. п.) прежде всего и выясняется, имеет ли проживающий в жилом помещении гражданин право на него или, несмотря на законность проживания, оно отсутствует. Именно практические потребности и сыграли главную, роль в том, что подвергаемое критике понятие права на жилое помещение — либо как само собой разумеющееся, либо в иной интерпретации — не сходит со страниц жилищно-правовой литературы и широко используется в судебных решениях по жилищным делам.

По общему правилу ст. 301 ГК, право на жилое помещение принадлежит как самому нанимателю, так и наравне с ним проживающим с нанимателем членам семьи: супругу, детям, родителям, другим родственникам и нетрудоспособным иждивенцам. Однако супруг, дети, родители и другие родственники приобретают право на жилое помещение уже в силу самого факта совместного проживания с нанимателем, тогда как нетрудоспособные иждивенцы для приобретения такого права должны, помимо этого, вести с нанимателем общее хозяйство[221].

Если кто-либо из перечисленных лиц как член семьи включен в ордер или в заключенный с личным собственником дома договор, за ним признается право вселиться в помещение и равное с другими членами семьи, включая нанимателя, право пользования этим помещением. Иначе обстоит дело с последующим вселением тех же лиц, когда они в ордер (договор) не включены, но наниматель готов их к себе поселить (ст. 302 ГК). Такое вселение возможно лишь в установленном порядке (например, с соблюдением действующего в данном городе паспортного режима) и только с согласия всех проживающих с нанимателем совершеннолетних членов семьи, а в индивидуальном жилом фонде — также с согласия собственника дома. Однако не требуется согласия на вселение к родителям несовершеннолетних детей, а в индивидуальном жилом фонде, кроме того, без согласия собственника можно вселить супруга и нетрудоспособных детей, если наниматель занимает изолированное помещение. Вместе с тем вселившийся приобретает равное со всеми членами семьи право на жилое помещение только при условии, что между ним, нанимателем и совершеннолетними членами семьи не было иного соглашения (например, о вселении без права на жилую площадь или с правом лишь на ту комнату, в которой вселившийся будет проживать). Но когда проживание или вселение к нанимателю члена семьи порождает право на жилое помещение, это право не утрачивается и после разрыва семейных отношений. Однажды возникнув, оно может быть прекращено лишь на предусмотренных законом общих основаниях.

Изложенные правила распространяются на все виды договорных жилищных обязательств. Отсюда следует, что в любом из них право на жилое помещение принадлежит как нанимателю, так и членам его семьи. Но условия существования этого права определены для жилищных обязательств отдельных видов по-разному.

В домах местных Советов, ведомственных и индивидуальных жилых домах члены семьи имеют не только равное с нанимателем, но и независимое от его правомочий право на жилое помещение. Поэтому право каждого из них сохраняется даже при прекращении жи-

лищного обязательства с нанимателем.

Напротив, при установлении специальных жилищных обязательств в ведомственных домах или в служебных помещениях члены семьи, имея равное с нанимателем право на жилое помещение, сохраняют его до тех пор, пока наниматель не утрачивает трудовых отношений с наймодателем, в связи с которыми жилое помещение предоставлено. В этом смысле права членов семьи зависимы от прав наниматели. Но речь идет о зависимости не от жилищных прав, а от его трудовых отношений. Так, если наниматель не прекратил трудовых отношений, но утратил право на данное жилое помещение вследствие, например, переезда к супругу, члены семьи полностью сохраняют свои права. Но если наниматель до или даже после утраты права на жилое помещение прекратит трудовые отношения с наймодателем, это повлечет и утрату жилищных прав членами его семьи. И именно потому, что правомочия членов семьи в обязательствах такого рода зависят не от жилищных, а от трудовых отношений нанимателя, они подпадают под понятие права на жилое помещение, а не просто права на проживание в нем. Более того, как уже отмечалось, не всегда прекращение трудовых отношений с нанимателем оказывает влияние на жилищные права и самого нанимателя, и членов его семьи. Это происходит только в особо предусмотренных законом случаях. Когда же специальное жилищное обязательство превращается в общее, члены семьи, и без того имевшие равное с нанимателем право на жилое помещение, становятся обладателями этого права уже независимо от трудовых отношений нанимателя.

По-иному решается вопрос о праве на жилое помещение в домах ЖСК (пп. 16, 19, 21, 24, 25 Примерного устава ЖСК и пп. 2—4, 7 постановления Пленума Верховного Суда СССР от .25 февраля 1967 г.). В принципе такое право принадлежит только самому члену кооператива, и если членство им утрачивается, это обусловливает и утрату жилищных прав совместно проживающими с ним членами его семьи. Тем не менее правомочиям членов семьи присущ некоторый элемент независимости, приближающий их к праву на жилое помещение.

Во-первых, при вступлении в ЖСК гражданин указывает членов семьи, которые будут совместно с ним проживать и с учетом которых определяются масштабы допустимого участия пайщика в кооперативном жилищном строительстве. Названные пайщиком члены семьи включаются в решение ЖСК о выделении пайщику квартиры и в ордер, выдаваемый на этом основании исполкомом местного Совета. Тем самым они приобретают право на вселение в кооперативную квартиру, хотя бы против этого возражал пайщик, и не могут быть впоследствии выселены им по мотивам разрыва семейных связей. В таком же правовом положении оказываются и те члены семьи, которые, в установленном порядке были вселены пайщиком уже после занятия им кооперативной квартиры.

Во-вторых, члены семьи пайщика утрачивают жилищные права только при таком прекращении членства в ЖСК, которое не обязывает кооператив принять в свой состав кого-либо из них. Эта обязанность отсутствует, если пайщик сам выбывает из ЖСК либо исключается из него за неподчинение уставу, невыполнение членских обязанностей, систематическое разрушение и порчу жилого помещения. Напротив, при исключении пайщика из ЖСК ввиду невозможности совместного с ним проживания кооператив обязан принять в свой состав любого изъявившего такое желание члена семьи из числа совместно проживающих с пайщиком и возвратить исключенному паенакопление после внесения пая вновь принятым членом. В случае смерти пайщика ЖСК несет аналогичную обязанность перед совместно проживавшими с пайщиком наследниками, причем с разрешения исполкома в ЖСК могут быть приняты несколько наследников, если имеется возможность выделить каждому из них изолированное жилое помещение. При отсутствии наследников, их отказе от дальнейшего проживания в квартире ЖСК или если они там вообще не проживали, право на вступление в кооператив приобретают совместно проживавшие с умершим члены его семьи, а внесенными ими суммами компенсируется пай, перешедший к другим лицам по наследству. Преимущественное право на вступление в ЖСК принадлежащее членам семьи пайщика, обеспечивается судебной защитой. И если оно будет реализовано, жилое

помещение останется в пользовании членов семьи, несмотря на выбытие из ЖСК его первоначального члена.

В-третьих, при определенных обстоятельствах возможен принудительный раздел пая между пайщиком и членами его семьи. Такое право предоставляется супругу пайщика при расторжении брака, если внесенный пай относится к общему супружескому имуществу, а каждому из супругов можно выделить в занимаемой квартире отдельную, хотя бы и не изолированную, комнату[222]. Тогда в ЖСК принимается также второй супруг с тем, что в случае несоответствия выделенной ему части квартиры размеру приходящегося на его долю пая между супругами производятся дополнительные денежные расчеты. Когда же раздел пая ввиду отсутствия необходимого числа комнат неосуществим, супруг, не являющийся пайщиком, вправе либо взыскать с другого супруга свою долю в деньгах и освободить жилое помещение, либо сохранить за собой в прежнем объеме право на проживание в кооперативной квартире.

Из сказанного видно, что правомочия членов семьи, проживающих совместно с пайщиком в кооперативной квартире, не могут получить однозначной оценки — лишь как право проживания или только как право на жилое помещение. До тех пор, пока пайщик сохраняет членство в ЖСК, правомочия членов его семьи не выходят за пределы права проживания. Но это — особое право проживания, уступающее по устойчивости праву пайщика только в том смысле, что может быть прекращено вследствие выбытия пайщика из состава кооператива. После прекращения отношений членства между ЖСК и пайщиком, а в отношениях между разводящимися супругами и независимо от этого, право проживания либо прекращается, либо сохраняется у одних и преобразуется в право на жилое помещение у других членов семьи.

Право проживания. От права на жилое помещение право проживания отличается тем, что производно (зависимо) от него, носит временный (срочный) характер, ограничено правомочиями, предоставленными обладателем права на жилое помещение, и возникает из поднайма или вселения временных жильцов.

Поднаем (ст. ст. 320—322, 324 ГК, п. 5 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г.) устанавливается договором нанимателя жилого помещения с третьим лицом — поднанимателем. В поднаем может быть сдано жилое помещение целиком, если наниматель и все члены его семьи временно отсутствуют, сохраняя право на это помещение. Для сдачи в поднаем части помещения требуется, чтобы в результате вселения поднанимателя на каждого проживающего приходилась площадь в размере не менее установленной нормы (в РСФСР — 9 кв. м).

Обязательной предпосылкой действительности договора поднайма является согласие на его заключение наймодателя и всех совершеннолетних членов семьи нанимателя. При сдаче во временное пользование третьих лиц жилого помещения в квартире ЖСК возникают наемные, а не поднаемные отношения, ибо сам сдающий не является нанимателем — он пользуется помещением в силу членства, а не договора жилищного найма. Однако правила ГК, установленные для поднайма, распространяются и на эти отношения с тем, что их возникновение предполагает согласие не наймодателя, а правления ЖСК (ч. 2 ст. 298 ГК). И только в служебных помещениях договор поднайма заключен быть не может.

Поднаем — договор возмездный и срочный. Взимаемая с поднанимателя квартирная плата не должна превышать той, которую за сданное в поднаем помещение вносит сам наниматель, а в ЖСК — возмещаемых наймодателем за то же помещение эксплуатационных расходов (ст. 305 ГК). Повышение квартирной платы до двукратного размера допускается, только когда наряду с жилым помещением поднаниматель пользуется предметами домашней обстановки. Извлекаемые нанимателем посредством поднайма нетрудовые доходы подлежат взысканию в пользу государства. А если нетрудовые доходы извлекаются путем систематической сдачи в поднаем изолированной комнаты, она может быть изъята у нанимателя по правилам ст. 5 ГК, запрещающей осуществление права вопреки его назначению в нашем обществе.

Срок при поднайме существен потому, что за поднанимателем не признается право возобновить договор по его истечении. И если не состоится соглашение о пролонгации договора, наниматель с наступлением обусловленного срока вправе в судебном порядке выселить поднанимателя, Такое же право наниматель имеет и по бессрочному договору, но должен предупредить поднанимателя о его прекращении за три месяца.

Поднаниматель состоит в правоотношениях только с нанимателем, которые, однако, производим от отношений последнего с наймодателем. Поэтому наниматель отвечает перед наймодателем за действия поднанимателя, и независимо от истечения срока поднайма он прекращается одновременно с прекращением жилищного найма.

Временные жильцы (ст. ст. 323—324 ГК, п. 6 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г.) отличаются от поднанимателей тем, что они вселяются в жилое помещение не только для временного, но и безвозмездного проживания (как гости, знакомые и т. п.). Право на их вселение вытекает из всех видов жилищных обязательств, включая обязательства, связанные со служебными помещениями. Оно может быть по взаимному согласию осуществлено как нанимателем (членом ЖСК), так и проживающими с ним совершеннолетними членами семьи. Согласия наймодателя (правления ЖСК) на его осуществление не требуется. Но если временные жильцы вселяются на срок свыше полутора месяцев, необходимо соблюсти то же, что и при поднайме, условие о размере жилой площади, приходящейся на каждого проживающего.

Указанный срок важен, однако, не для содержания правомочий временных жильцов, а только для определения условий их вселения. Наниматель и совершеннолетние члены его семьи могут в любое время потребовать, чтобы временный жилец освободил помещение, и вправе выселить его в судебном порядке. Лишь такие временные жильцы, как поселившиеся к своим подопечным опекуны и попечители, выселяются после прекращения опеки или попечительства.

Принадлежащее поднанимателям и временным жильцам право на проживание, сколько бы оно ни продолжалось, не может перерасти в право на жилое помещение. Исключение сделано для двух случаев: а) за опекунами и попечителями, назначенными к престарелым или инвалидам и поселившимся на их площадь, эта площадь может быть закреплена исполкомом после прекращения опеки (попечительства), если они добросовестно выполняли свои обязанности; б) исполком обязан закрепить освобожденное нанимателем жилое помещение за поднанимателями или временными жильцами, если ими являются инвалиды Отечественной войны, семьи военнослужащих и партизан, погибших или пропавших без вести на фронтах Отечественной войны, и если перечисленные лица поселились на данную площадь до 1 января 1948 г. (постановление Совета Министров СССР от 15 августа 1948 г.[223]).

§ 3. Элементы жилищного обязательства

Субъекты. В этом обязательстве субъектами являются предоставляющий жилое помещение в пользование и его пользователь.

В качестве предоставляющего помещение в пользование выступает наймодатель или ЖСК. ЖСК — кооперативная, т. е., социалистическая организация. Наймодателем же может быть и гражданин — не только собственник, но и арендатор строения. От того, какой жилой фонд наймодатель представляет, во многом зависит правовой режим возникшего обязательства. Если сданное внаем жилое помещение перейдет в собственность или оперативное управление другого лица, наниматель не лишается своих прав (ч. 2 ст. 288, ч. 2 ст. 295 ГК). В отношениях между гражданами такой факт вообще оставляет права нанимателя неприкосновенными (п. 17 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г.). Если дом местного Совета передается ведомству, даже имеющему право на выселение лиц, прекративших с ним трудовые отношения, тот, кто уже проживал в передаваемом доме, сохранит те же права, которые принадлежали ему в доме местного Совета. Напротив, при передаче такими ведомствами своих домов местному Совету

проживающие в них жильцы приобретают обычные права нанимателей в домах местных Советов, независимые от трудовых отношений с данным ведомством.

Нанимателем по договору жилищного найма и членом ЖСК может быть только гражданин, но не юридическое лицо. Если юридическое лицо снимает часть жилого дома для собственных нужд, возникают отношения имущественного, а не жилищного найма. Когда же предприятие или учреждение по соглашению с индивидуальным собственником поселяет в предоставленной ему квартире или комнате своих работников для проживания, отношения собственника дома с юридическим лицом регулируются нормами об имущественном найме, а к его отношениям с жильцами применяются нормы жилищного Законодательства.

Изменения могут произойти на стороне не только предоставляющего, но и получающего жилое помещение в пользование. Мы уже касались таких случаев, когда речь шла о вселении к нанимателю членов его семьи, а также о замене пайщика ЖСК. Кроме того, субъектный состав жилищного обязательства меняется вследствие замены выбывшего нанимателя и обмена жилых помещений.

Замена нанимателя осуществляется по правилам ст. 315 ГК, рассчитанным на все виды жилищных обязательств, кроме установленных в служебных помещениях и специальных жилищных обязательств в ведомственных домах[224].

Поскольку члены семьи имеют равные с нанимателем жилищные права, особое выделение этой фигуры приобретает лишь тот практический смысл, что от его имени заключается договор жилищного найма и в непосредственных отношениях с ним наймодатель решает все связанные с пользованием жилым помещением вопросы. Тем не менее надобность в замене нанимателя другим членом семьи иногда возникает. Это происходит в случае выбытия, смерти или даже при жизни нанимателя, если семья признает почему-либо его оставление нецелесообразным. Тогда по требованию любого совершеннолетнего члена семьи, обладающего правом на жилое помещение и имеющего самостоятельный источник средств существования, наймодатель обязан признать его нанимателем, внеся соответствующие изменения в договор жилищного найма. Однако для предъявления такого требования необходимо согласие всех других совершеннолетних членов семьи, а при жизни первоначального нанимателя — также и его согласие. В случае возникновения спора по этому поводу с наймодателем или между совершеннолетними членами семьи он разрешается в судебном порядке.

Обмен жилых помещений регулируется ст. ст. 325—327 ГК, Инструкцией Министерства коммунального хозяйства РСФСР от 9 января 1967 г. и п. 10 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964г.

По своему юридическому содержанию обмен существенно отличается от замены нанимателя. Замена нанимателя, продолжающего проживать на той же площади, сама по себе не вносит каких-либо изменений в субъектный состав жилищного обязательства. Иной характер носит обмен, сущность которого состоит в том, что по соглашению, заключенному нанимателями жилых помещений, каждый из них передает свою площадь другому, получая в обмен на нее площадь контрагента. При этом каждая сторона становится участником жилищных правоотношений, в которых состоял с наймодателем до обмена ее контрагент. Иначе говоря, обмен представляет собой взаимный перенаем жилых помещений, и именно с учетом этого обстоятельства определяются его правила.

Обмен возможен в пределах квартиры, дома, разных домов одного фонда (фонда местного Совета, ведомственного фонда), разных домов различных фондов (домов ведомственного фонда и фонда местного Совета), а также в пределах одного города или разных городов (междугородный обмен). Не допускается лишь обмен служебных помещений, а помещение, занимаемое по специальному жилищному обязательству в ведомственном доме, можно обменять только с лицом, состоящим в трудовых отношениях с тем же ведомством. Никаких других ограничений по видам жилищных обязательств, служащих основанием обмена, закон не устанавливает. Поэтому не исключен обмен помещения, занимаемого нанимателем в доме личного собственника, на площадь в доме

ведомства или местного Совета[225]. На общих основаниях вправе произвести обмен и гражданин — аренда дома местного Совета.

По числу субъектов обмен бывает прямым, когда он совершается между двумя нанимателями, и многосторонним (множественным), когда в нем участвуют три и большее число нанимателей. Материальным объектом Обмена, по общему правилу, должно являться отдельное помещение — квартира, комната, хотя бы и не изолированная. Обмен части комнаты допустим в исключительных случаях, например, когда это требуется для обеспечения совместного проживания супругов[226]. При обмене необходимо соблюдение ряда условий. Во-первых, должно быть получено согласие на обмен всех совершеннолетних членов семьи, в том числе и временно отсутствующих, если за ними сохраняется право на площадь, а когда в обмен передается площадь подопечного, требуется согласие органа опеки. Обмен смежных комнат допускается только с согласия всех проживающих в них лиц независимо от того, обмениваются ли обе комнаты или одна из них. При отказе в согласии со стороны перечисленных лиц можно добиваться обмена в принудительном (судебном) порядке. Хотя п. 13 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г. и связывает принудительный обмен только с виновным поведением одного из проживающих в данной квартире или комнате, необходимость такого обмена вызывается также другими основаниями[227]. И суд должен удовлетворить требование об обмене, если он целесообразен (ввиду, например, ненормальных отношений, сложившихся между членами семьи) и не ухудшает жилищных условий лиц, отказывающих в согласии на его совершение.

Во-вторых, должно быть получено согласие на обмен со стороны личного собственника дома, в котором наниматель проживает, причем это согласие имеет безусловное значение, и отказ собственника не подлежит судебному оспариванию. В ст. 325 ГК указываете также на необходимость согласия наймодателя при обмене жилого помещения, находящегося в доме ведомственного фонда. Но соответственно указаниям той же статьи в этом случае отказ в согласии на обмен может быть оспорен в судебном порядке, а основанием к отказу могут служить только обстоятельства, предусмотренные в ст. 326 ГК и в Инструкции от 9 января 1967 г. Вместе с тем и обмен жилого помещения в доме местного Совета, необходимость согласия которого вообще не предусмотрена, исключается по тем же основаниям. К ним относятся: а) предъявление иска к нанимателю о расторжении или изменении договора найма занимаемого им помещения; б) спекулятивный (например, обмен с доплатой) или фиктивный характер обмена (уступка под видом обмена права на жилое помещение); в) дом, в котором наниматель проживает, находится под угрозой обвала или подлежит сносу; г) иногородний обмен сопряжен с нарушением условий прописки в Москве, Ленинграде и курортных зонах или требует оформления, при котором обменные ордера должны выдаваться за пределами этих городов и зон. При отсутствии всех перечисленных оснований обмен осуществим путем предъявления судебного иска как в случае, если исполком отказывает в его оформлении, так и когда ведомство не дает на него согласия[228]. Отсюда следует, что, несмотря на различные формулировки, закон в принципе устанавливает одинаковый режим для права на обмен, которое принадлежит нанимателям в ведомственных домах и в домах местных Советов.

В-третьих, для оформления обмена жилого помещения, находящегося в доме местного Совета или ведомства, подается специальное заявление с приложением к нему справки о том, какое помещение наниматель занимает и кто проживает в нем с правом и без права на жилую площадь. В самом заявлении или в приложении к нему свидетельствуется согласие на обмен совершеннолетних членов семьи, а также ведомства, если в его доме расположено хотя бы одно из обмениваемых помещений. Соглашение об обмене вступает в силу лишь после выдачи исполкомом местного Совета обменных ордеров. Обмен в пределах индивидуального жилого фонда считается совершенным, как только стороны оформят письменно соглашение о нем, а если письменная форма не соблюдена, — то после фактического переселения каждого из нанимателей на площадь контрагента.

В-четвертых, в домах местных Советов и ведомств стороны обязаны до переселения

передать соответствующим домоуправлениям под расписку обменные ордера, служащие единственным основанием для занятия полученных по обмену помещений. Если это требование не выполнено, поселение рассматривается как самоуправное и влечет за собой выселение без суда, в административном порядке. Стороны делают также надпись на договорах найма обмениваемых помещений о передаче контрагенту, всех прав и обязанностей, вытекающих из договора.

Договор об обмене жилого помещения, являясь гражданско-правовой сделкой, может быть принудительно осуществлен и оспорен по основаниям, допускающим оспаривание сделок вообще. Бывает, что уже после получения обменных ордеров одна из сторон уклоняется от реализации обмена. Поскольку с момента выдачи ордера обменный договор считается совершенным, вторая сторона вправе добиваться принудительного переселения в судебном порядке. Кроме того, обменная сделка может страдать теми или иными пороками, обусловливающими ее недействительность. При таких обстоятельствах заинтересованные лица вправе обратиться в суд с требованием об аннулировании ордера, а если он уже реализован, то и с иском о выселении контрагентов, которым возвращается прежняя площадь, поскольку право на нее не утрачено. Иски предъявляют жилищные органы, когда обмен носит спекулятивный или фиктивный характер, отдельные граждане, когда обмен нарушает их законные интересы, или сами обменивающиеся стороны, когда обмен совершен под [Влиянием угрозы, насилия, обмана, заблуждения и т. п.

Контрагенты, предъявляющие иски о признании обменной сделки недействительной, чаще всего ссылаются на то, что полученная ими в порядке обмена площадь имеет существенные недостатки. При разрешении таких дел суд должен установить, знал ли контрагент о недостатках. Например, по делу установлено, что истцы не-однократно бывали у А., видели, что комната, которую она занимала, находится в старом доме и что эта комната требует ремонта, но один из истцов настаивал на обмене, так как по семейным обстоятельствам не мог продолжать жить в прежней квартире. Ввиду этого суд не нашел оснований для удовлетворения иска о признании обменного договора недействительным. Когда же выявляется нарушение установленного порядка обмена или его противозаконность, заявленный иск об аннулировании обмена подлежит безусловному удовлетворению.

Особые правила введены для обмена, одним из объектов которого является жилое помещение, находящееся в пользовании члена ЖСК (п. 19 Примерного устава ЖСК, п. 2 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 февраля 1967 г.). В этих случаях необходимо, чтобы контрагент пайщика был принят в члены ЖСК и исполком местного Совета разрешил обмен. Отказ ЖСК в приеме в кооператив контрагента пайщика не подлежит судебному обжалованию. Но если в ЖСК контрагента принимают, а исполком в разрешении на обмен отказывает, его действия могут быть оспорены в судебном порядке. Принимаемый в связи с обменом в кооператив новый член должен внести пай, который используется для возврата пая выбывающему из кооператива члену. И только когда оба совершающих обмен контрагента состоят членами одного и того же или разных ЖСК, стороны передают друг другу право на равные суммы пая, а разница в паенакоплениях вносится в кооператив одной из них и выплачивается кооперативом другой.

Нетрудно заметить, что, включая элементы обмена, охарактеризованные действия не сводятся только к обмену в юридическом его понимании. Обмен означает взаимную уступку прав и обязанностей. Но для занятия на основе обмена помещения в кооперативном доме должно последовать принятие контрагента в члены ЖСК, кроме случаев, когда обмениваются помещения одного кооператива. Хотя такое принятие и обусловлено соглашением об обмене, однако право членства не уступается, а по решению общего собрания возникает непосредственно в лице нового пайщика. Только с учетом отмеченных обстоятельств и лишь в условном его значении термин «обмен» следует применять к соответствующим отношениям.

Жилищные условия члена ЖСК могут быть улучшены, если он нуждается в этом, не

только посредством обмена, но и путем использования предоставленного ему права на первоочередное получение квартиры, освободившейся в доме того же кооператива, с одновременным внесением дополнительной суммы пая (п. 19 Примерного устава ЖСК). Это право подлежит судебной защите, если для занятия освободившейся квартиры в кооператив принимаются посторонние лица. При предъявлении же притязания на нее несколькими членами ЖСК вопрос решается самим кооперативом (п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 28 января 1970 г.).

Объект. Своеобразие жилищного обязательства воплощается в таком его материальном объекте, как жилое помещение. Сообразно со спецификой этого материального объекта определяются те действия сторон (по передаче помещения, его оплате, ремонту и т. п.), которые образуют юридический объект жилищного обязательства.

Под жилым помещением понимают комнату, несколько комнат или квартиру. Не разрешается сдача в порядке жилищного найма нежилых помещений (складских, конторских и т. п.). Во всех домах, кроме домов индивидуального фонда, ст. 300 ГК запрещает также сдачу внаем части комнаты, неизолированного жилого помещения (смежной комнаты) или подсобных помещений (кухни, коридора, кладовой). Суд признал, например, недействительным выданный Г. одним из райисполкомов г. Петрозаводска ордер на заселение кухни в коммунальной квартире, а требование жильцов этой квартиры о выселении Г. — подлежащим удовлетворению. В ЖСК предметом обязательства, по общему правилу, может быть только отдельная квартира, выделенная в соответствии с размером пая и количеством членов семьи пайщика, но не превышающая по своим размерам 60 кв. м жилой площади (п. 16 Примерного устава ЖСК). И лишь при приеме в ЖСК нескольких наследников пайщика или разделе пая между разводящимися супругами предметом обязательства становится не квартира, а отдельная комната.

Следует, однако, иметь в виду, что в прошлом допустимость предоставление нанимателю в домах государственного, кооперативного и общественного фонда также смежных, т. е. таких комнат, которые связаны с другими общим входом. Поскольку действующий закон исключает подобную возможность, сложившаяся ранее ненормальная ситуация должна быть ликвидирована сразу же, как только для этого появляются необходимые предпосылки. А они появляются во всех случаях освобождения смежной комнаты проживающими в ней лицами. При этих условиях смежная комната подлежит передаче нанимателю, с жилым помещением которого она связана общим входом (ч. 4 ст. 316 ГК). К передаче не прибегают, лишь когда освободившаяся смежная комната по существующим нормам является для нанимателя излишней и может быть без ухудшения жилищных условий всех проживающих в данной квартире лиц переоборудована в изолированную комнату (п. 9 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г.).

Для определения правового режима предмета жилищного обязательства существенное значение имеет норма жилой площади, применяемая в домах местных Советов и ведомственного фонда, кроме выделенных в них служебных помещений.

Под нормой жилой площади понимается предельная ее величина, которая может приходиться на каждого члена семьи, имеющего право на жилое помещение. Она определяет не самое право, а его границы. И если размер жилой площади, на которой семья проживает, меньше нормы, это еще не дает ей права требовать увеличения площади, а при наличии прочих условий возможна лишь постановка такой семьи на учет для улучшения ее жилищных условий в порядке очередности. Сущность же нормы жилой площади состоит в том, что если наниматель и его семья проживают в помещении, не выходящем за пределы нормы, то нет излишков жилой площади и потому не может быть поставлен вопрос об их изъятии или оплате в повышенном размере.

Норма жилой площади определяется республиканским законодательством. В РСФСР она составляет 9 кв. м на каждого члена семьи (ч. 5 ст. 316 ГК). При ее исчислении учитываются не только члены семьи, но и домработница, хотя она не обладает правом на

площадь. Этот вывод основывается на правилах оплаты излишней жилой площади, которые из ее подсчета исключают норму, приходящуюся на домработницу.

Некоторые лица обладают правом на дополнительную площадь[229]. К их числу относятся лица, страдающие заболеваниями, перечисленными в особом перечне; ответственные работники госорганов, партийных, профсоюзных, общественных и кооперативных организаций согласно установленному перечню; военнослужащие, начиная с полковника, в том числе и ушедшие в отставку по выслуге лет или уволенные в запас; Герои Советского Союза и Герои Социалистического Труда; заслуженные деятели науки, искусства и техники; народные и заслуженные артисты; авторы научных открытий, заслуженные изобретатели и рационализаторы, а также авторы изобретений и рационализаторских предложений, имеющих большое народнохозяйственное значение; научные работники, имеющие ученую степень доктора или кандидата наук либо ученое звание профессора, доцента или старшего научного сотрудника, а также писатели, композиторы, художники, скульпторы и архитекторы, являющиеся членами Союза советских писателей или соответствующих художественных союзов; медицинские и зубные врачи, занимающиеся частной практикой на дому; персональные пенсионеры и их семьи и др.

Дополнительная площадь может составлять отдельную комнату любого размера, а при ее отсутствии 10 кв. м и для научных работников, художников, скульпторов, архитекторов, писателей, композиторов и некоторых других лиц — 20 кв. м. Лица, страдающие определенными заболеваниями, в зависимости от характера этих заболеваний имеют право в одних случаях на дополнительную площадь в виде отдельной комнаты, а в других — в виде 10 кв. м. Право на дополнительную площадь признается также за адвокатами по ходатайству в каждом отдельном случае президиума коллегии адвокатов, но в пределах норм, установленных исполкомом местного Совета.

Если правом на дополнительную площадь обладает несколько членов семьи, ей выделяется дополнительно не более одной комнаты либо площадь в размере двух дополнительных норм. Научные работники, художники, скульпторы, архитекторы, писатели и композиторы, живущие без семьи, приобретают право на дополнительную площадь при условии, что их основная площадь не достигает 28 кв. м.

Право на дополнительную площадь, если оно не подтверждено бесспорными документами (например, дипломом об ученой степени), должно быть оформлено кар-точкой, которая выдается жилищными органами на основе специально представленных документов (например, о заболевании и др.).

Площадь, выходящая за пределы основной и дополнительной нормы, которая причитается данной семье, квалифицируется как излишки. Например, семья в составе четырех человек, из которых три — научные работники, проживает вместе с домработницей в квартире метражом 100 кв. м. На такую семью приходится: по норме 45 кв. м (9х5) и, если нет дополнительной комнаты, — 40 кв. м дополнительной площади (20х2), а всего 95 кв. м. Следовательно, излишки составят 5 кв. м.

Правовой режим, установленный для излишков, зависит от того, являются ли они внутрикомнатными или образуют отдельную изолированную комнату, а в последнем случае — от того, в доме какого фонда они образовались (ст. 316 ГК, п. 8 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г., п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 20 декабря 1965г.).

Внутрикомнатные излишки изъятию не подлежат. Недопустимо их изъятие и путем переселения нанимателя. Так, Бакинский горисполком предъявил иск к А. о переселении в целях изъятия у нее излишков размером 21 кв. м. Суд отклонил этот иск, указав, что переселение по подобным основаниям законом не предусмотрено.

Последствием образования внутрикомнатных излишков является их оплата в троекратном размере установленных ставок (п. 12 постановления ЦИК и СНК СССР от 4 июня 1926 г.[230]) за изъятием половины жилищной нормы (в РСФСР — 4,5 кв.м), которая оплачивается по обычным ставкам. Пенсионеры оплачивают в однократном размере 15 кв.м

излишков. Напротив, частнопрактикующие врачи оплачивают в троекратном размере даже дополнительную площадь. Все прочие лица, имеющие право на дополнительную площадь, оплачивают ее в однократном размере в пределах 10 кв. м, а научные работники, художники, скульпторы, архитекторы, писатели и композиторы оплачивают в том же размере дополнительную площадь целиком.

При образовании излишков в виде отдельной изолированной комнаты осуществима их ликвидация в установленном порядке. К ней нельзя прибегать, лишь когда по прямому указанию закона излишняя изолированная комната приравнивается к внутрикомнатным излишкам. Это относится прежде всего к комнатам, размер которых не достигает 9 кв. м. Аналогично решается тот же вопрос в случаях, когда изъятие изолированной комнаты вызвало бы одно из двух последствий: необходимость для лиц разного пола независимо от их возраста (кроме супругов) проживать в одной комнате или поселение супругов в двух разных комнатах. Например, супруги, их сын и дочь проживают, в квартире, состоящей из трех изолированных комнат (36, 10 и 10 кв.м). Излишки, следовательно, равны 20 кв. м и представлены двумя изолированными комнатами. Но при изъятии даже одной из них либо сын и дочь должны будут проживать в одной комнате, либо, во избежание этого, отцу пришлось бы поселиться с сыном, матери — с дочерью, и тогда супруги проживали бы в двух разных комнатах. Таким образом, ни одна из этих комнат изъятию не подлежит.

Но при отсутствии перечисленных обстоятельств излишки в виде изолированной комнаты могут быть ликвидированы.

В домах местных Советов это приводит к возложению на нанимателя альтернативного обязательства[231]; по его выбору либо передать излишнюю изолированную комнату любому избранному им лицу, либо сдать ее для заселения исполкомом местного Совета.

Первый способ осуществим с момента образования излишков до истечения трех месяцев со дня письменного предупреждения нанимателя жилищными органами. Этот способ оформляется вселением избранного нанимателем лица и последующим совместным их обращением в исполком о выдаче ордера вселившемуся или получением ордера и последующим вселением. В обоих случаях отказ исполкома в выдаче ордера может быть оспорен в судебном порядке нанимателем и избранным им лицом сообща. Для нанимателя основанием иска служит тот факт, что отказом в выдаче ордера исполком лишает его права выбора одного из двух способов исполнения альтернативного обязательства. Для третьего лица таким основанием является нарушение исполкомом его права на занятие жилого помещения с согласия нанимателя, а если помещение уже им занято, то права пользования полученной площадью[232]. Поскольку особые обстоятельства (например, специальные условия паспортного режима) не исключают передачи площади избранному нанимателем лицу, суд должен признать за ним право на эту площадь.

Второй способ также осуществим в течение всего указанного времени. Но если трехмесячный срок со дня письменного предупреждения истек, а выбор не произведен, обязательство нанимателя ликвидировать излишки перестает быть альтернативным и подлежит исполнению только путем передачи изолированной комнаты для ее заселения исполкому местного Совета. В противном случае эта комната может быть истребована в судебном порядке.

В изъятие из изложенных общих правил для случаев образования излишков у нанимателя, проживающего с семьей в отдельной квартире, установлен иной порядок. Он вправе требовать взамен занимаемой предоставления ему другой квартиры меньшего метража. Если это требование не будет выполнено, то и наниматель освобождается от обязанности ликвидировать излишки одним из двух указанных способов. Если же он сам отказывается от надлежаще предоставленной квартиры, возрождается его обязательство по ликвидации излишков в общеустановленном порядке.

В отличие от этого в домах ведомственного фонда обязательство нанимателя ликвидировать излишки в виде изолированной комнаты не строится как альтернативное.

Излишки здесь ликвидируются только путем добровольной передачи или судебного их изъятия для заселения наймодателем. Но если жилое помещение получено нанимателем в ведомственном доме не в связи с трудовыми отношениями, а по иным основаниям (например, за счет помещений, выделенных ведомствами в распоряжение исполкома), образовавшиеся излишки подчиняются таким же правилам, как и в домах местных Советов[233].

В результате ликвидации излишков меняется объект жилищного обязательства, хотя обычно этому предшествует изменение его субъектного состава. Именно вследствие того, что кто-либо из членов семьи выбывает, число участников жилищного обязательства уменьшается и тем самым образуются излишки. Но объект жилищного обязательства меняется также в связи с переустройством жилого помещения, его разделом либо объединением двух или нескольких жилых помещений в объект единого обязательства.

Переустройство (перепланировка) жилого помещения означает установку в нем перегородок, превращение смежной комнаты в изолированную и т. п. (ст. 317 ГК, Правила и нормы технической эксплуатации жилищного фонда, утвержденные МКХ РСФСР 31 декабря 1968 г.; п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 20 декабря 1965 г.). Этому не препятствуют договоры жилищного найма любых видов, проявляет ли соответствующую инициативу наймодатель или наниматель. От кого бы, однако, такая инициатива ни исходила и какой бы вид жилищного фонда она ни затрагивала, для переустройства требуется разрешение исполкома местного Совета, даваемое после утверждения проекта переустройства междуведомственной комиссией. Как акт административного надзора за сохранением жилого фонда решение исполкома по этому поводу не подлежит судебному оспариванию и может быть обжаловано лишь в административном порядке. Кроме того, переустройство по инициативе наймодателя требует согласия нанимателя и всех совершеннолетних членов его семьи, а если инициатором переустройства является наниматель, он должен получить согласие всех совершеннолетних членов своей семьи и наймодателя. Отказ в согласии на переустройство любого из перечисленных лиц может быть оспорен в суде, за исключением отказа наймодателя — личного собственника, вопреки воле которого переустройство вообще недопустимо.

При разрешении подобных споров суды учитывают, что по прямому указанию закона переустройство жилого помещения может осуществляться только в целях повышения его благоустроенности. Отсюда вытекает, что, когда предполагается переустройство коммунальной квартиры, необходимо согласие всех проживающих в ней нанимателей и совершеннолетних членов их семей, а при отсутствии согласия любого из них окончательное решение принимает суд по иску заинтересованного лица.

Примерный устав ЖСК не наделяет члена кооператива правом на переустройство (перепланировку) квартиры. Поэтому даже с санкции исполкома местного Совета переустройство может быть произведено только по разрешению ЖСК без права на судебное оспаривание его действий.

Раздел жилого помещения (ст. 313 Г К, п. 3 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта. 1964 г.) влечет образование вместо единого двух или нескольких жилищных обязательств. Но так как все участники раздела являются субъектами исходного правоотношения, раздел юридически означает изменение этого правоотношения как по субъектному составу, так и по объекту.

Исключен раздел служебного или такого помещения, которое предоставлено по специальному жилищному обязательству в ведомственном фонде. В домах личных собственников раздел может быть осуществлен только по соглашению с собственником дома. В дома» ЖСК право на раздел предоставлено лишь в двух уже упоминавшихся случаях: при приеме в кооператив, нескольких проживавших вместе с умершим пайщиком наследников, если они настаивают на разделе пая соответственно числу изолированных помещений в квартире, а также при расторжении брака, если пай составляет общее имущество супругов и каждому из них может быть выделена отдельная, хотя бы и не

изолированная, комната.

В жилищных обязательствах всех других видов наниматель и совершеннолетние члены его семьи, обладающие самостоятельным источником средств к существованию, имеют право на раздел жилого помещения, и оно защищается в судебном порядке.

При осуществлении членом семьи права на раздел ему должна быть выделена изолированная комната. Если для этого необходимы переустройство или перепланировка, то, соблюдая установленный порядок, можно предъявить требование о разделе, сопряженное с требованием о переустройстве (перепланировке). Поскольку каждый член семьи имеет равное с другими право на жилое помещение, то и раздел производится в равных долях, если иное не было оговорено при вселении новых членов семьи. Отступление от принципа равенства долей может быть вызвано лишь объективным несоответствием таким долям имеющихся на данной площади изолированных жилых помещений. Суд учитывает также сложившийся в семье порядок пользования жилым помещением (когда, например, сыну для проживания выделяется определенная комната) и разрешает вопрос о разделе хотя и с отступлением от равенства долей, но соответственно этому порядку.

Объединение двух или нескольких жилых помещений в объект единого обязательства (ст. 314 ГК) — акт, прямо противоположный разделу. Он приводит к образованию на базе нескольких единого жилищного обязательства. Но так как прибегающие к нему лица уже состоят в жилищных правоотношениях, этот акт юридически означает изменение таких правоотношений по субъектному составу и объекту одновременно.

Юридической предпосылкой объединения признается образование единой семьи лицами, проживающими в одной квартире и пользующимися жилыми помещениями по отдельным договорам. Если этой предпосылки нет, в объединении должно быть отказано, ибо в подобных случаях оно обычно используется для прикрытия незаконной передачи жилого помещения одним нанимателем другому. При наличии же указанной предпосылки у нанимателей возникает право на объединение.

Статья 314 ГК закрепляет это право за участниками любых договоров жилищного найма, кроме заключаемых по поводу служебных помещений (ч. 3 ст. 297 ГК). Однако систематическое толкование норм жилищного законодательства приводит к выводу, что им не обладают и наниматели в домах личных собственников, а потому объединение здесь всегда требует согласия наймодателя. Следует также признать, что наниматель, проживающий в ведомственном доме по специальному жилищному обязательству, вправе объединиться лишь с нанимателем, обладающим таким же правом на жилое помещение[234]. .Но какие бы условия для права на объединение ни требовались, если у нанимателей такое право имеется, а наймодатель уклоняется от заключения единого договора, объединение может быть осуществлено в судебном порядке посредством иска, предъявленного к наймодателю.

Для домов ЖСК объединение жилых помещений законом не предусмотрено. Практическая надобность в этом может возникнуть, только когда после раздела кооперативной квартиры между разведенными супругами они восстанавливают брачные отношения или когда принятые в ЖСК в связи со смертью пайщика несколько его наследников объединяются в единую семью. И если бы это произошло, то по заявлению заинтересованных лиц общее собрание ЖСК могло бы в установленном порядке оформить на одного из них членство в кооперативе и общую сумму пая. Но решение таких вопросов входит в исключительную компетенцию ЖСК и судебному оспариванию не подлежит.

Как объединение нескольких жилых помещений в объект единого обязательства, так и раздел жилой площади могут явиться результатом обмена. Когда проживающие на общей площади обменивают ее на площадь в разных квартирах, обмен служит средством раздела. Но он выступает в качестве способа объединения, когда разные помещения меняются сообща на единую площадь (квартиру, комнату или несколько комнат в одной квартире). При оформлении таких сделок жилищные органы обязаны проверить их соответствие не только правилам об обмене, но и требованиям, которые предъявляются к разделу жилой

площади или объединению жилых помещений.

Форма. Жилищные обязательства в домах местных Советов или ведомств требуют письменного оформления (ч. 1 ст. 299 ГК). Они должны оформляться ордером, финансовым лицевым счетом, а также письменным договором (п. 1 Правил пользования жилым помещением). Последнее требование на практике зачастую не соблюдается, и дело ограничивается лишь тем, что в соответствии с ордером наймодатель фактически предоставляет, а наниматель фактически занимает выделенное ему жилое помещение. Такие действия отнюдь не составляют односторонних сделок наймодателя и нанимателя[235]. Каждая из односторонних сделок, даже если они взаимосвязаны, совершается самостоятельно и порождает определенные юридические последствия независимо от другой. Между тем наниматель не мог бы поселиться в жилое помещение, если бы оно не было предоставлено, как и наймодатель предоставляет помещение лишь по требованию нанимателя, желающего в нем поселиться. Поэтому фактическое вселение, не сопровождаемое письменным договором, есть тоже договор, не облеченный, однако, в требуемую форму. Поскольку же письменная форма в этом случае не составляет условия действительности договора, а факт его заключения с очевидностью вытекает из занятия жилого помещения и открытия нанимателю финансового лицевого счета, существование договора не может быть поставлено ни под какое сомнение.

К жилищным обязательствам в домах личных собственников какие-либо особые требования относительно их оформления не предъявляются. Здесь действуют общие правила о форме сделок. Но так как при вселении нанимателя соблюдаются условия паспортной прописки, то имеются и письменные доказательства заключения договора.

В домах ЖСК, где право на жилое помещение возникает не из договора, а из членства, договор с пайщиком вообще не заключается. Удостоверению его прав служит список членов ЖСК, утвержденный исполкомом местного Совета, решение общего собрания о распределении жилых помещений и ордер, выданный исполкомом на этом основании.

Срок. В договоре жилищного найма срок его действия определяется соглашением сторон, когда в качестве наймодателя выступает гражданин (ч. 2 ст. 299 ГК). При этом различаются юридические последствия годичного и более продолжительного срока (ч. 2 ст. 328 ГК, пп. 16—17 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г.).

Если договор заключен на срок не свыше года с обязательством освободить помещение, то, как только он истечет, наимодатель вправе требовать, чтобы помещение было освобождено. Когда же договорный срок превышает годичный период, наниматель, добросовестно выполнявший свои обязанности, сохраняет право на жилое помещение и управомочен требовать возобновления договора на новый срок. Это право отпадает, лишь если будет установлено, что помещение необходимо для личного пользования собственника (ввиду, например, болезни) или членов его семьи, даже не проживавших с ним ранее, но нуждающихся в жилой площади. Те же правила применяются к договорам, заключенным на срок не свыше года с обязательством освободить помещение, если впоследствии стороны возобновили действие договора и в результате общий срок пользования жилым помещением превысил один год. Они распространяются и на договоры, заключенные без указания срока, с тем, что, помимо возникшей у собственника или членов его семьи нуждаемости в сдаваемой жилой площади, необходимо предупредить нанимателя за три месяца о прекращении договора. На тех же основаниях и лишь по истечении срока договора, а при отсутствии срока — с предупреждением за три месяца нанимателя вправе выселить новый собственник. Вместе с тем в выселении нанимателя должно быть отказано, если суд установит, что собственник добивается его выселения для продажи дома или для сдачи жилого помещения внаем другому лицу. И только когда наниматель был вселен в комнату, занимаемую самим собственником или членами его семьи, иск о выселении удовлетворяется независимо от срока проживания.

В домах местных Советов и ведомственных домах, даже когда помещение предоставляется по специальному жилищному обязательству, письменный договор заклю-

чается сроком на 5 лет, а относительно служебных помещений — на все время работы нанимателя (ч.1 ст. 299ГК). Тем самым вопрос о возобновлении договора найма служебного помещения вообще не возникает. В остальных случаях наниматель имеет право возобновить договор, но оно может быть оспорено по суду со ссылкой на систематическое невыполнение нанимателем своих обязанностей (ч. 1 ст. 328 ГК). Понятно также, что для возобновления договора как основания специального жилищного обязательства, установленного в ведомственном доме, необходимо, чтобы наниматель сохранил трудовые отношения с данным ведомством. При отпадении трудовых отношений, если специальное жилищное обязательство не трансформировалось в общее, наймодатель не только не обязан возобновлять договор, но и не связан сроком его действия.

Вследствие того, что с членами ЖСК договоры вовсе не заключаются, здесь не может быть речи и о сроке договора. Право членства в принципе бессрочно и прекращается в связи со смертью пайщика, его выходом или исключением из кооператива в установленном порядке.

Права и обязанности сторон. Они определяются законом, соглашением сторон, а при найме помещений в домах местных Советов и ведомств также правилами Типового договора. При этом изменение условий договора, по общему правилу ст. 313 ГК, допускается только с согласия нанимателя, членов его семьи и наймодателя. Согласия одной из сторон не требуется, лишь когда по прямому указанию закона она не вправе возражать против изменения договора другой стороной (раздел и объединение жилых помещений, замена нанимателя, ликвидация образовавшихся излишков в виде изолированной комнаты — ст. ст. 313—316 ГК).

Ввиду взаимного характера договора жилищного найма права и обязанности его участников могут быть рассмотрены в рамках обязанностей каждой из сторон.

Наймодатель несет следующие обязанности:

а) предоставить жилое помещение в состоянии, соответствующем условиям договора и его назначению именно как жилого помещения. В противном случае наниматель вправе истребовать помещение по суду и взыскать возмещение понесенных им убытков (ст. ст. 281—282, 295 ГК);

б) производить капитальный ремонт жилого помещения (ст. ст. 284, 295 ГК). В домах местных Советов и ведомств к капитальному ремонту относится замена основных конструкций дома, дверей, окон, полов, перекладка печи, ремонт центрального отопления, водопровода, канализации, ванного оборудования и мусоропровода (п. 4 Типового договора). Нарушение этой обязанности управомочивает нанимателя произвести капитальный ремонт, предусмотренный договором или вызываемый неотложной необходимостью, и взыскать с наймодателя стоимость ремонта или зачесть ее в счет квартирной платы;

в) исправлять в домах местных Советов и ведомств повреждения оборудования в квартире не позднее 3-х дней после уведомления, а в случае аварии — немедленно (п. 4 Типового договора).

Со своей стороны наниматель обязан:

а) пользоваться жилым помещением в соответствии с его назначением и договором (ст. ст. 283, 295 ГК). Для государственных, кооперативных и общественных домов оговорена обязанность бережно относиться к помещению и оборудованию в нем (п. 3 Типового договора);

б) поддерживать жилое помещение в исправном состоянии, производя текущий ремонт (ст. ст. 285, 295 ГК) в домах местных Советов и ведомств к текущему ремонту относится побелка потолков, окраска стен, полов и т. д. (п. 13 Правил пользования жилым помещением);

в) своевременно вносить квартирную плату (ст. ст. 303—304 ГК), а в государственных и ведомственных домах — также платежи за коммунальные услуги (п. 2 Типового договора). Квартирная плата должна вноситься не позднее 10 числа следующего за прожитым месяца, если в домах личных собственников стороны не предусмотрели иные

сроки;

г) соблюдать правила социалистического общежития, а в государственных, кооперативных и общественных домах соблюдать также действующие правила пользования жилым помещением (п. 2 Типового договора);

д) при прекращении договора вернуть наймодателю жилое помещение в том состоянии, в каком оно было получено, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором (ст. ст. 291, 295 ГК). При выезде из жилого помещения в доме местного Совета или ведомства оно сдается наймодателю по акту с запрещением снимать установленные нанимателем оборудование и приспособления, если это может причинить вред помещению (п. 2 Типового договора).

В случае нарушения возложенных на нанимателя обязанностей он также подвергается определенным санкциям. В частности, он обязан возместить вызванные ухудшением нанятого жилого помещения убытки, если не докажет, что это произошло не по его вине и не по вине совместно проживающих с ним членов семьи (ст. ст. 292, 295 ГК). Некоторые нарушения, допущенные нанимателем, влекут утрату права на площадь, как произошло, например, с жилищными правами З., которая, получив от ведомства площадь в одном из подмосковных районов, использовала ее как дачное помещение, проживая фактически на площади мужа в Москве. Кроме того, при систематическом нарушении договорных обязательств наниматель лишается права на возобновление договора по истечении срока его действия.

Особо должен быть рассмотрен вопрос о квартирной плате. Плата за пользование жилым помещением в доме личного собственника определяется соглашением сторон, однако ее размер не может превышать установленных предельных ставок (ч. 1 ст. 304 ГК). Эти ставки определяются путем 20-процентной надбавки к установленному размеру квартирной платы в домах местных Советов[236]. Следует также признать, что, подобно тому, как это предусмотрено для поднайма (ст. 321 ГК), в случае предоставления в пользование нанимателя предметов домашней обстановки личный собственник вправе взимать с него плату в двукратном размере по сравнению с указанными предельными ставками. Систематический неплатеж квартирной платы нанимателем управомочивает личного собственника расторгнуть договор и потребовать его выселения (ч. 2 ст. 333 ГК). А так как совершеннолетние члены семьи несут солидарную с нанимателем ответственность (ч. 2 ст. 301 ГК), то при наличии указанного основания выселению подлежит семья в целом.

В домах государственного, кооперативного и общественного фонда квартирная плата определяется в нормативном порядке (постановление ЦИК и СНК СССР от 4 июня 1926 г.[237]; постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 14 мая 1928 г.[238]). Единицей оплаты является квадратный метр полезной жилой площади, а размер квартирной ставки определяется следующим образом.

Для данного города исполком местного Совета устанавливает основную ставку квартирной платы, т. е. средний расценок квадратного метра жилой площади, который может колебаться в пределах от 3 до 4,4 коп. Им же для данного дома определяется расценок жилой площади путем установления скидок или надбавок к основной ставке. Скидки вводятся за отдаленность дома от центра, отсутствие всех или некоторых элементов коммунального обслуживания (водопровода, канализации и т. п.), а надбавки — за особые удобства (ванна, газ и др.). На основе расценка нормируется квартирная такса для каждого жилого помещения. Если данное жилое помещение не имеет дефектов по сравнению с большей частью прочих помещений того же дома, квартирная такса будет равной расценку. При наличии дефектов для исчисления квартирной таксы нужно сделать скидки с расценка (75% — для темных помещений, 50% — для полутемных и подвальных, 20% — для полуподвальных и т. д.).

После установления квартирной таксы исчисляется ставка квартирной платы, т. е. цена за использование течение одного месяца квадратного метра жилой площади. Исчисление производится путем прибавления к квартирной таксе 0,33 коп. от каждого рубля

заработка нанимателя, превышающего 14,5 руб. в месяц. При этом принимается в расчет заработная плата максимально оплачиваемого члена семьи нанимателя. Однако величина ставки квартирной платы при всех условиях не должна превышать 13,2 коп. Путем умножения ставки квартирной платы на число квадратных метров полезной жилой площади определяется размер месячной квартирной платы для семьи.

Некоторые категории нанимателей пользуются льготами по квартирной плате. Так, персональные пенсионеры и совместно с ними проживающие члены семьи вносят плату в размере 50% общих ставок. В домах же местных Советов и в ведомственных домах, возведенных начиная с 1924 года и позже, допускается увеличение ставок квартирной платы, но не более чем на 25%.

Своевременно не внесенная в домах местных Советов и ведомств квартирная плата взыскивается в бесспорном порядке с начислением пени в размере 0,1% за каждый день просрочки. Выселение по мотивам систематического неплатежа квартирной платы для домов местных Советов и ведомств не предусмотрено. Но такое нарушение может служить основанием для судебного оспаривания права нанимателя на возобновление договора по истечении срока его действия (ст. 328 ГК).

В отличие от найма жилых помещений пользование ими на правах членства в ЖСК связано с участием пайщика в том кооперативном коллективе, который осуществляет эксплуатацию принадлежащих ему жилых домов на началах самоокупаемости (п. 9 Примерного устава ЖСК). Поэтому, кем бы конкретные виды работ по эксплуатации дома ни выполнялись, они в конечном счете оплачиваются членами ЖСК (п. 17 Примерного устава ЖСК).

Пайщик обязан внести пай в размере, который соответствует строительной стоимости предоставляемой ему отдельной квартиры, исчисленной исходя из размера полезной площади. Первоначальный взнос части пая составляет 40% и иногда 30% от его общей суммы. Недостающая часть обеспечивается банковским кредитом, для погашения которого пайщик вносит периодически соответствующие суммы в сроки, обусловленные кредитным обязательством ЖСК перед банком. Помимо этого, пайщик ежемесячно погашает приходящуюся на него долю эксплуатационных расходов по содержанию кооперативного дома. Он несет также ряд других обязанностей (по обеспечению сохранности жилого помещения, соблюдению правил внутреннего распорядка), определенных Примерным и конкретным уставом ЖСК, а в соответствии с ними — в решениях общего собрания членов кооператива.

§ 4. Прекращение жилищного обязательства

Особенности прекращения жилищного обязательства.

В связи с характеристикой элементов жилищного обязательства в предыдущем параграфе были рассмотрены и возможные случаи его изменения. Как и всякое обязательство вообще, оно не прекращается, а только изменяется, если продолжает существовать в качестве обязательственного правоотношения того же типа, хотя бы изменились его отдельные элементы — субъекты, объект или содержание[239]. Однако, как правило, жилищное обязательство не может быть подвергнуто новации или каким-либо другим способом заменено обязательством иного типа, за исключением лишь замены договора жилищного найма продажей дома личным собственником нанимателю жилого помещения. Ввиду бессрочности права на жилое помещение это обязательство не прекращается и его исполнением. Наоборот, чем добросовестней наниматель исполняет свои обязанности, тем больше у него оснований для сохранения своих жилищных прав.

Из сказанного следует, что жилищные обязательства прекращаются не в силу общих правил, а вследствие лишь предусмотренных законом специальных основами.

Они могут прекратиться без необходимости выселять пользователей жилых помещений. В свою очередь и выселение либо вызывается тем, что обязательство прекратилось, либо выступает в качестве способа его прекращения, либо производится несмотря на

то, что жилищное обязательство сохраняет силу. Поэтому выселение требует самостоятельного анализа. В рамках одного только прекращения жилищных обязательств должны быть рассмотрены лишь такие его основания, как одностороннее заявление и длительное непроживание пользователя в жилом помещении.

Одностороннее заявление пользователя. В жилищных обязательствах всех видов пользователь не связан ни их бессрочностью, ни установленным сроком. Наниматель жилого помещения вправе в любое время расторгнуть договор (ч. 1 ст. 329 ГК), а член ЖСК — в любое время выйти из состава кооператива (п. 19 Примерного устава ЖСК).

Однако для расторжения договора жилищного найма требуется согласие всех проживающих совместно с нанимателем членов семьи. Если выбывает только сам наниматель, действие договора сохраняется с заменой нанимателя другим совершеннолетним лицом, имеющим право на жилое помещение. Право на жилое помещение сохраняется также за остающимися проживать в нем членами семьи, когда оно было предоставлено под условием сохранения трудовых отношений с наймодателем, а наниматель, не прервав этих отношений, переселяется в другое жилое помещение (вследствие вступления в брак или по иным причинам). Но в последнем случае исключена замена выбывшего нанимателя, а члены его семьи, если специальное обязательство не трансформируется в общее, сохраняют право на жилое помещение до тех пор, пока он не прекратит трудовых отношений с наймодателем.

Иначе обстоит дело с выбытием пайщика из состава ЖСК. Поскольку оно не требует согласия членов семьи, последние утрачивают право на проживание одновременно с тем, как состоялось выбытие пайщика. Однако с согласия общего собрания ЖСК выбывающий вправе передать пай любому совершеннолетнему члену семьи, который с ним постоянно проживает (п. 19 Примерного устава ЖСК). Тогда право на проживание сохранят и все члены семьи, пользовавшиеся тем же жилым помещением.

Иногда пользователь жилого помещения и его семья выезжают на постоянное жительство в другое место, не заявляя прямо о прекращении жилищного обязательства. В домах ЖСК это служит основанием к исключению пайщика из кооператива. Если он переехал для постоянного жительства в другой город, отпадает одно из условий, необходимых для пребывания в кооперативе (п. 6 Примерного устава ЖСК), а если в том же городе,, то кооперативная квартира не может быть за ним сохранена, так как это противоречило бы назначению права членства в ЖСК (ст. 5 ГК). Но при всех обстоятельствах жилищное правоотношение не прекращается автоматически вслед за выездом из квартиры, а предполагает исключение пайщика из ЖСК. Напротив, в договорах жилищного найма сам факт выезда нанимателя и членов его семьи в другое место на постоянное жительство прекращает жилищное обязательство (ч. 2 ст. 329 ГК). Возникший между сторонами спор о том, носил ли выезд постоянный или временный характер, разрешается судом. Если суд признает, что выезда на постоянное жительство в другое место не было, жилищное обязательство будет признано непрекращавшимся (при отсутствии оснований для его прекращения ввиду длительного непроживания на площади нанимателя и членов его семьи).

Когда для постоянного жительства в другое место выбывает не семья целиком, а только кто-либо из ее членов, выбывший утрачивает право на жилую площадь, но самое жилищное обязательство сохраняется, хотя и может измениться вследствие образования излишков по этой причине. В ЖСК выбытие члена семья приводит к утрате им права на проживание в данной квартире, не затрагивая, однако, жилищных прав пайщика, так как правила об излишках на дома ЖСК не распространяются (п. 14 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 28 января 1970 г.).

Выезжая совместно с семьей для постоянного проживания в другое место без сдачи жилого помещения по акту и без прямого заявления об отказе от него, наниматель допускает правонарушение. Но и в этом случае жилищное обязательство прекращается, хотя и не прямыми, а конклюдентными действиями. Вместе с тем оно может быть прекращено прямым выражением воли, поставленным, однако, в зависимость от определенных условий, а именно

получения другого жилого помещения. Когда нанимателю, проживающему в доме местного Совета или ведомства, предоставляется новая площадь, члены его семьи, изъявившие согласие на переезд и потому включенные в ордер, обязаны вместе с ним переехать в новое помещение. Гражданин, вступающий в ЖСК, должен указать, кто из членов его семьи будет вселен в дом кооператива, и тогда на них возлагается обязанность при получении квартиры освободить государственную площадь (пп. 6, 16 Примерного устава ЖСК). Нуждающийся в улучшении жилищных условий член кооператива может быть в виде исключения принят в другой ЖСК. Но в момент предоставления ему квартиры в этом ЖСК он исключается из состава членов кооператива по прежнему месту жительства, а оставшийся там проживать член семьи имеет обеспеченное судебной защитой право требовать принятия его в кооператив (п. 18 Примерного устава ЖСК, п. 3 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 февраля 1967 г.).

Длительное непроживание. Лица, занимающие по договору найма жилые помещения, могут в результате отъезда или по каким-либо иным причинам временно в них не проживать. Это обстоятельство само по себе не приводит к утрате права на жилую площадь. Нельзя, однако, в течение неопределенно длительного времени сохранять жилую площадь за отсутствующими, и потому нормы жилищного законодательства определяют момент и порядок утраты права на жилое помещение вследствие непроживания в нем (ст. ст. 306—311 ГК, п. 4 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г.).

По общему правилу, за временно отсутствующим право на жилое помещение сохраняется в течение 6 месяцев, что, однако, не освобождает его от выполнения всех вытекающих из договора жилищного найма обязанностей. По истечении этого срока он свое право утрачивает. При отсутствии нанимателя и всех членов семьи жилищное обязательство прекращается, а если кто-либо из них продолжает пользоваться жилым помещением, у пользователя могут образоваться излишки жилой площади вследствие утраты отсутствующими права на нее. Споры по поводу утраты права на жилую площадь ввиду длительного непроживания разрешаются судом по иску наймодателя или других членов семьи, продолжающих проживать в том же помещении. Однако при наличии уважительных причин 6-месячный срок может быть продлен наймодателем. Если он не соглашается на продление срока или если против этого возражают другие проживающие в том же помещении члены семьи, вопрос также решается в судебном порядке, но уже по иску длительно отсутствовавшего. В судебной практике, например, причины длительного непроживания всегда признаются уважительными, если это вызвано разладом в семье и усилия по обмену жилого помещения не увенчиваются успехом.

В некоторых случаях сам закон (ст. 306 ГК) называет те причины длительного непроживания, которые признаются уважительными. Тогда право на жилую площадь за отсутствующим сохраняется в течение всего времени, пока действуют эти причины, и в продолжение 6 месяцев после того, как их действие прекратится.

Так, граждане, призванные на срочную военную службу, сохраняют право на жилое помещение в течение всего времени прохождения службы с освобождением их от основанных на договоре жилищного найма обязанностей. Жилое помещение военнослужащего, если в нем не проживают другие члены семьи, по истечении 3 месяцев со дня призыва нанимателя в армию может быть сдано внаем другим лицам. Но после возвращения нанимателя с военной службы эти лица должны по его требованию немедленно освободить помещение. В противном случае они выселяются в судебном порядке независимо от предоставления им другого помещения.

Право на жилую площадь сохраняется также за лицами, временно выехавшими из постоянного места жительства по условиям и характеру работы (экипажи судов, работники геологических, изыскательских партий, экспедиций и т. п.), в связи с обучением (студенты, аспиранты и т. п.) или для лечения в лечебном учреждении. В перечисленных случаях площадь сохраняется до тех пор, пока длится выполнение данной работы, обучение или пребывание в лечебном учреждении.

Дети, помещенные на воспитание в государственное детское учреждение, к родственникам или опекунам, сохраняют право на жилое помещение в течение всего времени пребывания в этом учреждении, у родственников или опекунов. Понятно, однако, что указанное время длится лишь до достижения детьми совершеннолетия. Кроме того, право на жилое помещение сохраняется за детьми лишь при условии дальнейшего проживания в нем других членов семьи, а если в помещении никто не проживает, то при условии, что оно не предоставлено другим лицам. В противном случае по окончании названного срока исполком местного Совета должен обеспечить детей жилой площадью.

Наконец, жилищные права лиц, заключенных шэд стражу, сохраняются за ними в течение всего времени нахождения под следствием и судом. Договор жилищного найма с ними считается расторгнутым, а право на жилое помещение утраченным только с момента приведения в исполнение приговора, которым они осуждены к лишению свободы, ссылке или высылке на срок свыше 6 месяцев, и лишь при условии, что в том же жидом помещении не остались проживать члены семьи осужденного. Если кто-либо из членов его семьи продолжает пользоваться жилым помещением, жилищные права осужденного в соответствии с общим правилом ст. 306 ГК сохраняются за ним в течение 6 месяцев после приведения приговора в исполнение[240].

Длительное отсутствие в предусмотренных законом случаях может сочетаться с *бронированием* жилого помещения как за самим отсутствующим, так и за выезжающими вместе с ним членами его семьи.

К числу лиц, имеющих право на бронирование площади, относятся: а) граждане, выезжающие на работу за границу; б) работники, переведенные, направленные или приглашенные на работу в районы Крайнего Севера и в приравненные к ним местности[241], при условии заключения ими трудовых договоров о работе в этих районах на срок 5 лет, а на островах Ледовитого океана — на 2 года; лица, приехавшие в перечисленные районы по собственной инициативе и заключившие в этих районах срочные трудовые договоры; члены семей указанных лиц, переехавшие для постоянного проживания с ними в те же районы (Указ Президиума Верховного Совета СССР от 10 февраля 1960 г.[242]); в) работники других организаций, не связанные с пребыванием в районах Крайнего Севера, если такое право признано за ними законодательством Союза ССР или постановлениями правительства союзной республики. Например, постановлением Совета Министров РСФСР от 8 мая 1959 г.[243] предусмотрено бронирование площади работников Союзгосцирка, находящихся в постоянных гастрольных разъездах.

Срок действия брони зависит от того, за кем бронируется жилая площадь. За командируемыми для работы за границу жилые помещения бронируются на все время их пребывания за границей; за выехавшими в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности — на время действия трудового договора, а если это предусмотрено законодательством Союза ССР, — то на все время пребывания в таких районах. Когда право на броню устанавливается правительством союзной республики, то им же определяется и срок действия брони. В частности, приведенное постановление Совета Министров РСФСР от 8 мая 1959 г. предусматривает бронирование жилой площади артистов Союзгосцирка на весь срок их пребывания в гастрольных разъездах.

Как установлено Инструкцией МКХ РСФСР от 8 октября 1965 г.[244], бронирование жилой площади в домах любого фонда оформляется сохранным свидетельством, выдаваемым жилищными органами исполкома местного Совета. Отказ в выдаче брони может быть оспорен в суде. В судебном порядке рассматриваются также требования об аннулировании выданной брони. Если броня не была получена в течение 6 месяцев после выезда лиц, имеющих на нее право, суд может в исключительных случаях, учтя другие письменные доказательства, восстановить право на жилую площадь за отсутствовавши ми лицами (п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 20 декабря 1965 г.).

На время действия брони наниматель вправе сдать жилое помещение в поднаем или предоставить его в пользование временным жильцам, тогда как наймодателю право

заселения даже неиспользуемого, но забронированного жилого помещения не предоставляется. Однако при возвращении нанимателя или членов его семьи они вправе потребовать, чтобы проживающие в забронированном помещении лица немедленно освободили его. В противном случае эти лица выселяются в судебном порядке без предоставления другого жилого помещения.

Изложенные правила о сохранении и бронировании жилой площади за временно отсутствующими ее пользователями относятся к жилищным обязательствам всех видов, за следующими исключениями: а) служебные жилые помещения вообще не бронируются; б) наниматели, проживающие в доме личного собственника, не вправе сдавать забронированное помещение в поднаем без согласия наймодателя; в) длительное непроживание в кооперативном доме приводит к утрате жилищных прав членами семьи пайщика, но не самим пайщиком (пп. 4, 5 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 февраля 1967 г.), кроме случаев, когда лишение его членства в ЖСК обусловливается основаниями, предусмотренными ст. 5 ГК.

§ 5. Выселение

Виды и порядок выселения из жилых помещений.

Выселение представляет собой не что иное, как принудительное изъятие жилой площади. Закон рассматривает его в качестве крайней меры, подлежащей применению только в случаях и в порядке, которые прямо предусмотрены законом.

Действующее законодательство устанавливает три вида выселения: а) судебное выселение с предоставлением другой площади; б) судебное выселение без предоставления другой площади; в) административное выселение без предоставления другой площади или с предоставлением ее. При этом предоставляемое помещение должно находиться в черте данного населенного пункта, в доме капитального типа, быть благоустроенным применительно к условиям данного населенного пункта, размером не меньше занимаемого или уменьшенным лишь в пределах излишков жилой площади, с тем же количеством комнат, а если выселяемый проживает в отдельной квартире, то и в виде отдельной квартиры (ч. 2 ст. 331 ГК).

При судебном порядке решение о выселении выносит суд, а реализует его судебный исполнитель. Суд устанавливает срок выселения, который с учетом особых обстоятельств может быть впоследствии продлен. В случаях выселения с предоставлением другой площади она должна быть точно определена (ч. 3 ст. 331 ГК).

При административном порядке выселение производится наймодателем с санкции прокурора. Прокурор, к которому от наймодателя поступило соответствующее ходатайство, устанавливает путем изучения документов, вызова для личной беседы другой стороны и т. п., имеются ли законные основания для административного выселения. Давая санкцию, он определяет срок выселения, осуществляемого при содействии органов милиции, а если выселяемому должно быть предоставлено другое жилое помещение, прокурор проверяет, действительно ли оно предоставляется и соответствует ли предусмотренным законом требованиям. Действия прокурора могут быть обжалованы лишь вышестоящему прокурору, но не в суд. Однако отказ прокурора в санкции на административное выселение ввиду отсутствия необходимых для этого оснований не исключает выселения того же лица в судебном порядке по другим основаниям, дающим на это право.

Значение общего правила имеет судебное выселение с предоставлением другой жилой площади (ст. 330, ч. 1 ст. 331 ГК). Прочие виды выселения допустимы, если они прямо предусмотрены законом. Методически, однако, к общему правилу целесообразно обратиться после ознакомления со специальными случаями, кроме тех, которые в другой связи уже были ранее рассмотрены.

Судебное выселение без предоставления другой площади. Этот вид выселения распространяется на основания двоякого рода: злостное нарушение жилищных обязанностей пользователем или отпадение условий, при которых жилищное обязательство сохраняется.

Злостное нарушение жилищных обязанностей может выразиться, во-первых, в разрушении или порче жилого помещения. При этом, однако, предполагается, что разрушение или порча произошли по вине пользователя, что они носят значительный характер, выражаясь, например, в разрушении стен, разборке полов, порче отопительной: системы и т. п., и что они являются систематическими, т. е. допускались неоднократно, а принятые к нарушителю, меры общественного воздействия оказались безрезультатными. Достаточно отсутствия хотя бы одного из перечисленных условий, чтобы выселение уже не могло состояться. Так, суд отклонил иск о выселении, установив, что порча произошла не по вине ответчика, а вследствие неисправности крыши, не отремонтированной наймодателем. По другому делу суд, напротив, признал обоснованным выселение нанимателя, который без ведома наймодателя подключал дополнительные звенья к батареям центрального отопления, причем несколько раз в. течение двух недель хлынувшая вода разрушала пол и повреждала мебель в квартире нижнего этажа.

Выселение по этому основанию применимо как к нанимателям, так и к членам ЖСК, а также к членам семей тех и других (ч. 1 ст. 333 ГК, п. 13 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г., п. 20 Примерного устава ЖСК, п. 4 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 февраля 1967 г.). Но для выселения члена ЖСК необходимо, чтобы вначале он был исключен из кооператива, а иск о его выселении может быть предъявлен лишь самим ЖСК. Прочие лица выселяются соответственно по иску наймодателя, нанимателя, членов его семьи, других жильцов той же коммунальной квартиры, ЖСК или члена кооператива. Выселению подлежит только сам нарушитель, а при выселении пайщика ЖСК выселяются и члены его семьи.

Во-вторых, поводом к выселению служит поведение пользователя, делающее невозможным для других жильцов совместное с ним проживание в той же квартире или в том же доме. Имеется, естественно, в виду лишь виновное поведение, которое, нарушая распорядок в квартире или доме, выразилось в злостном несоблюдении правил социалистического общежития. Не может быть признано основанием к выселению инфекционное заболевание, так как при этом отсутствует вина нанимателя. Один из судов Ленинграда отклонил иск о выселении, предъявленный в связи с тем, что ответчик — студент консерватории, систематически решал задания по гармонии на рояле в своей комнате, ибо его действия не нарушали распорядка в квартире и не противоречили правилам социалистического общежития. В отличие от этого иск о выселении Н., которая стучала ночью палкой в двери соседей, нецензурно ругалась, систематически пьянствовала и устраивала дебоши, суд удовлетворил, указав, что объективные обстоятельства, на которые ссылалась ответчица, не освобождали ее от обязанности соблюдать общепринятые и обязательные для всех правила общежития. Но и в этом случае выселение осуществимо, лишь если примененные к нарушителю меры общественного воздействия не дали должного результата.

Правила о выселении за невозможностью совместного проживания закреплены теми же нормативными актами, что и правила о выселении в связи с порчей или разрушением жилого помещения. Они отличаются лишь той особенностью, что иск о выселении может быть предъявлен и жильцами другой квартиры одного дома, а в Случае исключения по рассматриваемому основанию пайщика из ЖСК совместно проживавшие с ним члены семьи сохраняют право пользования жилым помещением, если один из них вступит в кооператив. Кроме того, отношениях по жилищному найму допускается и иной способ улаживания возникшего конфликта: суд обязывает нарушителя к обмену по иску предлагающих его заинтересованных лиц, и тогда нарушитель может быть выселен только при отказе от обмена.

Судебное выселение пользователя без предоставления другой площади ввиду того, что отпали условия, необходимые для сохранения жилищного обязательства, закон связывает с различными фактами.

Во-первых, специальные жилищные обязательства в ведомственных домах

прекращаются, если наниматель прекратил трудовые отношения с наймодателем, будучи уволенным по собственному желанию либо в связи с нарушением трудовой дисциплины или совершением преступления. Выселению по этому основанию подлежит как [сам наниматель, так и члены его семьи (ч. 1 ст. 334 ГК) независимо от того, проживают ли они в доме, принадлежащем учреждению или предприятию, арендуемом ими, либо находящемся на балансе комбинатов и иных хозяйственных объединений, в состав которых предприятие входит, когда соответствующее указание содержится в постановлении правительства союзной республики. Однако согласно ч. 2 ст. 334 ГК, а также постановлению Пленума Верховного Суда СССР от 18 марта 1963 г. при определенных условиях судебное выселение без предоставления другой площади не допускается даже в случае разрыва нанимателем трудовых отношений с наймодателем по одной из перечислявшихся причин. К этим условиям относятся:

а) наличие в составе проживающих на данной площади, включая самого нанимателя, инвалидов войны, инвалидов труда I и II групп, пенсионеров по старости, персональных пенсионеров, членов семей лиц, находящихся на службе в Вооруженных Силах СССР, а также военнослужащих и партизан, погибших или пропавших без вести при защите СССР или исполнении иных обязанностей военной службы;

б) согласие работника, уволенного после 1 января 1962 г., возвратиться на работу к наймодателю, который, однако, отказывает ему в этом или не предоставляет работы по специальности, а также появление особых обстоятельств (например, заболевания), препятствующих возвращению нанимателя на работу;

в) наличие в семье, проживающей с нанимателем, лиц, которые состоят в трудовых отношениях с наймодателем[245], либо пребывание членов семьи или самого нанимателя в трудовых отношениях с ведомствами, работники которых согласно постановлениям Правительства СССР не подлежат выселению независимо от ведомственной принадлежности дома;

г) прекращение нанимателем трудовых отношений с наймодателем до того, как последний был включен в список предприятий, учреждений и организаций, имеющих право выселить нанимателя ввиду разрыва трудовых отношений с ним;

д) передача наймодателю не принадлежавшей ему площади, которую ранее занимал наниматель, одновременно с предоставлением последнему новой площади наймодателем в связи с установлением между сторонами трудовых отношений;

е) расторжение трудового договора хотя и по инициативе работника, но в связи с состоянием здоровья, препятствующим продолжению данной работы, переводом мужа или жены на работу в другую местность, зачислением с отрывом от производства в высшее, среднее специальное учебное заведение или в аспирантуру и по другим уважительным причинам, а также если трудовой договор расторгнут по соглашению сторон;

ж) истечение трехгодичного давностного срока со времени, когда трудовые отношения с нанимателем были прекращены.

Во-вторых, отпадение основании к сохранению жилищного обязательства, а значит, и судебное выселение пользователя вместе с семьей из жилого помещения без предоставления другой площади вызываются также наличием у пользователя собственного жилого дома.

Собственный дом должен находиться в том же на-; селенном пункте, что и помещение, занимаемое по договору жилищного найма. При этом речь идет именно о на-селенном пункте, а не административном подчинении одного населенного пункта городскому Совету другого (например, г. Сестрорецка — Ленсовету). Кроме того, необходимо, чтобы дом был пригоден для постоянного проживания, т. е. представлял собой жилое строение капитального типа, а не используемое в летнее время дачное помещение. Требуется также, чтобы наниматель имел возможность поселиться в собственном доме со своей семьей (ч. 2 ст. 333 ГК, п. 15 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 25 марта 1964 г.). Если хотя бы одно из названных условий отсутствует (например»

собственный дом по размеру не соответствует жилищным потребностям нанимателя и его многочисленной семьи), то нет и основания к выселению.

Иные правила применяются к имеющему собственный жилой дом члену ЖСК. Одновременное обладание квартирой в ЖСК и собственным жилым домом, где бы он ни находился, запрещено (ст. 108 ГК). Если пайщик ЖСК, его супруг или проживающие с ним несовершеннолетние дети имеют, собственный дом (часть дома), необходимо выйти из состава ЖСК либо продать дом е сроки и порядке, которые установлены для продажи личным собственником имеющихся у него жилых строений сверх одного (ст. 108 ГК). В противном случае пайщик не исключается из ЖСК, но дом продается с публичных торгов, а при невозможности продажи безвозмездно зачисляется в фонд местного Совета.

Административное выселение. Если дом находится под угрозой обвала, административное выселение сочетается с предоставлением выселяемому другого жилого помещения. В ст. 337 ГК, предусматривающей этот случай, говорится о выселении нанимателя (разумеется, вместе с семьей), которому по решению исполкома местного Совета должна быть предоставлена площадь за счет жилого фонда местного Совета или соответствующей организации (т. е. ведомства). Отсюда вытекает, что, если обвал угрожает дому ЖСК или личного собственника, выселение производится в судебном порядке без предоставления другой жилой площади. Когда же применяется административное выселение, прокурор, прежде чем санкционировать его, проверяет, действительно ли дом находится под угрозой обвала и предоставляется ли выселяемому другое благоустроенное жилое помещение.

В остальных случаях административного выселения другое жилое помещение не предоставляется. К этим случаям относятся:

а) выселение граждан, самоуправно занявших как жилые, так и нежилые помещения (ст. 338 ГК). Под самоуправным понимается занятие помещения без всяких на то оснований. Если лицо вселяется на основе существующего или хотя бы предполагаемого права, отсутствует самоуправство. Так, не считается самоуправным занятие освободившейся проходной комнаты нанимателем, проживающим в смежной комнате и ошибочно предполагавшим, что проходная комната не является для него излишней и не может быть превращена в изолированную, а потому должна перейти в его пользование. Поскольку вселение не рассматривается как самоуправное, возникший жилищный спор может быть решен только судом. Напротив, лица, самоуправно занявшие жилое помещение, выселяются без предоставления другой площади с санкции прокурора по заявлению заинтересованных организаций или граждан;

б) выселение из служебных жилых помещений (ст. 339 ГК). Основанием к такому выселению является прекращение работником трудовых отношений, в связи с которыми ему было предоставлено помещение. Выселение производится в принудительном порядке, если наниматель и члены его семьи не освободили помещение в пределах месяца после предупреждения наимодателя. Однако выселение по этому основанию исключено, когда трудовые отношения прекращаются вследствие смерти работника или когда работник, освобожденный от должности, в связи с которой ему было предоставлено служебное помещение, сохраняет трудовые отношения с наймодателем. Не допускается также административное выселение без предоставления другого жилого помещения, если наниматель или проживающие с ним члены семьи являются инвалидами войны, инвалидами труда I и II групп, пенсионерами по старости, персональными пенсионерами, членами семей лиц, находящихся на службе в Вооруженных Силах СССР, либо военнослужащих и партизан, погибших или пропавших без вести при защите СССР или при исполнении других обязанностей военной службы;

в) выселение из общежитий (ст. 340 ГК). Из общежития через месяц после предупреждения выселяются сезонные и временные работники — ввиду прекращения сезонной или временной работы, в связи с которой общежитие им предоставлено; поселенные в связи с работой в общежитие государственной, кооперативной или

общественной организации — в случае увольнения по собственному желанию, за нарушение трудовой дисциплины или совершение преступления; проживающие в общежитиях учебных заведений — в случае выбытия из данного учебного заведения. Однако административное выселение (кроме сезонных и временных работников) не применяется, если наниматель или кто-либо из членов его семьи относятся к категории тех лиц, наличие которых исключает административное выселение из служебных помещений;

г) выселение из гостиниц (ст. 341 ГК). Оно допускается в отношении граждан, которые либо проживают, в гостинице сверх установленного МКХ союзной республики предельного срока, либо не вносят плату за пользование помещением, либо нарушают установленные в гостинице правила внутреннего распорядка.

Судебное выселение с предоставлением жилой площади. Как отмечалось, этот вид выселения имеет общее значение. Отсюда, однако, не следует, что к нему можно прибегнуть во всех случаях, когда наймодатель пожелает выселить нанимателя. Если бы дело обстояло таким образом, право на жилую площадь утратило бы свойство устойчивости, являющееся одним из его основных качеств. Это качество обусловливает совершенно иной принцип: по общему правилу, выселение вообще невозможно, даже и с предоставлением другой площади. Исключения из него установлены законом. Но если закон, предоставляя право на выселение, не определяет его порядка, должен применяться общий порядок — выселение по суду с предоставлением другого жилого помещения. Обычно же соответствующая оговорка содержится в самом законе.

Так, лица, выселение которых в административном порядке из служебных помещений, общежитий и любых ведомственных домов запрещено, несмотря на разрыв трудовых отношений, все же могут быть выселены, но лишь в судебном порядке и с предоставлением другого жилого помещения, если это прямо не исключено действующими правилами (ч. 2 ст. 334, ч. 3 ст. 339, ч. 3 ст. 340 ГК). Такой же порядок применяется при выселении из домов государственного, кооперативного и общественного фонда, если по решению компетентного органа жилое помещение предназначается для производственных или общественных надобностей. Так в связи с решением Ленгорисполкома о расширении Московской гостиницы в Ленинграде за счет переоборудования соседних домов были предъявлены иски о переселении постоянных жильцов из этих домов на другую площадь. Для удовлетворения подобных исков необходимо, чтобы состоялось решение компетентного органа власти не просто о новом, а о таком назначении дома, которое не связано с поселением в нем других лиц с правом на площадь и предполагает использование строения для каких-либо иных нужд (переоборудование его в клубное помещение, кинотеатр и т. п.).

Особые правила установлены для выселения нанимателя на время капитального ремонта (ст. ст. 318—319 ГК). Выселение «на время» означает, что жилищное обязательство не прекращается: после того, как капитальный ремонт будет завершен, наниматель вправе занять прежнее помещение. Но и выселение, и возврат прежнего помещения закон связывает с определенными условиями.

Для выселения необходимо, чтобы дом действительно нуждался в капитальном ремонте. Споры по этому поводу практически могут возникнуть лишь с личным собственником дома, так как постановка на ремонт государственных, кооперативных и общественных домов предопределяется решениями компетентных органов, управляющих жилым фондом. В тех же отношениях практически применяется и указание ч. 3 ст. 318 ГК о том, что по требованию нанимателя суд должен определить срок возврата ему прежнего помещения. Бывает, однако что ставя дом на капитальный ремонт наймодатель обращается к прокурору за санкцией на выселение нанимателя, утверждая, что дом находится под угрозой обвала, Органы прокуратуры должны решительно пресекать такие действия, проводя четкое различие между угрозой обвала и капитальным ремонтом, не связанным с такой угрозой.

В жилищных договорах всех видов, кроме заключенных с личным собственником, наймодатель обязан предоставить нанимателю на время ремонта за счет специально образуемого маневренного фонда другое жилое помещение пригодное для проживания, хотя

обычно и неравноценное помещению, из которого наниматель временно выселяется. При этом, несмотря на сохранение прежнего договора, наниматель обязан вносить квартирную плату лишь за помещение, предоставленное ему на время ремонта, а если оно не предоставляется ввиду постановки на ремонт дома личного собственника, то квартирная плата вовсе не вносится.

После окончания ремонта нанимателю должно быть возвращено прежнее помещение. Однако когда ремонт сочетается с перепланировкой и переустройством, прежнее помещение может перестать существовать либо существенно уменьшиться. Тогда по требованию нанимателя наймодатель обязан предоставить ему другое благоустроенное жилое помещение. Устанавливая, существенно ли уменьшился размер помещения, нужно исходить из конкретных обстоятельств дела. Так, существенного уменьшения не будет, если оно затронуло только излишки жилой площади. Но если жилое помещение раньше соответствовало жилищной норме, а после ремонта не достигает ее, размер помещения должен считаться уменьшившимся существенно. И наоборот, при значительных масштабах увеличения размера жилого помещения уже наймодатель может поставить вопрос о том, что прежней площади больше нет, а потому наниматель вправе притязать лишь на предоставление ему другого благоустроенного помещения. Возникающие при этом споры разрешаются судом.

Имеется еще одно основание к выселению в судебном порядке с предоставлением другой площади — снос дома в связи с отводом земельного участка, на котором он расположен, для государственных или общественных надобностей (ст. 332 ГК). В таких случаях нанимателю и членам его семьи предоставляется другое благоустроенное помещение независимо от срока их проживания, а также от того, что они проживали на служебной площади или в ведомственном доме в силу специального жилищного обязательства. И только при сносе домов личных собственников право на предоставление другой площади имеют наниматели и члены их семьи, проживавшие в сносимом доме не менее года. Жилое помещение предоставляется той организацией, которой земельный участок отводится, а при сносе дома личного собственника — исполкомом местного Совета. Но если земельный участок, на котором находится подлежащий сносу дом личного собственника, отведен какой-либо организации и ей выделены средства для капитальных вложений на строительство жилых домов, другое жилое помещение предоставляется нанимателю этой организацией.

РАЗДЕЛ III

ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО БЕЗВОЗМЕЗДНОЙ ПЕРЕДАЧЕ ИМУЩЕСТВА В СОБСТВЕННОСТЬ ИЛИ В ПОЛЬЗОВАНИЕ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Имущественные отношения социалистического общества в своей подавляющей массе носят возмездный характер. Возмездность отношений с участием социалистических организаций вытекает из сметной обособленности госучреждений, хозрасчетной самостоятельности госпредприятий и признания права собственности на имущество за кооперативно-колхозными и общественными организациями. Для отношений, участниками которых являются граждане, принцип возмездности имеет решающее значение потому, что «до тех пор, пока наступит «высшая» фаза коммунизма, социалисты требуют строжайшего контроля со стороны общества и со стороны государства над мерой труда, и мерой потребления…»[246]

Но наряду с этим в условиях социализма существуют и все более развиваются безвозмездные имущественные отношения.

Госорганы передают друг другу безвозмездно с соблюдением установленного

порядка материальные объекты, не являющиеся результатом их хозрасчетной деятельности, например предприятия, здания и сооружения, особенно если они возведены за счет бюджетных ассигнований. Начало безвозмездности играет большую роль в отношениях между государством и кооперативно-колхозными организациями. Достаточно вспомнить, что вся производственная деятельность колхозов осуществляется на государственных земельных массивах, полученных ими в безвозмездное пользование навечно. Безвозмездное распределение имущества применяется и в ряде отношений государства с гражданами. Однако не все эти отношения облекаются в гражданско-правовую форму. Безвозмездная передача имущества в собственность или в пользование другому лицу приобретает гражданско-правовое выражение только в случаях, когда она происходит на основе договора дарения или договора ссуды.

Договор дарения, обусловливая безвозмездную передачу имущества в собственность, чаще всего применяется в отношениях между гражданами. Но граждане могут «подарить какую-либо вещь, денежную сумму или иную ценность и государству, кооперативно-колхозной или общественной организации. Практике известно немало случаев передачи гражданами в дар обществу произведений искусства, библиотек, исторических документов, других культурных и исторических ценностей. Что же касается безвозмездного перехода социалистического имущества в собственность граждан в форме премирования, оказания денежной помощи и т. п., то он происходит не на основе договора дарения, а в порядке, предусмотренном нормами административного или трудового законодательства.

Договор ссуды именуется в ГК договором безвозмездного пользования имуществом. Отказ от термина «ссуда» обусловлен тем, что в обыденной речи это слово употребляется как синоним займа. В таком же значении его применяют и нормативные акты, посвященные, например, банковскому кредитованию (банковской ссуде). Но в русском юридико-техническом словаре термин «ссуда» появился для обозначения не займа, а именно предоставления имущества в безвозмездное пользование. Для краткости изложения этот термин в указанном смысле и будет использован в дальнейшем.

Ссуду широко применяют граждане при оказании взаимных товарищеских услуг (предоставлении в пользование предметов домашнего обихода, одежды, книц и т, п.). Социалистические организации осуществляют посредством договора ссуды библиотечное обслуживание граждан, выдачу им спортивного инвентаря, игр, музыкальных инструментов в домах отдыха, клубах и т. д. Иногда в порядке ссуды имущество граждан поступает в пользование организаций (при проведении бесплатных выставок частных коллекций художественных произведений или смотра достижений селекционеров, индивидуальных садоводов и т. д.). Договор ссуды применяется также в отношениях между организациями. В частности, временно бездействующее оборудование может быть передано ими в пользование друг другу не только по договору имущественного найма, но и в порядке договора ссуды.

Сходство между дарением и ссудой настолько значительно, что одно время в советской юридической литературе ссуда рассматривалась как разновидность дарения[247]. Действительно, не только при дарении, но и при ссуде одно лицо получает имущественные выгоды за счет другого, ибо вещь в процессе ее использования изнашивается, а этот износ целиком относится на счет ссудодателя, не получающего какой-либо денежной компенсации от второго контрагента.

Однако отмеченное сходство не должно скрывать весьма существенного отличия дарения от ссуды: в порядке дарения имущество переходит в собственность одаряемого, в то время как ссуда влечет лишь временный переход права пользования к ссудополучателю. Вследствие такого различия договор дарения тяготеет к обязательствам по реализации имущества, а договор ссуды — к обязательствам по передаче имущества в пользование. В то же время значительная экономическая близость дарения и ссуды позволяет объединить их в едином разделе, посвященном обязательствам по безвозмездной передаче имущества в собственность или в пользование, а приведенные соображения юридического порядка предопределяют их анализ как самостоятельных договоров советского гражданского права.

Глава 1.
ДОГОВОР ДАРЕНИЯ

§ 1. Понятие и правовое регулирование договора дарения

Понятие договора дарения. Договор представляет собой соглашение, сторон, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений. Между тем акты дарения, как может показаться на первый взгляд, совершаются в результате односторонних действий дарителя и как будто бы не требуют согласия одаряемого. Восприятию дарения в качестве договора препятствует и самый характер многих дарственных актов, приурочиваемых к дням юбилея, вступления в брак или к другим знаменательным датам и совершаемых в виде сюрприза, без предварительного согласия одаряемого.

Но при более внимательном анализе договорная природа дарственных актов становится совершенно очевидной.

Следует прежде всего назвать такие акты, которые связаны с крупными ценностями (например, жилыми домами) и требуют особого оформления (в нотариате, в исполкоме местного Совета) при обязательном участии обеих сторон. Затем, учитывая характер забот и расходов по содержанию имущества, полученного в дар, не всякое дарение может оказаться приемлемым для одаряемого, а следовательно, и с этой точки зрения требуется его согласие. Наконец, согласие имеет значение и в том смысле, что для одаряемого не безразличен субъект дарения и мотивы совершения дарственного акта. И если в повседневной жизни у одаряемого зачастую не испрашивают предварительного согласия на заключение договора, то происходит это потому, что оно предполагается, а как только подобное предположение будет опровергнуто, дарение не может быть признано совершенным.

В договоре дарения участвуют две стороны: даритель и одаряемый. При этом первый безвозмездно передает свое имущество в собственность второму (ч. 1 ст. 256 ГК).

Следовательно, дарение — это договор, в силу которого имущество одной стороны, дарителя, передается безвозмездно в собственность другой стороне, одаряемому.

Из этого определения следует, что дарение — договор безвозмездный, так как, передавая имущество в собственность одаряемого, даритель не получает от него встречного удовлетворения. Бесспорен и его односторонний характер: одаряемый становится собственником имущества, не принимая на себя каких-либо обязанностей перед дарителем, который в свою очередь уступает право собственности одаряемому, не приобретая каких-либо прав. Сложнее решить вопрос о том, относится ли дарение к реальным или консенсуальным договорам.

В ч. 2 ст. 256 ГК указано, что договор дарения считается заключенным в момент передачи имущества. Не подлежит, следовательно, сомнению, что он определен здесь как реальный договор. При конструировании дарения как консенсуального договора одаряемый мог бы в принудительном порядке истребовать у дарителя обусловленное соглашением имущество. Но возможность предъявления подобного иска, противоречащего социалистической морали, не встретила бы этического оправдания[248]. Поэтому и было признано необходимым при издании действующих ГК в самом законе определить дарение как договор реальный, т. е. совершаемый лишь в момент передачи вещи одаряемому.

Вследствие такой квалификации дарение оказалось в весьма своеобразном положении в общей системе гражданско-правовых договоров. Все прочие договоры служат основанием возникновения обязательств между заключившими их лицами. Но так как в дарственном акте передача вещи означает совершение сделки, то никакие обязанности из заключенного договора для дарителя возникнуть не могут, а одаряемый также не является обязанным лицом ввиду одностороннего характера договора дарения. Иначе говоря, дарение как реальная сделка никаких обязательственных правоотношений не порождает, а заключается путем исполнения сделки, сразу же превращающей одаряемого в собственника имущества, полученного в виде дара. Чтобы оттенить отмеченное своеобразие дарения, его

иногда именуют вещным договором[249].

В то же время конструкция реального договора дарения, закрепленная в ч. 2 ст. 256 ГК, неприменима к договору дарения жилых домов. Этот вывод не результат чисто логических рассуждений, построенных вопреки закону[250]. Он основывается на прямых указаниях действующего законодательства. Действительно, в ч. 2 ст. 135 ГК закреплено императивное правило о том, что, когда договор подлежит регистрации, право собственности возникает у приобретателя вещи в момент регистрации договора. Регистрация необходима и при совершении дарственных актов относительно жилых домов. Чтобы соблюсти правило как этой нормы, так и ч. 2 ст. 256 ГК о реальном характере дарения, нужно было бы одновременно и передать дом одаряемому и зарегистрировать договор. Но подобная одновременность невозможна физически. Иногда поэтому предлагают запретить регистрацию дарственного акта до тех пор, пока дом фактически не передан[251]. Однако передача дома до регистрации не делает одаряемого собственником, и, значит, договор пока нельзя признать заключенным, а тем самым «подаренный» дом может быть истребован дарителем у одаряемого, что противоречило бы этическим нормам не в меньшей степени, чем признание дарения консенсуальным договором. Поскольку право собственности, независимо от того, передан ли дом, приобретается в момент регистрации договора, только с этого момента и можно признать договор заключенным. А если избежать такого вывода невозможно, нет смысла идти по пути практически едва ли оправданных рекомендаций, исключающих регистрацию дарения до фактической передачи дома одаряемому. Правильнее признать дарение жилого дома консенсуальным договором.

Правовое регулирование договора дарения. Договору дарения посвящены в ГК ст. ст. 256 — 257, которые лишь определяют его понятие и решают вопрос о его форме. Это, однако, не дает оснований говорить о пробелах в правовом регулировании дарственных актов и настаивать на расширении круга связанных с ними вопросов, которые должны быть законодательно разрешены.

В актах дарения на первый план выступают не правовые, а чисто этические отношения. Об этом свидетельствует и тот факт, что в судебной практике почти не встречаются споры между участниками данного договора. Если они и возникают, то либо в отношениях одаряемого с третьими лицами, которые оспаривают акт дарения, либо в таких отношениях между самими контрагентами, которые фактически дарственными не являются, хотя стороны и назвали совершенную сделку договором дарения.

В прошлом, когда наш закон не знал договора пожизненного содержания, он зачастую расценивался как дарение и судом, и возбуждавшими спор контрагентами. После принятия новых ГК, прямо закрепивших договор пожизненного содержания, стало очевидным, что эти договоры не имеют никакого отношения к дарственным актам. Для рассмотрения же заявленных третьими лицами исков о признании недействительными актов дарения вполне достаточно правил Общей части и тех норм ГК, которые определяют сущность дарения и требования, предъявляемые к его форме. Те же нормы могут быть положены в основу разрешения споров между дарителями и одаряемыми, если такие споры вообще когда-либо возникают.

Следовательно, отсутствует практическая надобность в детальном нормировании отношений, основанных на дарственных актах. В то же время правовое регулирование, выходящее за очерченные действующим законом пределы, порождало бы ненужную юридизацию соответствующих отношений, не согласующуюся с их: действительной природой. Поэтому краткость правил действующего законодательства, посвященных дарению, оправдана и целесообразна.

§ 2. Элементы договора дарения

Субъекты. Субъектами договора дарения являются даритель и одаряемый. Дарителем чаще всего бывает гражданин, а не организация. Для совершения такой сделки даритель должен обладать как право-, так и дееспособностью, ибо передача недееспособным

лицом имущества в виде дара неосуществима и при согласии опекуна, а к мелким бытовым сделкам дарственные акты, приводящие к уменьшению имущества недееспособных, отнесены быть не могут. Частично дееспособные, управомоченные на самостоятельное распоряжение своей заработной платой, вправе в тех же пределах совершать и акты дарения. При этом, поскольку в результате дарственного акта происходит передача права собственности, управомоченным на его совершение считается только собственник. Добросовестность приобретателя положения не меняет, ибо по правилам ст. 152 ГК и у него виндицируется по иску собственника имущество, приобретенное безвозмездно.

Круга одаряемых действующее законодательство не ограничивает. Ими могут быть как граждане, так и государственные, кооперативно-колхозные или иные общественные организации, а также Советское государство в целом. Если акт дарения совершается в пользу какого-либо госоргана, он приобретает на полученное имущество право оперативного управления, а право собственности принадлежит государству. Поэтому государство вправе в порядке перераспределения своих фондов передать такое имущество в оперативное управление другого госоргана. Однако ч. 3 ст. 256 ГК позволяет дарителю указать в договоре с социалистической организацией, что подаренное имущество должно быть предназначено для определенной общественно полезной цели, например для использования подаренной вузу библиотеки его студентами. И если эта цель недостижима любой другой организацией (например, при последующей передаче библиотеки вузом научному учреждению), то лишь в случае ликвидации или реорганизации получившего дар госоргана допускается перераспределение имущества, подаренного на указанных условиях.

Объект. Материальные объекты дарственных актов выражаются в различного рода имущественных ценностях, а действия по их передаче в собственность дарителя составляют юридический объект. Круг материальных объектов предопределяется тем, что дарителем является чаще всего личный собственник. Следовательно, в порядке дарения обычно передается только такое имущество, которое может входить в состав материальных объектов права личной собственности. К их числу относятся вещи, денежные суммы и иные ценности, находящиеся в обладании граждан (произведения живописи, скульптурные изделия, оригинальные рукописи и т. п.).

Правила, запрещающие чрезмерное сосредоточение в руках граждан некоторых видов имущества, приобретаемых на основе гражданско-правовых сделок, не распространяются на предметы, поступающие к ним по договору дарения. В частности, гражданин, уже имеющий жилой дом на праве личной собственности, может при» обрести второй дом по совершенному в его пользу дарственному акту. И лишь поскольку вследствие этого в собственности гражданина сосредоточивается большее число жилых домов, чем дозволенное законом, он обязан все дома сверх одного реализовать в установленном порядке (ст. 107 ГК),

Форма. Согласно ч. 1 ст. 257 ГК дарение на сумму свыше 500 руб. должно быть под страхом недействительности нотариально удостоверено. Судебная практика не идет, однако, по пути безусловного соблюдения этого предписания. Если дарение совершено при таком характере взаимоотношений, когда требование о нотариальной форме становится нежизненным (например, дарственные акты между супругами), но одна из сторон, не отрицая дарения, предъявляет иск о признании его недействительным ввиду несоблюдения нотариальной формы, такой иск не должен удовлетворяться.

Правило ст. 257 ГК не исключает применения к данному договору общих норм ГК относительно формы сделок. Это означает, что акты дарения на сумму свыше 100 руб. требуют письменной формы, а когда их предметом является жилое строение, то независимо от суммы сделки она нуждается в нотариальном или в сельской местности — письменном оформлении и регистрации в исполкоме местного Совета (ч. 3 ст. 257 ГК). Необходимо также иметь в виду, что, поскольку право собственности на жилое строение определяется по правоустанавливающим документам, условие о форме в этом случае не устраняют ни супружеские, ни родственные или иные подобные отношения.

Для упрощения процедуры дарственного акта, если он совершается в пользу социалистической организации, допущено независимо от его суммы простое письменное оформление (ч. 2 ст. 257 ГК). Но даже это правило не распространяется на жилые дома, дарение которых и в пользу социалистических организаций осуществимо не иначе, как в нотариальной форме с последующей регистрацией в исполкоме местного Совета.

Срок. Для договора дарения вопрос о сроке лишен практической значимости, так как, по общему правилу, он считается заключенным в момент передачи имущества. При передаче в дар жилых строений стороны могут договориться, что и после регистрации договора бывший собственник будет в течение определенного времени продолжать жить в подаренном доме. Но это не меняет существа дела, ибо, поскольку состоявшийся договор зарегистрирован в исполкоме местного Совета, одаряемый уже стал собственником, и, следовательно, даритель проживает в доме не по праву собственности, а по другому юридическому основанию.

Участники дарения иногда условливаются о фактической передаче имущества одаряемому лишь после смерти дарителя. Такие сделки принято называть договорами дарения на случай смерти. Контрагенты прибегают к ним обычно для того, чтобы обойти действующее законодательство о наследовании, запрещающее полное лишение наследства детей, супруга и некоторых других законных наследников, если они нетрудоспособны. Указанный запрет, естественно, не препятствует совершению собственником дарственных актов при его жизни. Но дарение — либо реальный договор, заключенный в момент передачи вещи одаряемому, либо, поскольку речь идет о жилых домах, консенсуальный договор, подвергаемый необходимой регистрации. А так как дарение на случай смерти не может быть заключено ни одним из названных способов, то оно и не приобретает юридической силы.

Права и обязанности сторон. Ввиду одностороннего характера договора дарения речь могла бы идти только об обязанностях дарителя и правах одаряемого. Но в подавляющем большинстве случаев этот договор является реальным, и уже в момент его совершения имущество передается в собственность одаряемому. Тем самым исключается самая постановка вопроса об обязательственных правах и обязанностях сторон, появляющихся после заключения договора. Нет оснований для постановки подобного вопроса и применительно к договорам о дарении жилых домов, носящим консенсуальный характер: в момент регистрации одаряемый становится собственником дома, и, если его передаче не предшествовала регистрация, одаряемый вправе истребовать жилой дом уже как собственник, а не просто в силу дарения.

В то же время вследствие безвозмездности дарения одаряемый не вправе предъявлять к дарителю каких-либо требований относительно качества переданного имущества. И только когда его недостатки вызывают по вине дарителя причинение убытков одаряемому, последний вправе требовать их возмещения. Такое право принадлежало бы одаряемому, если, например, даритель передал ему заведомо зараженную жучком мебель, а это повлекло порчу собственной мебели одаряемого.

Когда до принятия действующего ГК, дарение конструировалось как консенсуальный договор с передачей права собственности одаряемому лишь в момент его исполнения, действие договора могло быть поставлено в зависимость от того или иного условия, Например, отец обещает сыну, работающему токарем, подарить мотоцикл, если к концу года ему будет повышен разряд. Но в настоящее время консенсуальны только те дарственные акты, которые связаны с жилыми домами. А, так как обязательная для них регистрация немедленно превращает одаряемого в собственника, то совершить их под отлагательным условием невозможно. Использование же отменительного условия означало бы, что в случае его наступления одаряемый, первоначально, ставший собственником дома, был бы затем обязан возвратить его в собственность дарителю. Но поскольку подобное правило неприемлемо по моральным соображениям, нужно признать, что по действующему в СССР гражданскому законодательству дарственные акты могут быть только безусловными,

Глава 2.
ДОГОВОР ССУДЫ

§ 1. Понятие и правовое регулирование договора ссуды

Понятие договора ссуды. Контрагенты, участвующие в договоре ссуды, именуются ссудодателем и ссудополучателем. Первый безвозмездно уступает имущество во временное пользование, а второй должен использовать его по назначению и своевременно возвратить в исправном состоянии. Не исключается, однако, и такая применяемая социалистическими организациями ссуда, по которой ссудодатель обязуется передать имущество во временное безвозмездное пользование, а передает его ссудополучателю уже в порядке не заключения, а исполнения ранее заключенного договора. С учетом обоих его вариантов и определяется понятие договора ссуды (ч. 1 ст. 342 ГК).

Ссуда — это договор, в силу которого одна сторона, ссудодатель, безвозмездно передает или обязуется передать имущество в пользование другой стороне, ссудополучателю, а последний по истечении срока действия договора обязан возвратить то же имущество.

Из приведенного определения видно, что ссуда — безвозмездный договор. Этим она отличается от договора имущественного найма, по которому также происходит передача вещи во временное пользование, но с взиманием вознаграждения. Сложнее решается вопрос об отнесении ссуды к реальным или консенсуальным, односторонним или взаимным договорам.

Когда один гражданин передает имущество во временное безвозмездное пользование другому, это представляет собой не что иное, как оказание товарищеской услуги, и потому нет оснований предоставлять ссудополучателю право на изъятие вещи в принудительном порядке в силу совершенного договора, а правильнее считать договор заключенным в момент передачи вещи. Но уже в отношениях граждан с обслуживающими население организациями ссуда может быть совершена посредством соглашения, управомочивающего гражданина требовать передачи ему определенного имущества. Например, открытие библиотечного абонемента дает гражданину право требовать выдачи ему книг во временное пользование в порядке, установленном правилами работы библиотеки. Еще больше оснований для такого же конструирования договора ссуды в отношениях между социалистическими организациями, ибо независимо от того, возмездно или безвозмездно передают они друг другу имущество во временное пользование, это имущество должно обеспечить проведение определенных (производственных или культурных) мероприятий. Поскольку они назначены с учетом обещания одной организации передать имущество во временное безвозмездное пользование другой, обещание должно быть выполнено. Так, дирекция дома культуры, обязавшаяся предоставить школе бесплатно клубное помещение для выпускного вечера, не вправе затем уклониться от принятого на себя обязательства.

Ссуда является, следовательно, реальным договором, когда, оказывая товарищеские услуги, ее совершают граждане. Напротив, она может стать договором консенсуальным, если в качестве ее участников выступают социалистические организации или если последние, выполняя свои уставные функции, обслуживают граждан путем передачи им имущества во временное безвозмездное пользование.

Консенсуальная ссуда относится к разряду взаимных договоров: ссудодатель обязан к передаче вещи, а ссудополучатель — к ее возврату. Реальная ссуда — односторонний договор: осуществляемая ссудодателем передача вещи воплощает факт совершения сделки, и потому в дальнейшем он обладает только правами требовать в определенный момент возврата вещи, а на ссудополучателя возлагаются только обязанности (возвратить вещь к установленному сроку).

Г. Н. Полянская все виды договора ссуды рассматривает как взаимные: «...и те договоры безвозмездного пользования имуществом, которые заключаются путем передачи

вещи, выступают как договоры двусторонние, так как в отдельных случаях и в договоре этого рода могут возникнуть обязанности ссудодателя перед ссудополучателем (например, обязанность ссудодателя возместить ссудополучателю понесенные им чрезвычайные расходы)»[252], Можно было бы привести и другие примеры возникновения обязанностей у ссудодателя уже во время действия договора. Так, он обязан: компенсировать улучшения, внесенные в имущество с его согласия ссудополучателем; возместить убытки, которые по его вине были причинены ссудополучателю недостатками переданного в пользование имущества, и т. д. Если подобные обязанности впоследствии возникнут, ссуда действительно приобретет все черты, характерные для взаимного договора. Однако это лишь возможные, но не необходимые изменения договора, к тому же обычно вызываемые либо чрезвычайными обстоятельствами, либо виновным поведением одного из контрагентов. Если же обязательство не изменится и будет исполнено в том виде, в каком оно возникло, возложение на ссудодателя каких-либо обязанностей исключено. Поэтому реальный договор ссуды может быть вместе с тем квалифицирован как договор односторонний.

Правовое регулирование договора ссуды. По сравнению с дарением ссуда регламентируется нормами ГК гораздо более детально. Ей посвящены ст. ст. 342—349. И это вполне объяснимо. В отличие от дарения ссуда совершается и в отношениях между социалистическими организациями, и в области обслуживания ими потребностей граждан. Поэтому она не может быть сведена к актам чисто товарищеских услуг, не требующим всестороннего правового регулирования. Но даже в отношениях между самими гражданами ссуда порождает гораздо больше юридических проблем, чем дарение, уже хотя бы потому, что при ссуде имущество находится лишь во временном пользовании ссудополучателя, несущего обязанность по его возврату.

Эти и другие вопросы решаются как в нормах ГК, так и в специальных нормативных актах, регулирующих отдельные разновидности ссуды. Таково, например, постановление СНК РСФСР от 14 сентября 1934 г. об ответственности за сохранность библиотечного фонда[253].

Законодатель учитывает также, что ссуда отличается от имущественного найма только безвозмездностью. В остальном же это однопорядковые договоры, каждый из которых юридически опосредствует использование одним лицом имущества, принадлежащего другому. Поэтому в ч. 2 ст. 342 ГК прямо указано, что те правила ГК об имущественном найме, которые не связаны непосредственно с возмездным характером данного договора (ст. ст. 276, 279, ч. 1 ст. 281, ст. ст. 283, 285, 291—293), применяются и к отношениям, вытекающим из договора ссуды.

§ 2. Элементы договора ссуды

Субъекты. В договоре ссуды субъектами, т. е. ссудодателем и ссудополучателем, могут быть как социалистические организации, так и граждане.

Гражданин, участвующий в этом договоре в качестве ссудодателя, должен обладать дееспособностью, так как передача в безвозмездное пользование имущества подопечных не допускается даже с согласия опекунов. Но речь, конечно, идет лишь о сравнительно крупных имущественных ценностях. Возможность передачи несовершеннолетними своих книг, коньков, лыж, а также иных подобных предметов во временное пользование не устраняется уже потому, что такие действия не выходят за рамки мелких бытовых сделок, дозволенных несовершеннолетним по прямому указанию закона. Другое дело, что, будучи не более, чем проявлением детской дружбы, эти сделки почти никогда не порождают споров правового характера.

Юридические лица становятся ссудодателями, когда выполнение таких функций входит в их уставную деятельность. Например, книжный магазин не может, а библиотека, наоборот, управомочена и обязана выдавать читателям книги на время и безвозмездно. Однако для действительности сделки необязательно, чтобы она относилась к основной уставной деятельности юридического лица. Нет ничего противозаконного, например, в том,

что вуз безвозмездно предоставляет свой актовый зал для проведения профсоюзного собрания рабочих и служащих соседнего предприятия. Важно лишь, чтобы сделка не противоречила основным направлениям работы данного юридического лица, хотя бы она прямо и не предусматривалась при определении характера его деятельности.

Ссудодателем обычно является собственник передаваемого имущества. Но иногда имущество дает в ссуду и наниматель, ибо если он вправе с согласия наймодателя заключить возмездный договор о поднайме, то тем более нет препятствий к тому, чтобы, получив вещь внаем, он на тех же условиях вступил с третьим лицом в безвозмездные отношения ссуды. Тогда ссудополучатель оказывается в таком же положении, как и поднаниматель, если не считать обязанности по наемной плате. Более того, и ссудополучатель вправе передать кому-либо в пользование полученную им вещь с согласия ссудодателя (ст. 346 ГК), а когда функции ссудополучателя в том и состоят, чтобы передавать предметы ссуды во временное безвозмездное пользование третьим лицам, согласие ссудодателя на такие действия явствует из самого характера установленных отношений. Иллюстрацией к этому может служить пример, приведенный Г. Н. Полянский и относящийся к деятельности библиотек, которые, получив из других книгохранилищ по межбиблиотечному абонементу книги, передают их затем в пользование своим читателям[254]. Однако если бы ссудополучатель передал имущество в пользование третьему лицу без согласия ссудодателя, последний имел бы право расторгнуть договор и взыскать возмещение причиненных убытков (ст. 347 ГК).

В то время как ссудодателем, по общему правилу, может быть лишь дееспособный гражданин, к ссудополучателям такое требование предъявляется не всегда. Книги в библиотеках, спортивный инвентарь в пионерских лагерях, игры и музыкальные инструменты в домах пионеров и школьников выдаются и частично дееспособным и недееспособным детям.

Что же касается юридических лиц, то правомерность получения ими имущества в ссуду зависит либо от их специальной правоспособности (когда, например, в пользование передается временно бездействующее оборудование), либо от характера самой сделки, которая не должна противоречить профилю их деятельности (как ему, например, не противоречит бесплатное использование городского стадиона для культурно-массовой работы на предприятии).

Объект. Материальный объект рассматриваемого договора составляют вещи, передаваемые одним субъектом во временное безвозмездное пользование другого. Юридический объект ссуды во взаимном договоре образуют действия, по передаче и возврату, а в одностороннем — только действия по возврату полученного в пользование имущества (например, заключен ли договор ссуды или имущественного найма, на срок или без указания срока), заявленный иск нельзя было бы обосновать свидетельскими показаниями ввиду несоблюдения письменной формы. Наконец, поскольку в отношениях между гражданами письменного оформления требует ссуда на срок более года, а стороны, не отрицая заключения договора, спорят лишь о его сроке, то при отсутствии письменных доказательств он считается заключенным на срок менее года.

Срок. В самом договоре ссуды может быть определен его срок. Однако в отношениях между организациями, если иное не предусмотрено специальными правилами, этот срок не должен превышать одного года. При включении ими условия о более длительном сроке договор считается заключенным на годичный или предусмотренный специальными правилами иной срок (ч. 1 ст. 343 ГК).

К договору ссуды, заключенному без указания срока или фактически сохраненному сторонами после истечения установленного срока, применяются правила ч. 1 ст. 278, ст. 279 и ч. 2 ст. 343 ГК. Такой договор в отношениях с участием граждан может быть прекращен в любой момент по требованию одной из сторон с предупреждением об этом другой стороны за 3 месяца относительно строений и за месяц относительно прочего имущества. В отношениях между организациями действие подобного договора всегда прекращается по истечении годичного или указанного в специальных правилах иного срока, поскольку ни

одна из сторон не потребовала прекращения договора ранее.

Права и обязанности сторон. В реальном договоре ссудодатель не несет каких-либо обязанностей, ибо свою единственную функцию — передать имущество другому контрагенту — выполняет уже в момент совершения сделки. Но некоторые обязанности могут у него возникнуть во время действия договора.

Во-первых, на улучшения, вносимые пользователем вещи, распространяются правила, которые установлены для договора имущественного найма (ст. 293 ГК). Следовательно, улучшения, произведенные без согласия ссудодателя, изымаются ссудополучателем при условии их отделимости, а сделанные с согласия ссудодателя компенсируются им в пределах необходимых расходов. Во-вторых, за убытки, причиненные ссудополучателю недостатками в переданном имуществе, ответственность несет ссудодатель, поскольку он по своей вине не оговорил имеющихся в имуществе недостатков при передаче его ссудополучателю (ст. 345 ГК). Закон исходит из того» что имущество признается имеющим недостатки, если оно передано в состоянии, не соответствующем его назначению и условиям заключенного договора. Но ввиду безвозмездное ссуды простая неосторожность ссудодателя ему не вменяется в вину и он отвечает лишь за умысел или грубую неосторожность.

В консенсуальном договоре на ссудодателя возлагается обязанность передать обусловленное имущество ссудополучателю. В противном случае ссудополучатель вправе добиваться исполнения договора в принудительном порядке, а в отношениях между организациями он может также требовать возмещения убытков. Учитывая, однако, что ссудодатель обязался предоставить имущество во временное пользование безвозмездно, его ответственность ограничивается только убытками в виде положительного ущерба в имуществе и не распространяется на убытки в форме неполученных доходов (ст. 344 ГК).

В отличие от ссудодателя ссудополучатель несет обязанности, остающиеся одними и теми же независимо от того, является ли совершенная ссуда реальным или консенсуальным, односторонним или взаимным договором.

Прежде всего он обязан использовать полученную вещь по ее целевому назначению и в соответствии с договором. Однако такая цель не всегда может быть четко определена. Иногда она достаточно точно указывается в самом договоре. Так, если клубное помещение предоставлено для проведения собрания, его нельзя использовать для организации спортивных состязаний. Но зачастую, особенно в отношениях между гражданами, цели, для достижения которых переданное имущество может быть использовано, четко не фиксируются. Тогда они определяются общим целевым назначением вещи и характером совершенного договора в целом. Нарушение этой обязанности управомочивает ссудодателя расторгнуть договор и досрочно истребовать имущество с возмещением ему возникших убытков (ст. 347 ГК).

Ссудополучатель обязан, далее, поддерживать полученное имущество в исправном состоянии, нести расходы по его содержанию, если иное не установлено договором, производить текущий ремонт. Он отвечает за гибель или повреждение имущества, наступившие по его вине, а риск случайной гибели возлагается на собственника с тем, однако, что вина ссудополучателя презюмируется.

Правонарушения, допущенные в связи с рассмотренной обязанностью и выражающиеся в том, что ссудополучатель умышленно или по неосторожности ухудшил состояние имущества, также дают ссудодателю право расторгнуть договор с одновременным изъятием вещи и предъявлением иска о возмещении причиненного ущерба (ст. ст. 342, 347, 292 ГК). В специально установленных случаях ссудополучатель отвечает за причиненный ущерб в повышенных размерах (например, при утрате библиотечной книги).

По окончании срока договора, а если он заключен без указания срока, то в пределах установленного льготного периода с момента предъявления ссудодателем требования, ссудополучатель обязан возвратить ему имущество в сохранном состоянии. При оценке выполнения этой обязанности естественный износ, обусловленный нормальным

использованием вещи, во внимание не принимается. Прочие виды ущерба должны быть компенсированы. Имущество, своевременно не возвращенное, может быть изъято ссудодателем в принудительном порядке.

Ввиду безвозмездности договора ссуды преимущественное право на его перезаключение ссудополучателю не предоставляется. По тем же причинам договор ссуды, заключенный без указания срока, может быть расторгнут по требованию лица, к которому перешло право собственности или право оперативного управления имуществом, находящимся в пользовании ссудополучателя (ст. 348 ГК). Наконец, поскольку ссуда опирается на взаимное личное доверие ее участников, смерть гражданина или прекращение юридического лица, являющегося субъектом договора, прекращает и самый договор (ст. 349 ГК).

РАЗДЕЛ IV
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ПРОИЗВОДСТВУ РАБОТ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

В предшествующем изложении неоднократно подчеркивалось, что происходящий при социализме обмен имущественными ценностями нуждается в юридическом опосредствовании. Были освещены и некоторые его формы: договоры купли-продажи, мены, поставки и др. Но изученные договоры не исчерпывают полностью юридических средств, применяемых в этих целях. Акты обмена по своему конкретному выражению весьма разнообразны. Столь же разнообразными должны быть и способы их юридического урегулирования.

Действительно, передается ли по возмездному договору вещь, которая к моменту его заключения уже существовала, или отчуждатель должен сам ее изготовить, прежде чем передать приобретателю, — с экономической точки зрения и в том и в другом случаях речь идет об актах обмена. Но их правовое регулирование не может быть одинаковым. В первом случае юридическому нормированию подвергается только то поведение отчуждателя, которое связано с передачей обусловленного имущества, а во втором случае нуждается в определенном регулировании и его деятельность по изготовлению самой вещи.

Кроме того, деятельность людей, результаты которой поступают в сферу обмена, не всегда приводит к созданию той или иной вещи, а может сводиться только к изменениям, вносимым в существующие предметы (покраска крыши, побелка стен, ремонт обуви и т. п.). При таких обстоятельствах правовое регулирование иногда не затрагивает передачи имущества и призвано лишь обеспечить достижение определенного результата посредством обусловленной деятельности. По сути дела таким результатом становится и самая вещь, когда ее изготовление возлагается на одного контрагента в целях последующей передачи другому.

Следовательно, если подходить к актам обмена с позиций права, они могут быть разбиты на две группы: а) обмен вещей независимо от того, чьей деятельностью они созданы, и б) обмен результатов труда, даже когда они не воплощены в создании какой-либо вещи. Первая группа отношений опосредствуется обязательствами по возмездной реализации имущества (купля-продажа, мена, поставка и др.), а вторая — вызывает к жизни особую разновидность обязательств: по производству работ. К числу последних действующее законодательство относит: во-первых, договор подряда и, во-вторых, договор подряда на капитальное строительство.

По договору подряда один контрагент выполняет согласованную между сторонами работу для другого. Этот договор обладает некоторыми чертами сходства с трудовым договором, а также с договором купли-продажи.

Сходство с трудовым договором состоит в том, что подрядные отношения также связаны с трудовой деятельностью. Но, во-первых, в качестве работника по трудовому договору выступает только гражданин, тогда как подрядчиком может быть и организация.

Во-вторых, для подряда важно достижение благодаря выполняемой работе соответствующего результата, между тем как в трудовом договоре на первый план выступает организация самой трудовой деятельности. В-третьих, подрядчик самостоятельно организует работу, распределяет ее во времени и т. п. в отличие от работающего по трудовому договору, который обязывается к соблюдению существующей дисциплины труда.

Четкое размежевание трудового и подрядного договоров важно практически. Так, при случайной гибели результата работы, выполненной по трудовому договору, право на оплату труда сохраняется за работником, а если бы те же последствия наступили в договоре подряда до момента передачи работы заказчику, подрядчик не имел бы права на вознаграждение. Чтобы правильно разрешить такой вопрос в судебном споре, нужно руководствоваться следующими правилами.

Если работник зачислен в штат (коллектив) предприятия или учреждения, он становится участником трудового правоотношения. Когда работник в штат (коллектив) не зачисляется и выполняет работу дома, сдавая ее в законченном виде к определенному сроку, он является участником правоотношений по подрядному договору. Сложнее обстоит дело со случаями оформления сторонами так называемого трудового соглашения с тем, что работник в штат (коллектив) не зачисляется, однако работу выполняет непосредственно на предприятии или в учреждении. Хотя стороны и назвали свой договор трудовым соглашением, но в зависимости от его содержания и конкретных условий выполнения он может быть либо трудовым, либо подрядным. Например, контрагенты условились о выполнении работы в строго определенные часы, в соответствии с заданиями, которые каждый раз определяются работодателем, принимающим на себя как организацию работы, так и руководство ею. Такое соглашение будет не чем иным, как трудовым договором. Если же, напротив, работа хотя и выполняется в самом предприятии или учреждении, но работник организует и проводит ее самостоятельно, обязуясь сдать контрагенту к установленному сроку только определенный результат, налицо договор подряда со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Б. С. Антимонов и К. А. Граве вообще исключают из области трудовых взаимоотношений выполнение гражданами отдельных работ для социалистических организаций на основе эпизодических договоров. Имея в виду отношения граждан с юридическими лицами, они приходят к выводу, что «договор о производстве работ, исполнение которого гражданином связано с ведением мелкого частного хозяйства, — это подрядный договор. Договор о производстве работ, исполнение которого не связано с ведением частного хозяйства, — это договор трудового поручения»[255]. Последний договор, не предусмотренный в ГК, авторы объявляют не трудовым, а гражданским с тем, однако, отличием от подряда, что, по их мнению, лицо, выполняющее работу в порядке трудового поручения, должно сохранять право на оплату даже при случайной гибели результата работы.

Но, во-первых, они все же относят риск случайной гибели выполненных работ на счет работника, если заказ изготовляется им на дому[256]. Во-вторых, перенесение риска на заказчика совершенно не оправданно, когда работы, хотя и выполняются на территории предприятия или учреждения, но рабочий сам организует их и, следовательно, сохраняет по отношению к заказчику полную хозяйственную самостоятельность. В-третьих, не ясно, почему и при подчинении работника дисциплине предприятия или учреждения, возникшие между сторонами отношения не должны квалифицироваться в качестве трудового договора.

Вместе с тем по принципиальным соображениям недопустимо считать одного гражданина (кустаря) не способным даже эпизодически вступать в трудовые отношения, а другого (рабочего или служащего) всегда рассматривать как участника договора трудового поручения, если даже он в действительности заключил договор подряда.

Вот почему, основываясь на действующем законодательстве, можно говорить в подобных случаях либо о трудовом договоре, либо о договоре подряда. Что же касается различия между ними, то все зависит от того, выполняется ли работа на началах хозяй-

ственной самостоятельности или с соблюдением установленной дисциплины.

С договором купли-продажи сходен такой договор подряда, по которому подрядчик обязуется изготовить какую-либо вещь и передать ее в собственность заказчику за соответствующее вознаграждение. Но вещь как предмет подряда является результатом работы подрядчика, выполненной при строгом соблюдении условий заказа, -тогда как продавец обязан передать покупателю указанную в договоре вещь, а вопрос о том, кто ее изготовил, юридического значения не имеет. В то же время предмет договора купли-продажи может быть как индивидуально определенным, так и определенным родовыми признаками, в отличие от предмета, который изготовляется по заказу и потому всегда строго индивидуализирован.

Смешение договоров подряда и купли-продажи также приводило бы к отрицательным практическим последствиям. Известно, например, что риск случайной гибели вещи несет ее собственник. На основе купли-продажи право собственности в отношении индивидуально определенной вещи может по соглашению сторон перейти от продавца к покупателю уже в момент заключения договора. Напротив, предмет подряда, хотя он и обладает индивидуально определенными признаками, всегда переходит в собственность заказчика только в момент передачи ему выполненной работы. Поэтому, решая вопрос о возможности установить момент перехода права собственности к приобретателю иначе, чем он определен законом, нужно выявить, связаны ли контрагенты договором подряда или купли-продажи.

Иногда в отношениях между социалистическими организациями изготовляется оборудование по заказу покупателя на основе представленных им чертежей. По, существу предприятие-изготовитель выполняет в таких случаях подрядные работы, но предъявляемые к нему требования во многом совпадают с теми, которые адресуются поставщику продукции производственно-технического назначения. По этим причинам подобные отношения регулируются законодательством о поставке с использованием лишь тех правил о подряде, которые необходимы для разрешения возникающих здесь специфических по сравнению с поставкой вопросов. То же самое следует сказать о предусмотренных специальными правилами случаях, когда социалистические организации вправе выдавать свои материалы и оборудование промышленным предприятиям для изготовления продукции по их заказу. Статья 355 ГК, предусматривающая эти договоры, устанавливает, что в них должны быть определены нормы расхода материала, сроки возврата остатков и основных отходов, ответственность подрядчика за нарушение определенных обязанностей. Но в остальном и договоры такого рода подчиняются законодательству о договорах поставки. Когда же монтаж поставленного оборудования связан с введением в эксплуатацию новых предприятий, он подчиняется правилам законодательства о подряде на капитальное строительство.

Наиболее широко договор подряда используется при обслуживании граждан различными бытовыми мастерскими (по ремонту квартир, обуви, часов и т. п.). Он именуется в таких случаях договором бытового подряда и, помимо Г К, регулируется утвержденными Советом Министров союзной республики типовыми договорами, отступления от которых, ограничивающие права заказчиков, признаются недействительными (ст. 36? ГК). Кроме того, по договору подряда местные строительные организации возводят гражданам жилые дома и подсобные помещения.

В отношениях между самими гражданами в качестве подрядчиков выступают обычно кустари (сапожники, портные, плотники и др.). Иногда лица, работающие в социалистических организациях, принимают от граждан выполнение мелких заказов в свободное от работы время. Но подобные договоры являются для подрядчиков эпизодическими, так как основным источником их доходов служит труд в социалистической системе хозяйства.

Граждане привлекаются к выполнению на подрядных началах некоторых работ для социалистических организаций. В таком порядке к услугам художников, чертежников,

декораторов прибегают киностудии, зрелищные предприятия, издательства. Договором подряда могут быть оформлены выполняемые гражданами снегоочистительные или погрузочно-разгрузочные работы.

Использование договоров подряда во взаимоотношениях между социалистическими организациями — явление сравнительно редкое. К ним прибегают лишь в связи с мелкими и притом такими специализированными работами, которые не могут быть обеспечены штатным составом организации-заказчика. Таковы подрядные договоры, заключаемые с предприятиями по натирке полов, с организациями, оформляющими здания к дням праздников, с бюро машинописи и т. п. Решающая роль принадлежит здесь работам, связанным с крупным строительством—промышленным (возведение заводов, фабрик, электростанций и др.) или общегражданским (возведение жилых зданий). На эти цели расходуются колоссальные денежные средства. О размахе строительства в СССР можно судить на основании Директив XXIV съезда КПСС по пятилетнему плану, развития народного хозяйства СССР на 1971—1975 гг., которые предусмотрели для выполнения намеченных ими заданий по развитию экономики, а также повышению благосостояния и культурного уровня жизни народа увеличение за пятилетие капитальных вложений в народное хозяйство на 36—40%[257], а согласно более поздним данным — на 42%[258].

Строительство жилых зданий, фабрик, заводов и иных сооружении осуществляется в плановом порядке. Оно подчиняется особому режиму в области проектирования, финансирования, производства и приемки выполненных работ. Нормы, регулирующие отношения между сторонами по поводу строительства, выделены в специальное законодательство, коренным образом отличающееся от правил, которые рассчитаны на обычные отношения контрагентов по договору подряда. Таким образом, речь идет о совершенно особом, самостоятельном договоре подряда на капитальное строительство, который и должен быть рассмотрен вслед за тем, как будут освещены вопросы правового регулирования подрядных отношений.

Глава 1.
ДОГОВОР ПОДРЯДА

§ 1. Общие положения о подряде

Понятие договора подряда. В отношениях по договору подряда участвуют два контрагента — подрядчик и заказчик (ст. 350 ГК). Основная обязанность подрядчика состоит в выполнении заказанной работы. Основная обязанность заказчика заключается в приемке и оплате работы, произведенной для него. Исходя из этого, можно определить понятие договора подряда.

Подрядом называется договор, в силу которого одна сторона, подрядчик, обязуется выполнить заказанную работу и передать ее другой стороне, заказчику, который в свою очередь обязуется принять эту работу и оплатить ее.

Таким образом, подряд относится к числу консенсуальных договоров, так как совершается единственно на основе достигнутого сторонами соглашения, причем если другие консенсуальные договоры (например, купля-продажа) исполнимы и в момент их заключения, то для подряда такая возможность исключена: совершение сделки и выполнение предусмотренной ею работы обязательно отделяются во времени друг от друга. Будучи консенсуальным, подряд вместе с тем является взаимным договором: подрядчик обязан выполнить заказанную работу, но имеет право на вознаграждение, которое заказчик обязан уплатить, имея право требовать передачи выполненной работы. Из содержания обязанностей, возлагаемых на контрагентов, вытекает и возмездный характер этого договора: заказчик получает встречное удовлетворение в виде выполненной работы, а подрядчик — в виде вознаграждения.

Следовательно, по своим наиболее общим юридическим признакам подряд сходен с куплей-продажей, которая тоже относится к числу консенсуальных, взаимных и-возмездных

договоров. Но так как наряду с экономической общностью в качестве актов обмена они различаются по характеру деятельности, обусловливающей меновые отношения, правовое регулирование подряда не совпадает с тем, как регулируется купля-продажа.

Элементы договора подряда. Субъектами отношений по подряду, т. е. заказчиком или подрядчиком, могут быть как граждане, так и социалистические организации.

Гражданин вправе заказать выполнение лишь таких работ, которые воплощаются в вещах, относимых действующим законодательством к материальным объектам личной собственности. Если же в его пользовании находятся материальные объекты социалистической собственности (например, жилой дом, квартира или комната), то при соблюдении установленных на этот счет правил по его заказу выполняются также работы, связанные с этими объектами (ремонт, переоборудование и т. п.). Определяя возможность выполнения гражданином роли подрядчика, следует учитывать, что подряд — гражданский, а не трудовой договор, и на него не распространяется правило, приурочивающее трудовую дееспособность к достижению 16-летнего возраста. Поэтому действительным признается только такой договор подряда, который заключен с подрядчиком, достигшим 18 лет, ибо выполнение подрядных работ не может быть оформлено дозволенными несовершеннолетним мелкими бытовыми сделками. Кроме того, граждане, систематически выполняющие подрядные работы, обязаны выбрать регистрационные свидетельства, выдаваемые для ведения кустарного промысла.

Юридические лица подчиняются установленной штатной дисциплине, и всякого рода попытки с их стороны выйти за пределы утвержденных штатов путем привлечения постоянных работников под видом договора подряда должны решительно пресекаться. Они обязаны, в частности, избегать передачи заказов гражданам, если соответствующие работы в нужные сроки могут выполнить социалистические организации. Что же касается возможности выступать в качестве подрядчиков, то она существует лишь для заказов, охватываемых специальной правоспособностью юридических лиц или по крайней мере сопутствующих возлагаемым на них основным задачам. Например, вуз вправе заключать с предприятиями договоры на выполнение работ, относящихся к профилю деятельности данного вуза.

Подрядчик, когда это необходимо, может перепоручить исполнение части работы избранному им третьему лицу, именуемому субподрядчиком. Например, местные строительные организации, возводящие жилые дома по заказам граждан, иногда привлекают к выполнению некоторых работ (установление электросети, водопровода и т. п.) специализированные хозорганы. Эти отношения также оформляются договором подряда. Однако заказчик по основному договору считается состоящим в правоотношениях только со своим подрядчиком, сдающим ему и те работы, которые выполнил субподрядчик. А если подрядчиком является гражданин, он не вправе под видом субподряда использовать чужой труд и может принять на себя те или иные работы по договору. подряда лишь при условии их выполнения своим личным трудом (ст. 351 ГК).

Объект в договоре подряда весьма своеобразен. Если ориентироваться на основную цель этого договора, опосредствующего выполнение определенной работы, то нельзя не признать, что материальный объект имеется лишь при изготовлении каких-либо вещей. Отсюда, однако, не следует, что во всех других случаях подряд лишен всякого объекта. У него может отсутствовать материальный, но обязательно есть юридический объект — та деятельность подрядчика, на которую вправе притязать заказчик для получения обусловленного договором результата.

Когда в договоре подряда имеется материальный объект (созданная подрядчиком вещь), то, не отличаясь сам по себе от материальных объектов купли-продажи, мены, дарения и многих других договоров, он обладает лишь той особенностью, что появляется как результат производственной деятельности подрядчика. Тем самым особые признаки материального объекта могут быть установлены лишь путем выявления специфики юридического объекта подрядного договора.

Форма договора подряда не подвергается в ГК специальному правовому регулированию. Она подчинена, следовательно, общим правилам относительно формы сделок. Но на практике подряд облекается в письменную форму гораздо чаще, чем многие другие договоры. Это объясняется рядом причин.

Во-первых, подряд, как правило, не может быть совершен за наличный расчет, исключающий письменную форму, ибо сдача выполненной работы отделена во времени от момента заключения договора. Лишь при таком подряде, как, например, срочный ремонт в присутствии заказчика, сделка по существу совершается за наличный расчет, и тогда независимо от цены надобность в письменном оформлении отпадает. Во-вторых, когда подрядчиком является организация, обслуживающая потребности населения, она обязана выдать заказчику квитанцию, удостоверяющую факт совершения сделки. В-третьих, даже и в подрядных отношениях между гражданами письменная форма широко распространена потому, что эти отношения являются длящимися и в отличие, например, от договора ссуды не носят лично-доверительного характера.

Срок для договора подряда имеет существенное значение, поскольку им определяется момент завершения и сдачи работ заказчику. Поэтому в большинстве случаев он устанавливается в отношениях не только с социалистическими организациями, но и между самими гражданами. Наряду с конечным стороны зачастую предусматривают промежуточные сроки, определяющие время совершения соответствующих действий как подрядчиком, так и заказчиком (например, срок подготовки к примерке пальто в ателье индивидуального пошива и сроки явки заказчика на примерку).

Для заказчика важно, чтобы работы были завершены к установленному конечному сроку независимо от того, когда подрядчик к ним приступил. Ввиду этого время начала работ, как правило, в договоре не указывается, если не считать договоров, выполняемых по местонахождению заказчика (например, на дому у гражданина), который может обусловить явку к нему подрядчика в обозначенный день или даже час. Очевидно, однако, что чем дольше начальный момент оттягивается подрядчиком, тем меньше оснований рассчитывать на своевременное выполнение заказа в целом. Более того, даже когда подрядчик приступает к выполнению заказа в надлежащее время, угроза просрочки не устраняется, если работа производится темпами, не обеспечивающими ее завершение к установленному сроку. Поэтому при определенных обстоятельствах и тот и другой факты рассматриваются как просрочка, дающая право заказчику расторгнуть договор и потребовать возмещения причиненных убытков. В соответствии с ч. 1 ст. 360 ГК указанное право у заказчика появляется, когда подрядчик своевременно не приступает к исполнению договора или настолько медленно выполняет работу, что окончание ее к сроку становится явно невозможным. У него возникает аналогичное право, если во время производства работ задержки в их исполнении не были выявлены, но просрочка наступила в момент, к которому договором приурочивались завершение и сдача заказа.

Права и обязанности сторон носят взаимный характер, а потому их анализ может быть сведен к рассмотрению вопроса только об обязанностях каждого контрагента.

Основная обязанность подрядчика заключается в выполнении заказанной работы. При этом подрядчик производит работу своим иждивением (ч. 1 ст. 353 ГК) и за свой риск (ст. 350 ГК).

Исполнение работы иждивением подрядчика означает, что он самостоятельно организует трудовой процесс с применением собственных средств и материалов. Впрочем, последнее требование диспозитивно. Можно договориться о производстве работы из материалов заказчика и даже его инструментами, а в правилах об отдельных видах подряда это прямо предусматривается. Передача заказчиком материалов подрядчику широко распространена при приеме заказов в ателье бытового обслуживания, производстве для граждан строительных или ремонтных работ и т. д. Напротив, предоставление инструментов, принадлежащих заказчику, гораздо реже, но все же встречается, особенно когда работа производится по местонахождению заказчика. Кто бы, однако, ни доставлял материалы и

инструменты, никакого влияния на хозяйственную самостоятельность подрядчика это не оказывает: он при всех условиях сам организует производство работ и обязан передать заказчику только их результат.

Из хозяйственной самостоятельности подрядчика вытекает и возложение на него риска от всякого рода случайностей. До момента сдачи предмета договора контрагенту подрядчик несет риск как случайной гибели самого предмета, так и случайно наступившей невозможности исполнения обязательства. Например, художник по заказу издательства приступил к снятию копии с переданного ему рисунка, необходимой для изготовления клише, но вследствие тяжелого заболевания не смог довести работу до конца. Несмотря на то, что предмет договора не погиб, а наступила случайная невозможность исполнения обязательства, ее последствия также возлагаются на подрядчика: он не вправе требовать вознаграждения за работу (ч. 1 ст. 363 ГК). Речь, однако, идет о случае, а не об обстоятельствах, которые могут быть вменены в вину второму участнику договора. В частности, если предмет договора случайно погибает в тот период, когда заказчик допустил просрочку в его принятии, право на вознаграждение сохраняется за подрядчиком (ч. 2 ст. 363 ГК).

Приведенные правила определяют последствия случайной гибели работы, но не материалов, при помощи которых она произведена. Это и понятно, если учесть, что материалы могут быть доставлены как подрядчиком, так и заказчиком, составляя собственность того контрагента, который их доставил. Но риск случайной гибели вещи всегда несет ее собственник. Следовательно, и риск случайной гибели или порчи материалов должен быть возложен на сторону, их предоставившую (ст. 357 ГК).

Имеется, однако, в виду случайная гибель или порча материалов. Если тот же результат наступил по вине одной из сторон, она и должна нести ответственность, хотя бы материалы принадлежали другой стороне. Обычно материалы, предоставленные заказчиком, находятся в обладании подрядчика, который должен принять все необходимые меры для обеспечения их сохранности и, поскольку не доказано иное, предполагается виновником их гибели или порчи. Но если, например, по заказу гражданина ремонтируется его квартира, то во время перерывов в работе материалы хранятся у заказчика, на которого в случае их гибели или порчи в этот период и возлагается ответственность, поскольку не доказана его невиновность.

В то же время при выполнении работы из материалов заказчика, в чьем бы фактическом обладании они ни находились, подрядчик должен обеспечить правильное их использование, предоставив заказчику отчет об израсходовании и возвратив остаток неизрасходованных материалов (ч. 1 ст. 354 ГК). Он отвечает также за вызванную его упущением несохранность любого другого переданного заказчиком имущества — инструментов, сданной в ремонт вещи и т. п. (ст. 356 ГК).

Подрядчик обязан не только произвести заказанную работу, но и выполнить ее доброкачественно. Работа признается доброкачественной, когда она, во-первых, точно соответствует заказу и, во-вторых, свободна от недостатков, делающих ее непригодной к предусмотренному договором или, при отсутствии в нем необходимых указаний, к обычному назначению. Поэтому, например, отступление от фасона, избранного заказчиком, нарушило бы условие о качестве, хотя изготовленная вещь и пригодна к использованию по обычному ее назначению.

Не вмешиваясь в хозяйственную деятельность подрядчика, заказчик вправе наблюдать за ходом работ — с точки зрения их не только своевременности, но и доброкачественности. Установив, что работа исполняется ненадлежащим образом, он вправе назначить подрядчику срок, необходимый и достаточный (соразмерный) для устранения обнаруженных недостатков. Если они не будут своевременно устранены, можно расторгнуть договор, взыскав убытки, либо поручить исправление работы третьему лицу, отнеся все вызванные этим расходы на счет подрядчика (ч. 2 ст. 360 ГК).

Недостатки, не выявленные в ходе работ, могут быть обнаружены во время их сдачи

и приемки. При этом чч. 1 и 2 ст. 364 ГК различают существенные и прочие недостатки. Так, если в сшитом костюме оказались несколько удлиненными рукава, было бы необоснованно требовать расторжения договора, учитывая незначительность дефектов и готовность подрядчика устранить их. Наоборот, если, например, для устранения дефектов в построенном личном гараже его нужно разобрать и возобновить строительство, едва ли целесообразно понуждать заказчика к сохранению договора с прежним подрядчиком. В связи с этим установлено, что при существенности недостатков заказчик может расторгнуть договор и взыскать возмещение убытков. Если же недостатки не носят существенного характера, заказчик вправе выбрать одну из трех возможностей: потребовать безвозмездного устранения недостатков в соразмерный срок, либо взыскать возмещение расходов по самостоятельно произведенному их исправлению, когда такое право договор ему предоставляет, либо соответственно уменьшить размер причитающегося подрядчику вознаграждения.

Годность и прочность работ зависят от материалов, из которых они изготовлены. Ответственность за доброкачественность материалов, предоставляемых подрядчиком, целиком возлагается на него (ч. 2 ст. 353 ГК). По-иному тот же вопрос решается в случаях, когда материалы доставляет заказчик. Например, заказчик передает подрядчику для настила пола лесоматериалы с повышенной влажностью, что впоследствии должно привести к образованию щелей и иных дефектов. Но заказчик не специалист в той области, к которой подряд относится, а потому может не осознавать влияния, которое окажут на качество работ доставленные им материалы. Необходимую помощь как специалист обязан оказать ему подрядчик. Он должен предупредить заказчика о непригодности или недоброкачественности материалов. Иначе ответственность за вызванную этим недоброкачественность работ все равно возлагается на подрядчика. Если, несмотря на последовавшее предупреждение, заказчик не заменит материалы, подрядчик вправе либо расторгнуть договор, либо выполнить работы из предоставленных материалов, не отвечая за обусловленные ими качественные дефекты. Однако в отношениях между социалистическими организациями подрядчик при тех же обстоятельствах не вправе продолжать исполнение заказ и должен расторгнуть договор под страхом ответственности за возможные убытки (п. 1 ст. 358 и ст. 359 ГК).

Точно так же обстоит дело с выполнением поступающих от заказчика указаний (п. 2 ст. 358 ГК). Ввиду хозяйственной самостоятельности подрядчика заказчик вообще не вправе вторгаться в его производственную деятельность. Но указания заказчика о том, каким должен

быть результат порученной подрядчику работы, для него обязательны. Вместе с тем выполнение некоторых указаний заказчика может поставить под угрозу годность и прочность работ, о чем его обязан предупредить под-рядчик под страхом ответственности за убытки, возникшие в результате следования таким указаниям. Например, сообразуясь с расположением вещей в своей комнате, покупатель договорился с телевизионным ателье об установке приобретенного телевизора рядом с отопительной системой, и вследствие этого телевизор выбыл из строя. Установив указанные обстоятельства, магазин отказался от замены телевизора, и ответственность была возложена на ателье, работник которого не предупредил заказчика о том, к чему приведет выполнение его указаний. Аналогичные правила также применяются, если заказчик не будет предупрежден об иных, не зависящих от него, но угрожающих годности и прочности выполняемой работы обстоятельствах (п. 3 ст. 358 ГК), например, о том, что ввиду обнаруженных на строительном участке подземных вод нужны дополнительные работы, или о том, что работы следует временно приостановить из-за неблагоприятных метеорологических условий и т. п.

Во всех перечисленных случаях в отношениях с участием граждан подрядчик, своевременно предупредивший заказчика, сохраняет право на вознаграждение, если даже предмет подряда погиб или окончание работы оказалось невозможным из-за того, что заказчик не прореагировал должным образом на полученное предупреждение (ч. 2 ст. 363

ГК). Напротив, при тех же обстоятельствах в отношениях между социалистическими организациями подрядчик, не отказавшийся в этих условиях от договора, не только обязан возместить заказчику убытки, но и не вправе требовать вознаграждение за работу.

По завершении работы подрядчик обязан передать достигнутый результат заказчику. Когда он воплощается в какой-либо вещи, своевременная ее передача и явится выполнением этой обязанности. Если вещь уже находится в обладании заказчика, но подвергается ремонту, покраске, упаковке, переоборудованию и т. п., подрядчик должен сдать произведенную работу, и лишь после приемки ее заказчиком договор считается выполненным. Сдача-приемка работы независимо от того, как она оформляется (устно или приемо-сдаточным актом), позволяет определить факт своевременного и доброкачественного выполнения заказа. Подавляющее большинство оснований для предъявления к подрядчику претензий, связанных с описанными ранее нарушениями, выявляется именно в момент сдачи-приемки работы. К тому же моменту обычно приурочивается и выполнение многих обязанностей, возлагаемых на заказчика.

Основная обязанность заказчика состоит в уплате подрядчику обусловленного вознаграждения (ч. 1 ст. 362 ГК). По общему правилу, оно уплачивается после сдачи работы в целом. Стороны могут, однако, условиться о периодических расчетах по мере сдачи подрядчиком отдельных частей работы. В длительных отношениях по подряду, особенно когда они связаны с выполнением крупных заказов, применяется выдача заказчиком аванса подрядчику в момент заключения договора.

Если в качестве подрядчика выступает социалистическая организация, а соответствующие работы тарифицированы в установленном порядке, цена назначается на основе утвержденных прейскурантов, ценников и расценок. В остальных случаях, и в частности, когда подрядчиком является гражданин, цена определяется по соглашению сторон.

Не всегда, однако, цена подряда определяется таким, наиболее простым, способом. Например, в договоре о строительстве из материалов подрядчика жилого дома заказчик-гражданин обязан оплатить подрядной организации как самую работу, так и израсходованные материалы. Но исчислить наперед с предельной точностью объем предстоящих платежей в этом случае невозможно, так как иногда уже в процессе строительства выявляется потребность в некоторых ранее неучтенных работах, в дополнительном расходовании материалов и т. п. В подобных случаях цена определяется на основе согласованной сторонами твердой или приблизительной сметы (ст. 352 ГК).

Установление твердой сметы означает, что только в ее пределах заказчик обязан оплатить работу, хотя бы фактически она обошлась подрядчику дороже. Приняв же приблизительную смету, заказчик обязуется произвести оплату как в ее пределах, так и при незначительном превышении сметных показателей. Возникающая в ходе выполнения заказа необходимость значительно превысить смету могла бы поставить заказчика в затруднительное положение. Учитывая это, закон (ст. 352 ГК) одновременно принимает во внимание как причины значительного превышения ранее составленной сметы, так и интересы обоих контрагентов, нуждающиеся в правовой охране.

При объективном характере вызвавших дополнительные затраты причин (например, увеличении трудоемкости работ из-за преждевременного похолодания) заказчик вправе расторгнуть договор, но должен возместить подрядчику понесенные им расходы. Однако, если о необходимости превысить смету подрядчик своевременно не предупредил заказчика, работы выполняются и оплачиваются на основе составленной сметы без возмещения подрядчику сверхсметных расходов. Те же последствия наступают в случаях, когда смета превышена по вине подрядчика (например, из-за допущенной им ошибки при составлении проекта). Наоборот, право на расторжение договора не предоставляется заказчику, и он должен возместить подрядчику дополнительные затраты, если они вызваны виной заказчика (например, вследствие его просрочки работу пришлось заканчивать в зимнее время).

Обязанности по уплате вознаграждения сопутствует другая обязанность заказчика —

принять выполненную работу (ст. 361 ГК). Сопряженность двух названных обязанностей проявляется в том, что периодическая оплата применяется при сдаче работы по частям, а окончательные расчеты производятся в момент приемки завершенного заказа. В то же время подрядчик вправе задержать сдачу работы впредь до ее оплаты, а заказчик несет ответственность за убытки, наступившие из-за просрочки в принятии законченного заказа, и обязан уплатить подрядчику условленную цену, если бы даже в период такой просрочки предмет договора случайно погиб, а потому его приемка не могла бы состояться. Подрядчик вправе, наконец, расторгнуть договор ввиду уклонения заказчика от принятия выполненного и своевременно передаваемого ему заказа, потребовав возмещения убытков за вычетом экономии, которую он извлек вследствие сохранения за ним предмета подряда.

Принимая работу, заказчик должен осмотреть ее для выявления качественных дефектов. При этом различаются явные и скрытые недостатки. Относительно явных недостатков претензию необходимо заявить в момент сдачи-приемки предмета договора. В противном случае заказчик лишается права возбуждать по этому поводу какие-либо споры. Относительно скрытых недостатков претензия должна быть заявлена немедленно по их обнаружении в пределах гарантийного срока или, при его отсутствии, в течение срока исковой давности. Срок исковой давности по спорам этой категории составляет 6 месяцев при явных и год при скрытых недостатках, а если скрытые недостатки обнаружены при возведении строения или сооружения и одной из сторон является гражданин, срок удлиняется до 3 лет. Течение давности начинается со дня принятия работы, а при наличии гарантийного срока — со дня обнаружения недостатков в пределах этого срока (ст. ст. 361, 365 ГК).

Особые случаи прекращения договора подряда. Нормальным способом прекращения всякого договора, как уже отмечалось, является надлежащее его исполнение. Но наряду с этим отдельные договоры прекращаются в силу особых обстоятельств, выражающих специфику каждого из них и изучаемых в связи с соответствующим типом договорных обязательств. Поскольку специфические способы прекращают и договор подряда, они должны быть специально охарактеризованы.

Одна из особенностей подрядных отношений состоит в их длительности. Вследствие того, что между моментами заключения и исполнения договора проходит более или менее продолжительный период, у заказчика может отпасть надобность в работе, ради которой он прибег к подряду. Конечно, если утрата интереса к подряду вызвана изменением вкусов или желаний заказчика, юридическая сила договора от этого не пострадает. Но предположим, что подрядчик принял на себя выполнение ремонтных работ в квартире заказчика, который впоследствии узнал о предстоящем ему в самом недалеком будущем переезде на новое место жительства в связи с переводом на другую работу. По-видимому, было бы неправильно и при этих условиях настаивать на сохранении договорного обязательства. Вот почему ч. 3 ст. 360 ГК устанавливает, что во всякое время до окончания работы заказчик, доказав наличие уважительных причин, вправе отказаться от договора.

Разумеется, однако, что имущественные последствия подобного одностороннего отказа от договора должны быть целиком отнесены на счет прибегающего к нему, заказчика. Так и решается этот вопрос в ч. 3 ст. 360 ГК, дающей в таких случаях подрядчику право .требовать оплаты выполненной части работы и возмещения убытков с зачетом того, что он сберегает благодаря расторжению договора. Например, мастерская приступила к пошиву из своих материалов костюма, от которого со ссылкой на уважительные причины заказчик отказался, и законченный костюм впоследствии был реализован уже в порядке купли-продажи с уменьшением цены на 20 руб. Указанная сумма и составит убытки, которые заказчик обязан возместить мастерской. Однако, если снижение цены произошло в результате не только перехода от подряда к купле-продаже, но и использования при окончании работы более дешевого приклада достигнутая экономия исключается из суммы убытков.

§ 2. Договор бытового заказа

Соотношение общих правил о подряде с особыми правилами о бытовом заказе. Бытовой заказ охватывает отношения, в которые вступают граждане с ателье и мастерскими бытового обслуживания. Эти отношения подчиняются общим правилам о подряде. Но, учитывая специфику бытового заказа, потребовалось установить для него специальные правовые нормы.

Прежде всего бытовой заказ рассчитан на массовое обслуживание, нуждающееся в типизированном нормировании, которое выходит за рамки ГК. Затем, общие нормы о подряде не касаются некоторых вопросов, приобретающих существенное значение как для ателье и мастерских, так и для лиц, от которых к ним поступают заказы, а это обстоятельство также порождает необходимость в особых правилах. Кроме того, особые правила призваны наиболее благоприятно для потребителей определить договорные условия, формулированные диспозитивными нормами ГК только в восполнительном порядке.

Главные направления нормирования отношений бытового заказа определены постановлением ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 6 марта 1959 г. «О мерах по улучшению бытового обслуживания населения»[259]. Типовые договоры бытового заказа отдельных видов утверждаются Советами Министров союзных республик[260], а правила работы ателье бытового обслуживания разрабатываются исполкомами местных Советов. Имеются так же правила, утвержденные Министерством торговли СССР и министерствами торговли союзных республик или органами этих министерств на местах. Но от кого бы названные правила ни исходили, они не могут ограничивать права заказчиков, предоставляемые им нормами ГК и типовых договоров. Специальные правила, противоречащие этим требованиям, лишены юридической силы.

Правовые особенности договора бытового заказа. По установленному порядку его заключения бытовой заказ напоминает розничную куплю-продажу. Так же, как и розничные торговые предприятия, ателье бытового обслуживания обязаны заключить договор с любым заказчиком в порядке очередности, без предоставления преимуществ кому бы то ни было. При этом если в магазине числа ежедневно совершаемых сделок зависит от количества имеющихся товарных единиц, то в ателье подобное ограничение отсутствует, а численность ежедневно поступающих заказов влияет на срок их исполнения, но не на возможность их принятия. Однако поскольку выполнение принятого заказа нельзя отдалять на неопределенно длительное время, ателье, исходя из установленного для него предельного срока, вправе ввести определенную норму заказов, принимаемых в течение рабочего дня.

Заключенный договор оформляется выдаваемой заказчику квитанцией. Она выписывается на формулярном бланке, где обычно фиксируются и основные условия договора, позволяющие заказчику ознакомиться с характером предоставленных ему прав и возложенных на него обязанностей. Если работу выполняют из риала заказчика, в квитанции указывается точное наименование материала и определенная соглашением сторон его оценка (ч. 2 ст. 354 ГК). Работники ателье, принимая заказ, обязаны дать гражданину соответствующие пояснения, помочь ему в выборе фасона и материала, а также при помощи журнальных рисунков, схем, образцов и т. п. ознакомить его с тем, как будет выглядеть изделие в законченном виде. Той же цели служат рекламы, прейскуранты, правила, организуемые в ателье витрины готовых изделий и образцов материала.

Обусловленная самим характером деятельности ателье типизация ее правового нормирования приводит к тому, что многие реквизиты договора определяются в нормативном порядке и не могут быть изменены соглашением сторон. Однако предмет договора зависит от выбора заказчика. Ему же принадлежит решающее слово в определении индивидуальных особенностей этого предмета (фасона, образца и т. п.), поскольку технически выполнимый заказ для ателье обязателен. По требованию заказчика изделие изготовляется из имеющихся в ателье материалов. В пределах норм, установленных для ателье или мастерской данного вида, по соглашению сторон назначаются конечные, а когда это необходимо, и промежуточные сроки выполнения заказа. Тем самым типизация правового регулирования отношений по бытовому заказу не лишает контрагентов воз-

можности самостоятельно определять многие условия, а некоторые из них целиком зависят от усмотрения заказчика.

Цена в договоре бытового заказа строго тарифицируется и во всех без исключения случаях определяется утвержденным в установленном порядке прейскурантом (ч. 2 ст. 362 ГК). Если прейскурант изменяется после принятия заказа, с заказчиком рассчитываются по тарифу, действовавшему в момент заключения договора, поскольку иное не указано в решении компетентных органов об изменении цен. При выполнении заказов из материалов ателье они оплачиваются заказчиком потом же ценам, что и в розничных торговых предприятиях. Предоставляемые подрядчиком материалы в зависимости от указаний соответствующего типового договора оплачиваются в момент заключения договора либо полностью, либо в определенной части с окончательным расчетом за них ко времени сдачи выполненного заказа. Материал может быть предоставлен заказчику в кредит на тех же условиях, на которых это могло бы быть сделано по договору розничной купли-продажи (ч. 3 ст. 353 ГК). При приеме заказа взимается аванс в виде 50—70% от общей цены договора. Окончательные расчеты производятся в момент сдачи-приемки работ, но в мастерских некоторых видов одновременно с заключением договора обусловленная цена выплачивается в полном размере.

К качеству работы ателье бытового обслуживания установлены повышенные требования. Они несут ответственность по претензиям заказчика, заявленным даже после приемки предмета подряда, хотя бы эти претензии относились не к скрытым, а к явным недостаткам. Для некоторых видов заказов подрядные организации устанавливают гарантийные сроки службы, в пределах которых они обязаны безвозмездно ремонтировать изготовленное изделие, если такая потребность возникает несмотря на его нормальную эксплуатацию. Помимо иных претензий о качестве, практика допускает заявление заказчиком и такой претензии, как требование о замене изготовленного, но имеющего дефекты предмета другим, доброкачественным изделием. Если существенные недостатки обнаружены в вещи, изготовленной из материала заказчика, он вправе, вместо расторжения договора и взыскания убытков, потребовать изготовления другой вещи из однородных материалов подрядчика (ч. 3 ст. 364 ГК).

Согласно нормам ГК риск случайной гибели работ до сдачи их заказчику несет подрядчик, а риск случайной гибели материалов возлагается на сторону, их доставившую. Это правило распространяется и на бытовой заказ. Но подрядная организация обязана принять максимум возможных мер для сохранения материалов, доставленных заказчиком. Поэтому в судебной практике почти не встречается решений, освобождающих ателье от ответственности из-за случайных причин порчи или утраты материалов.

Одна из обязанностей, возлагаемых на заказчика, состоит в своевременном принятии выполненных для него работ. Однако в соответствии с правилами, установленными для ателье и мастерских бытового обслуживания, они обязаны и после допущенной заказчиком просрочки хранить в течение определенного периода изготовленный предмет со взиманием с заказчика платы за хранение, которая обычно исчисляется в размере 0,1 % от цены договора за каждый день просрочки. При длительном характере просрочки, выходящей за пределы б месяцев, по истечении которых заказчик не является, несмотря на двукратное предупреждение, подрядная организация вправе реализовать предмет подряда через государственную торговую сеть либо у себя непосредственно, если данному ателье дозволено совершать акты купли-продажи. Денежная сумма, оставшаяся после покрытия понесенных ателье расходов и всех других причитающихся ему платежей, вносится на имя заказчика в депозит нотариальной конторы (ст. 366 ГК).

Глава 2.
ДОГОВОР ПОДРЯДА НА КАПИТАЛЬНОЕ СТРОИТЕЛЬСТВО

§ 1. Понятие и источники правового регулирования договора подряда на

капитальное строительство

Понятие договора подряда на капитальное строительство. Расширенное социалистическое воспроизводство в намеченных XXIV съездом партии масштабах рассчитано на строительство новых промышленных предприятий, железных дорог, гидро- и теплоэлектростанций, как и различных других сооружений, служащих делу технического прогресса и усиления экономической мощи нашей страны. Быстрыми темпами развивается и сельскохозяйственное строительство, способствующее повышению сельскохозяйственного производства и обеспечению предпосылок ликвидации в будущем различий между городом и деревней. Строительная индустрия играет колоссальную роль в разрешении жилищной проблемы. Огромные денежные средства расходуются на строительство школ, театров, клубов, обслуживающих потребности населения коммунальных предприятий.

Таким образом, непосредственно или косвенно, прямо или в конечном счете капитальное строительство затрагивает все области хозяйственной и общественной жизни. Поэтому большое внимание уделяется правовому регулированию связанных с ним общественных отношений, а конкретное содержание применяемой государством правовой формы находится в прямой зависимости от того, как организовано строительство, каким способом оно ведется.

Строительство может осуществляться двумя способами: хозяйственным и подрядным. При хозяйственном способе строительные работы производит та организация, для которой они предназначены. При подрядном способе хозорган, для которого запланировано какое-либо сооружение, поручает возвести его специальной и притом юридически самостоятельной строительной организации[261].

Преимущества подрядного способа перед хозяйственным очевидны. Хозяйственный способ вынуждает переключать внимание с основного профиля работы хозорганов на не свойственную им строительную деятельность. Поскольку выполнение строительных работ является для них временной и преходящей задачей, они не могут располагать постоянными кадрами строителей и не нуждаются в постоянном обладании строительными механизмами. Все это приводит к удорожанию строительства и отрицательно сказывается на его качестве. Применение же подрядного способа предполагает существование самостоятельных хозрасчетных строительных организаций, для которых работы по строительству — такая же основная задача, как для промышленного предприятия — выпуск продукции, для транспорта — перевозка грузов и пассажиров, для торговой сети — обслуживание потребителей. Эти организации заинтересованы в удешевлении строительства, повышении его качества, сокращении его сроков. Располагая постоянными кадрами и обладая необходимой техникой, они могут эффективно внедрять новые методы строительства, использовать экономичные материалы, совершенствовать строительное производство в целом.

Однако для того, чтобы взамен хозяйственного ввести подрядный способ, необходимы по крайней мере две предпосылки.

Во-первых, нужна строительная индустрия в качестве самостоятельной отрасли социалистической промышленности. До тех пор, пока ее не было, строительство велось главным образом хозяйственным способом. Когда же она была создана, обходиться без применения подрядного способа оказалось уже невозможным. В изданном 11 февраля 1936 г. постановлении СНК СССР и ЦК ВКЩб) «Об улучшении строительного дела и об удешевлении строительства»[262] говорилось, что «переход на подрядный способ ведения строительных работ наилучшим образом обеспечивает создание и дальнейший рост крупной строительной индустрии, опирающейся на передовую технику и постоянные строительные кадры».

Во-вторых, даже и после создания строительной индустрии экономически нецелесообразно привлекать специальные строительные организации к выполнению небольших по объему работ, которые без всякого ущерба для их основной деятельности могут быть произведены усилиями самих нуждающихся в них хозорганов. Поэтому в известной мере хозяйственный способ применяется и в современных условиях, причем без

него не обходятся даже крупные стройки в случае их отдаленности и отсутствия в данной местности строительных организаций соответствующего профиля.

Некоторые нормы, рассчитанные на подрядные отношения по капитальному строительству, применяются и при использовании хозяйственного способа. Стройки, возводимые хозяйственным способом, должны быть предусмотрены планом и финансируются за счет специально выделяемого фонда. Деньги из этого фонда выдаются Стройбанком, осуществляющим такие же контрольные функции, как и при подрядных отношениях. Если стоимость стройки достигает крупных размеров, ее финансирование опирается на приемо-сдаточные акты, составленные за подписью руководителя предприятия (организации) и начальника отдела (управления) капитального строительства (ОКС или УКС).

Поскольку, однако, при хозяйственном способе не возникают правоотношения между двумя самостоятельными юридическими лицами, ибо строительство ведет для себя само предприятие, а ОКС (УКС) лишь одно из его структурных подразделений, отсутствует почва для заключения договора о капитальном строительстве. Надобность в нем возникает лишь там, где строительство ведется подрядным способом. Этот способ и должен быть положен в основу изучения названного до« говора.

Договор подряда на капитальное строительство характеризуется прежде всего тем, что его участниками могут быть только *социалистические* — государственные, кооперативно-колхозные или общественные организации. Поскольку строительство осуществляется в плановом порядке, для заключения договора необходимы соответствующие *плановые предпосылки,* при отсутствии которых он не приобретает юридической силы и признается недействительным. Его особенность состоит в том, что он опосредствует длительное взаимное сотрудничество между строительной организацией (подрядчиком) и хозорганом, для которого предназначается стройка (заказчиком): подрядчик возводит своими силами и средствами предусмотренный планом объект и сдает его в установленный срок заказчику, который со своей стороны оказывает подрядчику необходимое содействие в выполнении возложенного на него задания (например, предоставляет строительную площадку, передает утвержденную проектно-сметную документацию и др.), контролирует ход выполнения строительных работ, принимает и оплачивает их (ст. 363 ГК). Отмеченные особенности рассматриваемого договора должны быть учтены при определении его понятия.

Договор подряда на капитальное строительство — это плановый договор, заключаемый между социалистическими организациями, в силу которого одна сторона, подрядчик, обязуется построить и в установленный срок сдать предусмотренный планом объект, а другая сторона, заказчик, обязуется оказывать возложенное на нее содействие строительству, принять и оплатить выполненные строительные работы.

Следовательно, подобно обычному подряду, подряд на капитальное строительство оформляется *консенсуальным, взаимным* и *возмездным* договором. В связи с ним используется и терминология, характерная для договора подряда («подрядчик», «заказчик» и т. п.). Но было бы неправильно на этом основании считать первый всего лишь разновидностью второго. И дело, конечно, не только в различии сфер применения каждого из них, а в том, что экономическая специфика капитального строительства в условиях социализма порождает и особую его правовую организацию. Соотношение договора подряда и договора подряда на капитальное строительство напоминает соотношение купли-продажи и поставки. Точно так же, как поставка не составляет разновидности купли-продажи, а оба договора являются самостоятельными видами обязательств по возмездной реализации имущества, подряд на капитальное строительство — не видовое подразделение обычного подряда, а самостоятельный договор в общей системе обязательств по производству работ.

Источники правового регулирования отношений по капитальному строительству. В ГК (ст. ст. 368—372) содержатся лишь те нормы о подряде на капитальное строительство, которые закреплены в Основах. Это и понятно, ибо правовое регулирование подрядных

отношений по строительству, как и правовое регулирование отношений по подавляющему большинству других хозяйственных договоров, включено в компетенцию Союза ССР. Союзным республикам предоставлена возможность решать лишь вопросы, переданные на их разрешение общесоюзным законодательством, например устанавливать особые Правила о договорах подряда на капитальное строительство в колхозах (ст. 71 Основ).

Детальное нормирование правовых отношений по капитальному строительству обеспечивается специальными нормативными актами, среди которых ведущее место занимает постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389 «О совершенствовании планирования капитального строительства и об усилении экономического стимулирования строительного производства»[263]. В числе этих актов должны быть также упомянуты Правила финансирования строительства, утвержденные Советом Министров СССР 8 октября 1965 г.[264], и Правила о договорах подряда на капитальное строительство, утвержденные Советом Министров СССР 24 декабря 1969 г.[265] (с последующими изменениями). На их основе Госстрой СССР и Стройбанк СССР издали 9 января 1970 г. Типовой генеральный договор подряда, Типовой годовой договор подряда и Типовое дополнительное соглашение к генеральному договору подряда на капитальное строительство, а Госплан СССР и Госстрой СССР утвердили 31 июля 1970 г. Положение о взаимоотношениях организаций — генеральных подрядчиков с субподрядными организациями[266]. Кроме того, для правильного применения названных актов существенное значение имеют инструкции Госстроя СССР, а также Госарбитража при Совете Министров СССР и, в частности, инструктивное письмо от 20 июня 1970 г. «О рассмотрении органами арбитража споров, возникающих при заключении и исполнении договоров подряда на капитальное строительство»[267]. Госстрой СССР имеет право издавать совместно с Госпланом СССР, Стройбанком СССР и Госбанком СССР общеобязательные указания и разъяснения о порядке применения Правил о договорах подряда на капитальное строительство[268].

Ввиду самостоятельности подряда на капитальное строительство нормы ГК об обычном подряде к нему не применяются. Но в качестве одного из институтов советского гражданского права он подчинен Общей части ГК и его общим положениям об обязательствах, поскольку соответствующий вопрос не получил иного разрешения в специальном нормативном акте.

Следует вместе с тем отметить, что едва ли в какой-либо другой сфере хозяйственных отношений элементы гражданско-правового и административно-правового регулирования переплетаются так тесно, как в области капитального строительства. Если взаимоотношения между подрядчиком и заказчиком оформляются гражданско-правовым договором, то возникают они, опираясь на определенные плановые предпосылки, а осуществляются под строгим контролем банка. Вследствие этого к отношениям по капитальному строительству должны применяться с учетом специфики возникающих вопросов общие начала не только советского гражданского, но и советского административного права.

§ 2. Плановые предпосылки, структура договорных связей и порядок заключения договоров подряда на капитальное строительство

Плановые предпосылки отношений по подряду на капитальное строительство. Важнейшими плановыми предпосылками капитального строительства признаются *планы капитального строительства* и *титульные списки* (п. 2 Правил о договорах подряда).

План капитального строительства включает такие показатели, как задания по вводу в действие мощностей и основных фондов, объемы капитальных вложений на весь срок строительства и др. Он разрабатывается и утверждается по каждому союзному министерству или ведомству и по каждой союзной республике на срок 5 лет с разбивкой по годам. На его основе Госплан СССР с участием союзных министерств (ведомств) и Советов Министров союзных республик разрабатывает 5-летний план подрядных и строительно-монтажных работ с разбивкой по годам, а также по министерствам (ведомствам) и союзным

республикам. Последние доводят задания этого плана до-каждой стройки, т. е. заказчика, и до каждой строительно-монтажной организации, т. е., подрядчика, которые обязаны руководствоваться ими как рабочими планами. Задания пятилетнего плана конкретизируются в годовых планах, а уточненные объемы капитальных вложений на планируемый год Госплан СССР сообщает союзным министерствам (ведомствам) и союзным республикам не позднее мая года, предшествующего планируемому. Изменения в утвержденные годовые планы по итогам предшествующего года могут вносить министерства (ведомства) СССР и Советы Министров союзных республик не позднее 15 февраля планируемого года (п. 1 постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389).

Титульный список представляет собой поименный перечень планируемых объектов с указанием места строительства, его сметной стоимости, проектируемой мощности, времени начала и окончания строительных работ и др. Проекты титульных списков разрабатываются заказчиками и после согласования с подрядчиками представляются вышестоящим организациям. Утвержденные титульные списки становятся неизменным плановым документом на весь период строительства (п. 3 постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389).

Порядок утверждения титульных списков определен постановлением Совета Министров СССР от 10 июля 1967 г.[269] (с последующими изменениями[270]). Так, титульные списки вновь начинаемых строек производственного назначения стоимостью 3 млн. руб. и выше утверждаются Советом Министров СССР, а при сметной стоимости тех же строек от 1 до 3 млн. руб. — Советами Министров союзных республик, министерствами (ведомствами) СССР, в систему которых входит планируемая стройка, и когда сметная стоимость не достигает 1 млн. руб., порядок утверждения титульных списков определяют Советы Л1инистров союзных республик, союзные министерства и ведомства. Установленные Советом Министров СССР правила утверждения титульных списков действуют независимо от того, финансируется ли строительство за счет бюджетных ассигнований и обязательных взносов предприятий (централизованные капиталовложения) или за счет самостоятельно расходуемых собственных средств заказчиков (децентрализованные капиталовложения). Единственное изъятие из этих правил установлено п. 50 Положения о предприятии, управомочивающим директора предприятия утверждать (в определенных случаях по согласованию с фабзавместкомом) титульные списки на строительство, осуществляемое за счет фонда предприятия и фонда ширпотреба, а также на строительство жилых домов и некоторых других объектов, финансируемых в централизованном порядке.

От титульных списков на строительство в целом следует отличать *внутрипостроечные титульные списки,* относящиеся к капитальным работам по отдельным объектам или затратам на предстоящий год. Они и утверждаются в ином порядке, и имеют иное юридическое значение. Их утверждение возложено на руководителей предприятий-заказчиков или строящихся предприятий. Врученные заказчиком банку и подрядчику, эти списки служат: для банка — одним из оснований финансирования строительства в предстоящем году, если они соответствуют общему титульному списку, а предусмотренные ими объекты обеспечены необходимой проектно-сметной документацией; для подрядчика — одним из источников составления проектов как договора в целом, так и уточняющих его ежегодных соглашений (п. 6 Правил финансирования, пп. 14, 15 Правил о договорах подряда).

План капитального строительства и титульный список определяют подрядчика и держателя титула, т. е. заказчика. Однако для включения стройки в титульный список она должна быть обеспечена необходимым *проектированием.* Постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 390 «Об улучшении проектно-сметного дела»[271] различает два вида проектирования: *двухстадийное* и *одностадийное.* При двухстадийном создается технический проект, а на его основе разрабатываются рабочие чертежи. Одностадийное проектирование связано с меньшими затратами, так как в этом

случае разрабатывается единый техно-рабочий проект, в котором технический проект совмещается с рабочими чертежами. Вопрос о том, какой вид проектирования должен быть применен, решается соответственно министерством (ведомством) СССР, Советом Министров союзной республики либо в установленном ими порядке.

И лишь когда возможно использование типового проекта или повторное применение индивидуального проекта, а также когда планируется строительство технически несложных объектов, обязательную силу приобретает одностадийное проектирование.

Одновременно с разработкой технического проекта или техно-рабочего проекта составляется сводная смета на строительство, в целом с особым выделением резерва на непредвиденные работы и затраты, а также установлением сметной стоимости отдельных объектов и видов работ. Она определяется по прейскурантам к типовым или повторно применяемым проектам, а при беспроектном строительстве несложных объектов — по сметам, составленным к рабочим чертежам.

Проектно-сметная документация утверждается, а по повторно применяемым проектам переутверждается: а) по наиболее крупным предприятиям и сооружениям — Советом Министров СССР; б) министерствами (ведомствами) СССР, Советами Министров союзных республик — в отношении входящих в их систему строек сметной стоимостью 2,5 млн. руб. и выше; в) порядок утверждения проектно-сметной документации определяется соответственно министерствами (ведомствами) СССР, Советами Министров союзных республик, центрами кооперативных и общественных организаций, если сметная стоимость строительства не достигает 2,5 млн. руб. или если строительство ведется за счет собственных средств кооперативных или общественных организаций.

Поскольку *в* основу титульных списков кладется не только утвержденная проектная документация, но и смета, а последняя до ее утверждения согласовывается с подрядчиком, это влечет юридические последствия двоякого рода.

Во-первых, благодаря этому титульный список юридически обосновывает непрерывное финансирование строительства в течение всего времени, на которое оно запланировано. И хотя финансирование выделяется на каждый год в отдельности, но если вследствие перевыполнения годового плана стройка нуждается в дополнительном финансировании, союзные министерства (ведомства) и Советы Министров союзных республик должны обеспечить его за счет соответствующего уменьшения финансирования строек, не выполняющих план. Тем же органам предоставлено право в случае исчерпания сметного лимита по отдельным объектам давать разрешение на их финансирование за счет общего сметного лимита впредь до внесения необходимых уточнений в сметно-финансовые расчеты, но не более чем на 2 месяца (пп. 3, 27 постановления Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389 и пп. 8—9 Правил финансирования, п. 9 Правил о договорах подряда).

Во-вторых, надлежаще утвержденная и принятая подрядчиком до начала строительства смета признается окончательной. Ее превышение не допускается, а достигнутая по сравнению со сметой экономия остается за подрядной организацией, если строительство выполнено в соответствии с проектом и принято в эксплуатацию (п. 5 постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389).

Таковы основные элементы, характеризующие планирование капитального строительства. В своей совокупности они и образуют плановые предпосылки, необходимые для заключения подрядных договоров.

Структура договорных связей. Выполнение всего комплекса строительных работ оформляется при помощи ряда договоров (ст. 369 ГК, пп. 8, 10, 11 Правил о договорах подряда). Центральное место среди них занимает *договор подряда на капитальное строительство.*

Этот договор строится в одних случаях как генеральный, а в других как годовой. *Годовой договор* заключается только на строительство, сроки которого не превышают календарного года или которое связано с возведением, расширением, реконструкцией цехов, зданий и сооружений на действующих предприятиях, в целом не подвергаемых

реконструкции. За указанными пределами на весь период строительства заключается *генеральный договор.* В нем определяются также показатели, относящиеся к первому году выполнения строительных работ, а на каждый последующий год стороны заключают *дополнительные соглашения* к генеральному, договору. Генеральный договор является основным документом, регулирующим отношения между заказчиком и подрядчиком. Ежегодные дополнительные соглашения уточняют перечни объектов, подлежащих строительству; в планируемом году, объемы строительно-монтажных работ, необходимых для своевременного ввода в действие производственных мощностей и иных объектов, условия передачи сторонами материалов, оборудования и т. п.

При заключении как генеральных, так и годовых подрядных договоров заказчик имеет дело с одной строительной организацией, именуемой *генеральным подрядчиком.* Если генеральный подрядчик не может самостоятельно выполнить некоторые комплексы работ, он вправе на договорных началах поручить их соответствующей специализированной организации, которая именуется *субподрядчиком.* В правоотношениях с субподрядчиком состоит только генеральный подрядчик, который несет за его деятельность всю полноту ответственности перед заказчиком. Генеральный подрядчик координирует работу всех субподрядчиков, участвующих в строительстве, и совместно с ними составляет графики производства работ, выполняемых с привлечением субподрядчиков. Он сдает заказчику все работы, в том числе и выполненные субподрядчиками. Привлеченный, к имущественной ответственности перед заказчиком за действия субподрядчика генеральный подрядчик вправе в порядке регрессного иска переложить ее на субподрядчика. Лишь в строго определенных случаях субподрядчик вступает в прямые контакты с заказчиком, как, например, при перечислении заказчиком по указанию генерального подрядчика денежных средств в оплату работ, выполненных субподрядчиком (пп. 12, 53 Правил о договорах подряда, п. 22 Правил финансирования).

Однако в виде исключения договорные связи могут быть построены и так, что отдельные входящие в строительный комплекс работы поручаются не генеральным подрядчиком субподрядчику, а самим заказчиком соответствующей специализированной организации. Такие договоры, заключаемые на выполнение монтажных и специальных работ, в отличие от субподрядных принято именовать *прямыми.* Но поскольку «хозяином» на строительной площадке является генеральный подрядчик, то и в указанных случаях заказчик вправе вступить в прямые договорные отношения лишь с его согласия. И только когда обеспечение строительства оборудованием возлагается на заказчика, можно, заключая договор поставки с его изготовителем, возложить на. последнего монтаж оборудования уже независимо от согласия генерального подрядчика.

Еще более существенное изъятие из общего правила о генеральном подрядчике как единственном «хозяине» на строительной площадке составляет *система двойного или множественного генерального подряда.* Она используется при строительстве крупных производственных, жилых и культурно-бытовых комплексов, а также дорог, каналов, магистральных газопроводов и т. п. Учитывая, что руководство работами такого объема затруднительно не только для заказчика, но и для подрядчика, заказчик вправе на основе совместного решения его министерства (ведомства) и министерства (ведомства) подрядчика, а относительно объектов местного значения — по решению исполкома местного Совета заключить договор с двумя и более строительными организациями как с генеральными подрядчиками. В этом случае каждый из них обеспечивает выполнение всего комплекса работ на своем участке, а заказчик координирует деятельность самих генеральных подрядчиков.

Изредка применяется и *система двойного или множественного субподряда.* В частности, генеральный подрядчик может заключить договор субподряда на выполнение работ по комплексному монтажу всего технологического оборудования и сопутствующих ему специальных строительных работ с одной субподрядной организацией, ведущей монтаж основного технологического оборудования. В свою очередь указанная организация вправе

привлекать по договорам субподряда для выполнения отдельных видов работ субподрядные организации, входящие в систему одного министерства (ведомства). Тогда уже не генеральный подрядчик, а эта организация координирует работу привлеченных ею исполнителей и несет перед генеральным подрядчиком ответственность за все работы, в том числе и за выполняемые ее собственными субподрядчиками (п. 2 Положения о взаимоотношениях организаций — генеральных подрядчиков с субподрядными организациями).

Помимо перечисленных, капитальное строительство вызывает к жизни и некоторые другие договоры, например на выполнение проектных и изыскательских работ. Но эти договоры, примыкая к капитальному строительству, непосредственно его не регулируют, а потому будут рассмотрены после ознакомления с подрядными отношениями,

Порядок заключения договоров (пп. 13—20 Правил о договорах подряда). В отношениях по капитальному строительству план в смысле совокупности всех ранее охарактеризованных элементов планирования обязывает к заключению договора, но не к производству самих капитальных работ. Обязанности выполнить эти работы, принять и оплатить их возникают из сложного юридического состава — актов планирования и заключенного в соответствии с ними договора. Выполнение строительно-монтажных работ и их финансирование при отсутствии договора запрещено (п. 1 Правил, о договорах подряда). В то же время исполнители плана не только вправе, но и обязаны заключить договор, причем, в отличие от плановой поставки, его заключение безусловно обязательно как для подрядчика, так и для заказчика.

Подрядные договоры должны заключаться не позднее 2 месяцев с момента утверждения народнохозяйственного плана на соответствующий год. Разработка проектов генерального договора, ежегодных дополнительных соглашений к нему, а также годового договора возложена на подрядчика. Чтобы подрядчик мог выполнить эту обязанность, заказчик передает ему: а) не позднее 1 сентября года, предшествующего планируемому, — проект со сметой и сводкой затрат, а также обязательными приложениями, сметы на отдельные объекты и виды работ с каталогами расценок и ценниками, если договором оформляются вновь начинаемые стройки; кроме того, по этим и переходящим стройкам передаются рабочие чертежи с указанием (отметкой) заказчика о том, какие работы по объекту в целом или отдельному этапу должны быть выполнены; б) в 15-дневный срок со дня утверждения плана — титульный список, общую проектно-сметную документацию, акт об отводе земельного участка, внутрипостроечный титульный список на первый год строительства и другие документы, необходимые для составления проектов генеральных и годовых подрядных договоров. Для составления проектов дополнительных к генеральному договору соглашений передаются внутрипостроечный титульный список на планируемый год, график передачи оборудования и материалов, акты освидетельствования прочности отдельных частей подлежащих реконструкции объектов. В случаях применения двойного (множественного) генерального подряда соответствующая документация передается каждому генподрядчику в пределах порученного ему объема работ.

В месячный срок по получении указанной документации подрядчик обязан представить заказчику проект договора или дополнительного соглашения, который подписывается заказчиком и в 10-дневный срок со дня его получения возвращается подрядчику. Если у заказчика имеются какие-либо возражения, они фиксируются в протоколе разногласий, который прилагается к возвращаемому проекту. В пределах 10 дней по получении подрядчиком проекта вместе с протоколом разногласий стороны должны урегулировать спорные вопросы. В противном случае подрядчик вправе в тот же срок возбудить преддоговорный спор в арбитраже, а спор по поводу внутрипостроечного титульного списка — в министерствах (ведомствах), которым подчинены заказчик и подрядчик и которые обязаны согласованное ими решение сообщить сторонам в 15-дневный срок после получения протокола разногласий. Если в указанный срок подрядчик не возбудит преддоговорный спор, считается, что он принял все отраженные в протоколе разногласий

предложения заказчика.

При заключении договора стороны обязаны руководствоваться установленным плановым заданием, а также Правилами о договорах подряда и другими нормативными актами, действующими в области капитального строительства. Несмотря, однако, на то, что перечисленные акты с достаточной тщательностью определяют взаимные обязательства сторон, многое зависит и от их собственных согласований. При этом имеются в виду не столько права и обязанности, непосредственно связанные с капитальным строительством, сколько сопутствующие ему и обслуживающие его взаимоотношения. В их урегулировании решающую роль играют соглашения сторон. Учитывая это, действующее законодательство предусматривает, что к подрядным договорам должны прилагаться разработанные сторонами Особые условия, относящиеся к таким вопросам, как оказание взаимных услуг, порядок и сроки передачи подрядчику материалов и оборудования, предоставление заказчиком жилых помещений, вспомогательных предприятий, сооружений и др.

При согласовании условий по перечисленным и иным аналогичным вопросам могут возникнуть разногласия, приводящие к преддоговорным спорам.

Что же касается преддоговорных споров по поводу характера и объема строительных работ, то они возникают по обстоятельствам, не зависящим от контрагентов, например, когда объем работ, предусмотренный в титульном списке заказчика, превышает задание, указанное в производственном плане строительной организации. Чтобы решить такой спор, арбитраж сообщает о выявленных расхождениях министерствам (ведомствам) заказчика и подрядчика, а по получении от них необходимой информации улаживает возникшие между сторонами разногласия.

Обязательность заключения подрядных договоров по строительству обеспечивается не только преддоговорным арбитражем, но и имущественной ответственностью, к которой привлекается сторона, нарушившая установленный порядок. Подрядчик, просрочивший представление проекта договора или соглашения, как и заказчик, нарушивший сроки передачи необходимых для их составления документов или сроки возврата проектов договоров (соглашений) подрядчику, уплачивает другой стороне штраф в размере 50 руб. за каждый день просрочки (п. 60 Правил о договорах подряда)[272].

После того, как договор или дополнительное соглашение к нему заключены, они приобретают стабильную силу и в принципе не могут быть изменены даже соглашением сторон. Лишь в случаях, когда с учетом итогов выполнения плана предшествующего года союзные министерства (ведомства) или Советы Министров союзных республик до 15 февраля текущего года вносят изменения в утвержденные годовые планы, такие же изменения не позднее 15 марта текущего года должны быть внесены сторонами в предусмотренные договором или дополнительным соглашением годовые объемы работ (п. 5 Правил о договорах подряда).

§ 3. Элементы договора подряда на капитальное строительство

Субъекты. В договоре подряда на капитальное строительство субъекты именуются *заказчиком* и *подрядчиком.* Заказчик — организация, для которой стройка возводится. Если объект предназначен одновременно для нескольких предприятий при их долевом участии в обеспечении строительства, одно из них выделяется в качестве головного застройщика и становится заказчиком в договорных отношениях по подряду (постановление Совета Министров СССР от 19 марта 1970 г.[273]). Поскольку функции заказчика весьма многообразны, он назначает иногда руководителя строительства, осуществляющего эти функции. При крупном строительстве, требующем больших затрат и длительного времени, заказчик образует отдел капитального строительства (ОКС). Но не этот отдел, а сама представляемая им организация выступает по заключенному договору в качестве заказчика. Только исполкомы крупных городов создают управления капитального строительства (УКС), наделяемые правами юридического лица и потому непосредственно выполняющие функции заказчиков в подрядных отношениях. Когда же возводится новое предприятие, а не сооруже-

ние, составляющее часть уже действующего хозоргана, образуется так называемая дирекция строящегося предприятия, которая и становится как заказчик участником подрядного договора.

Подрядчиками могут быть лишь строительные организации, переведенные на хозяйственный расчет и являющиеся самостоятельными юридическими лицами. В области строительной индустрии широкое распространение получили строительные тресты. В некоторых городах (например, в Москве и Ленинграде) организованы укрупненные единые строительные организации (Главмосстрой, Главленинградстрой). Тресты, а в соответствующих случаях единые строительные организации включают в свой состав управления (иногда их называют управлениями начальника работ — УНР). Управление, по сути дела, представляет собой не что иное, как хозрасчетное трестированное предприятие, и аналогично всем другим хозрасчетным предприятиям обладает правами юридического лица. С управлениями обычно и заключаются договоры подряда на капитальное строительство. Если же тот или иной строительный трест не имеет в своем составе хозрасчетных предприятий, он непосредственно выполняет функции подрядчика по договору. Договоры подряда на капитальное строительство заключаются с самим трестом и в тех случаях, когда выполнение работ поручается не одному, а нескольким УНР, входящим в его состав.

В связи с планированием отношений по капитальному строительству заключить договор могут только организации, обозначенные в плане как заказчики и подрядчики.

Объект. Материальный объект подрядных отношений по капитальному строительству составляет возводимое по плану сооружение — предприятие, жилое здание и т. п. Но в правоотношениях этого рода особую значимость приобретает *объект юридический* — деятельность подрядчика, на которую вправе притязать заказчик. Значение юридического объекта состоит не только в том, что сооружение должно явиться результатом производственной деятельности подрядной организации, но и прежде всего в том, что эта деятельность находится под постоянным контролем заказчика, а в связи с ее осуществлением и складывается длительное сотрудничество между контрагентами.

В работах советских юристов наиболее широко распространено мнение, будто объектом договора подряда на капитальное строительство является только результат производственной деятельности подрядчика, передаваемый заказчику[274]. Обоснованной критике подверг эту позицию В. Ф. Чигир. Он пишет: «Если стать на точку зрения авторов, признающих предметом договора подряда по капитальному строительству готовый результат труда подрядчика, тогда договор был бы лишен того значения, которое ему придается законодателем. Что остается от договора подряда по капитальному строительству, если допустить, что он не регулирует вопросы, связанные с выполнением работ по строительству? В чем будет выражаться его значение как правового средства проведения в жизнь начал хозрасчета? Оно исчезнет. А между тем значение этого договора в том именно и состоит, что он дает возможность заказчику ежедневно методами хозяйственного расчета осуществлять строгий контроль за ходом работ по строительству»[275]. Однако В. Ф. Чигир впадает в противоположную крайность, когда говорит, что «предметом договора подряда по капитальному строительству является не готовый результат труда строительной организации, а выполнение определенной работы»[276]. На самом же деле в качестве объекта договора выступает и то и другое. Но производственная деятельность подрядчика составляет юридический, а созданное им сооружение — материальный объект договорных правоотношений[277].

Близких к последнему выводу взглядов придерживается Ю. К. Толстой. Он также различает два объекта подряда, но сообразно со своей общей концепцией объекта правоотношения вместо деятельности в смысле юридического объекта выделяет реальное общественное отношение как общий и продукт строительного производства как специальный объект подрядного договора, отмечая вместе с тем, что содержание реального общественного отношения, приобретающего значимость общего объекта, образует деятельность не только подрядчика, но и заказчика[278]. Разумеется, поскольку подрядное

правоотношение носит взаимный характер, его объектами становятся и деятельность обоих контрагентов, и передаваемые ими друг другу предметы. Но специфика подряда воплощается в деятельности подрядчика и создаваемой им продукции. Поэтому в характеристике объекта подрядного правоотношения деятельность заказчика специально не упоминается по тем же соображениям краткости по которым сам Ю. К. Толстой не упоминает в числе объектов деньги и другие вещи, передаваемые заказчиком подрядчику.

Гораздо менее удачна концепция, сторонники которой утверждают, что в договоре подряда на капитальное строительство имеется один объект, состоящий, однако, из двух элементов — работы и ее результата[279]. Единства здесь быть не может, ибо, пока ведутся работы, нет еще результата, а когда результат достигнут, работы уже не ведутся. Вот почему работы и результат должны рассматриваться как юридический и материальный объекты, а не как разные элементы единого объекта подрядного правоотношения.

Материальный и юридический объекты рассматриваемого договора служат его отграничению от смежных договоров и отражают его самостоятельность как особого вида социалистических гражданских правоотношений. Договором подряда на капитальное строительство признается только такой договор, на основе которого возводится сооружение (предприятие, здание и т. п.) как результат производственной деятельности подрядной строительной организации.

Права и обязанности сторон. Многообразные права и обязанности, которыми наделяются заказчик и подрядчик, для удобства изучения могут быть сгруппированы вокруг таких вопросов, как материальное обеспечение строительства, оказываемые сторонами дополнительные услуги, производство, финансирование и сдача-приемка работ.

Материальное обеспечение строительства (пп. 21—27 Правил о договорах подряда) возлагается как на подрядчика, так и на заказчика.

По общему правилу, обязанность обеспечить строительство материалами, деталями и конструкциями несет подрядчик, которому выделяются для этого необходимые фонды. Он вправе также с согласия заказчика использовать за плату материалы и конструкции, получаемые от разборки зданий и сооружений или от добычи на строительной площадке глины, песка и т. п. (попутная добыча).

Однако некоторые материалы, специально перечисленные в Правилах о договорах подряда (высоковольтный фарфор, пароводяная арматура, кабельная продукция, цветные металлы и др.), доставляются заказчиком, Он же, если иное не предусмотрено в специальных постановлениях правительства, обеспечивает стройку технологическим, энергетическим, электротехническим и общезаводским оборудованием. Порядок и сроки сдачи перечисленных объектов подрядчику или по его указанию субподрядчику определяются в Особых условиях к договору. В то же время специально предусматривается, что оборудование передается подрядчику на ответственное хранение и потому оплате не подлежит, а материалы не свыше сметных цен оплачиваются подрядчиком. Вместе с тем по соглашению сторон фонды на оборудование и материалы могут быть переданы для реализации подрядчику с отнесением на заказчика расходов по их заготовке и складскому хранению.

Выполнение соответствующих обязанностей подрядчиком не нуждается в обеспечении особыми санкциями, так как если бы он не доставил необходимых материалов, деталей и конструкций, это привело бы к задержке работ, и, следовательно, к уплате санкций за просрочку. Напротив, перечисленные обязанности заказчика снабжаются определенными санкциями, которые сконструированы по тому же принципу, что и санкции, применяемые за аналогичные нарушения в договоре поставки: при просрочке передачи оборудования и материалов начисляется штраф в размере 3% и по истечении 10 дней — дополнительно 5% от стоимости своевременно не переданного с взиманием этих штрафов в полуторном размере, когда дело касается пусковых или таких строек, которые расположены в районах Крайнего Севера; при доставке некомплектного оборудования уплачивается штраф в размере 20%! его стоимости, но не свыше цены монтажа, предусмотренной сметой (п. 61 Правил о договорах подряда). Санкции не установлены только для случаев сдачи оборудования и

материалов с качественными дефектами. Но так как подрядчик обязан от них отказаться, а заказчик должен заменить их доброкачественными предметами, он и будет нести ответственность за вызванную этим просрочку в пределах санкций, установленных на случай просрочки.

Взаимные услуги сторон (пп. 28—36 Правил о договорах подряда) выражаются главным образом в сопутствующих строительству действиях обоих контрагентов.

Некоторые из услуг, оказываемых заказчиком, имеют к строительству прямое отношение. Так, он передает в аренду подрядчику свои здания и сооружения, которые могут быть использованы для нужд строительства, и предоставляет возможность пользоваться услугами своих мастерских и других подсобных предприятий. При наличии у заказчика собственных или арендованных железнодорожных путей и подвижного состава он обязан предоставить подрядчику возможность пользоваться ими за соответствующую плату. То же правило применяется в отношении объектов водо-, газо-, паро- и энергоснабжения, а также других вспомогательных устройств. Если у заказчика таких объектов нет, а строительство ведется в городе или другом населенном пункте, он обязан получить от соответствующих организаций и своевременно передать подрядчику разрешение на пользование водой, газом, паром и электроэнергией от существующих источников. На заказчике лежит также обязанность содержать в надлежащем порядке участки улиц, дорог и тротуаров, примыкающие к строительной площадке, если строительство ведется в городе или ином населенном пункте и если по соглашению сторон эти работы не поручены подрядчику.

Аналогичный характер носят и некоторые действия, совершаемые подрядчиком. В частности, на вновь начинаемых стройках, расположенных вне городов и других населенных пунктов, подрядчик обязан за счет заказчика соорудить объекты и устройства для обеспечения потребностей строительства в воде, газе, паре и электроэнергии. На нем лежит также обязанность по содержанию и ремонту дорог и сооружений на дорогах, построенных за счет сметы на строительство и используемых для строительных нужд. За счет сметы он должен производить временную подводку к объектам строительства магистральных сетей водопровода, канализации, паропровода и т. п., а временная разводка тех же сетей в пределах рабочей зоны относится на его счет.

Наряду с этим стороны оказывают друг другу услуги, либо только сопутствующие строительству, либо непосредственно связанные с ним и одновременно сопутствующие ему.

Заказчик при недостаточности жилого фонда у подрядчика предоставляет за плату для размещения его рабочих свой собственный жилой фонд, а если его нет, то с разрешения союзного министерства (ведомства) или Совета Министров союзной республики, которым подчинен заказчик, подрядчик вправе за счет сметы на строительство арендовать для тех же целей жилые помещения у граждан. Культурно-бытовое обслуживание работников подрядных организаций клубами, столовыми, медпунктами и т. п. заказчик обеспечивает наравне со своими рабочими, а связанные с этим дополнительные затраты ему возмещает подрядчик. Последний вправе бесплатно использовать возводимые здания и сооружения для своих нужд с условием своевременной их сдачи в полной исправности заказчику и с отнесением на счет сметы по строительству вызванных этим расходов. Временные здания и сооружения, возведенные за счет строительной сметы, подрядчик обязан после минования в них надобности освободить и разобрать по требованию заказчика и за его счет.

Обязанности сторон по оказанию взаимных услуг не снабжены в Правилах о договорах подряда какими-либо санкциями. Нет, однако, препятствий к тому, чтобы стороны предусмотрели их в договоре. Кроме того, невыполнение некоторых из перечисленных обязанностей может повлечь и такие нарушения, которые снабжены санкциями. Так, если подрядчик не построит объекты, необходимые для снабжения строительства водой, паром, энергией, когда *такая* обязанность на него возлагается, это в конечном счете отразится на своевременности выполнения строительных работ и повлечет взыскание с него штрафов за просрочку.

Выполнение работ по капитальному строительству (пп. 37—52 Правил о

договорах подряда) возлагается на подрядчика. Однако заказчик обязан совершить ряд действий, без которых строительство вообще не может быть начато: а) получить и передать подрядчику разрешение на производство работ в зоне линий связи, железных и автомобильных дорог, в местах прохождения подземных коммуникаций и т. п., а также разрешение на вырубку леса и пересадку деревьев, на снос строений и сооружений, препятствующих строительству, на производство строительно-монтажных работ по объектам жилищно-гражданского назначения; б) переселить лиц, проживающих в зданиях, которые полежат сносу, переносу или реконструкции, и получить разрешение на перенос со строительной площадки линий электропередачи, железнодорожных путей, сетей водопровода и т. п. с возложением этих работ на подрядчика, если они предусмотрены сметой, а в остальных случаях — на заказчика, если по соглашению сторон они не поручены подрядчику; в) проверить рабочие чертежи, поступающие от проектных организаций, и передать их подрядчику с отметкой на каждом чертеже о принятии его к производству; г) своевременно передать подрядчику спецификации, получаемые от завода-изготовителя, и чертежи на монтаж оборудования, а также необходимые для монтажа другие документы. За задержку передачи рабочих чертежей заказчик отвечает по правилам, обеспечивающим своевременность заключения договора, а при несвоевременном совершении всех других действий он уплачивает подрядчику штраф в размере 100 руб. за каждый день просрочки (п. 61 Правил о договорах подряда).

Ввиду хозяйственной самостоятельности подрядных организаций заказчик не вправе вмешиваться в их оперативную работу, но может в любое время проверить качество используемых материалов, а также ход и качество строительства. На заказчике лежит осуществление контроля и технического надзора за соответствием объема, стоимости и качества выполняемых работ требованиям проектов и смет (ст. 370 ГК, п. 3 Правил о договорах подряда).

Строительные работы должны быть выполнены своевременно. Сроки их производства в соответствии с титульным списком определяются договорами, ежегодными соглашениями к генеральному договору и прилагаемыми к ним календарными планами работ по этапам и видам. Кроме того, генеральный подрядчик составляет с участием субподрядчиков и утверждает по согласованию с ними графики производства работ (пп. 9—12, 70 Правил о договорах подряда).

Юридическое значение имеют сроки двоякого рода: определяющие окончание в целом строительства соответствующего объекта (предприятия, его отдельной очереди, здания, сооружения) или завершение отдельных этапов работ (например, завершение строительства фундамента, выполнение отделочных работ и т. п.). За нарушение первого из указанных сроков начисляется пеня в размере 0,05% сметной стоимости строительно-монтажных работ, но не более 500 руб. в день. При нарушении второго срока подрядчик уплачивает заказчику пеню в размере 0,05% за каждый день просрочки, а по истечении 30 дней — неустойку в размере 2% стоимости просроченного этапа работ. Однако если в первом случае санкции взыскиваются окончательно, то во втором — они возвращаются подрядчику при условии, что, просрочив выполнение отдельных работ, он тем не менее к установленному сроку завершил строительство объекта в целом (пп. 62, 68 Правил о договорах подряда). Таким образом, санкции последнего вида основываются на принципе двойного стимулирования: угроза их взыскания побуждает к точному соблюдению сроков по отдельным этапам работ, а если последние все же были нарушены и это повлекло взыскание санкций с подрядчика, у него появляется материальная заинтересованность в том, чтобы наверстать упущенное, завершить строительство объекта в целом к установленному конечному сроку и тем самым получить право на возврат уплаченных санкций. Однако, если подрядчик просрочит выполнение отдельного этапа работ, а впоследствии не только не наверстает упущенное, но и допустит просрочку в завершении строительства объекта в целом, с него будут взысканы санкции за просрочку по объекту без зачета ранее начисленных санкций за задержку отдельного этапа работ.

Наряду со своевременной закон стимулирует также досрочную сдачу строящихся объектов. В частности, подрядной организации передается плановая прибыль по возведенному предприятию или иному объекту, относящаяся к периоду, на который сокращен срок строительства (п. 24 постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389).

Особенно серьезные требования предъявляются к *качеству строительных работ.* Они должны точно соответствовать утвержденной проектно-сметной документации при строгом соблюдении установленных технических условий строительного производства (ст. 368 ГК, п. 3 Правил о договорах подряда). Допускаются только мелкие отступления, которые не меняют принципов принятого технического решения и не влияют на прочность деталей или сооружений. Но все такие отступления подрядчик обязан фиксировать в рабочих чертежах, один экземпляр которых по окончании строительства возвращается заказчику.

Помимо этого, подрядчик может осуществить мероприятия, удешевляющие строительство по сравнению со сметой: заменить материалы, изменить методы производства работ, конструкции и другие технические решения. Проведение таких мероприятий допускается, если они не снижают прочность и эксплуатационные качества сооружения. Кроме того, для замены материалов требуется согласие заказчика, а когда изменяются проектные решения, согласие считается последовавшим, если со стороны заказчика возражения не поступили в пределах двух месяцев. С возражениями может также выступить организация, составившая проект, которую о намеченных подрядчиком мероприятиях уведомляет заказчик. Если, несмотря на ее возражения, подрядчик все же осуществит эти мероприятия, вопрос о целесообразности его действий разрешается арбитражем с привлечением экспертизы. Экономия, достигнутая благодаря целесообразным действиям, остается в распоряжении подрядчика и засчитывается в выполнение плана строительно-монтажных работ, а также задания по снижению себестоимости. В случае же их нецелесообразности подрядчик не только не получит экономии, но должен нести ответственность за обусловленную его мероприятиями недоброкачественность выполненных работ.

Когда дело касается обычного подряда, подрядчик как специалист отвечает и за дефекты, явившиеся результатом выполнения неправильных указаний заказчика, который не был предупрежден о возможных последствиях реализации таких указаний. В отношениях по капитальному строительству проектная документация исходит от специалиста особого рода — проектной организации, и возлагать на подрядчика контроль за ее деятельностью нет никаких оснований. Выполнив работы в точном соответствии с рабочими чертежами, подрядная строительная организация не отвечает за недостатки, вызванные дефектностью проектной документации. Ответственность в этих случаях возлагается на проектную организацию.

Однако в процессе строительства может обнаружиться необходимость в работах, не учтенных сметой и рабочими чертежами, или выявиться ошибочность проектно-сметной документации, приведшая к завышению или, наоборот, занижению сметной стоимости строительства. О фактах такого рода подрядчик обязан немедленно сообщить заказчику, который, со своей стороны, должен в 15-дневный срок дать ему необходимые указания и, когда это требуется, уточнить сметную стоимость строительства отдельных объектов за счет .выделенных на непредвиденные работы сумм или за счет изменения сметной стоимости строительства других объектов (п. 24 Правил финансирования). Заказчик также вправе внести с соблюдением установленного порядка изменения в проектно-сметную документацию но собственной инициативе.

Однако независимо от того, вносит ли заказчик необходимые изменения по требованию подрядчика или по собственной инициативе, он обязан возместить: подрядчику связанные с этим убытки за счет средств, предназначенных сметой на непредвиденные работы и затраты. Расчеты по убыткам фиксируются в двустороннем акте, который должен быть составлен в 10-дневный срок после передачи подрядчику измененной документации, а

сама эта документация должна быть ему. передана не позднее 15 дней по получении от подрядчика уведомления о необходимости изменений и в остальных случаях не позднее чем за 15 дней до начала соответствующих работ с уплатой штрафа в размере 100 руб. за каждый день просрочки (п. 61 Правил о договорах подряда).

Заказчик постоянно наблюдает за качеством строительства, проверяя его в процессе приемки этапов работ и завершенных объектов. Работы, скрываемые последующим строительством (например, фундамент, скрываемый стенами, или кирпичная кладка — штукатуркой), принимаются по акту их специального освидетельствования. В случае неявки представителя заказчика в установленный срок подрядчик составляет односторонний акт, и тогда вскрытие работ по требованию заказчика может быть произведено лишь за его счет.

Имущественные последствия недоброкачественного строительства состоят в том, что подрядчик должен устранить за свой счет дефекты, обнаруженные в пределах установленных гарантийных сроков (п. 65 Правил о договорах подряда). Поскольку выполнение такой обязанности само по себе связано с большими денежными затратами, действующее законодательство не предусматривает взыскания с подрядчика еще и, штрафных санкций. Нельзя также требовать уплаты санкций за просрочку, вызванную возложением на подрядчика обязанности устранить качественные дефекты, ибо достаточно тех отрицательных последствий, которые наступают для него в связи с нарушением условие о качестве. Вместе с тем заказчик не вправе принимать объект с качественными недостатками. В отличие от договора поставки возможность принятия объекта до» говора с уценкой и т. п. в отношениях по капитальному строительству исключена.

Однако так же, как и в отношениях по поставкам, чтобы возложить на подрядчика обязанность устранения качественных дефектов строительства, нужно засвидетельствовать их в специальном акте. Поскольку подрядчик обязывается лишь к устранению дефектов, выявленных в пределах гарантийных сроков, то в тех же пределах возможно составление акта. Незначительное их превышение может быть обусловлено тем, что, получив извещение от заказчика, подрядчик обязан направить не позднее 5 дней представителя к месту составления акта, а если представитель своевременно не явится, заказчик вправе составить односторонний акт, направляемый подрядчику и его вышестоящей организации. В акте фиксируются выявленные дефекты, а также порядок и сроки их устранения. Если подрядчик своевременно дефекты не устранит, он уплачивает заказчику штраф в размере 100 руб. за каждый день просрочки. Но у заказчика имеется и другая возможность: устранить дефекты своими силами за счет подрядчика и взыскать с него неустойку в размере 50% стоимости соответствующих работ (п. 66 Правило договорах подряда). Вместе с тем заказчик вправе впредь до устранения дефектов не перечислять подрядчику средств на премирование за ввод в действие производственных мощностей, пусковых комплексов и объектов.

Финансирование и расчеты по капитальному строительству регламентируются Правилами финансирования и пп. 53—58 Правил о договорах подряда.

Основным источником финансирования капитального строительства служат безвозвратные бюджетные ассигнования. Частично в образовании фондов капитальных вложений хозорганы-заказчики участвуют собственными средствами (отчисления от прибылей, часть амортизационных отчислений и фондов предприятия). Собственные денежные средства играют решающую роль при возведении объектов для кооперативно-колхозных организаций, причем в кооперативных системах, обладающих централизованными фондами (например, в потребительской кооперации), необходимые ассигнования отпускаются и из этих фондов. Кооперативно-колхозное строительство опирается также на государственные кредиты, носящие иногда безвозвратный характер. В результате экономической реформы возросла значимость собственных средств заказчиков и при осуществлении капитального строительства для государственных предприятий и хозяйственных организаций. В п. 41 постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 4 октября 1965 г. «О совершенствовании планирования и усилении экономического стимулирования промышленного производства» установлено»; что строительство

предприятий, затраты на которые могут быть возмещены в срок до 5 лет с момента ввода их в эксплуатацию, должно покрываться за счет собственных средств промышленности с использованием банковского кредита. Кроме того, согласно постановлению Совета Министров СССР от 28 апреля 1970 г.[280] заказчик финансирует собственными средствами со своего расчетного или текущего счета не проходящие по плану централизованных вложений строительство, расширение и реконструкцию зданий и сооружений, общая сумма затрат на которые не превышает 20 тыс. руб. За этим единственным изъятием все денежные средства, предназначенные для капитального строительства (как бюджетные, так и небюджетные), поступают в Стройбанк и зачисляются на счет финансирования капитального строительства, распорядителем которого является заказчик. Практически это делается следующим образом: бюджетные ассигнования в банк перечисляют Министерство финансов СССР, министерства финансов союзных республик и местные финансовые органы, а собственные средства вносятся самими заказчиками ежедекадно. Суммы, не внесенные заказчиком, по представлениям банка взыскиваются на основе распоряжений вышестоящих организаций заказчика. Своевременное перечисление собственных денежных средств на счет финансирования важно для заказчика и с точки зрения его расчетных отношений с подрядной организацией, так как если бюджетные средства банк перечисляет только в пределах ассигнований, отпущенных на данный квартал, то собственные вложения могут расходоваться по мере их поступления в пределах годового плана.

Что же касается денежных расчетов между заказчиком и подрядчиком, то оптимальным признан такой порядок, когда расчеты приурочиваются к завершению строительства объекта в целом или каждого самостоятельного этапа работ. Правила финансирования предусматривают его для объектов сметной стоимостью до 50 тыс. руб. и в сельском строительстве до 35 тыс. руб., а также для объектов, срок строительства которых не превышает одного года, причем в последнем случае возможны расчеты и после завершения отдельных этапов работ (подземной части, надземной части, монтажных работ и т. п.). Постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389 признало необходимым осуществить переход на указанный порядок расчетов по строительству всех видов, а в целях реализации этой директивы издан ряд специальных нормативных актов[281].

Но поскольку при таком порядке расчетов образуется большой разрыв во времени между вложением подрядчиком денежных средств и оплатой выполненных работ, возникает необходимость в особых мерах по обеспечению финансирования подрядных строительных организаций. Речь идет о мерах двоякого рода: а) предоставление строительным организациям банковского кредита под незавершенное производство на конец года, а иногда и кредита, равного полной стоимости строящегося объекта, с погашением после оплаты работ заказчиком; либо б) выдача заказчиком подрядной организации аванса в размерах, соответствующих объему незавершенного строительства к концу года, с зачетом этих средств в сумму платежей, выведенную на момент сдачи законченного объекта или отдельных этапов работ (пп. 23—24 постановления ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 389; п.1 постановления Совета Министров СССР от 24 декабря 1969г. №976[282]).

Наряду с этим в ряде случаев впредь до оплаты завершенного строительством объекта или отдельных этапов работ осуществляются промежуточные расчеты на основе квартальных или иногда месячных актов приемки выполненных строительно-монтажных работ. Если основой промежуточных расчетов служит квартальный приемо-сдаточный акт, то, помимо этого, банк оплачивает, месячные счета подрядчиков, признанные заказчиком, а в случаях применения месячных приемо-сдаточных актов им предшествуют расчеты по декадным счетам. Когда же в качестве заказчика выступает кооперативная или общественная организация, она обязана предоставлять подрядчику аванс на заготовку материалов в размере до 15% годовой договорной стоимости подрядных работ и оплачивать в пределах 3-месячной потребности стоимость заготовленных деталей, блоков, сборных конструкций и т. п. Перечисленные платежи засчитываются в суммы, подлежащие уплате подрядчику при

окончательных расчетах.

Какая бы, однако, из двух охарактеризованных форм расчетов ни была применена, основанием к платежу, помимо других документов (например, промежуточных актов), служат счета подрядчиков, признанные (акцептованные) заказчиками. Заказчик обязан акцептовать счет подрядчика не позднее 72 часов после получения его финансирующим заказчика банком, а если по сумме счета между сторонами имеются разногласия, в бесспорной части он должен быть акцептован в тот же срок. Отказ от акцепта возможен только по основаниям, прямо предусмотренным в банковских инструкциях. За необоснованный полный или частичный отказ от платежа с заказчика взыскивается штраф в размере 5% предъявленной к платежу суммы, а за просрочку оплаты начисляется ежедневная пеня в размере 0,03% суммы просроченного платежа (пп. 63—64 Правил о договорах подряда).

Хотя денежными средствами, находящимися на счете финансирования капитальных вложений, распоряжается заказчик, они имеют строго целевое назначение и могут быть использованы только для нужд капитального строительства в точном соответствии с предначертаниями плана. Тем самым возникает необходимость в особом контроле за расходованием этих денежных средств. Он возложен на учреждения Стройбанка СССР и сопутствует всему строительному процессу — от начала строил тельных работ до момента их завершения,

Открывая финансирование капитального строительства, банк совершает ряд проверочных действий.

Для открытия финансирования необходимо, чтобы Стройбанк сообщил своему учреждению, обслуживающему соответствующие стройки, о включении их в план, а заказчик представил в то же учреждение справку об утверждении проектно-сметной документации, копию сводной сметы, один экземпляр генерального (годового) подрядного договора и дополнительного соглашения к генеральному договору с приложением титульного списка, внутрипостроечного титульного списка, каталога расценок и др. При отсутствии договора или утвержденной проектно-сметной документации, а также при неиспользовании типовых проектов, когда их применение предписано действующими правилами, строительство не финансируется. Если внутрипостроечный титульный список не соответствует плановым заданиям по вводу в действие мощностей и основных фондов, учреждение Стройбанка в пределах установленного для исправлений срока, но не более месяца финансирует только пусковые и переходящие, но не начинающиеся стройки. Когда же сметы на отдельные объекты не соответствуют их стоимости по сводной смете, финансирование стройки не задерживается, но по согласованию с заказчиком определяется срок для внесения необходимых исправлений.

Банковский контроль осуществляется и при производстве расчетных операций. Прежде чем оплатить счет, банк проверяет, предусмотрены ли соответствующие работы проектно-сметной документацией и соблюдены ли показатели смет и расценок. В зависимости от результатов проверки может последовать полный или частичный отказ со стороны банка в оплате счетов подрядчика, акцептованных заказчиком. Банк вправе также производить контрольные обмеры выполненных работ и снимать со счета подрядной организации излишне полученные ею суммы, а за приписки, завышение объема и стоимости работ подвергнуть подрядчика и заказчика штрафу в размере 7% сумм приписок и завышений, взыскав этот штраф поровну с каждой из сторон[283]. Такое же право банк имеет в отношении излишних сумм, полученных при расчетах за материалы заказчиком или другими организациями, обслуживающими строительство.

Поскольку в перечисленных случаях банк выполняет административные функции, его действия не могут быть оспорены в арбитраже. Арбитражный спор возможен, лишь когда банк отказывает в оплате ввиду несовершения одной из сторон действий, которые она обязана совершить также в силу отношений, связывающих ее с другой стороной (например, если финансирование не открывается вследствие непредставления заказчиком в банк

заключенного подрядного договора). Для того, однако, чтобы и при этих обстоятельствах стороны не могли уклониться от банковского контроля, они обязываются впредь до возбуждения в арбитраже спора о расчетах принять необходимые меры для получения денег через банк.

Сдача-приемка работ, выполняемых по договору подряда на капитальное строительство, проходит через ряд стадий (пп. 53—56 Правил о договорах подряда).

При промежуточных денежных расчетах работы подлежат прежде всего ежеквартальной или иногда ежемесячной приемке, которая оформляется двусторонним актом, составляемым заказчиком и подрядчиком. Такой же двусторонний акт фиксирует выполнение работ, закрываемых последующим строительством. Как в том, так и в другом случае отмечаются качественные недостатки, подлежащие устранению, либо, наоборот, соответствие произведенных работ предъявляемым к ним требованиям. Однако подобная сдача-приемка не совпадает с фактической передачей заказчику достигнутого результата. Нет такого совпадения и при поэтапной сдаче работ. Достигнутый результат переходит к заказчику, лишь когда ему передается завершенный строительством объект, — все равно, оплачивается ли он целиком по акту приемки или этому предшествуют промежуточные и поэтапные денежные расчеты.

Подготовка сдачи-приемки работ возлагается на подрядчика, уведомляющего заказчика о своей готовности. Заказчик обязан согласовать с соответствующими организациями вопросы, связанные с установкой, опробованием и регистрацией крановых и подъемных сооружений, паровых котлов и прочего оборудования и аппаратов, работающих под давлением, а также обеспечить вызов их представителей для освидетельствования и испытания оборудования и агрегатов. Порядок обеспечения испытаний электроэнергией, газом, паром, водой и т. п. определяется Особыми условиями к подрядному договору. Нельзя отказываться от оплаты и приемки законченных строительством объектов на том основании, что подрядчик не выполнил работ, которые не предусмотрены в проекте и рабочих чертежах, но на которых настаивает заказчик. Вместе с тем заказчику не разрешается использовать здания и сооружения, не законченные строительством или законченные, но еще не принятые им по акту.

Сдача-приемка завершенного объекта или этапа работы также оформляется двусторонним актом, при составлении которого выявляется соответствие произведенных работ проектно-сметной документации, строительным нормам, правилам и техническим условиям. Запрещается приемка объектов жилищно-гражданского и промышленного строительства не только с существенными, но и с такими недостатками, как, например, низкое качество отделочных работ. Все эти недостатки фиксируются в акте и должны быть устранены в установленные актом сроки с взиманием с подрядчика за каждый день просрочки штрафов в размере 100 руб. (п. 62 Правил о договорах подряда).

Заказчик, получив соответствующее извещение от подрядчика, обязан приступить к приемке законченного строительством объекта не позднее 5 дней. По истечении этого срока начисляется ежедневная пеня в размере 0,05% сметной стоимости строительно-монтажных работ по данному объекту, но не свыше 500 руб. в день. Для приемки законченных этапов работ указанный срок сокращается до 3 дней с последующим начислением ежедневной пени в размере 0,05%, а если просрочка выходит за пределы 30 дней, взысканию подлежит неустойка в размере 2% сметной стоимости предложенных к сдаче работ (п. 61 Правил *о* договорах подряда). Начатая приемка ведется непрерывно вплоть до ее завершения, а продолжительность приемки технически сложных объектов определяется по соглашению сторон. Однако законом не предусмотрены санкции за медленные темпы своевременно начатой приемки, и они могут быть взысканы лишь при наличии соответствующих указаний в согласованных сторонами Особых условиях.

В отношениях между заказчиком и подрядчиком сдача-приемка осуществляется образуемой сторонами рабочей комиссией. После завершения ею сдачи-приемки законченного объекта к приемке приступает государственная приемочная комиссия[284],

назначаемая в зависимости от характера объекта Советом Министров СССР, союзными министерствами, Советами Министров союзных республик. Объекты республиканского и местного подчинения, принимаются в порядке, определяемом Советом Министров союзной республики. Комиссия составляет акт, в котором отражается качественное состояние возведенного сооружения и его пригодность к использованию по назначению. Особое внимание обращается на обеспеченность безопасности эксплуатации принимаемого объекта. Требования комиссии по устранению недоделок и производству других работ, необходимость которых ею выявлена, обязательны для подрядных организаций. Если потребность в таких работах возникла не по вине подрядчика, они оплачиваются в пределах общей сметной стоимости, утвержденной для данной стройки. При наличии ее вины подрядная организация выполняет эти работы безвозмездно с уплатой штрафа в размере 100 руб. за каждый день просрочки в их выполнении (п. 62 Правил о договорах подряда). Акт, составленный комиссией, подлежит утверждению в назначившей ее инстанции. Только на основе утвержденного положительного акта законченный строительством объект может быть сдан в эксплуатацию.

В случаях консервации или прекращения строительства по распоряжению планирующих органов происходит окончательная сдача незавершенных работ. В срок, согласованный сторонами, но не позднее 2 месяцев со дня приостановления работ заказчик обязан принять и оплатить как сами работы, так и заготовленные подрядчиком материальные ценности, если они не могут быть использованы на строительстве других объектов. За задержку в приемке заказчик уплачивает подрядчику ежедневно начисляемую пеню в размере 0,05% сметной стоимости подлежащих приемке работ, но не свыше 500 руб. в день. Все строительно-монтажные, ремонтные и восстановительные работы, связанные с обеспечением сохранности объектов, строительство которых законсервировано, выполняются подрядчиком по согласованной с заказчиком смете за счет средств, выделенных в сводной смете на непредвиденные работы и затраты. При последующем возобновлении строительства законсервированные объекты должны быть переданы заказчиком подрядчику по актам с описанием их технического состояния на день передачи (пп. 47, 61 Правил о договорах подряда),

§ 4. Имущественная ответственность

Условия применения имущественных санкций. Действующее законодательство о капитальном строительстве не предусматривает каких-либо особых условий привлечения участников подрядного договора к имущественной ответственности по сравнению с общими условиями ответственности по советскому гражданскому праву. Практически некоторые особенности предопределяются тем, что подряд на капитальное строительство чаще, чем иные договоры, вызывает ответственность за чужую вину. Объясняется это тем, что генеральный подрядчик привлекает к специализированным работам субподрядные организации, а также тем, что п. 12 Правил о договорах подряда возлагает на генерального подрядчика ответственность за выполнение всех работ, производимых как им самим, так и субподрядчиками. Последнее правило есть нечто иное, как частный случай общей нормы ст. 223 ГК, возлагающей на должника ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, порученного третьим лицам. А так как необходимым условием гражданско-правовой ответственности является вина, ответственность должника возможна, по общему правилу, только при виновности фактических исполнителей. Следовательно, и п. 12 Правил о договорах подряда нужно толковать в том смысле, что лишь при виновности субподрядчика ответственность за его действия должен нести генеральный подрядчик. Такое толкование, основанное на общих принципах советского гражданского законодательства, оправдано еще и потому, что тем самым создается возможность при помощи регрессного иска, предъявляемого генеральным подрядчиком, переложить ответственность на субподрядчика как действительного виновника допущенного правонарушения. Необходимо, однако, иметь в виду, что признание вины обязательной предпосылкой ответственности обоснованно

лишь при условии, что ответственность не отождествляется со сходными, но существенно отличающимися от нее явлениями.

Правила о договорах подряда, наряду с ответственностью, предусматривают распределение материальных потерь, возникших по независящим от контрагентов причинам.

Во-первых, если строительство консервируется или прекращается, заказчик возмещает подрядчику убытки, понесенные вследствие вызванного этим расторжения договоров на поставку материалов и конструкций, а также расходы по перевозке заготовленных, но могущих быть использованными на других стройках материальных ценностей к месту их нового использования (п. 47 Правил о договорах подряда). Консервация или прекращение строительства не вызываются виною заказчика. И если тем не менее он несет связанные с этим потери, то не и силу ответственности, а потому, что такое распределение потерь при сложившихся обстоятельствах предусмотрено законом.

Во-вторых, если в результате стихийных бедствий уничтожены или испорчены выполненные работы, то, хотя бы они еще не были переданы заказчику, последний обязан оплатить подрядчику их стоимость и заключить с ним соглашение на восстановительные и ремонтные работы (п. 48 Правил о договорах подряда). Поскольку в законе говорится о стихийных бедствиях, можно было бы сделать вывод, что имеется в виду непреодолимая сила, а не простой случай, риск наступления которого должен нести подрядчик как сторона, являющаяся собственником работ до их передачи заказчику. Но в ч. 2 п. 48 Правил о договорах подряда сказано, что подрядчик производит восстановительные работы за собственный счет, если уничтожение или порча выполненных работ произошли вследствие его вины, т. е. непринятия зависящих от него мер к обеспечению их сохранности. «А это означает, что на счет заказчика относятся последствия не только непреодолимой силы, но и простого случая. Надо также полагать, что когда для восстановительных и ремонтных работ, относимых на счет заказчика, недостаточно денежных средств, выделенных в сводной смете на непредвиденные расходы, договор о выполнении этих работ возможен, лишь если заказчику предоставляется дополнительное финансирование. Очевидно, однако, что, поскольку заказчик никаких неисправностей не допустил, возложение на него образовавшихся потерь есть не мера ответственности, а особый способ их распределения.

Этого, по-видимому, не учитывают авторы, которые любое распределение материальных потерь между заказчиком и подрядчиком относят к области ответственности[285]. Между тем ответственность есть отрицательное последствие совершенного лицом правонарушения. Если заказчик или подрядчик никаких правонарушений не совершил, нельзя говорить об ответственности, хотя бы на счет кого-либо из них и относились образовавшиеся материальные потери[286].

Но, не будучи мерой ответственности, возложение на заказчика потерь, не вызванных совершенным им правонарушением, опирается на определенные разумные основания.

Предположим, что к отношениям по капитальному строительству было бы применено правило, рассчитанное на обычный договор подряда: риск случая несет подрядчик. Тогда он не получил бы оп» латы за выполненные, но случайно погибшие работы и должен был бы возвратить заказчику все ранее полученные платежи. Предположим также, что изменение плана в отношениях по капитальному строительству распоряжением, обязательным для обеих сторон, влекло бы за собой, как и в других хозяйственных договорах, локализацию убытков. Тогда бы подрядчик не возвращал полученные суммы и лишился оплаты выполненных, но еще не оплаченных заказчиком работ.

В обоих случаях потери целиком или в определенной части сказывались бы на собственных (эксплуатационных) средствах подрядчика, в то время как отнесение Их на счет заказчика не затрагивает его эксплуатационных средств, а отражается только на бюджетных ассигнованиях, выделенных для нужд капитального строительства. Но за счет бюджета все равно приходится восполнять недостаточность эксплуатационных средств подрядчика, образовавшуюся по независящим от него причинам. Эта недостаточность и восполняется

путем возложения на заказчика обязанности возместить подрядчику потери, вызванные случайной гибелью работ или консервацией строительства по распоряжению планирующих органов. Представляется, однако, что, когда строительство финансируется за счет собственных средств заказчика, целесообразно, сохранив принцип локализации потерь при изменении плана, возлагать не на заказчика, а на подрядчика последствия случайной гибели выполненных, но еще не переданных заказчику работ.

Построение имущественных санкций. Как и во всех других хозяйственных договорах, выполнение обязательств по капитальному строительству обеспечивается санкциями, размер которых определен в Правилах о договорах подряда. Построение этих санкций аналогично тому, как они конструируются в договорах поставки. Их основанием служат различные виды правонарушений, а размер определяется в процентном отношении к сумме нарушенного обязательства, хотя иногда встречаются санкции, определенные в твердой сумме (например, 100 руб. штрафа, взимаемого с подрядчика за каждый день просрочки в устранении выявленных дефектов и недоделок). Если какие-либо из обязанностей сторон не обеспечены санкциями в Правилах о договорах подряда, стороны вправе определить их собственным соглашением (п. 67 Правил о договорах подряда).

В то же время санкции в отношениях по капитальному строительству отличаются от санкций, применяемых в области поставок.

Во-первых, законодательство о поставках разрешает при заключении договора не только вводить новые санкции, но и повышать размер санкций, установленных Положениями о поставках. В отношениях по капитальному строительству последняя возможность исключена. Установленные санкции обладают здесь императивной силой, и можно предусматривать лишь новые санкции для обязательства, которые ими не снабжены по прямому указанию Правил о договорах подряда[287].

Во-вторых, в области поставок закон отказался от начисления пени за каждый день просрочки в поставке продукции и заменил ее единократно взыскиваемым штрафом, размер которого увеличивается, если просрочка превышает 10 дней. Напротив, законодательство о капитальном строительстве при аналогичных нарушениях исходит из применения пени или сочетания пени и штрафа за аналогичные нарушения: на подрядчика, задерживающего сдачу объекта, начисляется ежедневная пеня за весь период просрочки, а если дело касается отдельного этапа работы, то после определенного периода начисление пени прекращается с взысканием единократного штрафа, значительно превышающего величину пени.

В-третьих, покупатель несет перед поставщиком штрафную и иную ответственность за счет тех же средств (эксплуатационных или предназначенных для финансирования капитальных вложений), которыми оплачивается поставляемая продукция. Поскольку же строительство, как правило, обеспечивается бюджетным финансированием, уплата санкций за счет этих источников не могла бы иметь существенного стимулирующего значения для заказчика. В связи с этим п. 5 постановления Совета Министров СССР от 24 декабря 1969 г. «Об утверждении Правил о договорах подряда на капитальное строительство» установил, что расходы заказчиков по возмещению убытков и уплате неустойки (штрафа, пени) за нарушение обязательств по договорам подряда на капитальное строительство относятся на результаты их основной деятельности, а при строительстве новых предприятий — на счет имеющегося у министерства (ведомства) резерва.

Однако последнее правило распространяется лишь на такие санкции, которые являются мерой ответственности. Если же убытки возмещаются не в связи с ответственностью, а вследствие возложения на заказчика определенных потерь по прямому указанию закона (ввиду, например, консервации строительства), источником их компенсации становятся средства, проходящие по смете на финансирование капитального строительства, а не эксплуатационные средства заказчика. Следует вместе с тем признать, что, когда строительство финансируется собственными средствами заказчика, вопрос об отнесении расходов по штрафам и убыткам на эти или эксплуатационные средства утрачивает свою остроту.

В отношениях по капитальному строительству своеобразно решается и проблема возмещения убытков.

В прошлом ответственность сторон, по общему правилу, ограничивалась штрафными санкциями, а убытки либо вовсе не компенсировались, либо возмещались только в прямо предусмотренных законом случаях. Но подобная практика не была оправдана в отношении как подрядчика, так и заказчика.

Строительные организации работают на началах хозрасчета, содействующего удешевлению строительства и повышению его качества. Хозрасчет требует, чтобы в виде общего правила обязанность возместить убытки возлагалась на организацию, по вине которой они наступили. Если убытки вызваны виновным поведением заказчика, он и должен возместить их подрядчику.

То же самое следует сказать и о признании права на возмещение убытков за заказчиком. Иногда полагают, что заказчик никаких убытков вообще не несет, поскольку строение возводится за счет бюджетных ассигнований, а не собственных эксплуатационных средств. Но такой взгляд глубоко ошибочен. Не говоря уже о том, что эта точка зрения не охватывает случаи, когда строительство финансируется самим заказчиком, она не учитывает и других весьма важных практических потребностей.

Так, строительный трест просрочил на 21 день сдачу жилого дома заводу «Лентрублит», уплатив санкции в размере 650 руб., а заказчик по вине подрядчика обязан уплатить Отделу застройки Ленгорисполкома штраф за задержку ввода жилого дома в эксплуатацию в сумме 1050 руб. Должен ли подрядчик возместить ему убытки в сумме 400 руб., которые не покрываются полученной заказчиком неустойкой? Существо дела не оставляет сомнений в положительном ответе на поставленный вопрос. Но в литературе та же проблема получила различное освещение.

Многие авторы считали, что убытки в отношениях по капитальному строительству следует возмещать соответственно общим правилам гражданского законодательства с зачетом взысканных контрагентом санкций[288]. По мнению других авторов, напротив, убытки целесообразно возмещать только в особых, специально предусмотренных случаях[289]. При этом делались ссылки лишь на то, что в подрядных отношениях стороны вообще, как правило, никаких убытков не несут, а если и несут, то нецелесообразно возмещать их за счет бюджетных средств, отпускаемых для нужд капитального строительства.

Однако ссылка на бюджетные средства теперь отпадает, поскольку закон определил иные источники покрытия убытков, а утверждение, будто подряд на капитальное строительство вообще не сопряжен с убытками, никогда не соответствовало реальной действительности.

Основы, а вслед за ними ГК (ст. 371) распространили на подряд по капитальному строительству общие правила о возмещении убытков, подвергнув их лишь одному изменению: компенсируются не все, а только такие убытки, которые выразились в произведенных расходах, утрате или повреждении имущества. Иными словами, вместо принципа полного возмещения здесь введено поддерживаемое рядом авторов[290] правило о возмещении положительного ущерба в имуществе с исключением права на компенсацию неполученной прибыли. Но если уже сейчас подрядчику передается прибыль по возводимому объекту, относящаяся ко всему периоду досрочной его сдачи, то логично было бы взыскивать и возмещение не полученной заказчиком прибыли за весь период просрочки подрядчика. Усиление начала экономического стимулирования и укрепление хозрасчета в строительстве с настоятельной необходимостью требуют подчинения подрядных отношений в вопросах ответственности тем общим правилам, которые применяются к подавляющему большинству всех других хозяйственных договоров[291].

Установленное для подрядных отношений по строительству общее правило о возмещении убытков в пределах положительного ущербна в имуществе воспроизводится п. 68 Правил о договорах подряда за одним лишь исключением: при обнаружении качественных дефектов в пределах гарантийных сроков подрядчик обязывается только к их

устранению за собственный счет, но не к возмещению вызванных этим убытков. Что же касается соотношения между убытками и штрафными санкциями, то в области капитального строительства оно без каких-либо изъятий определяется по модели зачетной неустойки; убытки возмещаются лишь в сумме, не покрытой неустойкой (п. 68 Правил о договорах подряда).

В социалистическом обязательственном праве действует принцип реального исполнения. Приобретающий существенное значение для планово-договорных обязательств вообще, он с особой силой проявляется в обязательствах по капитальному строительству.

Так, в отношениях по поставке допускается отказ от принятия просроченной партии продукции и даже прекращение договора по соглашению сторон. В обязательствах же по капитальному строительству такая возможность полностью исключается. Предусмотренное планом сооружение должно быть обязательно возведено. Не только уплата штрафов и возмещение убытков не освобождают контрагентов от исполнения обязательства в натуре, но даже в случае гибели или порчи выполненных работ в результате стихийных бедствий они обязываются к заключению договора на необходимые восстановительные и ремонтные работы (пп. 48, 69 Правил о договорах подряда). Вопрос же о прекращении начатого строительства или его консервации может быть решен лишь компетентными планово-регулирующими органами.

Сроки исковой давности, применяемые к спорам по подряду на капитальное строительство, составляют: для взыскания штрафных санкций — 6 месяцев и для предъявления прочих исков - один год. Последнее правило, распространяется и на споры по поводу качества выполненных работ. Следует признать, что годичный срок исковой давности для споров о качестве течет при промежуточной сдаче-приемке — с момента составления акта, а при окончательной сдаче объекта — с момента обнаружения недостатков в пределах установленных гарантийных сроков.

§ 5. Договоры, примыкающие к подряду

Виды договоров, примыкающих к подряду. Обязательства по производству работ не исчерпываются договором подряда и договором подряда на капитальное строительство. К ним относятся также договоры: а) на выполнение проектных и изыскательских работ; б) нал выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ. Проектирование и изыскание как объект особого договора выделяются только применительно к капитальному строительству, а их результаты должны воплотиться в разработке необходимых для строительства проектно-сметных материалов. Если проектирование относится не к капитальному строительству, а к другой области (например, к машиностроению), оно оформляется иными договорами, но не договором на выполнение проектно-изыскательских работ[293]. Научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы также могут выполняться для нужд капитального строительства, например в виде подготовительной стадии к проектированию, результаты которого затем используются в строительстве. Но подобная связь не обязательна. Нередко проектированию вовсе не предшествует научное исследование, а результаты научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ зачастую внедряются в производство вне всякой связи с капитальным строительством[294].

По своему экономическому эффекту те и другие договоры аналогичны договорам подрядного типа: они опосредствуют выполнение работы, результаты которой во многих случаях кладутся в основу подряда на капитальное строительство. Их нельзя поэтому отрывать от строительного подряда, а следует рассматривать как примыкающие к подрядным договорам. Но они не тождественны договору подряда и не образуют одну из его разновидностей.

Проектирование и изыскание, научное исследование и конструирование, как и решение технических проблем, — работа не только техническая, но и творческая, хотя конкретно заключенный договор может ограничиться установлением задания чисто

технического характера (изготовление чертежа по существующему типовому проекту, предоставление научно-технической информации и т. п.). Творческий элемент, сопутствующий исполнению таких договоров, сказывается и на их юридическом нормировании: приобретение авторских прав проектантом и осуществление им авторского надзора за процессом реализации выполненного проекта; возможность не только положительного, но и отрицательного решения поставленной научной проблемы и т. п.

Все это позволяет признать, что названные договоры занимают среди обязательств по производству работ особое положение: примыкая к подрядным, они в то же время выступают не только как самостоятельные, но как особые договорные правоотношения.

В литературе встречаются различные оценки правовой природы досматриваемых договоров. Было время, когда их относили к числу разновидностей строительного подряда, поскольку речь шла о договорах на проектирование[294]. Но эта точка зрения давно уже не получает поддержки, ибо, несмотря на то, что проектирование есть подготовительная стадия в строительстве, само оно разновидности строительства не составляет. В современных условиях более широко распространено признание их самостоятельными договорами подрядного типа, по мнению одних авторов, — связанными с капитальным строительством[295], а по мнению других, — независимыми от него[296]. Если, однако, учесть сопутствующий этим договорам элемент творчества[297], то станет очевидным, что, примыкая к подрядным отношениям, они образуют не просто один из видов обязательств по производству работ, а такие обязательства, которые включаются в данную группу, но в то же время не укладываются целиком в очерчивающие ее границы.

Договоры на выполнение проектных и изыскательских работ. Нормы, относящиеся к указанным договорам, содержатся в ряде правительственных постановлений. Особое значение при этом имеет постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 28 мая 1969 г. № 390 «Об улучшении проектно-сметного дела». Непосредственное регулирование договорных отношений по проектированию и изысканию обеспечивается Правилами о договорах на выполнение проектных и изыскательских работ, утвержденными Госстроем, Госпланом и Министерством финансов СССР 25 мая 1959 г.[298]. В Основах и ГК нет норм, посвященных этому договору. Но поскольку он носит гражданско-правовой характер, то, если в специальном законодательстве не предусмотрено иное, к нему должны применяться содержащиеся в Основах и ГК правила Общей части, а также общие положения обязательственного права.

Участники данного договора именуются в нормативных актах так же, как и субъекты договора подряда: заказчик и подрядчик. Иногда подрядчика именуют проектантом или проектировщиком. Заключение договора опирается на определенные плановые предпосылки и возможно только в отношениях между социалистическими организациями. Подрядчик (проектант) выполняет проектно-изыскательские работы и передает их заказчику. Заказчик оказывает содействие проектанту, осуществляет контроль за ним, принимает и оплачивает выполненные работы.

Следовательно, *договор на выполнение проектно-изыскательских работ есть заключаемый социалистическими организациями плановый договор, в силу которого одна сторона, подрядчик (проектант), обязуется выполнить порученные ей проектно-изыскательские работы и передать их в установленный срок, а другая сторона, заказчик, обязуется оказывать подрядчику возложенное на нее содействие и на основе осуществляемого контроля принять выполненные работы и оплатить их.* Он строится, таким образом, как *консенсуальный, взаимный* и *возмездный* договор.

Плановые предпосылки этого договора состоят в выделении финансирования для работ данного вида и объема на основе утвержденных планов проектных и изыскательских работ. Если планом определены как заказчик, так и проектант, он порождает двустороннее обязательство заключить договор. При плановой предопределенности одного только заказчика последний самостоятельно избирает проектанта, передавая ему для выполнения проектно-изыскательских работ сверх установленного планового задания соответствующую

часть своего фонда заработной платы. Но и в таком случае договор остается плановым, так как его действительность зависит от наличия утвержденного плана и выделения финансирования.

Структура договорных связей сходна с той, которая применяется в отношениях по капитальному строительству: заказчик заключает договор с генеральным подрядчиком, принимающим на себя выполнение всего комплекса проектно-изыскательских работ и привлекающим в случае необходимости для работ отдельных видов субподрядчиков. Прямые договоры заказчика со специализированными проектными организациями допустимы только с согласия генерального подрядчика — ведущего проектанта. Но с учетом специфики конкретно осуществляемого проектирования заказчик вправе, не привлекая генерального подрядчика, заключать договоры на проектно-изыскательские работы непосредственно со специализированными проектными организациями. Возможно также установление субподрядных отношений между самими специализированными организациями.

Проектно-изыскательские работы оформляются единым договором на весь срок их выполнения. Если этот срок выходит за пределы года, на каждый последующий год заключаются дополнительные соглашения. Дополнительное соглашение может быть также заключено на выполнение работ сверх указанных в договоре.

Порядок заключения договоров строится следующим образом. В преддоговорный период заказчик разрабатывает задание на проектирование, а необходимую помощь в этом на основе его гарантийного письма и за вознаграждение ему оказывает проектант. В соответствии с заданием на проектирование проект договора разрабатывает подрядчик, а для его рассмотрения и подписания заказчику предоставляется 15-дневный срок. Споры, связанные с заключением и исполнением договора, должны быть переданы в арбитраж не позднее 10 дней после того, как возникли разногласия. К договору прилагаются смета, справка о финансировании и другие документы. В 5-дневный срок после заключения договора заказчик обязан один его экземпляр вместе со всеми приложениями представить финансирующему банку.

Однако если проектно-изыскательские работы выполняются в отношениях с главком министерства, иного ведомства или с управлением (отделом) исполкома, которым подчинена проектная организация, вместо договора применяется наряд-заказ, исходящий от перечисленных органов. В таком же порядке оформляются отношения между проектной организацией и подчиненными ей филиалами или отделениями.

Субъектами рассматриваемого договора могут быть только социалистические организации. В качестве *заказчика* выступает организация, которой по плану выделено необходимое финансирование. *Подрядчик (проектант)* определяется планом либо избирается самим заказчиком из числа тех проектных организаций, к профилю которых относится выполнение работ данного вида. Если к выполнению работ привлекается субподрядчик, отношения между ним и генеральным подрядчиком подчиняются тем же правилам, что и отношения между генеральным подрядчиком и заказчиком. И только денежные расчеты по указанию генерального подрядчика могут производиться непосредственно между заказчиком и субподрядчиком.

Объектом договора, как и в отношениях по капитальному строительству, является осуществление работ (юридический объект) и их результат (материальный объект). Последний воплощается в проектно-сметной документации, которая после ее утверждения в установленном порядке кладется в основу договорных отношений по подряду на капитальное строительство.

Права и обязанности сторон связаны с материальным обеспечением, выполнением, оплатой и приемкой проектно-изыскательских работ. Их осуществляют выделяемый заказчиком ответственный представитель и назначаемый подрядчиком главный инженер (архитектор) проекта.

В порядке *материального обеспечения* проектно-изыскательских работ заказчик

предоставляет по соглашению с подрядчиком оплачиваемую им рабочую силу, строительные материалы, средства транспорта и нужные для хранения изыскательских инструментов и материалов помещения с взиманием установленной платы, а также безвозмездно рабочие помещения и возмездно жилые помещения, если проектно-изыскательские работы выполняются на месте строительства. Кроме того, заказчик обязан оформить документы на отвод земельных участков, потравы и вырубку леса. За указанными пределами материальное обеспечение проектно-изыскательских работ возлагается на подрядчика.

Выполнение работ составляет обязанность подрядчика. Работы должны быть выполнены в пределах срока и стоимости, установленных договором или нарядом-заказом, с соблюдением технических условий, инструкций и других руководящих материалов по проектированию и изысканию. Представитель заказчика вправе наблюдать за ходом работ, не вмешиваясь в оперативную деятельность подрядчика. Если заказчик приостановит работы на срок до одного месяца, соответственно отдаляются ранее установленные сроки их завершения, а в случае приостановки работ на более продолжительное время соглашением сторон должны быть определены новые сроки. Когда начатые работы прекращаются или приостанавливаются по распоряжению планирующих органов или по требованию заказчика, последний возмещает подрядчику все связанные с этим затраты и оплачивает уже выполненные работы. Подрядчику возмещаются также расходы, вызываемые изменением задания или существующих норм и технических условий проектирования.

Сдача-приемка работ осуществляется поэтапно или целиком в соответствии с установленными правилами. Заказчик обязан утвердить выполненные подрядчиком проектные работы в обусловленный срок, а если они должны утверждаться другой инстанцией, представить их на утверждение не позднее 15 дней с момента получения проектной документации, известив подрядчика за 5 дней до предстоящего утверждения. В свою очередь подрядчик обязывается согласовывать с заинтересованными организациями выполненные работы и проводить их защиту в утверждающих инстанциях. Изменения проектной документации по требованиям утверждающей инстанции, если они не выходят за пределы задания на проектирование, как и изменения по требованиям заказчика, если они обусловлены допущенными подрядчиком ошибками, осуществляются безвозмездно, а все прочие изменения — за особую плату по дополнительному соглашению между сторонами. На подрядчика (проектанта) возложен авторский надзор за строительством, которое ведется по его проектам[299]. Банк и заказчик не вправе оплачивать строительные работы, если от проектанта поступает сообщение о том, что они выполнены с дефектами или с отступлением от утвержденной проектно-сметной документации.

Денежные расчеты производятся, как правило, за выполнение проектно-изыскательских работ в целом или их отдельных этапов, и только в исключительных случаях применяются промежуточные расчеты на основе ежемесячных двусторонних актов или актов о приемке отдельных видов работ и их частей. Но при всех обстоятельствах на момент сдачи законченных работ они оплачиваются в пределах 90% их стоимости, а оставшиеся суммы перечисляются подрядчику после утверждения изготовленной им проектно-сметной документации.

Имущественная ответственность сторон выражается в штрафных санкциях, размер которых определен Правилами о договорах на выполнение проектных и изыскательских работ и постановлением Совета Министров СССР от 27 октября 1967 г. «О материальной ответственности предприятий и организаций за невыполнение заданий и обязательств».

Заказчик уплачивает подрядчику: за необоснованный отказ от платежа — штраф в размере 5% предъявленной к платежу суммы; за просрочку платежа — ежедневно начисляемую пеню в размере 0,03% от просроченной суммы; за задержку в передаче подрядчику документов и материалов, необходимых для выполнения проектно-изыскательских работ, — ежедневную пеню в размере 0,01%, а по истечении 30 дней — неустойку в размере 1 % от стоимости задержанных по этой причине работ. Подрядчик

уплачивает заказчику: за нарушение сроков выполнения работ — ежедневно начисляемую пеню в размереО,01 %, а по истечении 30 дней — неустойку в размере 1 % стоимости задержанных работ; за просрочку в устранении дефектов, вызванных виной подрядчика, — неустойку в размере 4% стоимости проектных работ, подлежащих исполнению.

Ответственность подрядчика за причиненные заказчику убытки предусмотрена лишь для одного случая: в сумме, не покрытой неустойкой, он возмещает убытки, вызванные в процессе капитального строительства ненадлежащим качеством проектной документации. Однако убытки компенсируются не свыше стоимости работ по составлению проектов на строительство цехов, зданий и сооружений, в которых допущены дефекты. В остальных случаях подрядчик подвергается только штрафным санкциям. В отличие от этого ответственность заказчика согласно общим правилам ГК распространяется и на убытки, поскольку они не компенсированы уплатой неустойки.

Договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ. Существует ряд правительственных постановлений, так или иначе затрагивающих вопросы, связанные с этими договорами. Таковы, например, постановления Совета Министров СССР от 6 августа 1958 г. «Об улучшении научно-исследовательской работы в области строительства и промышленности строительных материалов»[300] и от 1 апреля 1961 г. «О переводе отраслевых научно-исследовательских и конструкторских организаций на хозяйственный расчет»[301]; постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 20 февраля 1964 г. «О дальнейшем развитии научно-исследовательской работы в высших учебных заведениях»[302]; постановление Совета Министров СССР от 22 марта 1967 г. «Об изменении порядка планирования затрат на научно-исследовательские работы и расширении прав руководителей научно-исследовательских учреждений»[303]. Конкретное правовое регулирование названных отношений, прямо не предусмотренных ни Основами, ни ГК, но подпадающих под их общие нормы, обеспечивается Типовым положением о порядке заключения хозяйственных договоров и выдачи внутриминистерских заказов на проведение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ с приложенным к нему Типовым договором, утвержденными 5 августа 1969 г. Государственным комитетом Совета Министров СССР по науке и технике.

Участники договора именуются заказчиком и исполнителем. Он возможен только в отношениях между организациями и основывается на планах научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ. Исполнитель должен выполнить заданные работы и своевременно сдать их заказчику. Заказчик обязан оказывать содействие исполнителю, осуществлять контроль за ним, а также принять и оплатить выполненные работы.

Таким образом, *договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ есть заключаемый социалистическими организациями плановый договор, в силу которого одна сторона, исполнитель, обязуется выполнить порученные ей научно-исследовательские, опытно-конструкторские и технологические работы, а другая сторона, заказчик, обязуется оказывать исполнителю возложенное на нее содействие и на основе осуществляемого контроля принять выполненные работы и оплатить их.* Договор этот носит *консенсуальный, взаимный* и *возмездный* характер.

Плановые предпосылки договора выражаются в утвержденном плане на соответствующие работы с выделением необходимого финансирования. В плане определяются либо оба будущих контрагента, либо только заказчик, избирающий исполнителя среди организаций, правоспособных к заключению таких договоров. Научно-исследовательские учреждения Академии наук СССР и некоторые другие учреждения вправе заключать рассматриваемые договоры сверх установленных планом объемов с передачей им министерствами и ведомствами-заказчиками фондов заработной платы, необходимых для выполнения договорного обязательства.

Структура договорных связей во многом напоминает применяемую в договорах на

проектно-изыскательские и опытно-конструкторские работы: заказчик заключает договор на весь объем работ с исполнителем, а последний в случае необходимости вступает в договорные отношения с соисполнителями по поводу отдельных частей порученной ему работы. На весь объем работ заключается единый договор независимо от срока его действия. Если этот срок выходит за пределы календарного года, в договоре определяются тематика и стоимость работ первого года, а также ориентировочная стоимость работ каждого последующего года. Дополнения и изменения договора оформляются дополнительным соглашением сторон.

Порядок заключения договоров построен исходя из того, что заказчик разрабатывает и согласовывает с исполнителем техническое задание, технические, научные, экономические и другие требования, определяет источники финансирования и порядок материально-технического снабжения порученных исполнителю работ. Исполнитель, со своей стороны, по соглашению с заказчиком определяет программу работы (тематику), срок ее исполнения и предварительную стоимость. Согласованные таким путем условия договора и образуют его содержание. К договору прилагаются технические условия, программа работы, календарный план ее выполнения и сметные расчеты (калькуляция). Те же документы необходимы и при выполнении работ внутри данного министерства или ведомства, оформляемых не договорами, а внутриминистерскими (внутриведомственными) заказами.

Субъекты договора во всех случаях — социалистические организации. *Заказчиком* может быть любая организация, нуждающаяся в соответствующих работах и обеспечившая финансирование. В качестве *исполнителей* выступают как хозрасчетные, так и бюджетные научно-исследовательские учреждения, проектно-конструкторские и технические организации, вузы, предприятия и другие организации, к профилю деятельности которых относятся работы данного вида.

Объект договора составляют самые работы (юридический объект) и их результат (материальный объект). Результат работы воплощается в научно-исследовательском, опытно-конструкторском или технологическом решении поставленной проблемы, а также в научно-технической информации. Этот результат предназначается для использования в промышленности и в других отраслях народного хозяйства.

Права и обязанности сторон, связанные с *материально-техническим обеспечением* выполняемых работ, определяются их соглашением. Обычно заказчик либо только финансирует такое обеспечение, либо также предоставляет необходимые предметы в натуре.

Исполнение работ должно точно соответствовать заданию заказчика. Работа признается выполненной в случае как разрешения поставленной проблемы, так и обоснования невозможности ее разрешения. Заказчик вправе, не вмешиваясь в оперативную и творческую деятельность исполнителя, проверять ход и качество выполнения работ. При изменении задания по распоряжению, обязательному для обеих сторон, соответственно изменяется или расторгается договор. Договор может быть также изменен или расторгнут по соглашению сторон, а если соглашение не достигнуто, спор разрешается арбитражем. Когда договор расторгается, а заказ аннулируется не по вине исполнителя, заказчик обязан возместить понесенные исполнителем затраты, а исполнитель должен по требованию заказчика представить отчет о выполненной части работы.

Сдача-приемка осуществляется в отношении работы, выполненной целиком или в пределах отдельных законченных этапов. Исполнитель обязан за свой счет в согласованный с заказчиком срок устранить дефекты в технической документации, допущенные по его вине, и внести необходимые изменения при необеспечении выполненных работ предусмотренными договором параметрами и показателями.

Денежные расчеты производятся в пределах установленной сметы (калькуляции), учитывающей как прямые, так и накладные расходы, а в подлежащих случаях накопления (прибыль) в размере 1,5% того годового экономического эффекта, который гарантируется исполнителем при использовании заказчиком предложенных решений. Однако общий размер таких накоплений, не может превышать 6% сметной стоимости выполненных работ, и

калькулируются они лишь при условии, что сметная стоимость порученных исполнителю работ не превышает 50% гарантируемого экономического эффекта от их использования.

В счет будущих расчетов заказчик перечисляет исполнителю аванс в размере до 25% стоимости работ, а если они рассчитаны более чем на годичный период, аванс перечисляется ежегодно, исходя из суммы затрат, относящихся к каждому году. Полученные авансы засчитываются в сумму расчетов, начиная со сдачи 50% общего объема исполняемых работ. Окончательные расчеты производятся на основе приемо-сдаточного акта о выполнении задания в целом.

Имущественная ответственность сторон выражается в штрафных санкциях, размер которых определен Типовым положением. К заказчику применяются следующие санкции: за несвоевременную приемку работы или отдельных ее этапов — штраф в размере 50 руб. за каждый день просрочки, но не более 500 руб.; за просрочку оплаты работ или несвоевременное перечисление аванса — ежедневная пеня в размере 0,03% от просроченного платежа; за необоснованный отказ от платежа — 5% предъявленной к платежу суммы. Исполнитель за неустранение в согласованный между сторонами срок допущенных дефектов уплачивает штраф в размере 4% стоимости подлежащих исправлению работ, а за нарушение установленных сроков выполнения работ или их отдельных этапов с него взыскивается неустойка в размере 1 % и при просрочке свыше месяца — 2% стоимости задержанной работы. Он возмещает также заказчику убытки в сумме, не покрытой неустойкой, но лишь в случае причинения их ненадлежащим качеством работ и в пределах стоимости этих работ, предусмотренной договором.

Возникающие между сторонами споры научного и технического характера разрешаются их вышестоящими организациями, а все прочие споры — органами арбитража.

РАЗДЕЛ V
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ОКАЗАНИЮ УСЛУГ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

В предшествующем разделе были рассмотрены обязательства по производству работ, объединяемые тем общим для них признаком, что они направлены на достижение определенного материального результата в виде создания вещи, ее преобразования (при выполнении, например, ремонтных работ) или по крайней мере перемещения (при выполнении, например, погрузочно-разгрузочных работ). Мыслима, однако, деятельность таких видов, которые не получают или не обязательно должны получить воплощение в материализованном, а тем более овеществленном результате. Если, например, одно лицо совершает сделку для другого, это обеспечивает известный полезный эффект. Но выражается он не в материальных, а в юридических последствиях — в приобретении прав и обязанностей по сделке субъектом, для которого она совершена. Когда чужое имущество принимается для сохранения, следствием таких действий должна явиться сохранность вверенного имущества. Но здесь вообще не наступает какого-либо нового результата, а все устремлено лишь к тому, чтобы добиться сохранения прежнего состояния.

Деятельность, связанная *с* приведенными и другими аналогичными отношениями, носит трудовой характер и в обобщенном плане рассматривается как выполнение работы. Выполнением работы признает ее и закон, когда она осуществляется по трудовому договору. Например, совершение сделок от имени предприятия штатным юрисконсультом составляет его трудовую функцию в такой же мере, как и совершение прочих трудовых действий любым другим работником того же предприятия.

Иную квалификацию эта деятельность получает в области гражданского законодательства. В то время как достижение материального результата опосредствуется обязательствами по производству работ, при отсутствии, такой цели работа выполняется на основе обязательства по оказанию услуг. Разграничение двух названных групп

обязательственных правоотношений обусловлено потребностью различного их гражданско-правового нормирования.

В обязательствах по производству работ одному из контрагентов поручается достижение определенного материального результата. Если он не достигнут, обязательство считается невыполненным, хотя бы обязанное лицо и делало все необходимое для его достижения. Нельзя признать выполненным договор подряда, если завершенная работа случайно погибнет до передачи заказчику, несмотря на то, что подрядчик сделал все возможное для ее завершения.

В обязательствах по оказанию услуг один из контрагентов поручает другому ведение определенного дела, не связанного с созданием материального результата, а направленного на достижение различных иных эффектов. Поэтому, если порученное дело ведется должным образом, считается, что контрагент выполняет принятое на себя обязательство, хотя бы ожидаемый эффект и не наступил. Нельзя упрекнуть комиссионный магазин в том, что, не продав имущества, переданного на комиссию, он нарушил свои договорные обязанности. Сделав все для того, чтобы покупатели могли ознакомиться с переданным на комиссию предметом, осведомиться о продажной цене и т. д., магазин обязательство выполнил, несмотря на то, что продажа имущества фактически не состоялась.

Из этого основного различия вытекает и ряд других особенностей гражданско-правового регулирования отношений по оказанию услуг сравнительно с тем, как регулируются отношения по производству работ. Они будут выявлены при освещении отдельных видов обязательств рассматриваемой группы. Но и взятые в самом общем виде услуги, которые оказывают друг другу участники социалистического гражданского оборота, характеризуются большим разнообразием. Достаточно широк и круг субъектов, вступающих в правоотношения по этому поводу. К их числу относятся граждане и организации, причем те и другие могут как оказывать услуги, так и пользоваться ими, устанавливая отношения между собой либо с участием гражданина на одной стороне и организации — на другой.

Однако многогранность изучаемых обязательств по содержанию и субъектному составу не исключает определенной их классификации. Они могут быть разделены на три группы: а) обязательства, направленные на оказание фактических услуг (договор хранения); б) обязательства, направленные на оказание услуг юридического порядка (договоры поручения и комиссии); в) обязательства, сочетающие услуги юридические и фактические (договор экспедиции).

Глава 1
ДОГОВОР ХРАНЕНИЯ

§ 1. Понятие и источники правового регулирования договора хранения

Понятие договора хранения. В русском дореволюционном законодательстве и юридической литературе договор хранения именовался поклажей, а его субъекты назывались поклажедателем и поклажепринимателем. Советская теория и практика отказались от термина «поклажа», заменив его термином «хранение». Лицо, принимающее имущество на хранение, также именуется не поклажепринимателем, а хранителем. Что же касается субъекта, сдающего вещь на сохранение, то ввиду отсутствия нового термина для его обозначения приходится пользоваться старым — «поклажедатель».

Итак, в договоре хранения участвуют две стороны — поклажедатель и хранитель. Поклажедатель передает имущество на хранение. Хранитель же обязуется хранить его и возвратить поклажедателю в сохранном состоянии (ч. 1 ст. 422 ГК). Так выглядит этот договор в самом элементарном виде, когда он не осложнен вводимыми по соглашению сторон либо в соответствии с указанием закона другими условиями. Подобные условия еще будут рассмотрены. Сейчас же для определения понятия договора достаточно признаков, характеризующих его наиболее общим образом.

Хранение — это договор, в силу которого одна сторона, хранитель, обязуется

хранить переданное ей имущество и возвратить его в сохранном состоянии другой стороне, поклажедателю.

Из данного определения вытекает, что хранение — *реальный* договор, признаваемый заключенным только в момент передачи имущества на хранение одним контрагентом другому. Однако в специальных правилах, распространяющихся на отношения между организациями, хранение может быть сконструировано и как *консенсуальный* договор (ч. 2 ст. 422 ГК). Например, холодильники, хранящие продукцию предприятий мясной и молочной промышленности, заключают с соответствующими сбытовыми конторами годовые договоры, на основе которых первые обязуются принимать, а последние сдавать на хранение мясомолочные продукты в пределах выделенных им емкостей.

Допускаются как *безвозмездные,* так и *возмездные* договоры хранения. Если иное не предусмотрено законом или договором, то, по общему правилу, хранение безвозмездно (ч. 3 ст. 422 ГК). Оно почти всегда носит безвозмездный характер, когда в порядке оказания товарищеских услуг функции хранителя принимает на себя гражданин. Иногда безвозмездно и хранение, поручаемое организациям (например, при сдаче верхней одежды на хранение в гардеробе предприятия или учреждения), Но если хранение составляет уставную деятельность данной организации, с поклажедателя, как правило, взыскивается оплата оказанных ему услуг.

По способу распределения прав и обязанностей между контрагентами хранение может быть *односторонним* или *взаимным* договором. Реальные безвозмездные сделки считаются совершенными в момент передачи вещи хранителю, который обязан хранить вверенное имущество, но не имеет никаких прав, поскольку на поклажедателя не возлагается обязанность по уплате ему какого-либо вознаграждения. Напротив, реальный возмездный договор хранения всегда будет взаимным: хранитель обязан хранить имущество, но имеет право на вознаграждение, а поклажедатель обязан уплатить вознаграждение, но вправе требовать возврата имущества в сохранном состоянии. Взаимным будет и хранение, сконструированное по образцу консенсуального договора, когда достигнутое соглашение обязывает поклажедателя сдать, а хранителя принять определенное имущество на хранение. Наконец, даже и такой договор хранения, который первоначально заключается как односторонний, может впоследствии в силу различных причин приобрести черты взаимного договора. Так, приняв имущество для безвозмездного хранения, хранитель приобретает право на возмещение ущерба, возникшего по вине поклажедателя.

Договор хранения имеет некоторое сходство, с договорами ссуды и имущественного найма: во всех указанных правоотношениях имущество одного лица поступает во временное владение другого. Это сходство особенно усиливается, когда хранитель, обычно лишенный права пользования хранимым имуществом, по условиям договора приобретает такое право (ч. 3 ст. 425 ГК). Однако, в то время как при ссуде и имущественном найме пользование составляет основную цель договора, при хранении оно лишь может сопутствовать главной обязанности контрагента — сохранить вверенное имущество. К тому же пользование сданной на хранение вещью — одна из форм оплаты услуг, оказываемых хранителем, тогда как в имущественном найме, наоборот, плата за пользование взимается с нанимателя, а по договору ссуды самое пользование предоставляется ссудополучателю в безвозмездном порядке.

Функция хранения возлагается иногда на участников различных иных договоров. Так, обязанность обеспечить сохранность переданного им имущества несут наниматели, ссудополучатели, подрядчики, перевозчики и др. Но во всех случаях такого рода хранение выступает как дополнительный, и притом не всегда необходимый, элемент принятых на себя контрагентами основных обязательств, в отличие от хранения, главное и решающее содержание которого составляет функция, возложенная на хранителя.

Не всегда хранение основывается на договоре. Например, найденные вещи сдаются в стол находок, а безнадзорный и пригульный скот передается ближайшему совхозу или колхозу в соответствии с действующими нормативными актами, без заключения договора.

Отношения подобного характера подчиняются специальным правилам, связанным с гражданским правом лишь постольку, поскольку они определяют имущественную ответственность хранителя перед собственником, взаимные расчеты между ними по доходам и расходам, а также поскольку в соответствии с этими правилами может произойти переход права собственности от одного субъекта к другому. Но самое обязательство по хранению имущества остается гражданско-правовым и в этом случае, а потому,, как указано в ст. 433 ГК, к нему применяются те нормы ГК о договоре хранения, которые определяют основные функции сторон (ст. 422 ГК), обязанности хранителя (ч. 1 ст. 424, ст. 425), его ответственность (ст.ст. 427—429), а также последствия нарушения поклажедателем обязанности своевременно получить имущество (ст. 430) и последствия причинения им убытков хранителю (ст. 431).

Сфера применения договора хранения. Договор хранения применяется в отношениях между гражданами, выступая как способ оказания товарищеских услуг. Ломбарды, камеры хранения и некоторые другие организации специально создаются для принятия на хранение вещей от граждан. Юридические лица могут вступать в отношения с гражданами по хранению в связи с внутренним распорядком, установленным в помещениях соответствующих организаций (например, сдача пальто в гардероб театра, клуба, вуза и др.). Сделки по хранению применяются также в отношениях между самими организациями, причем для некоторых из них (элеваторов, холодильников, складов общего пользования и т. д.) выполнение функций хранителей составляет основную уставную деятельность. Сдача имущества социалистических организаций на хранение гражданам встречается лишь в виде редкого исключения (например, когда из-за стихийных бедствий организация вынуждена прибегнуть к услугам гражданина).

ГК посвящает договору хранения специальную главу (ст. ст. 422—433). Имеется также немалое число нормативных актов, предусматривающих порядок деятельности организаций, призванных выполнять функции хранителей. Эти акты определяют и обязанности, возлагаемые на указанные организации по договорам хранения. Таковы, например, Типовой устав ломбарда, утвержденный постановлением Совета Министров РСФСР от 7 июня 1968 г.[304], Правила перевозок пассажиров и багажа различными видами транспорта, специально устанавливающие порядок хранения ручной клади, и др.

Перечисленные и аналогичные другие нормативные акты затрагивают лишь свойственные соответствующим, видам хранения специфические моменты. Когда же по поводу хранения этих видов возникают вопросы общего характера или когда их регулирование не осуществляется специальными нормативными актами, следует руководствоваться нормами ГК, посвященными договору хранения в целом.

§ 2. Элементы договора хранения

Субъекты. В качестве субъектов этого договора — *поклажедателей* и *хранителей* — могут выступать как граждане, так и социалистические организации.

Поклажедателем является обычно собственник имущества, сдаваемого на хранение. Но это не составляет обязательного условия действительности заключенного договора. Даже не будучи собственником, всякий, кто испытывает юридический интерес в том, чтобы сохранить находящееся у него имущество, вправе заключить договор хранения как поклажедатель. Возможна, следовательно, сдача на хранение вещей залогодержателем, нанимателем, ссудополучателем, перевозчиком и т. п. Что же касается собственника, то истребование им в таких случаях имущества от хранителя подчинено общим правилам. Поскольку, однако, хранитель лишь владеет вещью, но не становится ни ее собственником, ни даже пользователем, действительный собственник, имеющий право на изъятие вещи у поклажедателя, приобретает такое право и по отношению к хранителю, независимо от его добросовестности и других обстоятельств дела. Добросовестность хранителя и способ выбытия вещи из обладания собственника могут оказать влияние лишь на расчеты между сторонами. Так, если наниматель по истечении срока договора найма сдает имущество на

возмездное хранение, виндикационный иск собственника будет удовлетворен даже и против добросовестного хранителя. Но истец должен внести хранителю причитающуюся ему плату за хранение, переложив затем причиненные убытки на поклажедателя как их виновника.

Хранителем в возмездных правоотношениях чаще всего является специализированная организация. Граждане вправе принимать на себя функции хранителей по возмездным договорам лишь эпизодически, но не в виде промысла, так как в противном случае сделки по хранению могли бы превратиться в постоянный источник извлечения нетрудовых доходов. Если же имущество хранится без взимания платы, то для заключения таких договоров гражданами в качестве хранителей вообще нет каких-либо препятствий. Напротив, заключение любых договоров о принятии имущества на хранение социалистическими организациями допускается только при условии, что эти договоры охватываются специальной правоспособностью данной организации или по крайней мере сопутствуют ее основной деятельности.

Объект. *Материальный объект* рассматриваемого договора составляет сдаваемое на хранение имущество, а *юридический объект* — обеспечивающая его сохранность деятельность хранителя.

Материальным объектом хранения могут быть как вещи, так и ценные бумаги (когда, например, сдаются на хранение в сберегательную кассу облигации государственного займа). При этом объект хранения передается во владение хранителя и переносится в его хозяйственную сферу. Если физические свойства объекта исключают такой перенос, то и хранение становится невозможным. Не может быть, например, объектом договора хранения жилой дом, и сторож, нанятый для его охраны, участвует в трудовом договоре, а не в договоре хранения. .Договор хранения отсутствует и в случаях, когда обязательства устанавливаются по поводу объективно переносимых вещей, но фактически охрана осуществляется в хозяйственной сфере их собственника. Так, если гражданин, уезжая в длительную командировку, договаривается с кем-либо о поселении в свою комнату, для охраны домашнего имущества, нельзя считать, что между сторонами заключен договор хранения.

В судебной практике проводится поэтому различие между охраной имущества и его хранением. Охрана предполагает выполнение только технических функций, необходимых для того, чтобы сберечь имущество от опасности физического уничтожения, порчи или утраты, которая может угрожать ему со стороны стихийных сил или действий неправомочных лиц. Напротив, лицо, которому имущество поручено для хранения, осуществляет правомочие владения, как и другие необходимые для этого права и обязанности. Отмеченное различие имеет большое практическое значение. В частности, поскольку имущество, охраняемое сторожем, не считается находящимся в его владении, то, если бы сторож продал его третьему лицу, следовало говорить о хищении, которое дает собственнику право на виндикацию даже в споре с добросовестным приобретателем. Но если бы тот же акт совершил хранитель, признаваемый владельцем вещи, добросовестный приобретатель мог бы защищаться против виндикационного иска личного собственника ссылкой на выбытие вещи из обладания истца по его воле.

Бывает, однако, и так, что имущество находится одновременно в сфере и поклажедателя, и хранителя. Например, при поселении в гостиницу, дом отдыха, санаторий, общежитие и т. п. гражданин не обязательно сдает свои вещи в камеру хранения, а зачастую оставляет их в комнате, отведенной ему для проживания. Тем самым соответствующие вещи, не выходя из обладания гражданина, включаются также в сферу организации, в доме которой он проживает и которая согласно существующим правилам обязана обеспечить их сохранность. Относительно всех таких вещей (кроме денег и драгоценностей) гостиница, общежитие и т. п. выступает в качестве хранителя. И если гражданин докажет факт их утраты или повреждения, то, хотя специально на хранение они не сдавались, ответственность будет все же возложена на хранителя (ст.429 ГК). Ответственность хранителя не исключается, даже когда он специально предупреждает поселившихся у него граждан о

необходимости сдачи вещей в камеру хранения.

Договор обязывает хранителя возвратить поклажедателю ту же самую вещь, что свидетельствует об индивидуальной определенности объекта данного договора,

Практике известны, однако, случаи так называемого *иррегулярного хранения,* когда имущество, сдаваемое хранителю, обезличивается у него, а поклажедателю в установленный срок возвращается то же количество таких же вещей. Так, например, хранится зерно на элеваторах, овощи в овощехранилищах и т. п. В этих случаях предметом договора хранения становятся вещи, определенные родовыми признаками (ст. 432 ГК). Возникает, однако, вопрос: кому принадлежит право собственности на такие вещи до момента их выдачи поклажедателю? В свое время, когда этот вопрос не находил прямого разрешения в законе, он порождал дискуссию в научной литературе.

С. Н. Ландкоф полагал, что хранимые вещи составляют общую собственность всех поклажедателей[305]. По мнению же К. А. Граве, такая позиция не выдерживает критики, ибо поклажедателям не принадлежит ни одно из правомочий участников общей собственности: они не осуществляют общего управления имуществом, не распределяют расходы по его содержанию, не имеют права преимущественной покупки, а с требованием о выдаче соответствующего количества вещей обращаются к хранителю на основе договора хранения, но не к другим поклажедателям в порядке, раздела общей собственности[306].

Положительное решение этого вопроса, предложенное К. А. Граве, сводилось к следующему: «Сторона, сдавшая вещи на хранение с их обезличением, не теряет права собственности на них. Освобождение стороны, получившей вещи на хранение, от обязанности вернуть те же вещи еще не означает само по себе перехода права собственности на них к получившему именно в момент передачи. Право собственности на эти вещи может считаться перешедшим к хранителю лишь в тот момент, когда он возвращает взамен их такие же вещи и в том же количестве»[307].

Но если считать, что хранитель не становится собственником имущества в силу лежащей на нем обязанности вернуть поклажедателю такое же количество аналогичных вещей, то право собственности не может быть за ним признано и после исполнения этой обязанности перед данным поклажедателем, ибо оставшиеся вещи должны быть возвращены всем другим поклажедателям. Поэтому, стоя на позиции К. А. Граве, надлежало бы прийти к выводу, что хранитель никогда не приобретает права собственности и что такое право принадлежит только совокупности его контрагентов. В связи с этим нужно установить, могут ли быть материальным объектом права собственности вещи, определенные родовыми признаками?

На поставленный вопрос положительно отвечала М. В. Зимелева, по мнению которой каждый поклажедатель при иррегулярном хранении обладает правом собственности, но не на индивидуальные предметы, а на соответствующее количество вещей в составе хранимого на складе имущества[308]. Однако подобная конструкция не мирится с природой права собственности. Если кто-либо должен вернуть не те же самые вещи, а их однородный эквивалент, уже один этот факт доказывает, что противостоящий ему управомочеиный обладает обязательственным правом требования, но не правом собственности. Такой характер как раз и носят взаимоотношения сторон при обезличенном хранении. И если поклажедатель выступает в этих отношениях как носитель права требования, то следует признать хранителя собственником сданного на хранение имущества.

В действующих гражданских кодексах можно найти закрепление разных конструкций, ранее предлагавшихся советской юридической наукой.

ГК РСФСР в ст. 432 исходит, как правило, из того, что при иррегулярном хранении имущество принадлежит всем поклажедателям на праве общей собственности по долям, соответствующим количеству сданных каждым из них на хранение вещей. Но соглашением сторон может быть установлено право собственности хранителя, обязанного по требованию любого поклажедателя вернуть ему равное количество однородных вещей того же качества.

Легко, однако, заметить, что в любом из случаев, предусмотренных ст. 432 ГК

РСФСР, поклажедатель имеет в отношении хранителя только обязательственное право требования. Его участие в общей собственности никак не проявляется, если даже обратиться к отношениям данного и других поклажедателей. Он никогда не ставит вопрос о выделе своей доли перед поклажедателями, а обращается с требованием о выдаче соответствующего количества вещей к хранителю. Конструкция общей собственности могла бы дать о себе знать при случайной гибели хранимого имущества, так как она обосновывает возложение риска не на хранителя, а по долям на всех поклажедателей. Но и этот вывод, вытекающий из конструкции общей собственности, лишен практического смысла, ибо иррегулярное хранение составляет один из видов уставной деятельности организации-хранителя, а такие хранители, как сказано в ч. 1 ст. 427 ГК, отвечают за случай, даже не становясь собственниками хранимого имущества.

Вот почему целесообразней решение, принятое в тех республиканских гражданских кодексах (например, в ст. 430 ГК Казахской ССР), которые при иррегулярном хранении объявляют хранителя собственником, а поклажедателей — носителями обязательственного права на однородные вещи того же количества и качества.

Форма. С точки зрения формы сделки по хранению подчиняются общим нормам ГК, поскольку иное не установлено в специальных правилах. Эти нормы уточнены в ч. - 1 ст. 423 ГК для отношений между гражданами в том смысле, что под суммой сделки понимается стоимость сдаваемого на хранение имущества: если оно стоит более 100 руб., хранение должно быть облечено в письменную форму. Для отношений между гражданами и организациями в той же ч. 1 ст. 423 ГК установлено специальное правило: они требуют письменного оформления не во всех случаях, а тоже лишь при условии, когда на хранение сдается имущество стоимостью более 100 руб. Однако на практике, когда в качестве хранителя выступает специализированная организация ((ломбард, камера хранения и т. п.), квитанция, удостоверяющая договор, выдается независимо от стоимости принимаемого на хранение имущества. Чаще всего такая квитанция выписывается на формуляре, где отражается и самый порядок хранения, определяющий права и обязанности контрагентов.

Несоблюдение требуемой законом письменной формы не делает хранение недействительным, а согласно общему правилу ст. 46 ГК лишает контрагентов права ссылаться в споре на свидетельские показания. Они не допускаются, однако, только в спорах о существовании договорных отношений или об условиях хранения. Если же факт принятия имущества на хранение не отрицается, но стороны спорят о тождестве вещи, сданной на хранение и возвращаемой хранителем, то для решения такого вопроса могут быть привлечены наряду с другими доказательствами также показания свидетелей (ч.2 ст. 423 ГК).

Закрепляя изложенные правила, ст. 423 ГК подвергает их ограничениям двоякого рода. Во-первых, при сдаче вещей (например, верхней одежды) в гардеробы организаций достаточны получаемые поклажедателем легитимационные знаки — номера, жетоны и т. п. Не являясь актами письменного оформления договора, они приобретают доказательственную силу в споре о том, было ли имущество сдано на хранение. Во-вторых, когда вещи сдаются на хранение при чрезвычайных обстоятельствах (пожар, наводнение и т. п.), требующих быстрых действий и исключающих соблюдение всякого рода формальностей, спор может разрешаться на основе свидетельских показаний независимо от стоимости имущества (ч. 3 ст. 423 ГК).

По общему правилу, хранение — неплановый договор, а потому какие-либо другие требования к его оформлению не могут предъявляться. Но в отношениях между организациями этот договор иногда нуждается в определенных плановых предпосылках. В частности, холодильные емкости выделяются обслуживаемым организациям по плану их распределения, и только емкости, не указанные в плане, могут быть предоставлены холодильниками по их собственному усмотрению.

Срок. Своеобразие срока хранения заключается в том, что он определяет границы обязанностей хранителя: до наступления срока хранитель не вправе требовать от поклажедателя, чтобы тот получил сданное на хранение имущество. Напротив,

поклажедатель может в любой момент потребовать возврата имущества, даже если срок действия договора не истек (ч. 1 ст. 424 ГК). Сообразно с этим определяется практический смысл деления сделок на срочные и заключенные без указания срока или до востребования, когда речь идет о хранении.

Если договор заключен на определенный срок, хранитель вправе требовать, чтобы поклажедатель принял от него имущество по наступлении срока. При бессрочном характере договора это требование может быть предъявлено в любой момент с предоставлением поклажедателю не обязательно 7-дневного (ст. 172 ГК), а такого — более или менее продолжительного — льготного срока, который при данных обстоятельствах необходим для принятия имущества от хранителя (ч. 2 ст. 424 ГК). В отличие от этого хранителю льготный срок вовсе не предоставляется, так как при надлежащем исполнении им договора имущество может и должно быть возвращено немедленно.

В заключаемых организациями консенсуальных договорах хранения определяются сроки не только возврата имущества, но и сдачи его на хранение поклажедателем. Так, клиентура холодильников, хранящих мясомолочную продукцию, обязана завозить грузы в количестве, соответствующем забронированной емкости по месячным планам завоза. Нарушение этой обязанности влечет взыскание санкций в пользу холодильника.

Права и обязанности сторон. Они направлены на обеспечение сохранности имущества, его своевременный возврат и получение, а также уплату вознаграждения, предусмотренного договором или специальными правилами.

Раскрывая содержание обязанности хранителя по сохранению имущества, необходимо установить, от каких опасностей оно сохраняется, и какие действия в этих целях должны быть совершены.

В ч. 1 ст. 425 ГК сказано, что хранитель обязан принять все меры, предусмотренные договором или необходимые для сохранения имущества. Практически это означает, что во всех без исключения договорах данного рода на хранителя возлагается обязанность сохранить вверенное ему имущество от опасности хищения. Но имуществу могут угрожать и иные опасности: порча продовольственных продуктов вследствие определенных температурных условий, повреждение носильных вещей от сырости, моли и т. п. Установить, несет ли хранитель обязанность по сохранению имущества и от таких опасностей, можно только исходя из содержания и направленности заключенного договора. Ясно, что камера хранения не отвечает за порчу продуктов, находившихся в сданном ей чемодане, а ломбард обязуется сохранить имущество от любых опасностей. Столь же очевидно, что элеваторы, овощехранилища, холодильники принимают продукты для сохранения как от хищения, так и от порчи.

Но и обязанность сохранить имущество от одной, нескольких или всех возможных опасностей не всегда предполагает предъявление к хранителю одних и тех же требований. Определяющее значение здесь приобретает возмездность или безвозмездность заключенного договора.

Возмездный договор обязывает хранителя принять все возможные меры к сохранению имущества. Например, ломбарды, принимающие на хранение носильные вещи, должны проветривать их, просушивать, пересыпать нафталином и т. п. Социалистические организации, даже при выполнении ими функций хранителей без взимания платы, обязаны сделать все необходимое, чтобы имущество было сохранено. Напротив, от гражданина, хранящего имущество другого гражданина в порядке товарищеской услуги, можно требовать лишь таких действий, какие он совершает для сохранения своих собственных вещей (ч. 2 ст. 425 ГК). Например, защищаясь против иска поклажедателя, ответчик ссылался на то, что он не должен нести ответственности за хищение, которому подверглось как имущество истца, так и его собственное имущество. Суд, разрешая это дело, указал, что при определении не очерченной договором ответственности хранителя за сохранность вверенных ему вещей нужно исходить из той степени заботливости, которую хранитель обычно проявляет в соответствующих обстоятельствах к собственному имуществу того же назначения. Вместе с

тем при передаче гражданам на хранение социалистического имущества либо имущества, которое собственник вынужден был сдать на хранение в силу чрезвычайных обстоятельств (например, пожара, стихийных бедствий и т. п.), хранитель обязан проявить максимум заботливости и несет ответственность за вину любой степени.

Но какого бы объема ни достигала степень обязательной для хранителя заботливости, поскольку право собственности на хранимые предметы принадлежит поклажедателю, за их) утрату, недостачу или повреждение хранитель может нести ответственность, лишь если он виновен. Однако ввиду того, что в момент утраты, недостачи или повреждения имущество находилось в обладании хранителя, его вина предполагается. Следовательно, ответственность за наступившие убытки возлагается на хранителя, если не будет доказана его невиновность.

Иначе дело обстоит с профессиональными хранителями — ломбардами, камерами хранения, гостиницами, общежитиями, холодильниками и другими организациями, для которых хранение является одним из видов их уставной деятельности. Такие организации, независимо от возмездности или безвозмездности хранения, освобождаются от ответственности за утрату, недостачу или повреждение имущества, только если будет доказано, что перечисленные последствия вызваны непреодолимой силой (ч. 1 ст. 427 ГК). Простой случай не исключает их ответственности: они отвечают как за вину, так и за случай.

Возлагаемая на хранителя ответственность сводится к обязанности возместить ущерб, понесенный поклажедателем (ст. 428 ГК). Сумма ущерба равна стоимости вещи, если она утрачена целиком, стоимости ее части, если обнаружена недостача в сданном на хранение имуществе (зерне, овощах, иных продуктах), либо величине, на которую вследствие повреждения уменьшилась стоимость вещи (например, расходам по ремонту с целью устранения различных, повреждений). Однако, когда в результате повреждения качество вещи меняется настолько, что она не может быть использована по первоначальному назначению (например, сданное на хранение зерно нельзя уже использовать как семенное), поклажедатель вправе отказаться от вещи, оставив ее хранителю и потребовав возмещения ее стоимости. При этом, если вина служит необходимым условием ответственности хранителя, следует строго разграничивать ущерб, явившийся результатом его вины, и потери, носящие объективный или случайный характер, за которые он ответственности не несет. К числу объективных относятся, например, потери, вызванные усушкой, утруской, утечкой и тому подобными видами естественной убыли. Для социалистических организаций нормы естественной убыли предусматриваются особыми правилами, и в соответствии с ними исчисляется размер возмещаемого ущерба.

Некоторые договоры заключаются с денежной оценкой сдаваемого на хранение имущества (например, при сдаче вещей в камеру хранения, в ломбард и др.). Оценка, указанная в договоре или выданном хранителем документе (например, квитанции), обязательна для поклажедателя, а для хранителя имеет лишь презумптивное значение. Он вправе доказывать, что действительная стоимость имущества ниже оценки, и тогда возмещение ущерба взыскивается не по, оценке, а в размере доказанной стоимости. Но если доказать ее не удается, ущерб возмещается в соответствии с произведенной оценкой сданных на хранение вещей.

Однако при любых способах исчисления убытков ответственность хранителя не распространяется на неполученные доходы, а ограничивается лишь положительным ущербом в имуществе, и притом только в той части, в какой он воплощен в стоимости утраченных (недостающих) или понижении стоимости поврежденных вещей.

Сохраненную вещь хранитель обязан возвратить поклажедателю по его требованию. Неисполнение этой обязанности дает поклажедателю право на истребование вещи в принудительном порядке.

Судебные органы иногда рассматривают такие иски как виндикационные и, удовлетворяя их, руководствуются ст. 151 ГК. Эта позиция получает поддержку и в некоторых литературных источниках, авторы которых допускают возможность

предъявления виндикационного или договорного иска по выбору истца[309]. Но подобное решение нельзя признать правильным. Если истца и ответчика связывают договорные правоотношения, нет оснований квалифицировать предъявленный иск как вин-дикационный, и дело должно рассматриваться по правилам о договорном иске. Не исключено, однако, что ответчик, к которому как к хранителю предъявлен иск об истребовании имущества, отрицает самый факт заключения договора с истцом. Тогда истец, не располагая доказательствами для подтверждения договорных правоотношений, может перейти к виндикационному иску, который и будет удовлетворен, если удастся доказать принадлежность вещи истцу на праве собственности. Изложенный принцип проводится и во многих судебных решениях. В одном из них, например, отмечается, что в материалах дела нет данных о передаче истцом вещей на хранение ответчику; доказательства заключения между сторонами договора истцом не представлены; данное ответчиком разрешение оставить чемодан у него в квартире не свидетельствует о принятии вещей на хранение, а при этих условиях материальная ответственность могла быть возложена на ответчика лишь в порядке ст. 151 ГК в случае обнаружения у него имущества истца.

Возвращая имущество поклажедателю, хранитель выполняет свою обязанность должника по договору. Ей соответствует кредиторская обязанность поклажедателя освободить хранителя от владения вещью к указанному в договоре сроку, а при бессрочном хранении — в пределах времени, необходимого для того, чтобы получить вещь после предъявления соответствующего требования хранителем (ч. 1 ст. 430 ГК). Если поклажедатель этого не сделает, для него могут наступить отрицательные последствия, предусмотренные ч. 2 ст. 427 и ч. 2 ст. 430 ГК.

Действительно, в то время как до совершенного поклажедателем нарушения хранитель отвечает за любую вину, а профессиональный хранитель — и за случай, причинивший имуществу урон, после допущенной поклажедателем просрочки он не несет ответственности даже за простую неосторожность и обязан возместить убытки, возникшие лишь вследствие его- грубой неосторожности или умысла. Вместе с тем такая просрочка дает право хранителю-гражданину требовать по суду принудительной продажи хранимого имущества в порядке, установленном для принудительного исполнения судебных решений. При тех же условиях хранитель — социалистическая организация производит продажу хранимого имущества в порядке, предусмотренном ее уставом или положением. Так, согласно п. 18 Типового устава ломбарда РСФСР своевременно не востребованные вещи хранятся ломбардом в течение трех месяцев и затем реализуются через комиссионные магазины, а драгоценные металлы, жемчуг и часы в золотом корпусе — в порядке, установленном Министерством финансов СССР. Суммы, вырученные от продажи имущества, выдаются поклажедателю, за вычетом причитающихся хранителю вознаграждения и компенсации убытков.

Плата за хранение взимается, если она прямо предусмотрена договором или специальными правилами. Ее размер для специализированных организаций определяется государственными таксами, ставками, тарифами, а в остальных случаях — соглашением сторон. Обычно оказываемые хранителем услуги оплачиваются в денежной форме, а в отношениях между гражданами оплата может выражаться и в предоставлении хранителю права пользоваться вверенным имуществом. Взимание в пользу хранителя платы натурой на практике почти не встречается, ибо социалистические организации вообще не имеют права получать натуральную оплату, а граждане лишь изредка заключают друг с другом возмездные договоры хранения.

Фактическая уплата вознаграждения производится либо в виде периодических платежей, либо путем едино-кратного взноса, взимаемого в момент сдачи вещей на хранение или их возврата. Периодические платежи начисляются соответственно времени нахождения вещи у хранителя, и если поклажедатель потребует возврата имущества до истечения срока договора, плата за оставшееся время не взимается. Напротив, единократно начисляемые платежи, поскольку иное не установлено специальными Правилами или договором,

взимаются за весь обусловленный сторонами период хранения, хотя бы по требованию поклажедателя имущество было возвращено досрочно. Когда же специализированные организации предоставляют по годовым договорам определенные емкости для хранения, плата вносится за весь год без вычета времени, в течение которого емкости остаются незаполненными.

Плата, не внесенная поклажедателем, может быть взыскана в принудительном порядке. Вопрос же о том, имеет ли хранитель вплоть до внесения платы право на удержание вещи, решается некоторыми авторами отрицательно[310]. Но для такого решения нет достаточных оснований. На практике право удержания применяется широко. Например, камеры хранения не выдают ручную кладь до оплаты квитанции. Дело, однако, не только в тенденциях практики, но и в действующих законодательных правилах. Согласно ст. 177 ГК взаимные обязательства, по общему правилу, должны исполняться одновременно. Возмездный договор хранения носит взаимный характер, и в соответствии со ст. 177 ГК хранитель вправе задержать выдачу вещи до внесения поклажедателем установленной платы. Только в отношениях между юридическими лицами во избежание иммобилизации социалистического имущества право удержания не применяется, а дело ограничивается лишь принудительным взысканием просроченных платежей.

Помимо оплаты услуг по хранению на поклажедателя могут быть возложены и другие имущественные обязательства. В частности, он отвечает перед хранителем за убытки, причиненные свойствами сданного на хранение имущества. Для возложения такой ответственности несущественно, действовал ли поклажедатель с умыслом (например, путем обмана передал взрывчатые вещества и другие вещи, которые сдавать на хранение запрещено) или по неосторожности (например, не снабдил имущество надлежащей тарой и упаковкой). Поскольку установлена вина поклажедателя, он обязан возместить хранителю все убытки. Его виновность, а значит, и ответственность во всяком случае исключается, если хранитель знал или должен был знать о вредоносных свойствах принимаемого на хранение имущества (ст. 431 ГК).

Ответственность за причиненные хранителю убытки не ставится в зависимость от возмездности или безвозмездности договора. Иначе решается вопрос об обязанности компенсации расходов по сохранению имущества (например, по кормлению переданных на хранение животных). В возмездном договоре они особому возмещению не подлежат, так как считаются покрытыми платой за хранение. При безвозмездном хранении хранитель вправе взыскать с поклажедателя компенсацию необходимых для сохранения имущества расходов (ч. 2 ст. 426 ГК).

Глава 2.
ДОГОВОР ПОРУЧЕНИЯ

§ 1. Понятие и область применения договора поручения

*Понятие договора поручения***.** В ГК Договору поручения посвящена специальная глава (ст. ст. 396—403). Участники социалистического гражданского оборота вынуждены прибегать к нему, когда в силу тех или иных причин они оказываются лишенными возможности самостоятельно осуществить принадлежащие им или приобрести для себя своими собственными действиями новые права и обязанности. Например, гражданин, в адрес которого прибыл почтовый перевод, в связи с заболеванием не может получить деньги сам и потому возлагает их получение на своего товарища, знакомого, родственника.

Или: юридическое лицо, в штате которого нет юрисконсульта, заключает с коллегией адвокатов договор, обязывающий ее обеспечить через специально выделенного адвоката ведение гражданских дел этого юридического лица в судебных и арбитражных органах. В приведенных примерах поручение служит реализации существующих прав и обязанностей. Но тот же договор может ставить своей целью их приобретение. Нет, например, препятствий к тому, чтобы при его посредстве одно лицо приобрело для другого

жилой дом, заарендовало дачу или совершило какую-либо иную сделку.

Нужно учитывать вместе с тем разнообразие способов осуществления и приобретения субъективных прав и обязанностей. Так, приобретение права собственности на жилой дом может быть следствием и покупки и строительства его одним лицом для другого. В первом случае право собственности приобретается посредством юридических актов (сделок), а во втором — в результате действий, влекущих возникновение права собственности, но не носящих характера сделок, ввиду чего они могут быть названы фактическими действиями. Особенность договора поручения состоит именно в том, что в соответствии с ним на одно лицо возлагается совершение юридических действий в пользу другого.

В договоре поручения участвуют две стороны — доверитель и поверенный. Распределение основных функций между ними предусмотрено ст. 396 ГК. Доверитель поручает совершить определенные действия поверенному. Поверенный совершает их не от своего имени, а от имени доверителя, и тем самым непосредственно в лице доверителя возникают все приобретенные для него права и обязанности. Считается также, что права и обязанности осуществляет доверитель непосредственно, когда он делает это через поверенного. Если порученное поверенному осуществление или приобретение субъективных прав и обязанностей связано с денежными затратами или иными расходами, они относятся на счет доверителя. Таковы наиболее существенные моменты, характеризующие договор поручения и предопределяющие его понятие.

Поручение — это договор, в силу которого одна сторона, поверенный, обязуется совершить от имени и за счет другой стороны, доверителя, определенные юридические действия в целях осуществления или приобретения для доверителя субъективных прав и обязанностей.

Признаваемый заключенным в момент достижения соглашения между контрагентами, он является *консенсуальным* договором. Закон исходит также из предположения о его *безвозмездности.* Как указано в ч. 2 ст. 396 ГК, Доверитель обязан уплатить поверенному вознаграждение, только когда это предусмотрено законом или договором, а следовательно, лишь при наличии соответствующих прямых указаний поручение может рассматриваться как *возмездная* сделка. Возмездное поручение становится и *взаимным* договором: поверенный обязан выполнить поручение, но имеет право на вознаграждение, а доверитель обязан обусловленное вознаграждение уплатить, но вправе требовать, чтобы поручение было выполнено. Взаимным может быть и безвозмездное поручение, если оно связано с расходами, возместить которые обязан доверитель. Когда же по характеру поручения не возникает необходимости в таких расходах, совершенная безвозмездная сделка становится *односторонней:* поверенный обязан выполнить поручение, а доверитель вправе требовать его исполнения.

Сфера применения договора поручения. Договор поручения применяется как в отношениях между гражданами, так между ними и социалистическими организациями, а также в отношениях между самими социалистическими организациями. Граждане выполняют поручения друг друга в порядке взаимных товарищеских услуг. К помощи юридических лиц в качестве поверенных они обычно прибегают, когда для выполнения поручаемого дела требуется особая квалификация. Таковы, например, случаи обращения граждан к коллегии адвокатов за оказанием юридической помощи в гражданском споре. Иногда договор поручения заключают друг с другом юридические лица. Привлечение же юридическими лицами граждан в качестве поверенных по договору поручения на практике почти не встречается, так как возникающие при этом отношения обычно оформляются посредством трудовых договоров. В печати сообщалось о случаях реализации отдельными лицами от имени колхозов их продукции в различных городах страны. Обычно такие сделки скрывают частное посредничество, запрещенное советским законом.

Поручение, по сути дела, есть не что иное, как договор о представительстве. На него поэтому распространяются общие правила о представительстве, содержащиеся в ГК. В

частности, поверенный, как и любой представитель, не вправе совершать сделки от имени представляемого (доверителя) ни в отношении самого себя, ни в отношении третьего лица, представителем которого он одновременно является (ч. 3 ст. 62 ГК). Он может передать исполнение поручения другому лицу лишь в тех же случаях, в каких это вообще может сделать представитель (ст. 68 ГК). Но представительство не всегда связано с поручением. Работники юридического лица (юрисконсульты, агенты по снабжению и т. п.) выполняют представительские функции от его имени по трудовому договору. Опекуны и попечители представляют интересы своих подопечных по назначению органов опеки, а родители выступают от имени несовершеннолетних детей по указанию закона. Следовательно, поручение — это одно из возможных, но не единственно возможное основание правоотношений по представительству.

Поскольку поверенный ведет дело доверителя, т. е. выполняет для него определенную работу, договор поручения имеет некоторые черты сходства с договором подряда. Но существенное различие между ними состоит в том, что по договору подряда совершаются фактические, а по договору поручения юридические действия.

Приведенный признак кладется в основу разграничения двух указанных видов договоров подавляющим большинством советских авторов[311]. Вместе с тем Б. С. Антимонов считает его неудачным потому, что, во-первых, и на поверенного иногда возлагается совершение чисто фактических действий (поездки, осмотры и т п.), а, во-вторых, самое деление действий на юридические и фактические не оправдано, поскольку и последние вызывают определенный правовой результат и, значит, также являются действиями юридическими[312].

Однако встречающиеся случаи выполнения поверенным некоторых фактических действий не меняют существа правоотношения, ибо природа договора определяется его основной целью, а не сопутствующими ей моментами. С точки зрения действующего законодательства нет договора поручения, если одно лицо выполняет для другого только фактические действия. Обязательным элементом

Поручения является осуществление или приобретение одним лицом субъективных прав и обязанностей для другого. Конечно, фактические действия, поскольку они вызывают те или иные правовые последствия, имеют значение юридического факта. Но в данном случае термины «фактические» и «юридические» действия приобретают совершенно иной смысл: под наименованием юридических действий из общей совокупности юридических фактов выделяются такие действия, которые направлены на осуществление или приобретение субъективных прав и обязанностей посредством совершаемых сделок.

Характерно, что, отказавшись от господствующего критерия, Б. С. Антимонов не предложил другого сколько-нибудь удовлетворительного признака размежевания договоров подряда и поручения. Он отмечает лишь, что в отличие от поверенного подрядчик выполняет работу своим иждивением и за свой риск, лишаясь права на вознаграждение, если работа погибнет до ее сдачи заказчику[313]. Но приведенные признаки носят вторичный характер, ибо для того, чтобы установить, например, кто должен нести риск случайной гибели выполняемой работы, нужно предварительно определить, связаны ли стороны договором подряда или поручения, А этот вопрос решается всецело на основе учета характера порученных контрагенту действий как фактических или юридических (в разъясненном ранее смысле). Следовательно, отмеченный признак и определяет в конечном счете границы между договором подрядчика и договором поручения.

§ 2. Элементы договора поручения

Субъекты. В договоре поручения субъектами являются *доверитель и поверенный.*

Доверителем может быть как гражданин, так и юридическое лицо. Однако выполнение функций доверителя доступно лишь дееспособному гражданину, ибо лица, вообще не способные к совершению юридических актов, не в состоянии совершить и такого акта, как договор поручения. Что же касается юридических лиц, то все они дееспособны, и в этом смысле любое из них может быть доверителем. Но на практике организации прибегают

к договору поручения, только когда возникает потребность в действиях, выходящих за пределы трудовых функций их работников. Если же под видом договора поручения фактически привлекается постоянный работник, например юрисконсульт, должность которого не предусмотрена штатным расписанием данной организации, совершенная сделка признается недействительной, как направленная в обход закона.

Поверенными также могут быть и граждане и юридические лица. При этом если дееспособность нужна гражданину даже для выполнения функций доверителя, то тем больше оснований для предъявления такого же требования к гражданину, принимающему на себя функции поверенного, ибо тот, кто не способен самостоятельно осуществлять свои собственные права и обязанности, не в состоянии совершать и юридические действия от имени других субъектов. Юридические лица, будучи всегда дееспособными, вправе принимать поручение лишь по поводу действий, которые не выходят за рамки их уставной деятельности. Иногда же они выполняют представительские функции непосредственно на основе своего устава, без заключения договора с представляемыми. На таких основаниях, например, профсоюзные организации представительствуют от имени рабочих и служащих в судебных спорах по вопросам труда и быта, а Всесоюзное агентство по авторским правам предъявляет иски в интересах авторов в связи с нарушением их авторских правомочий. Существуют, следовательно, правоотношения, в которых юридические лица выступают в качестве представителей, но не являются поверенными в гражданско-правовом смысле. Для признания юридического лица поверенным необходимо, чтобы это не только допускалось его положением или уставом, но и основывалось на заключенном с представляемым договоре поручения.

Объект. Материальный объект не составляет обязательного элемента договора поручения. Разумеется, если поверенному поручено приобрести для доверителя жилой дом, принять его от продавца и передать покупателю, дом будет считаться материальным объектом не только договора купли-продажи, но и договора поручения. Однако во многих правоотношениях такого рода материальный объект отсутствует. Его нет во всех тех случаях, когда поверенный должен ограничиться только совершением сделки, но на него не возлагается ни принятие вещей, ни их передача, а по условиям договора ему не причитается вознаграждение.

Вместе с тем любое обязательство, возникающее из договора поручения, имеет свой *юридический объект* — то поведение поверенного, на которое вправе притязать доверитель. Особенность этого объекта состоит в том, что он выражается в действиях, направленных на осуществление субъективных прав и обязанностей или на их приобретение. Совершаемые поверенным действия чисто фактического порядка могут лишь сопутствовать его основным функциям, а если только ими дело и ограничивается, то налицо какой-то другой договор, но не договор поручения.

Форма. Действующее законодательство специально не решает вопроса о форме договора поручения, и в соответствии с общими правилами ГК. он должен быть оформлен письменно, если заключается с участием организаций или когда его сумма превышает 100 руб. Но договор поручения может быть безвозмездным или предусматривать уплату небольшого вознаграждения, а сделка, заключить которую от имени доверителя поручено поверенному, бывает связана с достаточно крупными ценностями. Ясно, что в таких случаях для определения формы договора решающее значение имеет не размер платы, причитающейся поверенному, а сумма сделки, которую от имени доверителя он обязуется совершить.

Поскольку поверенный вступает в правоотношения с третьими лицами, последние должны быть осведомлены о характере и пределах его полномочий. Полномочия удостоверяются выдачей доверенности. Она фиксирует не договор поручения, а одностороннюю сделку доверителя о предоставлении поверенному определенных полномочий, хотя в случае судебного спора и может служить письменным доказательством существования обязательства по договору поручения.

Наряду с доверенностью, оформляющей полномочия поверенного, доверитель обычно дает ему устные или письменные указания относительно способов выполнения порученного дела. Содержание этих указаний далеко не всегда тождественно содержанию доверенности. Например, в доверенности говорится, что поверенному поручено приобрести определенное имущество, а в указаниях оговорено качество этого имущества, цена и т. п. Если поверенный приобретет не то имущество, которое обозначено в доверенности, считается, что он вышел за пределы своих полномочий. Напротив, признаются нарушенными не полномочия поверенного, а указания доверителя, если приобретено имущество, обозначенное в доверенности, но по качеству или цене не соответствующее требованиям, обусловленным доверителем.

Выход за пределы полномочий, предоставленных поверенному, влечет иные последствия, нежели нарушение указаний доверителя.

Полномочия поверенного адресованы третьим лицам. Они определяют, в какие правоотношения можно вступить с доверителем через посредство поверенного. Поэтому контрагенты, к которым от имени доверителя обращается поверенный, должны проверить его полномочия, чтобы совершить сделку только в их пределах. В противном случае она не приобретает для доверителя обязательной силы и, если от него не последует специального одобрения, признается недействительной.

В отличие от этого указания доверителя не обращены к третьим лицам, а определяют внутренние его взаимоотношения с поверенным. И если поверенный со« вершит с кем-либо сделку в пределах своих полномочий, но с нарушением данных ему указаний, она признается обязательной для доверителя, который, однако, при наличии соответствующих условий, вправе взыскать с поверенного понесенные убытки.

Срок. В договоре поручения срок определяется с учетом характера прав и обязанностей, осуществляемых или приобретаемых поверенным. Так, если поверенный обязался получить причитающуюся доверителю заработную плату, такое поручение должно быть выполнено в дни выплаты заработной платы, а если ему поручено реализовать денежный перевод, необходимые действия следует совершить во всяком случае не позднее установленного срока возвращения перевода отправителю. Когда же на поверенного возложено заключение в интересах доверителя какого-либо договора с третьим» лицами, точный срок исполнения этой обязанности обычно не устанавливается, а стороны договариваются лишь о примерной продолжительности периода, в пределах которого порученную поверенному сделку желательно совершить. Предельные границы такого периода зависят от срока действия доверенности.

Своеобразие охарактеризованного способа определения срока обусловлено самой природой договора поручения. Поверенный, обязуясь совершить сделку для доверителя, отнюдь не гарантирует обусловленного результата, а обещает лишь сделать все необходимое для его достижения. Поэтому и срок, указанный в договоре поручения, определяет период его действия, но не момент, с наступлением которого поверенный считается допустившим просрочку. Когда же природа порученных доверенному действий такова, что они могут и должны быть совершены в точно установленный срок, его несоблюдение рассматривается как просрочка, влекущая невыгодные для поверенного последствия (возмещение убытков, уплата санкций, если они предусмотрены договором, и т. п.).

К тому же, как будет видно из дальнейшего, и срочный договор поручения может быть в любой момент расторгнут по требованию каждого из контрагентов. Вследствие этого деление сделок на срочные и заключенные без указания срока или до востребования утрачивает практическую значимость в данном случае.

Права и обязанности сторон. В рассматриваемом договоре права и обязанности его участников приурочиваются к двум основным моментам: к выполнению поручения поверенным, а также к выплате ему доверителем компенсации, если поручение связано с денежными или иными затратами, и вознаграждения, если оно предусмотрено законом или договором.

Поверенный считается надлежаще выполнившим свою обязанность при условии, что совершил порученные ему действия лично и в полном соответствии с указаниями доверителя (ст. ст. 397—398 ГК).

Указания доверителя определяют порядок исполнения поручения, а когда поверенный должен совершить от имени доверителя договор, то и содержание будущего договора (его предмет, цену, срок и т. п.). Поскольку поверенный действует не в своих интересах, а в интересах доверителя, он обязан во всем сообразовываться с полученными от последнего указаниями под страхом ответственности за возникшие в результате их нарушения убытки. Однако сложившаяся ситуация может вынудить поверенного к отступлению от данных ему указаний. Например, гражданин, уезжая в командировку, выдал знакомому доверенность на получение заработной платы и просил переслать ее обычным почтовым переводом до востребования. Вследствие заболевания поверенный своевременно заработную плату не получил, а оставшегося после его выздоровления времени было уже недостаточно, чтобы обычный денежный перевод настиг доверителя по указанному адресу, и потому пришлось, в отступление от указаний доверителя, прибегнуть к телеграфному переводу. Статья 397 ГК считает такое отступление правомерным при двух условиях: если это необходимо в интересах доверителя и если нет возможности предварительно запросить его либо на отправленный запрос ответ своевременно не был получен. В случае нарушения хотя бы одного из двух названных условий все последствия отступления от указаний доверителя возлагаются на поверенного. Он несет ответственность и за те последствия, которые могли бы быть предотвращены, если бы поверенный уведомил доверителя о допущенных отступлениях от его указаний сразу же, как только к этому представилась возможность.

Личное исполнение поручения поверенным означает, что он не вправе поручить свои функции другому лицу, именуемому заместителем (субститутом), поскольку такое право ему не предоставлено по прямому указанию договора. Однако он может сделать это, если такая необходимость вызывается объективными обстоятельствами и диктуется интересами доверителя. В то же время даже и при упомянутых условиях поверенный обязан немедленно направить доверителю уведомление о передаче своих функций заместителю с указанием всех необходимых сведений о нем (фамилии, места жительства, профессиональных качеств, если они существенны для выполнения поручения, и т. п.), а за доверителем сохраняется право отвести избранного поверенным заместителя. При соблюдении перечисленных требований поверенный отвечает только за выбор заместителя, но не за его действия. Если же поверенный нарушил хотя бы одно из них, он несет ответственность за действия, заместителя как за свои собственные. Например, поверенному поручено осмотреть и в зависимости от результатов осмотра купить в комиссионном магазине автомашину для доверителя, но он заменил себя заместителем — шофером по специальности, который, однако, небрежно отнесся к своим функциям, купив автомашину с недостатками, исключавшими ее использование без предварительного ремонта. Поверенный отвечал бы за такие действия заместителя только при условии, что не уведомил о его избрании доверителя или прибег к заместительству, когда отсутствовали необходимые для этого предпосылки. Если же требования закона соблюдены, а выбор заместителя произведен правильно (покупка автомашины поручена шоферу по специальности), к возложению на поверенного ответственности за ошибочные действия заместителя нет оснований.

Требование личного исполнения не следует, однако, понимать в том смысле, что поверенный обязан совершить лично любые действия, так или иначе связанные с поручением. Для чисто технических и притом вспомогательных операций (взвешивание, упаковка, погрузочно-разгрузочные работы и т. п.) он вправе привлечь третьих лиц, не запрашивая от доверителя специального разрешения. Но так как поверенный берет на себя ведение порученного дела в целом, то в соответствии со ст. 171 ГК он отвечает перед доверителем и за действия тех лиц, которые по соглашению с ним оказывали ему ту или иную помощь.

Для того чтобы доверитель был в курсе дел, порученных другому лицу, и мог оказывать влияние на его деятельность, закон обязывает поверенного сообщать доверителю по его требованию все сведения о ходе выполнения поручения. После того как поручение будет исполнено, поверенный без промедления представляет доверителю отчет с приложением оправдательных документов. Практически, однако, специальный отчет необходим лишь в случаях выполнения сложных поручений, связанных с документально подтвержденными затратами и отражаемыми в отчете поверенного разнообразными иными действиями. Обычно же дело ограничивается только тем, что поверенный без промедления передает доверителю все полученное для него по исполненному поручению: вещи, денежные суммы или иные ценности, а также документы, удостоверяющие возникновение в лице доверителя правоотношений, установленных через посредство поверенного. Перечисленными действиями завершается деятельность поверенного по реализации общего комплекса возложенных на него обязанностей (ст. 399 ГК). Если бы поверенный уклонился от передачи всего им полученного, доверитель мог бы не только добиваться такой передачи в принудительном порядке, но и требовать возмещения причиненных ему убытков.

Обязанности поверенного как должника передать полученное соответствует кредиторская обязанность доверителя принять без промедления все исполненное поверенным по договору (ч. 1 ст. 400 ГК). Назначение кредиторской обязанности доверителя состоит в том, чтобы освободить поверенного от всех приобретений, которые тот произвел для него в качестве должника по обязательству. Уклонение доверителя от принятия исполненного представляет собой просрочку кредитора, дающую поверенному право требовать возмещения причиненных ему убытков и снимающую с него ответственность за собственную просрочку, если она вызвана просрочкой доверителя.

Охарактеризованной кредиторской обязанностью и исчерпываются функции, возлагаемые на доверителя в одностороннем договоре поручения, тогда как во взаимном договоре он несет определенные обязанности в качестве и кредитора, и должника (пп. 1—3 ст. 400 ГК).

Во-первых, поручение исполняется не только в интересах, но и за счет доверителя. Поэтому он обязан компенсировать поверенному все расходы, которые в связи с поручением необходимо было произвести. Возлагая на доверителя такую обязанность, закон имеет в виду как прямые расходы, которые эквивалируют стоимость имущества, приобретаемого по поручению, так и различные иные необходимые затраты (по переезду поверенного к месту совершения сделки, по погрузке имущества, его транспортировке и т. п.). Окончательные расчеты между сторонами производятся в момент сдачи поверенным исполнения доверителю. Но нельзя требовать, чтобы до этого момента поверенный вкладывал в чужое дело собственные деньги. Вот почему доверитель обязывается заранее обеспечить его средствами, необходимыми для исполнения поручения, выдав аванс в размере приблизительно подсчитанных предстоящих расходов. При окончательных расчетах в зависимости от величины действительных затрат либо поверенный возвращает неизрасходованную часть аванса, либо, наоборот, доверитель доплачивает сумму, не покрытую авансом.

Во-вторых, по возмездному договору доверитель обязан выплатить поверенному обусловленное вознаграждение. Закон исходит из презумпции безвозмездности поручения. Следовательно, для того чтобы поверенный имел право на вознаграждение, прямое указание по этому поводу должно содержаться в договоре. Кроме того, как указано в ч. 2 ст. 396 ГК, обязанность по уплате вознаграждения может быть предусмотрена законом, который в таких случаях определяет обычно и ставки вознаграждения. Таковы, например, утвержденные таксы оплаты труда адвокатов, применяемые независимо от того, были ли они прямо включены в соглашение, заключенное с клиентом. Но если размер вознаграждения в самом договоре не определен, а утвержденные ставки отсутствуют, оно не подлежит уплате, хотя бы стороны и условились общим образом об исполнении поручения на возмездных началах.

В случае уклонения доверителя от компенсации расходов и уплаты обусловленного

вознаграждения поверенный имеет право взыскать в принудительном порядке как самые эти денежные суммы, так и убытки, причиненные ему неисправностью доверителя.

Особые случаи прекращения договора поручения. Договор поручения носит лично-доверительный характер. Но, так как каждый его участник в любой момент может утратить доверие к другому, было бы неправильно понуждать их к сохранению договорных связей исходя из общего запрета одностороннего расторжения договора. Учитывая лично-доверительную природу поручения, ст. 401 ГК устанавливает, что во всякое время доверитель может его отменить, а поверенный отказаться от его исполнения. Это правило императивно и, Следовательно, сохраняет силу, если бы даже стороны договорились об ином. Однако односторонний отказ от договора одного из его участников не должен ставить в затруднительное положение другого контрагента. Поэтому в случае прекращения договора по инициативе поверенного в условиях, когда доверитель лишен возможности иным способом обеспечить свои интересы (привлечь другое лицо или вести дело самостоятельно), поверенный обязан возместить доверителю все вызванные этим убытки (ч. 3 ст. 401 ГК). Избежать подобных последствий он мог бы только одним путем: заявив о своем отказе от договора, предоставить доверителю время, достаточное для того, чтобы обеспечить ведение дела иным образом. В свою очередь доверитель, отменив поручение, обязан возместить поверенному понесенные им издержки и выплатить часть обусловленного вознаграждения соразмерно выполненной работе при условии, что, производя издержки и исполняя работу, поверенный не знал и не должен был знать о состоявшейся отмене поручения (ст. 402 ГК).

Указанная обязанность возлагается на доверителя не только при отмене поручения, но и когда оно отпадает по независящим от сторон обстоятельствам. Дело в том, что из-за лично-доверительного характера договора поручения и обязательной для его субъектов дееспособности он прекращается помимо названных и в силу некоторых других, особых оснований, также предусмотренных ст. 401 ГК. Из лично-доверительного характера этого договора вытекает, что права и обязанности его участников не могут переходить по наследству и вообще не могут составлять объекта какого бы то ни было правопреемства. Тем самым договор поручения прекращается в результате смерти доверителя или поверенного либо ликвидации участвующего в нем юридического лица. То же самое происходит при утрате любым из его субъектов дееспособности или ограничении дееспособности кого-либо из них, поскольку недееспособные или ограниченно дееспособные не вправе быть ни доверителями, ни поверенными. Договор поручения прекращается и вследствие признания одного из его субъектов безвестно отсутствующим, ибо нельзя считать сохранившим силу поручение, когда безвестно отсутствует тот, от кого оно исходит, или тот, на кого оно возложено.

Смерть поверенного или ликвидация выступающего в этом качестве юридического лица сразу же прекращают поручение. Но наследник умершего или ликвидатор юридического лица обязаны уведомить доверителя о прекращении договора и принять меры, необходимые для охраны его имущества (ст. 403 ГК). Имеется в виду обеспечение сохранности имущества, приобретенного для доверителя или полученного от него, а также сохранности документов, удостоверяющих его имущественные права. Конечно, поскольку доверитель не состоит с наследниками умершего поверенного в правоотношении, он не вправе взыскать убытки, причиненные их бездействием. За ним, однако, следует в таких случаях признать право на зачет в сумму убытков причитающихся с него в пользу наследников выплат, которые получил бы сам поверенный, если бы оставался в живых к моменту прекращения уже частично исполненного договора. То же правило должно применяться к отношениям доверителя с правопреемниками ликвидированного юридического лица — поверенного, если необходимые действия не совершит ликвидатор юридического лица.

Глава 3
ДОГОВОР КОМИССИИ

§ 1. Общие правила о договоре комиссии

Понятие договора комиссии. Так же как и поручение, договор комиссии заключается для того, чтобы сделку в интересах одного лица можно было совершить посредством действий другого субъекта. Действительно, в договоре комиссии участвуют два контрагента — комиссионер и комитент, причем комиссионер обязуется совершить одну или несколько сделок для комитента по его поручению (ч. 1 ст. 404 ГК). Нетрудно заметить, что комиссионер по своему правовому положению напоминает поверенного, ибо и он совершает сделки для другого контрагента, а фигура доверителя заменяется в этом обязательстве фигурой комитента, в интересах которого соответствующие сделки должны быть совершены. Сходство проявляется и в том, что комиссионер в такой же степени действует за счет комитента, как поверенный за счет доверителя. Однако эти договоры существенно отличаются друг от друга в двух отношениях.

Договор поручения может быть возмездным и безвозмездным с тем, что при отсутствии в нем иных указаний он считается безвозмездным. Напротив, комиссия всегда возмездна, и комиссионер во всех случаях имеет право получить от комитента вознаграждение, даже если бы договором оно не было предусмотрено. Вместе с тем поверенный действует не только за счет, но и от имени доверителя, тогда как комиссионер действует за счет комитента, но выступает в гражданском обороте от собственного имени. Когда, например, комиссионный магазин реализует сданное на комиссию имущество гражданина, он, а не гражданин признается продавцом, но вырученные от реализации деньги передаются затем комитенту за вычетом суммы вознаграждения, причитающегося комиссионному магазину.

Ввиду того, что поверенный выступает от имени доверителя, а комиссионер от собственного имени, но в то же время каждый из них совершает сделки для другого лица, принято различать *прямое представительство,* возникающее на основе договора поручения, и *косвенное представительство,* устанавливаемое в силу договора комиссии. Понятие договора комиссии и должно быть определено с учетом порождаемых им правоотношений по косвенному представительству.

Комиссия — это такой договор, в силу которого одна сторона, комиссионер, обязуется по поручению другой стороны, комитента, за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента.

Договор комиссии *консенсуален* и признается заключенным в момент, когда контрагенты достигли соответствующего соглашения. Сделанный вывод не меняется вследствие того, что, например, принятие комиссионными магазинами имущества на комиссию по времени совпадает с моментом заключения договора. Конечно, прежде чем заключить договор, магазин осматривает сдаваемую вещь, оценивает ее и т. п. Но передается вещь лишь после того, как договор заключен, и только на основе договора. Вот почему он всегда консенсуален. Распределение прав и обязанностей между участниками комиссии строится по модели *взаимного* договора: комиссионер должен совершить порученные ему сделки, но имеет право на вознаграждение, а комитент обязан уплатить обусловленное вознаграждение, но управомочен требовать совершения порученных сделок. Поскольку же уплата вознаграждения комиссионеру составляет обязательный элемент комиссии, не вызывает сомнений и ее *возмездный* характер.

Наиболее широко комиссионный договор применяется в отношениях между гражданами, сдающими свое имущество на комиссию, и обслуживающими их потребности комиссионными магазинами. Начиная с 1953 года введена комиссионная продажа сельскохозяйственной продукции колхозов через систему потребительской кооперации. Постановлением Совета Министров СССР от 1 апреля 1959 г. «О мерах по улучшению распространения книг»[314] предусмотрена передача издательствами для продажи на комиссионных началах книготоргующим организациям книг, выпущенных сверх согласованных с ними тиражей. Договор комиссии применяется также в случаях, когда предприятия и иные хозяйственные организации реализуют излишки оборудования и материалов через

оптовые сбыто-снабженческие конторы, либо когда они приобретают или реализуют какое-либо имущество за границей через посредство экспортно-импортных объединений.

Участники договора комиссии связаны единым обязательством, в котором, однако, различаются внутренние и внешние отношения. Внутренние отношения характеризуются тем, что комиссионер совершает сделку не для себя, а для комитента. Однако во внешних отношениях, в отношениях с третьими лицами он действует от собственного имени, как если бы ему принадлежали осуществляемые права и обязанности или как если бы новые права и обязанности он приобретал для себя (ст. 406 ГК). Например, собственником имущества, сдаваемого на комиссию, является комитент, но в отношениях с покупателем функции собственника выполняет комиссионный магазин. Деньги, вырученные от реализации сданного на комиссию имущества, впоследствии будут переданы комитенту, но уплатить их покупатель обязан комиссионному магазину, выступающему в качестве продавца в договоре купли-продажи. Тот факт, что комиссионер выступает в отношениях с третьими лицами как носитель прав и обязанностей, остается для этих отношений незыблемым, даже когда комитент упоминается при совершении сделки или вступает в непосредственные контакты с контрагентами в процессе исполнения установленного комиссионером обязательства.

Иначе складываются возникающие в силу договора комиссии внутренние отношения. Они аналогичны правоотношениям, основанным на договоре поручения. И если в ряде случаев применяемые к ним правила отличаются от норм, посвященных договору поручения, то это объясняется природой порождаемых комиссионным договором внешних отношений. Кроме того, как будет видно из дальнейшего, некоторые особенности договора комиссии обусловливаются свойственным ему обязательным элементом возмездности.

Элементы договора комиссии. В качестве *субъектов* этого договора, т. е. *комитента* и *комиссионера,* могут выступать как граждане, так и юридические лица.

Комиссионером, по общему правилу, является не гражданин, а организация, причем такая, для которой комиссионные сделки составляют основной или один из основных видов ее уставной деятельности. Таковы, например, комиссионные магазины, органы потребительской кооперации при комиссионной продаже Продукции колхозов, экспортно-импортные организации в отношении имущества, приобретаемого по внешнеторговым сделкам, и т. п. Ввиду возмездности договора комиссии граждане не имеют права систематически заключать его в качестве комиссионеров, ибо это, по сути дела, прикрывало бы запрещенную законом частную посредническую деятельность. В тех редких случаях, когда граждане принимают на себя функции комиссионеров (например, при продаже колхозником на рынке вместе со своими продуктами также продуктов соседа), они обычно делают это в порядке товарищеской услуги и не взимают особого вознаграждения, несмотря на возмездность комиссии.

Комитентами могут быть в договорах одной группы (например, в отношениях с комиссионными магазинами) только граждане, а в договорах другой группы (например, в комиссионных отношениях с экспортно-импортными объединениями) — только организации. Социалистические организации вправе прибегать к помощи комиссионера для целей реализации или приобретения имущества лишь при том непременном условии, что такое право им предоставлено по прямому указанию закона. Что же касается граждан, то совершение ими в качестве комитентов дозволенных законом комиссионных сделок охватывается их общей правоспособностью, для того, чтобы самостоятельно вступать в правоотношения с комиссионером, они должны обладать и гражданской дееспособностью, т. е. достичь 18-летнего возраста. Но в отступление от этого общего принципа Правила торговли в комиссионных магазинах по продаже промышленных товаров, утвержденные Министерством торговли РСФСР 14 апреля 1969 г., разрешают гражданам сдавать имущество на комиссию по достижении 16 лет.

Материальный объект в договоре комиссии имеется лишь постольку, поскольку комиссионеру принадлежит право на денежное вознаграждение. Но смысл договора состоит не в этом, а в обеспечиваемом им совершении сделок одним лицом для другого.

Рассматривая комиссию с точки зрения ее основной цели, приходится констатировать, что материальный объект здесь либо вовсе отсутствует, либо является одновременно объектом и той сделки (например, купли-продажи), совершить которую обязуется комиссионер. Он не составляет, следовательно, обязательного элемента не только договора поручения, но и договора комиссии.

Вместе с тем договор комиссии при всех обстоятельствах обладает *юридическим объектом.* Его образуют те действия комиссионера, на которые вправе притязать комитент. Комиссионеру поручается совершить для комитента одну или несколько гражданско-правовых сделок. При этом предметом комиссии могут быть всякие не запрещенные законом сделки, но в современных условиях к ней прибегают обычно лишь в целях совершения купли-продажи. Если комиссионеру иногда и поручаются другие сделки, например страхование имущества, то чаще всего такое поручение сопровождает возлагаемую на него основную функцию — продать сданную на комиссию вещь или, наоборот, приобрести ее для комитента.

Форма, обязательная для договора комиссии, определена ст. 405 ГК. Независимо от суммы и состава участников договора он должен быть оформлен письменно с тем, что в противном случае стороны не смогут ссылаться в судебном споре на свидетельские показания, но не лишаются права обосновывать свои требования письменными доказательствами.

Введение письменной формы, независимо от суммы и состава участников комиссии, оправдано самой ее природой. Поскольку комиссионер выступает как носитель прав и обязанностей, фактически принадлежащих другому лицу или приобретаемых для него, нужны особые, квалифицированные средства доказывания действительной природы правоотношений, связывающих комиссионера с комитентом. Такой характер как раз и носят письменные доказательства. К тому же функции комиссионеров в подавляющем большинстве случаев выполняют социалистические организации, обязываемые правилами их работы к выдаче комитентам квитанций или других документов, которые не только подтверждают заключение договора, но и, будучи выписанными на формулярном бланке, очерчивают основные права и обязанности контрагентов.

Срок важен здесь для определения момента, не позднее которого должна быть совершена порученная комиссионеру сделка. Он не всегда совпадает со сроком действия комиссионного договора. Стороны могут, в частности, договориться, что, если к установленному сроку заключение сделки не последует, они определят новый срок с внесением в содержание будущей сделки таких изменений (например, снижение продажной цены и т. п.), которые обеспечивают большую уверенность в ее совершении. Нет также оснований считать комиссионера допустившим просрочку, если ему не удалось совершить порученную сделку в назначенный срок. От него нельзя требовать большего, чем принятия мер, необходимых для реализации поручения. Но если, несмотря на это, поручение не будет выполнено, нет оснований полагать, что комиссионер нарушил свою обязанность. Кроме того, договор комиссии, так же как и договор поручения, хотя и с некоторыми отличиями от него, может быть расторгнут по заявлению одного из контрагентов. Поэтому даже и установленный в договоре срок сам по себе не гарантирует сохранения обязательства между комитентом и комиссионером на весь охватываемый им период.

Права и обязанности, которыми обладают участники комиссионного договора, группируются вокруг двух основных его целей — исполнения поручения комиссионером, а также уплаты ему денежной компенсации и обусловленного вознаграждения комитентом.

Исполнение поручения основывается на полномочиях, которыми комиссионер снабжается так же, как и поверенный. Он вправе заключить только такую сделку, которая ему поручена комитентом (например, продать имущество, а не сдать внаем, или купить данную, а не иную вещь). Но по договору с третьим лицом приобретает права и становится обязанным комиссионер, а не комитент. Поэтому комиссионеру не выдается доверенность и нет нужды в проверке его полномочий. Выйдя за пределы порученного, комиссионер сам

становится обязанным перед стороной, с которой он совершил сделку, и несет ответственность за ее совершение перед комитентом.

Наряду с полномочиями комиссионеру могут быть даны указания о способах реализации поручения. Отступить от них комиссионер, подобно поверенному, вправе, лишь если в силу изменившихся обстоятельств это необходимо в интересах комитента, снестись с которым невозможно либо ответ от которого на специально сделанный запрос не получен своевременно (ч. 1 ст. 409 ГК). В частности, когда в распоряжении комиссионера находятся скоропортящиеся предметы, не реализуемые по цене, назначенной комитентом, комиссионер вправе, а если того требуют интересы комитента, то и обязан продать их по рыночной цене, поскольку для получения новых указаний нет времени, или комитент, извещенный о необходимости продажи, медлит с ответом. Но, кроме того, учитывая возмездный характер деятельности комиссионера, закон (ч. 1 ст. 408) возлагает на него общую обязанность — принять все меры к тому, чтобы поручение было исполнено на наиболее выгодных для комитента условиях. Последнее правило приобретает существенное значение в области внешней торговли, где нужно строго учитывать рыночную конъюнктуру, ее возможные колебания и т. п. Во внутреннем обороте оно обычно не приобретает существенного практического смысла ввиду стабильности социалистической экономики, а также в связи с тем, что по принципиальным соображениям недопустимо ориентировать комиссионные предприятия на вздувание цен и иные способы извлечения выгод для комитента за счет других лиц. Если, однако, сделка будет совершена на более выгодных условиях, чем первоначально согласованные, вся выгода должна поступить комитенту (ч. 2 ст. 408 ГК).

Чисто экономический интерес комитента сосредоточен, конечно, на цене совершаемой для него сделки. Здесь мыслимы отклонения двоякого рода (чч. 2—4 ст. 409 ГК)«

Во-первых, комиссионер продает имущество по цене ниже той, которая назначена комитентом. Он не отвечает за возникшие убытки, если докажет, что: а) не было возможности продать имущество по назначенной цене и продажа по низшей цене предупредила еще большие убытки; б) нельзя было связаться с комитентом для получения от него необходимых указаний или комитент своевременно не ответил на направленный ему запрос. При отсутствии любого из перечисленных условий разница в ценах относится на счет комиссионера.

Во-вторых, комиссионер покупает имущество по цене, превышающей установленные комитентом лимиты. Если комитент, получив от комиссионера соответствующее уведомление, сразу *же* не заявит о нежелании оплачивать разницу в ценах, он признается принявшим покупку. Напротив, комитент, своевременно сделавший такое заявление, свободен от совершенной для него покупки.

Однако в любом из названных случаев комитент не вправе отказаться от заключенной для него сделки, если комиссионер сообщит, что разницу в ценах принимает на свой счет.

Чаще всего комиссионная сделка направлена либо на реализацию вещей комитента, либо на приобретение для него соответствующего имущества. Но, несмотря на то, что участником договора, совершенного с третьим лицом, становится сам комиссионер, имущество, полученное им от комитента или приобретенное для последнего, составляет собственность комитента (ст. 407 ГК). Поэтому комитент несет и риск его случайной гибели. Что же касается комиссионера, то он обязан принять все меры к сохранению вверенного ему имущества, неся ответственность за утрату, недостачу или повреждение этого имущества, происшедшие по его вине (ч. 1 ст. 412 ГК). При этом, поскольку имущество в момент повреждения или утраты находилось во владении комиссионера, он предполагается виновным до тех пор, пока положительно не будет доказано обратное. В то же время по условиям договора или по прямому указанию закона на комиссионера может быть возложена обязанность застраховать сданное на комиссию имущество даже и от риска его случайной

гибели. Если комиссионер этого не сделает, а незастрахованное имущество погибнет, он обязан возместить причиненные комитенту убытки, хотя бы имущество погибло в силу случайных обстоятельств (ч. 3 ст. 412 ГК). Забота комиссионера об имущественных интересах комитента должна проявляться,- наконец, и в тех действиях, которые он обязан совершить, если кто-либо причинит ущерб находящемуся у него имуществу комитента, либо если имущество от комитента или в его пользу прибудет с повреждением или недостачей, которые могут быть замечены при наружном осмотре. При таких обстоятельствах комиссионер должен принять меры к охране прав комитента (например, установить личность причинившего вред), собрать необходимые доказательства (например, потребовать от транспортной организации, доставившей имущество, составления коммерческого акта о повреждениях или недостаче) и немедленно обо всем уведомить комитента (ч. 2 ст. 412 ГК). Убытки, возникшие в результате невыполнения комиссионером указанной обязанности, также относятся на его счет.

Ряд обязанностей участников договора комиссии приурочивается к моменту, когда порученная комиссионеру сделка уже совершена или даже исполнена. Комиссионер должен исполнить обязанности и осуществить права, вытекающие из заключенной с третьим лицом сделки (ч. 1 ст. 411 ГК), а комитент — освободить комиссионера от обязательств, которые тот в его интересах принял перед третьим лицом (п. 3 ст. 414 ГК).

Рассуждая абстрактно, можно, однако, представить случай, когда комиссионер заключил сделку для комитента, но привлеченный им к этой сделке контрагент не выполняет своих обязательств. Хотя в правоотношениях с контрагентом состоит комиссионер, а не комитент, ч. 2 ст. 411 ГК исходит тем не менее из того, что комиссионер отвечает только за действительность, но не исполнимость сделки; заключенной им в интересах комитента. При нарушении условий договора третьим лицом комиссионер обязан немедленно уведомить об этом комитента, собрать и обеспечить необходимые доказательства, а комитент, получивший такое уведомление, вправе потребовать передачи ему всех претензий, имеющихся у комиссионера к контрагенту по совершенной сделке (чч. 3—4 ст. 411 ГК). Но комитент не может привлечь комиссионера к ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора. Для такой ответственности необходимо, чтобы было прямо оговорено принятие комиссионером ручательства (делькредере) за исполнение сделки привлеченным им контрагентом. Однако это общее правило ч. 2 ст. 411 ГК в современных условиях редко применяется на практике.

Во внутреннем обороте нашей страны предусмотренные договором комиссии сделки совершаются в отношениях с гражданами за наличный расчет, а в отношениях с организациями — при помощи таких форм денежных расчетов через банк, применение которых, как правило, равносильно уплате денег. Вопрос о делькредере если и мог бы быть здесь поставлен, то лишь при безналичных расчетах с разрывом во времени между получением имущества и его оплатой. Практически же надобность в делькредере возникает только в случаях, когда советская экспортно-импортная организация на внешнеторговом рынке привлекает в качестве комиссионера какую-либо иностранную фирму или сама действует как комиссионер. Если соответствующее соглашение достигнуто, а заключенная сделка согласно существующим коллизионным нормам должна подчиняться советскому законодательству, к ней и будут применены правила советских гражданских кодексов о делькредере.

После того как комиссионер выполнит поручение, он обязан передать комитенту все полученное для него по сделке, совершенной с третьим лицом, и права в отношении третьего лица, на передаче которых настаивает комитент, а также представить отчет о своей деятельности по выполнению комиссионного поручения {ч. 1 ст. 413 ГК), Отчет считается принятым, если от комитента не последует возражений в течение трех месяцев со дня получения отчета, причем срок иной продолжительности для представления возражений, как и иной порядок принятия отчета, может быть предусмотрен в самом договоре комиссии (ч. 2 ст. 413 ГК). Но следует отметить, что требование о представлении отчета практически

применимо лишь к сложным, и притом рассчитанным на длительное время, комиссионным правоотношениям (комиссионная продажа сельскохозяйственной продукции, книг и др.). В остальных же случаях самая передача комитенту вырученных денег или купленного имущества свидетельствует о том, как выполнено поручение комиссионером.

Обязанности комиссионера передать соответствует обязанность комитента принять все исполненное по поручению (п. 1 ст. 414 ГК). Принимая имущество, комитент обязан осмотреть его и о выявленных недостатках немедленно известить комиссионера, чтобы тот имел возможность своевременно предъявить продавцу необходимые претензии (п. 2 ст. 414 ГК). Предельные сроки для таких извещений в самой ст. 414 ГК не установлены. Но так как имущество покупается комиссионером для комитента, надлежит прийти к выводу, что в этом случае должны применяться те же сроки, которые предусмотрены для договора купли-продажи. Следовательно, комитент обязан уведомить комиссионера о недостатках в имуществе немедленно по их обнаружении, но не позднее года для строений и шести месяцев для прочего имущества, если для него не введены более продолжительные гарантийные сроки (ст. ст. 247—248 ГК).

Обратимся теперь к правам и обязанностям, определяющим порядок уплаты вознаграждения комиссионеру и компенсации произведенных им расходов.

Комиссионное вознаграждение (ст. 415 ГК) уплачивается по исполнении комиссионером поручения, т. е. после совершения порученной ему комитентом сделки. Если между сторонами состоялось соглашение о делькредере, комиссионер получает также вознаграждение, вытекающее из этого соглашения, однако уже после того, как сделка будет не только заключена, но и надлежаще исполнена третьим лицом. Размер комиссионного вознаграждения устанавливается утвержденными таксами, а при их отсутствии — соглашением сторон. Поскольку комиссия в отличие от поручения всегда возмездна, то и в случае, когда размер вознаграждения не предусматривается ни утвержденными таксами, ни соглашением сторон, право на него все равно сохраняется за комиссионером, а споры по этому поводу должны разрешаться в судебном порядке. Комиссионное вознаграждение может быть определено разными способами — в виде твердой суммы или, как это чаще всего бывает, в виде соответствующего процента от суммы сделки, совершить которую поручается комиссионеру. Однако, за исключением договоров по внешней торговле, закон, предотвращая искусственное завышение цен, запрещает определять вознаграждение в виде разницы или части разницы между назначенной комитентом и той более выгодной ценой, по которой комиссионер фактически совершит сделку.

Помимо уплаты вознаграждения комитент обязан также компенсировать комиссионеру расходы, которые тот произвел, исполняя поручение (ст. 416 ГК). Эти расходы могут выразиться в оплате приобретенного имущества, его страхования и др. Однако расходы, связанные с хранением имущества комитента, особо возмещаются, лишь если это предусмотрено законом или договором.

Надлежащее и своевременное исполнение комитентом его обязанности по компенсации расходов и уплате вознаграждения комиссионеру опирается на особый способ обеспечения, предусмотренный ст. 417 ГК. Суть его состоит в том, что комиссионер вправе удержать причитающуюся ему сумму из всех денежных средств, поступивших к нему для комитента (например, от покупателя вещи, проданной в порядке комиссии) или от самого комитента (например, для оплаты имущества, приобретенного комиссионером). Залоговое право на находящееся у него имущество комитента комиссионеру не принадлежит. Но в силу правила ст. 177 ГК о порядке исполнения взаимных обязательств он может задержать передачу имущества комитенту, пока тот не выполнит своих денежных обязанностей перед комиссионером.

Многие нормы законодательства о комиссии диспозитивны, и контрагенты вправе по-иному решить соответствующий вопрос. Но имеются и императивные нормы, которые объявляют все противоречащие им соглашения сторон недействительными. К их числу относятся, например, нормы о признании комиссионера контрагентом по договору,

заключенному с третьим лицом, а комитента — собственником сданного на комиссию или приобретенного для него имущества; об обязанности комиссионера передать исполненное комитенту, как и об обязанности комитента компенсировать комиссионеру затраты и уплатить ему вознаграждение и др.

*Особые случаи прекращения договора комиссии***.** Договор комиссии сходен с Договором поручения не только по целям, но и по своему лично-доверительному характеру. Вследствие этого некоторые способы его прекращения аналогичны способам, прекращающим договор поручения. Но, так как комиссия всегда возмездна, а комиссионером обычно является специализированная организация, совершающая определенный вид строго типизированных сделок, это обусловливает известную специфику оснований и последствий ее прекращения.

Поручение может быть прекращено в любой момент по требованию как доверителя, так и поверенного. В отношениях по договору комиссии комитенту также предоставлено аналогичное право (ст. 421, ч. 2 ст. 420 ГК), сопровождаемое обязанностью уплатить комиссионеру вознаграждение за уже совершенные сделки, возместить уже произведенные расходы, а в пределах месяца после отмены комиссии распорядиться находящимся у комиссионера имуществом. В противном случае комиссионер вправе сдать имущество на хранение за счет комитента третьему лицу или продать его по возможно более выгодной для комитента цене в целях покрытия своих требований за счет врученной суммы. Напротив, комиссионер может отказаться от поручения, лишь если это прямо предусмотрено договором либо вызвано невозможностью его исполнить или допущенными комитентом нарушениями. В последнем случае за комиссионером сохраняется право как на комиссионное вознаграждение, так и на компенсацию понесенных расходов. Но при всех обстоятельствах он обязан письменно уведомить комитента о своем отказе от договора, сохраняющего силу в течение двух недель со дня получения комитентом такого уведомления. Комитент же в пределах месячного срока должен распорядиться своим имуществом под угрозой его продажи комиссионером или передачи на хранение третьим лицам за счет комитента (ст. 419, чч. 1, 3 ст. 420 ГК).

Поручение прекращается также в результате ликвидации участвующего в этом договоре юридического лица либо смерти, признания недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим участвующего в нём гражданина. Те же факты должны влечь и прекращение договора комиссии. Но ст. 418 ГК, говоря о прекращении комиссии лишь в результате смерти комитента — гражданина, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным, безвестно отсутствующим либо в результате прекращения комитента — юридического лица, обязывает комиссионера продолжать исполнение поручения, пока не поступят указания о прекращении договора или сохранении его действия от правопреемников или представителя комитента.

§ 2. Специальные разновидности договора комиссии

Договоры комиссии, заключаемые с комиссионными магазинами[315]. Для оказания гражданам услуг в реализации принадлежащих, но по различным причинам ставших им ненужными предметов образованы специальные государственные, а также кооперативные комиссионные магазины.

В своей деятельности комиссионные магазины должны подчиняться общим нормам о договоре комиссии, содержащимся в действующем гражданском законодательстве. Но, учитывая специфику их работы, для совершаемых магазинами комиссионных сделок установлены и некоторые особые правила. В результате определенную специфику приобретают и отношения, участниками которых становятся комиссионные магазины. Она проявляется в следующих основных моментах.

Магазины, занимающиеся комиссионной деятельностью, вправе лишь принимать имущество на комиссию и продавать его, но не совершать какие-либо иные сделки, например скупочные или другие операции. Имеются также специализированные

комиссионные магазины, например по продаже личных автомашин. Любые магазины могут принимать имущество на комиссию только от достигших 16-летнего возраста советских граждан, но не от юридических лиц. Исключение составляют магазины, специально выделенные для продажи конфискованного, бесхозяйного и тому подобного имущества. Продажа имущества, сданного на комиссию, тоже осуществима лишь в отношениях с гражданами. В виде исключения, театрам и другим зрелищным организациям разрешено покупать в комиссионных магазинах за наличный расчет бутафорию, театральный реквизит, костюмы и т. п. Во избежание злоупотреблений установлено, что ни комитентами, ни покупателями имущества в комиссионных магазинах не могут быть их работники или члены семьи работников. В то же время при комиссионной продаже автомобилей комитент может назвать обязательного для магазина покупателя.

Виды имущества, принимаемого комиссионными магазинами, ограничены предметами широкого потребления и домашнего обихода как новыми, так и бывшими в употреблении, художественными изделиями, изделиями прикладного искусства и антикварными вещами (ч. 3 ст. 404 ГК). Необходимо лишь, чтобы степень износа старых вещей не превышала 50% их стоимости, а в случае превышения указанного процента сдача вещи на комиссию осуществима лишь с согласия комиссионного магазина. Из числа предметов, которые могут быть сданы в комиссионные магазины, исключаются вещи, изъятые из оборота, а также кожа, пряжа, шерсть, новые меха в шкурах без фабричного клейма, любые однородные вещи иностранного производства в количестве, превышающем дозволенную норму их ввоза в СССР, и др.

Заключенный с магазином комиссионный договор оформляется квитанцией, фиксирующей такие существенные для сделки условия, как продажная цена, размер комиссионного вознаграждения, сумма, которая должна быть выплачена комитенту после продажи его имущества, и т. п. Договор заключается сроком на 45 дней. Если к этому времени вещь не будет продана, то при дальнейшем ее оставлении для комиссионной продажи взыскивается плата за хранение в размере 0,5% от продажной цены ежемесячно.

Принимая имущество на комиссию, магазин по соглашению с комитентом должен определить его продажную цену. Товары широкого потребления оцениваются не свыше существующих государственных розничных цен. При этом с учетом износа и различных изъянов применяется скидка с государственной розничной цены в размере до 50%. Продажная цена на антикварные вещи, старинную мебель, произведения искусства и т. п. определяется с участием оценщиков-специалистов. При заключении договора комитент дает письменное согласие на то, что, если к исходу 45 дней вещь не будет реализована, магазин вправе снизить цену на 15%, а по истечении следующего месяца — на 20%. Когда же и повторная переоценка ни к чему не приводит, а комитент в пределах 5 дней после направления ему вызова не является, магазин уценивает вещь до реальной цены ее реализации (чч. 1, 2 ст. 410 ГК). Через 30 дней после третьей переоценки вещь возвращается комитенту.

Расчеты с комитентом производятся не позднее трех дней после продажи имущества, не считая дня продажи (ч. 5 ст. 413 ГК). Вырученная сумма хранится в течение трех лет, а затем в случае неявки комитента перечисляется в доход государственного бюджета. В пользу магазина взимается комиссионное вознаграждение в размере 7% от продажной цены реализованной вещи, без специального удержания сумм за ее хранение. Но если имущество не будет продано, указанное вознаграждение не взыскивается, и тогда комитент должен оплатить магазину по установленным ставкам расходы по хранению вещи. Те же последствия наступают в случае, если гражданин воспользуется своим правом в любой момент потребовать возврата сданной на комиссию, но еще не проданной вещи (ч. 2 ст. 421 ГК).

Комиссионная продажа сельскохозяйственной продукции через систему потребительской кооперации. Развернутая на основе решений сентябрьского (1953 г.) Пленума ЦК КПСС комиссионная продажа сельскохозяйственных продуктов имеет двоякое

значение: освобождая колхозы от несвойственных им торговых функций, она способствует равномерному распределению предметов сельскохозяйственного производства на территории нашей страны через разветвленную сеть кооперативной торговли. Основополагающие принципы правового регулирования этой разновидности комиссионного договора закреплены в постановлениях Совета Министров СССР и ЦК КПСС «О мерах увеличения производства и заготовок картофеля и овощей в колхозах и совхозах в 1953—1955 гг.»[316], а также «О мерах дальнейшего развития советской торговли»[317]. Его непосредственному нормированию посвящены утвержденные 8 июня 1967 г. Центросоюзом по согласованию с Министерством сельского хозяйства СССР «Условия и порядок приема от колхозов на комиссию сельскохозяйственных продуктов организациями потребительской кооперации». Некоторые специальные правила о договоре комиссии данного вида закреплены в ГК, например в ч. 2 ст. 404, ч. 2 ст. 405, чч. 3—4 ст. 408, ч. 3 ст. 410, чч. 3—4 ст. 413, ч. 3 ст. 416. , Здесь же (ч. 2 ст. 404) содержится и определение, согласно которому *по договору комиссии на продажу сельскохозяйственной продукции колхоз (комитент) поручает организации потребительской кооперации (комиссионеру) продавать излишки сельскохозяйственных продуктов, оставшиеся после выполнения колхозом обязательств по продаже сельскохозяйственной продукции государству.*

В соответствии с перечисленными нормативными актами на комиссию принимаются овощи, картофель, скот, птица, рыба, мясо, молоко, яйца и другие сельскохозяйственные продукты, кроме тех, которые, как, например, хлопок и шерсть, в полном объеме сдаются государству на основе плановых государственных закупок. В качестве возможных контрагентов в указанных актах, упоминаются только колхозы. От других лиц — как социалистических организаций, так и граждан — сельскохозяйственные продукты для комиссионной продажи не принимаются. Функции комиссионеров в таких договорах выполняют низовые звенья системы потребительской кооперации (сельские потребительские общества — райпотребсоюзы), заготовительные конторы и базы потребительской кооперации либо организуемые в крупных городах коопторги, которые выступают в гражданском обороте как самостоятельные хозрасчетные хозяйственные единицы.

Договор комиссионной продажи заключается по свободному волеизъявлению сторон, но на основе определенных плановых предпосылок. По линии кооперативной системы утверждаются и доводятся до низовых звеньев годовые и квартальные планы комиссионного товарооборота, во исполнение которых колхозы привлекаются к сдаче на комиссию излишков сельскохозяйственной продукции. Колхозы, со своей стороны, при утверждении годовых производственных планов определяют количество продукции, которое они намерены в порядке комиссии передать организациям потребительской кооперации. Но фактическая ее сдача допускается лишь после того, как будут выполнены обязательства колхозов перед государством и пополнены в соответствии с уставом колхозные фонды.

Возможно заключение как длительных, так и разовых договоров комиссии. В длительных договорах указываются частные сроки доставки колхозами определенного количества продукции на комиссию. Разовые договоры могут быть заключены как в момент сдачи продукции, так и в предварительном порядке. Помимо договора каждая сдаваемая партия продуктов оформляется накладной с обозначением их количества и качества, цены и общей стоимости.

И длительные, и разовые договоры органы потребительской кооперации вправе заключать только в районе своей деятельности, но не на территории других районов, областей, республик. В то же время полученную от колхоза продукцию можно передать для продажи в другой местности обслуживающему ее органу потребительской кооперации. В таком случае комиссионная сделка совершается уже между двумя органами потребительской кооперации, выступая как субкомиссия по отношению к основному комиссионному договору. Но для колхоза комиссионером продолжает оставаться организация, с которой он состоит в договоре. Кроме того, даже в районе своей деятельности кооперативные органы не вправе принимать продукцию в порядке комиссии на рынках, вокзалах и пристанях. Однако,

действуя в своих районах и вне перечисленных мест, они не могут отказаться от принятия на комиссию продукции, которую колхозы сдают с соблюдением соответствующих правил. Заключение комиссионных договоров составляет не только право, но и обязанность соответствующих органов системы потребкооперации.

Основная обязанность комиссионера состоит в реализации сданной колхозом продукции. Наряду с этим по соглашению сторон или в соответствии с прямым указанием действующих нормативных актов на него могут быть возложены и некоторые другие обязанности. Так, в момент сдачи продукции комиссионер должен осуществить ее количественную и качественную приемку с участием представителя комитента. Когда же она принимается от органов транспорта, то в случае несоответствия ее качества сопроводительным документам к приемке должен быть привлечен представитель местного органа государственной инспекции по качеству, бюро товарных экспертиз либо третьей незаинтересованной организации. В целях предотвращения порчи продукции установлены определенные сроки ее количественно-качественной приемки. Если по соглашению сторон товары завозятся задолго до реализации (например, при зимнем завозе картофеля, реализуемого в весеннее время), на комиссионера возлагается их складское хранение. Он может также принять на себя за особую плату выполнение погрузочно-разгрузочных работ, обеспечение комитента необходимой тарой, транспортировку груза с отнесением транспортных расходов на счет комитента. Но претензии к органам транспорта по поводу недостачи или повреждения груза всегда предъявляет комиссионер. По соглашению с комитентом он организует предварительную переработку сдаваемой продукции (изготовление различных молочных продуктов, колбас, консервов и т. п.), вступая в отношения с предприятиями, осуществляющими такую переработку, и относя обусловленные этим затраты на счет комитента.

Цена, по которой должна быть реализована сданная на комиссию продукция, определяется соглашением сторон. Обычно она устанавливается применительно к ценам, складывающимся на рынке, или даже несколько ниже уровня рыночных цен. Если впоследствии выяснится невозможность реализации продукции по установленным ценам, стороны вправе по взаимному соглашению изменить их в любой момент. В таких случаях комиссионер телеграфно уведомляет колхоз о предлагаемой новой цене на остаток нереализованной продукции, а колхоз должен ответить на полученное уведомление в пределах суток. Если в указанный срок ответ от колхоза не поступит, комиссионер вправе продать скоропортящиеся продукты по сложившимся на рынке ценам, подтвержденным администрацией колхозного рынка, а прочие продукты снять с продажи и реализовать их по таким же ценам, если колхоз не распорядится ими в течение 10 дней. Несоблюдение указанных требований обязывает комиссионера рассчитаться с комитентом на основе цен, определенных в договоре комиссии, а не фактически примененных им сниженных цен.

Расчеты с колхозом всегда производит тот орган потребкооперации, который принял продукцию для комиссионной продажи, даже когда сам он устанавливает с другим кооперативным органом субкомиссионные отношения. Окончательный расчет осуществляется в трехдневный срок после реализации, а при сдаче продукции для длительного хранения и переработки — в трехдневный срок после ее получения. Если продукция реализуется за пределами района деятельности комиссионера или принимается коопторгом, образованным в данном городе органом потребкооперации другого района, колхозу выплачивают аванс в размере 75% договорной стоимости продукций не позднее двух дней после приемки или получения отгрузочных документов. Из вырученных от реализации продукции сумм удерживаются следуемые комиссионеру платежи за транспортировку, переработку и т. п., а также комиссионное вознаграждение. Вознаграждение исчисляется по ставкам, утвержденным Центросоюзом в виде определенного количества рублей от продажной цены на каждую тонну реализованных товаров. Ставки дифференцированы в зависимости от характера продукции и места ее реализации.

Комиссионная продажа излишних материальных ценностей. Образующиеся у

организаций излишки оборудования и материалов, от перераспределения которых отказались их вышестоящие органы, могут быть проданы любой другой социалистической организации. Такая же возможность предоставлена им в отношении продукции, распределяемой в плановом порядке, но не находящей сбыта по плановым каналам. Продавец вправе, однако, вместо самостоятельно совершаемой купли-продажи прибегнуть к комиссионным услугам сбыто-снабженческих органов «Сельхозтехники», если в качестве комитентов выступают колхозы, совхозы или другие сельскохозяйственные предприятия, и Госснаба СССР, когда к комиссии прибегают прочие организации. Регулирование таких услуг обеспечивается в первом случае — инструкциями Министерства сельского хозяйства СССР и «Сельхозтехники», а во втором — Положением и Типовым договором, утвержденными Госснабом СССР по согласованию с Министерством финансов СССР, Государственным комитетом цен Совета Министров СССР и Госарбитражем при Совете Министров СССР[318]. Ограничиваясь лишь отношениями последнего вида, можно указать на ряд свойственных их регулированию особенностей.

Входящие в систему Госснаба СССР сбыто-снабженческие организации обязаны выявлять и учитывать излишки материальных ценностей, образующиеся на предприятиях и в иных организациях. Те излишки, которые могут быть использованы для увеличения планируемых материальных ресурсов, закупаются у излишкодержателя, а в отношении других ему оказывается содействие путем либо подыскания покупателя, либо продажи на комиссионных *началах.*

Комиссионная продажа осуществляется со склада комитента или комиссионера. В первом случае комитент обязуется выдавать материальные ценности покупателям по разнарядке комиссионера, а если он сам рассчитывается с покупателем, то и перечислять комиссионеру причитающиеся ему суммы. Во втором случае комиссионер, удержав причитающиеся ему платежи, остальные суммы должен перечислить на счет комитента в 5-дневный срок по их получении, но не позднее месяца после продажи материальных ценностей.

Продажная цена определяется соглашением сторон, но не свыше установленных плановых цен, с учетом степени износа изделий, бывших в употреблении. При неосуществимости продажи в течение двух месяцев продажная цена по предложению комиссионера, но с обязательного согласия комитента снижается. И лишь если это прямо предусмотрено договором, комиссионер приобретает право снизить первоначально обусловленную цену до 25%.

Комиссионное вознаграждение выплачивается в размере, установленном Госснабом СССР. Если продажа производится со склада комиссионера, ему помимо комиссионного вознаграждения выплачивается в установленных размерах складская наценка. Расходы по доставке материальных ценностей комиссионеру относятся на счет комитента.

Обязательства сторон обеспечиваются штрафными санкциями. Они, в частности, взыскиваются: с комитента — за отказ от передачи проданных ценностей, несвоевременную доставку их на склад комиссионера и не своевременный вывоз с его склада нереализованных ценностей; с комиссионера — за отказ принять отобранные материальные ценности и несвоевременное перечисление денежных сумм комитенту. Причиненные убытки возмещаются в части, не покрываемой взысканными санкциями. Ответственность перед покупателем за недостатки по качеству и количеству несет комиссионер, кроме случаев привлечения к ответственности комитента, когда материальные ценности доставляются с его склада или хотя и со склада комиссионера, но без вскрытия тары и упаковки комитента.

Глава 4
ДОГОВОР ЭКСПЕДИЦИИ

§ 1. Понятие и источники правового регулирования договора экспедиции

Понятие договора экспедиции. Как граждане, так и организации, в особенности

хозяйственные, вступают в многочисленные отношения по перевозке грузов с органами транспорта — железнодорожного, речного, морского, воздушного, автомобильного. Эти отношения оформляются договорами перевозки, которые опосредствуют движение сданного груза от пункта (станции, порта и т. п.) отправления до пункта назначения. Для того же, чтобы перевозка была осуществлена, необходимо доставить груз в пункт отправления, сдать его органам транспорта и оформить эту сдачу перевозочными документами, а по прибытии груза в пункт назначения он должен быть принят от органов транспорта и доставлен к месту нахождения грузополучателя. Таким образом, перевозка предполагает ряд вспомогательных операций, предшествующих движению груза из пункта отправления либо следующих за тем, когда груз прибывает в пункт назначения.

Нередко эти операции выполняют сами грузоотправители и грузополучатели. Но, когда хозяйственная организация систематически занимается отправкой и получением грузов, численность таких операций становится настолько значительной, что для их выполнения требуется особый штат работников с колоссальными затратами труда и денежных средств в ущерб основной работе. Экономически целесообразно поэтому образование специальных организаций, которые принимали бы на себя за плату по поручению грузоотправителей и грузополучателей производство всех или части работ, связанных с их обслуживанием в пунктах отправления и прибытия грузов. Такие организации существуют и именуются *экспедиционными,* а заключаемые ими договоры на транспортное обслуживание грузоотправителей и грузополучателей называются *договорами экспедиции.*

В договоре экспедиции участвуют экспедитор и клиент. Основная функция экспедитора состоит в выполнении операций по сдаче груза органам транспорта в целях его отправки и принятии груза от органов транспорта по его прибытии в пункт назначения. Основная функция клиента заключается в предоставлении груза для соответствующей обработки, принятии его от экспедитора после прибытия и уплате экспедитору установленного вознаграждения. Соответственно определяется понятие договора экспедиции.

Экспедиция — это *договор, в силу которого одна сторона, экспедитор, обязуется отправлять или получать грузы для другой стороны, клиента, обязующегося в свою очередь передавать для отправки и принимать прибывшие грузы, а также уплачивать экспедитору обусловленное вознаграждение.*

Из приведенного определения видно, что экспедиция представляет собой *консенсуальный, взаимный, возмездный* договор. Его консенсуальный характер проявляется в том, что он признается заключенным в момент достижения соглашения между сторонами, а действия по сдаче и отправке, получению и принятию груза, как и по уплате экспедитору вознаграждения, совершаются во исполнение уже возникшего обязательства. Взаимность этого договора обусловлена возложением прав и обязанностей на каждого контрагента: экспедитор имеет право на вознаграждение, но обязан к транспортному обслуживанию клиента, а клиент имеет право на такое обслуживание, но обязан вознаградить экспедитора. Очевидна и возмездность экспедиции, поскольку уже в самом ее определении отмечается, что экспедитор принимает на себя соответствующие функции при условии уплаты ему вознаграждения клиентом.

Договор экспедиции применяется и в отношениях с участием граждан. Однако на практике такие явления встречаются реже, чем использование экспедиционного обслуживания социалистическими организациями, в первую очередь теми из них, которые осуществляют массовые отправки грузов или в адрес которых грузы движутся большим потоком. Обычно в таком положении оказываются хозяйственные организации — как производственные, так и торговые или сбыто-снабженческие. Поэтому отношения между организациями прежде всего и должны привлечь внимание при изучении экспедиции.

Экспедиция — один из видов деятельности по оказанию услуг. Вследствие этого она находится в общем ряду с другими уже изученными договорами такого же характера — хранения, поручения, комиссии. Однако, если договор хранения направлен на фактические, а договоры поручения и комиссии — юридические действия, то в договоре экспедиции

сочетаются действия фактического и юридического порядка. Экспедитор может выполнять такие фактические действия, как доставка груза на транспорт или с транспорта на склад получателя, погрузочно-разгрузочные работы, хранение грузов до сдачи их органам транспорта или до момента их вручения клиенту и др. Но экспедитор совершает и важные юридические действия, связанные с оформлением сдачи и получения грузов. Тесное переплетение фактических и юридических действий и выделяет экспедицию из числа других договоров по оказанию услуг.

Если рассматривать изолированно отдельные элементы работы экспедитора, то они как будто бы полностью укладываются в рамки других гражданско-правовых договоров. Так, погрузочно-разгрузочные работы охватываются договором подряда, доставка груза — договором перевозки, обеспечение его сохранности — договором хранения, оформление сдачи и приемки — договором поручения или договором комиссии, в зависимости от того, выступает ли экспедитор от имени клиента или от собственного имени. Но такой изолированный анализ ошибочен по двум причинам. Во-первых, все действия, совершаемые экспедитором по обслуживанию клиента, образуют единый и недробимый процесс, юридическое регулирование которого осуществимо лишь при помощи одного, а, не нескольких договоров. Во-вторых, цементирует единство этого процесса вспомогательный характер деятельности экспедитора по отношению к транспортным перевозкам. Вне связи с транспортом нет и договора экспедиции. В свою очередь такая связь делает экспедиционную работу настолько специфической, что она выходит за рамки всех других гражданско-правовых обязательств и нормируется с помощью особого юридического института— договора экспедиции.

С договором экспедиции не следует смешивать договор почтовой пересылки — писем, денежных переводов, посылок, телеграмм и т. п.

Некоторые виды почтовых пересылок (телеграммы, денежные переводы, а также письма и посылки, если они доставляются адресату в том же городе) не имеют с экспедицией даже внешнего сходства, так как обеспечиваются органами связи без привлечения транспортных организаций. Кажущееся сходство наблюдается, лишь когда для доставки почтовых, отправлений привлекаются транспортные организации, и потому создается впечатление, что в отношениях с ними органы связи выступают как экспедиторы отправителей. Под влиянием такого впечатления некоторые авторы различают два вида экспедиции — транспортно-экспедиционное обслуживание и экспедиционные услуги органов связи[319].

Но функция экспедитора вспомогательна по отношению к транспортной деятельности, тогда как по отношению к деятельности органов связи вспомогательное значение приобретает уже функция перевозчика: не органы связи обслуживают клиентуру транспорта, а транспортные организации обслуживают органы связи в интересах их клиентуры. По этой причине клиент органов связи не может; минуя их, вступить в соответствующие отношения с транспортными организациями, в то время как перевозка грузов осуществима и без использования экспедиции.

Не существует, следовательно, двух видов экспедиции — транспортного и какого-то иного экспедиционного обслуживания. Единственно возможное — это транспортное экспедиционное обслуживание. Напротив, почтовая пересылка — не разновидность экспедиции, а самостоятельный договор. Ее регулирование отнесено ст. 3 Основ к компетенции Союза ССР и обеспечивается Уставом связи СССР[320], а также специальными почтовыми правилами.

Источники правового регулирования договора экспедиции. Нормы о договоре экспедиции в действующий ГК РСФСР не включены. Но они содержатся в гражданских кодексах некоторых других союзных республик, например в ст. ст. 398—401 ГК Молдавской ССР. Поскольку экспедитор призван обслуживать клиентуру транспорта, отдельные нормы, относящиеся к его деятельности, встречаются в транспортных уставах и кодексах, Так, ст. 63 УЖД СССР предусматривает возможность обслуживания клиентуры железнодорожного

транспорта хозрасчетными транспортно-экспедиционными организациями либо автотранспортными организациями, принимающими на себя выполнение функций экспедиторов, а потому пользующимися правами и обязанностями, которые в силу УЖД принадлежат грузоотправителям и грузополучателям. Раздел VIII УАТ РСФСР, непосредственно относящийся к транспортно-экспедиционным операциям организаций автомобильного транспорта, предусматривает издание специальных правил об этих операциях. Такие правила изданы и действуют на различных видах транспорта. Что же касается экспедиционных отношений с участием граждан, то им посвящено постановление Совета Министров РСФСР от 7 июля 1962 г. «Об улучшении транспортно-экспедиционного обслуживания населения»[321].

В тех союзных республиках, ГК которых не содержат норм о договоре экспедиции, при неурегулированности какого-либо связанного с экспедицией вопроса в специальных правилах он может быть разрешен на основе общих норм об обязательствах или норм, относящихся к смежным договорам (поручению, комиссии, хранению, перевозке)[322].

§ 2. Элементы договора экспедиции

Субъекты. В рассматриваемом договоре субъектами являются *клиент* и *экспедитор.* Клиентами, как уже отмечалось, могут быть и граждане и организации, которые чаще всего и выступают в качестве клиентов. Для возникновения надобности в экспедиционном договоре необходимо, чтобы клиент в то же время был отправителем или получателем груза в отношениях с органами транспорта. Функции экспедиторов могут выполнять только специализированные организации. Когда гражданин получает по доверенности прибывший груз, он является поверенным грузополучателя и делает это как участник договора поручения, а не экспедиции.

Обычно экспедиционные организации создаются органами транспорта как самостоятельные хозрасчетные предприятия. Таковы транспортно-экспедиционные конторы (ТЭК) на железнодорожном, речном и автомобильном транспорте. Но на некоторых железных дорогах функции экспедиторов выполняют городские или линейные товарные станции, а на морском транспорте — морские порты. Имеются также экспедиционные организации, не входящие в состав того или иного вида транспорта, а подчиненные исполкому местного Совета или образованные в системе потребительской кооперации.

Совершая фактические действия (погрузочно-разгрузочные работы, подгруппировку грузов, их хранение и т. п.), экспедитор вполне самостоятелен. Когда же речь идет о действиях юридических (сдача и приемка грузов), клиент наделяет его определенными полномочиями, сообразуясь с характером транспортно-экспедиционного обслуживания как *полного* или *частичного.*

Полное транспортно-экспедиционное обслуживание, встречающееся сравнительно редко, выражается в том, что экспедитор принимает на себя выполнение всех работ, начиная от движения груза со склада отправителя и кончая сдачей его на складе получателя. В таких случаях экспедитор вступает в правоотношения с органами транспорта от собственного имени. Наиболее широко применяемое частичное транспортно-экспедиционное обслуживание ограничивается стадией либо отправления, либо получения груза, причём на каждой из этих стадий могут осуществляться не все, а лишь отдельные операции. В таких случаях экспедитор вступает в правоотношения с органами транспорта от имени и по доверенности клиента,

Существует теоретический спор по поводу того, как действует экспедитор в отношениях с третьими лицами — от собственного имени или от имени клиента.

Е. М. Ворожейкин приходит к выводу, что экспедитор всегда выступает от имени клиента[323]. В противоположность этому М. Е. Ходунов одну из особенностей договора экспедиции в том и усматривает, что экспедитор выступает от собственного имени[324].

Если иметь в виду частичное транспортно-экспедиционное обслуживание, то нельзя не признать правильной точку зрения Е. М. Ворожейкина. При таком обслуживании

экспедитор либо вообще не мог бы выступать от собственного имени, либо это было бы крайне затруднительно. Так, для того, чтобы экспедитор получил груз от собственного имени, грузоотправитель должен отправить его в адрес экспедитора. Но так как отправитель с экспедитором в договорных правоотношениях не состоит, ему пришлось бы предварительно запрашивать своего контрагента, в адрес какой экспедиционной организации следует отправить груз. Такая процедура была бы столь же затруднительной, как и излишней, ибо самому получателю груза гораздо проще выдать экспедитору доверенность за его получение с тем, чтобы экспедитор выступал от имени клиента.

Однако при полном экспедиционном обслуживании, когда груз отправляет и получает один и тот же экспедитор, не только нет препятствий для осуществления его от имени экспедитора, а наоборот, это значительно облегчает экспедиционную работу, не говоря уже о внешнеторговых операциях, где такая форма деятельности наиболее приемлема. Вот почему вообще отрицать возможность совершения экспедитором юридических действий от собственного имени, как это делает Е. М. Ворожейкин, нет достаточных оснований.

Отмеченные крайние позиции не нашли подтверждения в ГК, прямо предусматривающих договор экспедиции. Как сказано, например, в ст. 398 ГК Молдавской ССР, экспедитор может совершать порученные ему операции либо от собственного имени, либо от имени клиента.

Но точно так же, как факт выступления экспедитора от имени клиента не превращает экспедицию в разновидность поручения, так и выступление его от собственного имени не делает этот договор разновидностью комиссии. От чьего бы имени ни действовал экспедитор, договор остается самостоятельным ввиду его служебного характера по отношению к транспортировке грузов.

Объект. Материальным объектом договора экспедиции являются грузы, обрабатываемые экспедитором. Но они составляют и материальный объект договора перевозки. Поэтому специфика экспедиции воплощается не в ее материальном, а в *юридическом объекте — тех* операциях, которые относительно груза обязан совершить экспедитор.

К их числу относятся: а) подготовка груза к перевозке (проверка тары и упаковки, маркировка груза, снабжение его бирками и т. п.); б) оформление перевозки (сдача и приемка грузов, составление перевозочных документов, оплата провозных платежей и т. д.); в) доставка, погрузка и выгрузка (доставка груза со склада отправителя до пункта отправления и на склад получателя с пункта прибытия и др.); г) таможенные операции (в местах расположения таможен, когда груз провозится через границу); д) информационная деятельность (направление клиентам сообщений об отправленных или прибывших в их адрес грузах). Разумеется, не все перечисленные операции должны обязательно составлять юридический объект каждого из экспедиционных договоров. Но любой договор включает хотя бы какую-то их часть, причем обязательно те, которые опосредствуют связь клиентуры с транспортом.

Особое место занимают экспедиционные договоры с таким юридическим объектом, как организация перевозок грузов в контейнерах (контейнерные перевозки). На основе этих договоров экспедитор предоставляет клиенту контейнеры и нередко принимает на себя обязанность доставить их с грузом со склада отправителя на склад получателя через посредство железнодорожного транспорта. В результате контейнерные перевозки зачастую и осуществляются в форме полного экспедиционного обслуживания.

Форма. При совершении экспедиционных сделок во всех без исключения случаях применяется письменная форма. Это обусловлено выполнением функций экспедиторов лишь специализированными организациями. Когда экспедиционное поручение носит разовый характер, оно оформляется путем направления клиентом письма-заявки экспедитору. Длительные экспедиционные договоры нуждаются в двустороннем письменном оформлении. Кроме того, экспедитору, выступающему от имени клиента, выдается письменная доверенность, которая, не оформляя самого договора, все же служит

доказательством факта его заключения.

Договоры экспедиции, рассчитанные на длительное время, опираются на определенные плановые предпосылки. В соответствии с заявками клиентуры экспедиционная организация составляет годовой план с поквартальной разбивкой показателей, подвергаемых ежемесячному уточнению. На основе разработанных плановых показателей заключаются экспедиционные договоры.

Срок. Некоторые договоры экспедиции совершаются для единократного исполнения, на срок, соразмерный объему порученной экспедитору операции. При длительном или постоянном экспедиционном обслуживании заключаются годовые договоры, иногда пролонгируемые на следующий год. В годовых договорах определяются сроки производства отдельных экспедиционных операций, впоследствии уточняемые в согласованном сторонами порядке.

Так, в договорах, заключаемых Ленинградской товарной станцией Октябрьской железной дороги на выполнение контейнерных и транспортно-экспедиционных операций, предусматривается, что не позднее 15 числа каждого месяца клиент представляет развернутый план контейнерных перевозок на предстоящий месяц с указанием рода грузов, станций и дорог назначения в соответствии с выделенным ему лимитом контейнеров, а не позднее 3 дней до начала каждой декады он подает заявку на перевозку грузов с разбивкой их по дням декады в соответствии с установленным клиенту планом перевозки грузов на данный месяц и с приложением графика погрузки.

Права и обязанности сторон. Содержание их зависит от характера поручения, возложенного клиентом на экспедитора по конкретному договору. Общее значение для' всех экспедиционных сделок имеют: обязанность экспедитора совершить порученные операции и обязанность клиента уплатить установленное вознаграждение.

Операции, возлагаемые на экспедитора, бывают самыми разнообразными. Но они всегда включают либо сдачу груза на транспорт, либо принятие прибывшего в адрес клиента груза от органов транспорта, либо направление ему сообщения о прибытии груза. В любом договоре экспедитор принимает на себя совершение всех этих операций или по крайней мере одной из них. Что же касается действий, сопутствующих перечисленным операциям, то вопрос о том, кто должен их совершить, решается по соглашению сторон, например транспортные документы заполняются иногда клиентами, а иногда экспедитором. То же самое следует сказать об обязанностях по доставке груза, его разгрузке и погрузке и т. п.

В рамках выполнения порученных операций экспедитор является должником, а клиент кредитором. Однако для того, чтобы экспедитор имел возможность осуществить эти операции надлежащим образом, клиент обязан оказать ему необходимое содействие. Он должен, например, предъявить экспедитору список пунктов сдачи и приемки грузов, перечень своих организаций, выступающих в качестве отправителей или получателей грузов, их адреса, телефоны и др. Для обеспечения нормальной работы экспедитора по вывозке или доставке груза клиент обязан принять меры к тому, чтобы его склады работали в установленное время, включая праздничные дни или ночное время, если указания по этому поводу содержатся в договоре. При существовании пропускной системы на складе клиента необходимо создать условия, позволяющие экспедитору выполнять поручение без задержек. В перечисленных случаях речь идет о кредиторских обязанностях клиента. Но за их невыполнение, отрицательно сказывающееся на работе экспедитора, клиент подвергается имущественной ответственности.

В то же время он несет по договору экспедиции определенные обязанности и как должник. Такова, в частности, его обязанность своевременно предоставить груз экспедитору, а по условиям договора, также обязанность доставить груз, выгрузить его и т. п. Но основная обязанность клиента состоит в уплате экспедитору вознаграждения.

Размер вознаграждения определяется тарифами или таксами, утверждаемыми теми органами, которым подчинены экспедиционные организации (например, транспортными министерствами или исполкомами местных Советов). При установлении такс или тарифных

ставок учитывается характер оплачиваемых операций, место их совершения и т. п. За просрочку платежа на клиента начисляется пеня в том же размере, в каком она вообще начисляется при просрочке денежных платежей в отношениях между организациями. Кроме того, экспедитор может принять на себя производство платежей и внесение различных сборов, связанных с перевозкой грузов, которые отправляются клиентом или прибывают в его адрес. Соответствующие денежные затраты впоследствии относятся на счет клиента. Но так как этому предшествует расходование экспедитором собственных средств, клиент обязан предоставить ему аванс в сумме, величина которой определяется соглашением сторон. Обычно она исчисляется соразмерно 10-дневным денежным потребностям экспедитора, связанным с операциями, которые он выполняет для данного клиента.

Обязательства сторон по договору экспедиции обеспечиваются штрафными санкциями, когда они предусматриваются транспортными уставами или кодексами, надлежаще утвержденными правилами или самим договором. Наряду с этим при наличии предусмотренных законом общих условий стороны имеют право на возмещение убытков.

РАЗДЕЛ VI
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ПЕРЕВОЗКАМ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

В экономической жизни нашей страны транспорт занимает особое место. Во-первых, при его посредстве обеспечивается связь между промышленностью и сельским хозяйством, а также между различными отраслями самой промышленности. Во-вторых, благодаря ему осуществляется движение продукции из сферы производства в сферу обращения, а тем самым транспортная деятельность выступает в качестве продолжения процесса производства в пределах процесса обращения и для этого процесса[325]. В-третьих, осуществляемые различными видами транспорта перевозки касаются не только грузов, но и пассажиров, а также их багажа, и именно в такой форме обслуживаются многообразные потребности в передвижении, возникающие у граждан.

Утвержденные XXIV съездом КПСС Директивы по пятилетнему плану развития народного хозяйства СССР на 1971 — 1975 гг. ставят огромные задачи перед всеми видами транспорта. Речь идет о том, чтобы увеличить за пятилетие грузооборот железнодорожного транспорта на 22%, морского транспорта — в 1,4 раза, речного — примерно на 24%, автомобильного — в 1,6 раза[326]

Важнейшее народнохозяйственное значение социалистического транспорта обусловливает и предопределяет роль правового регулирования транспортной деятельности в СССР.

Если ограничиться анализом чисто внешних форм перевозочного процесса, может создаться впечатление, что он ничем не отличается от процессов, опосредствуемых некоторыми из числа уже изученных договоров. Действительно, цель перевозок — выполнение работы по перемещению грузов или пассажиров из одного пункта в другой, а работа обычно выполняется на основе договора подряда. Тем же договором как будто бы охватываются и возлагаемые на транспортные предприятия погрузочно-разгрузочные работы. Далее, транспорт обязан обеспечить сохранность перевозимых грузов, принимая на себя функции, составляющие цель договора хранения. Затем перевозочные средства (вагоны, суда, автомашины и др.) фактически используются в интересах тех клиентов, грузы которых перевозятся в данный момент, и в этом смысле в составе перевозок появляются элементы имущественного найма. Наконец, при выдаче груза его получателю перевозчик выполняет задание своего контрагента — грузоотправителя аналогично тому, как поверенный действует в договоре поручения. Исходя из этого, некоторые авторы рассматривали договор перевозки либо как специальную разновидность договора подряда, включающего в себя и ряд других правовых элементов[327], либо как особый договор, состоящий из элементов иных гражданско-

правовых договоров[328]. Но ни одна из указанных точек зрения не находит поддержки в современной литературе.

Прежде всего определяет природу договора основная цель, а не сопутствующие ей моменты. Уже отмечалось, что функции хранителя могут быть возложены на продавца, а выполнение фактических действий — на поверенного. Но от этого купля-продажа не превращается в хранение, а поручение — в подряд, так как ни один из перечисленных договоров не утрачивает своей главной качественной характеристики вследствие того, что содержание каждого из них осложняется некоторыми иными правами и обязанностями договорных контрагентов. Основную же цель перевозочного процесса составляет перемещение грузов или пассажиров, и только с ориентацией на нее должна выявляться особая природа договора перевозки.

В то *же* время, ограничиваясь основной целью перевозочного процесса, нельзя сводить договор перевозки к договору подряда. Такое отождествление кажется убедительным лишь в рамках общей формулы «выполнение работы», так как определенную работу для клиента действительно выполняют и подрядчик и перевозчик. Но в этих пределах трудно было бы отграничить подряд не только от перевозки, но и от многих других договоров — хранения, поручения, комиссии, экспедиции. Тем не менее, как было показано ранее, такое различие существует, ибо то, что экономически есть вообще работа, юридически выступает как производство работ или оказание услуг — фактических, юридических или смешанных. Отсюда и разнообразие гражданско-правовых договоров, опосредствующих выполнение работ различных видов.

То же самое нужно сказать и по поводу отличия перевозки от подрядных работ. Одна из особенностей транспорта состоит в том, что производственный процесс здесь совпадает во времени с процессом потребления производимой продукции, в качестве которой выступает самая перевозка. Производят эту продукцию предприятия, входящие в состав транспорта как особой отрасли народного хозяйства. Транспорт не создает каких-либо новых материальных ценностей, а обеспечивает лишь их перемещение. Работа по перемещению материальных ценностей и пассажиров настолько специфична, что нуждается в особом правовом нормировании, существенно отличающемся от нормирования отношений по договору подряда. Все это и приводит к образованию, независимо от подряда, самостоятельного типа гражданских правоотношений — обязательств по перевозкам.

Различают пять основных видов транспорта — железнодорожный, морской, речной, воздушный и автомобильный[329].

Управление *железнодорожным транспортом* осуществляет Министерство путей сообщения СССР. Основными хозяйственными единицами на железнодорожном транспорте, наделенными правами юридического лица и выступающими в качестве участников договоров перевозки, являются железные дороги. Вместе с тем оперативную работу с клиентурой ведут железнодорожные станции, включая специальные — такие, как товарные, пассажирские и т. п. Ответственные функции в отношениях с клиентурой по грузовой перевозке возложены также на отделения железных дорог, в ведении которых находятся определенные участки магистрали данной дороги.

Морской транспорт управляется Министерством морского флота СССР. Договоры перевозки заключаются с морскими пароходствами — хозрасчетными предприятиями с правами юридического лица. Морские порты осуществляют транспортно-экспедиционное обслуживание клиентуры, организуют погрузочно-разгрузочные работы или наблюдают за их выполнением, производят складские операции и т. п. Оперативную работу с клиентами ведут: по приемке и выдаче грузов — порты или капитаны судов, по обеспечению пассажиров билетами — городские станции или портовые билетные кассы.

В области *речного транспорта* проведена децентрализация управления, которое поручено Министерству речного флота РСФСР и соответствующим органам других союзных республик. Здесь также имеются пароходства и порты (пристани) с распределением между ними функций подобно тому, как они распределяются между морскими пароходствами и

портами.

Единым органом, управляющим *воздушным транспортом,* является Министерство гражданской авиации СССР. В качестве самостоятельных, наделенных правами юридического лица хозрасчетных единиц, признаваемых участниками договора воздушной перевозки, выступают территориальные управления гражданского воздушного флота или отдельные авиагруппы, а также наиболее крупные аэропорты (например, в Москве). Работу по непосредственному оперативному обслуживанию клиентуры в области перевозок как пассажиров, так и багажа или грузов выполняют городские авиационные агентства и аэропорты.

Автомобильный транспорт по целевому назначению и порядку управления им подразделяется на транспорт общего пользования и ведомственный транспорт. Транспортом общего пользования руководят Министерство автомобильного транспорта РСФСР и соответствующие органы других союзных республик. На местах имеются территориальные управления, которым подчинены хозрасчетные автотресты. В состав автотрестов на правах трестированных хозрасчетных предприятий входят автотранспортные конторы, автопарки или автоколонны. Они обычно и заключают договоры перевозки, кроме особо сложных или важных договоров, оформляемых от имени автотреста. Автотранспорт общего пользования обслуживает клиентуру независимо от ее ведомственной принадлежности. Напротив, ведомственный автотранспорт призван обслуживать только клиентуру данного ведомства, а там, где нет автотранспортных предприятий общего пользования, он обслуживает все виды автомобильных перевозок. Вместе с тем транспортно-экспедиционные конторы (ТЭК) Министерства автомобильного транспорта вправе загружать идущие порожняком машины ведомственного транспорта с передачей ведомству 50% провозной платы, а ведомства обязаны в этих целях сообщать ТЭК о направлении машин для иногородних перевозок под угрозой задержки по предписанию ТЭК начатого рейса.

Правовое регулирование отношений по перевозкам составляет компетенцию Союза ССР, за исключением автомобильных перевозок, регулируемых нормативными актами как общесоюзного, так и республиканского значения (ст. 3 Основ). Соответственно этому в Основах закреплены самые общие положения о перевозках (ст. ст. 72—77), воспроизведенные в ГК с добавлением к ним более развернутых правил об автомобильных перевозках (ст. ст. 373—385). В то же время детальное нормирование отношений по перевозкам выделено в специальные кодексы и уставы. Кодексы, т. е. акты, принимаемые законодательным органом, действуют на морском и воздушном транспорте. Кодекс торгового мореплавания СССР (КТМ) принят в 1968 году, а Воздушный кодекс СССР (ВК) — в 1961 году. На железнодорожном и речном транспорте действуют уставы, утверждаемые Советом Министров СССР. Устав железных дорог СССР (УЖД) утвержден в 1964 году, а Устав внутреннего водного транспорта СССР (УВВТ) — в 1955 году, Уставы автомобильного транспорта утверждаются Советами Министров союзных республик. Устав автомобильного транспорта РСФСР (УАТ) утвержден в 1969 году.

Помимо кодексов и уставов важную роль в регулировании перевозочных отношений играют нормативные акты, издаваемые соответствующими транспортными министерствами и ведомствами. Таковы, например, Правила перевозок, издаваемые Министерством путей сообщения[330], Министерством морского флота[331], Министерством Гражданской авиации СССР[332], а также Министерством Автомобильного транспорта[333] и Министерством речного флота РСФСР[334].

Наиболее существенные проблемы, имеющие значение для различных видов транспорта, разрешаются иногда в единых нормативных актах. Таковы, например, Основные положения о годовом и квартальном планировании перевозок грузов, утвержденные Советом Министров СССР и введенные в действие с 1 января 1970 г.[335], а УЖД, УВВТ и УАТ содержат специальные главы, посвященные прямым смешанным перевозкам, в которых участвуют другие виды транспорта.

Имеются также специальные постановления, в которых разрешены вопросы,

касающиеся отдельных видов транспорта. Таковы, в частности, Положение об ответственности органов водного транспорта и клиентуры за невыполнение государственного плана перевозок по внутренним водным путям и по морским путям в малом каботаже от 3 июля 1934 г.[337], Положение о взаимной ответственности органов водного транспорта и клиентуры за выполнение плановых перевозок в заграничном сообщении и в большом каботаже от 29 сентября 1934г.[338], приобретающие особенно существенное значение для морского транспорта, поскольку КТМ непосредственно не определяет мер ответственности за невыполнение плана в отношениях по морской перевозке грузов. Следует также назвать постановления Совета Министров СССР от 8 июня 1970 г. «О размере имущественной ответственности воздушно-транспортных предприятий за утрату багажа, перевозимого без объявленной ценности»[339] и от 8 сентября 1971 г. «О развитии контейнерных и пакетных перевозок»[340].

В процессе регулирования отношений по перевозкам, особенно когда в связи с ними возбуждаются арбитражные или судебные споры, важно учитывать инструктивное письмо Госарбитража при Совете Министров СССР от 29 марта 1968 г. «О практике разрешения споров, возникающих из перевозок грузов по железной дороге»[341] и постановление Пленума Верховного Суда СССР от 11 апреля 1969 г. «О некоторых вопросах применения судами законодательства при рассмотрении споров, возникающих из перевозки грузов и багажа»[342].

Предприятия всех видов транспорта вступают в правоотношения либо по перевозке грузов, либо по перевозке пассажиров и багажа. Они должны быть изучены с учетом специфических правил, действующих на каждом из перечисленных видов транспорта. Кроме того, надлежит остановиться и на договоре буксировки, заключаемом с предприятиями некоторых видов транспорта.

Глава 1
ДОГОВОР ПЕРЕВОЗКИ ГРУЗОВ

§ 1. Понятие и виды договоров перевозки грузов

*Понятие договора перевозки грузов***.** В договоре перевозки грузов участвуют транспортная организация, осуществляющая перевозку, и грузоотправитель, сдающий груз для целей транспортирования и уплачивающий провозную плату (ч. 1 ст. 373 ГК). Иногда грузоотправитель направляет груз в собственный адрес, как, например, при автомобильных перевозках, когда покупатель доставляет продукцию со склада поставщика на свой склад через посредство автотранспортной организации, или при внутрисистемных перевозках, когда предприятие отгружает материальные ценности своему .филиалу в другом городе. Обычно же грузоотправитель сдает груз транспортной организации, называя третье лицо — грузополучателя, с которым он связан договором поставки или иным обязательством и которому груз должен быть выдан в пункте назначения. Грузополучатель, таким образом, в одних случаях совпадает, а в других — не совпадает в одном лице с грузоотправителем, но участвует в любом отношении по грузовым перевозкам.

Тем самым договор перевозки грузов можно определить как *договор, в силу которого одна сторона, перевозчик, обязуется доставить вверенный ей груз в назначенное место и выдать его грузополучателю, а другая сторона, грузоотправитель, обязуется уплатить за это перевозчику вознаграждение в виде провозной платы.*

Из приведенного определения со всей очевидностью вытекает *возмездный и взаимный* характер рассматриваемого договора. Он является возмездным, поскольку за перевозку уплачивают вознаграждение, и взаимным, поскольку перевозчик обязан перевезти груз, но имеет право на провозную плату, а грузоотправитель обязан внести провозную плату, но имеет право на перевозку сданного груза.

Сложнее решить вопрос о консенсуальности или реальности перевозки. Текст ч. 1 ст. 373 ГК, трактующей об обязанности перевозчика в отношении вверенного ему груза, как будто бы не оставляет сомнений в том, что договор признается заключенным лишь в момент

передачи груза перевозчику и, следовательно, строится только как реальный. Иногда, однако, перевозчик обязывается предоставить перевозочные средства раньше вручения груза для перевозки. Если эта обязанность возникает из плана и уточняющих его актов (например, заявок грузоотправителя), она предшествует договору и на построение последнего как реального влияния не оказывает. Но такая же обязанность по неплановым отношениям может возникнуть из договора, когда, например, морское пароходство соглашается предоставить грузоотправителю для заполнения его грузом определенное судно (часть судна) или когда автотранспортное предприятие принимает заказ грузоотправителя на подачу определенного количества автомобилей к обусловленному сроку для перевозки определенного груза. Нельзя поэтому не признать, что неплановые договоры грузовых перевозок строятся как *консенсуальные,* если уже в силу соглашения сторон одна из них обязуется предоставить перевозочные средства, а другая — сдать груз для перевозки. Все прочие неплановые, а также все плановые перевозки грузов оформляются *реальными* договорами[342].

Еще более сложен вопрос о юридическом положении грузополучателя, не совпадающего в одном лице, с грузоотправителем. В заключение договора грузополучатель участия не принимает. Но он приобретает права по этому договору, и прежде всего право требовать выдачи прибывшего в его адрес груза. Следовательно, возникшие правоотношения опираются на договор, заключенный в пользу третьего лица.

Правда, грузополучатель не только приобретает права, но и несет перед перевозчиком некоторые обязанности (по выполнению разгрузочных работ, уплате денежных сумм, не внесенных грузоотправителем, и др.). Однако это обстоятельство не исключает квалификации перевозки грузов как договора в пользу третьего лица. Статья 167 ГК, формулирующая соответствующее общее правило, указывает лишь на то, что третье лицо, в пользу которого заключен договор, вправе требовать его исполнения. Но она не запрещает заключения в пользу третьего лица договора, по которому это лицо, соглашаясь воспользоваться выговоренными для него правами, должно взять на себя и определенные обязанности.

Конструкция грузовой перевозки как договора в пользу третьего лица, казалось бы, начисто опровергается правилом, предусматривающим, что принятие установленных для третьего лица прав зависит от его согласия, тогда как согласию грузополучателя не всегда придается юридическое значение. Так, ст. 63 УЖД обязывает грузополучателя принять и такой прибывший в его адрес груз, поставка которого не предусмотрена ни договором, ни заказом или нарядом.

Но дело в том, что, когда в адрес грузополучателя отправляется заказанная им продукция, это означает, что, уже заключая договор поставки с грузоотправителем, он согласился на совершение в его пользу договора перевозки с последующим принятием и исполнением соответствующих обязательств перед органами транспорта. В силу прямо выраженного им согласия грузополучатель и становится при таких условиях одним из субъектов договора перевозки, хотя и не принимал участия в его заключении. Когда же в адрес какой-либо организации прибывает не заказанная продукция, то к принятию груза ее обязывает не договор перевозки, а ст. 63 УЖД, вводящая это правило в целях обеспечения бесперебойной работы транспорта и скорейшего освобождения перевозочных средств (вагонов, цистерн и т.п.). И именно потому, что организация, в адрес которой груз был отправлен ошибочно, не становится участником договора перевозки, а лишь выполняет перед транспортом обязанности, возлагаемые на нее законом при наличии определенных фактов, в самом законе специально оговаривается, какие последствия в таких случаях должны наступить: не заказанный груз поступает не в собственность (оперативное управление) грузополучателя, а лишь на его ответственное хранение (ст. 63 УЖД); грузом обязан распорядиться грузоотправитель, который должен также нести перед грузополучателем ответственность за отправку в его адрес не заказанных предметов (п. 60 Положения о поставках продукции и п. 61 Положения о поставках товаров).

Таким образом, принимая не заказанный груз, грузополучатель вообще не имеет

отношения к договору перевозки, а выполняет обязательство, возлагаемое на него по закону. Напротив, заказанный груз он принимает как участник договора перевозки, заключенного в его пользу с его согласия, выраженного при совершении договора поставки с грузоотправителем.

Квалификация грузовой перевозки как договора в пользу третьего лица широко распространена в юридической литературе[344]. Но ей противопоставляются и другие точки зрения.

Согласно одной из них грузополучателя нельзя рассматривать как особого участника договора перевозки, а следует вместе с грузоотправителем считать одной стороной этого договора[345]. Но грузоотправитель и грузополучатель обладают различными правами и обязанностями, осуществляют их самостоятельно и столь же самостоятельно несут ответственность перед органами транспорта, чего сторонники данной концепции не учитывают.

Согласно другой точке зрения перевозка грузов есть договор, особого рода, в котором грузополучатель является самостоятельным субъектом, а не третьим лицом или единой с грузоотправителем стороной[346]. Однако в самостоятельности грузополучателя как субъекта отношений по перевозке грузов не сомневаются и сторонники конструкции договора в пользу третьего лица. Необходимо, однако, установить, в силу каких обстоятельств грузополучатель вступает в обязательство по договору, который заключался без его участия. А именно этот вопрос остается вне пределов рассмотрения автором изложенного взгляда.

Согласно третьей теории перевозка грузов представляет собой договор не в пользу третьего лица, а о вручении исполнения третьему лицу[347]. Известно, однако, что лицо, которому по условиями договора должно быть вручено исполнение, вообще стоит вне правоотношений с участниками этого договора. А в таком случае нужно было бы отказаться от признания за грузополучателем не только обязанностей, но и каких-либо правопритязаний в отношении органов транспорта, что никак не сообразуется с фактическим положением.

Вот почему представляется, что из числа рассмотренных только теория договора в пользу третьего лица выясняет правовое положение грузополучателя с достаточной полнотой.

*Виды договора перевозки грузов***.** В зависимости от того, каким транспортом они осуществляются, грузовые перевозки подразделяют на железнодорожные, морские, речные, воздушные и автомобильные. Значение такой классификации обусловлено тем, что каждый вид транспорта подчиняется особому законодательству, которое и должно применяться к соответствующему виду перевозки. При классификации же договоров по признаку числа транспортных предприятий или видов транспорта, принимающих участие в перевозке, различают перевозки в *местном, прямом* и *прямом смешанном сообщении.*

Местными называют такие перевозки, которые осуществляются в пределах одного транспортного предприятия (железной дороги, морского пароходства, речного пароходства и т. д.). Например, железнодорожная перевозка грузов из Москвы в Ленинград является местной, поскольку она ограничена рамками одной, а именно Октябрьской, железной дороги. Прямыми признаются перевозки, в выполнении которых по одному и тому же документу (например, по одной и той же железнодорожной накладной) участвуют несколько транспортных предприятий одного вида транспорта. Так, прямой будет железнодорожная перевозка грузов, осуществляемая по одной накладной из Ленинграда в Севастополь, поскольку груз в этом случае перевозится несколькими предприятиями железнодорожного транспорта (Октябрьской, Московской, Южной и другими дорогами). Прямая смешанная - это перевозка, при которой на основе одного документа груз перевозится различными предприятиями нескольких видов транспорта. Примером такой перевозки может служить доставка груза от Харькова до Одессы железнодорожным, а от Одессы до Батуми морским транспортом. Но если из Харькова в Одессу груз перевозится по железнодорожной накладной, а в Одессе получатель по новому документу сдает его для дальнейшей перевозки

морскому пароходству, налицо два самостоятельных договора, а не единый договор прямой смешанной перевозки. На практике организуются железнодорожно-водные, железнодорожно-автомобильные, железнодорожно-водно-автомобильные перевозки (ст. 96 УЖД, ст. 147 УВВТ, ст. 105 УАТ). Прямые смешанные перевозки грузов с участием воздушного транспорта хотя и допускаются законом, но широкого применения еще не находят. Гораздо чаще воздушный транспорт включается в осуществление прямой смешанной перевозки пассажиров. Приведенная классификация также имеет большое практическое значение, ибо многие нормы транспортного законодательства строятся по-разному, в зависимости от того, рассчитаны ли они на местные, прямые или прямые смешанные перевозки.

Наряду с этим многообразные разновидности перевозок встречаются на отдельных видах транспорта. На железнодорожном транспорте грузы перевозятся *отправительскими маршрутами, повагонными* и *мелкими отправками* (ст. ст. 22, 23, 56 УЖД). Отправительский — это сформированный дорогой или самим отправителем целый железнодорожный состав, заполненный грузом только данного отправителя для перевозки водном направлении. Повагонная отправка предполагает загрузку вагона в целом, а мелкая не требует отдельного вагона и потому всегда производится со склада железной дороги. Специально выделяются *контейнерные перевозки* (ст. 67 УЖД), обеспечивающие доставку различных грузов, особенно ценных товаров, небольшими партиями без тары от склада грузоотправителя до склада грузополучателя. Мелкие отправки и контейнерные перевозки специально выделяются и на речном транспорте (ст. 77 УВВТ). В выполнении контейнерных перевозок принимает участие также автомобильный транспорт.

На морском транспорте различают перевозку в *малом каботаже,* в *большом каботаже и в заграничном сообщении* (ст. ст. 2, 3 КТМ). Под малым каботажем понимают перевозку грузов между советскими портами одного и того же моря, причем как одно море рассматриваются: 1) Черное и Азовское моря, 2) Белое море и Северный Ледовитый океан, 3) Японское, Охотское и Берингово моря. К большому каботажу относятся перевозки груза между советскими портами разных морей, даже если судно при этом проходит через иностранные воды. Перевозка из советских портов в иностранные порты или обратно признается перевозкой в заграничном сообщении. На автомобильном транспорте существуют *децентрализованные* и *централизованные* перевозки (ст. 8 УАТ). При децентрализованных перевозках автотранспортные организации обычно вступают в отношения с грузополучателем и доставляют груз по его заданию, выполняя также погрузочно-разгрузочные работы, если это предусмотрено договором. Централизованная перевозка основывается на договоре с грузоотправителем и согласованном с ним графике, причем перевозчик помимо самой перевозки осуществляет экспедиционное обслуживание клиента — сопровождает груз в пути, сдает его в пункте назначения, оформляет товарораспорядительные документы и их сдачу клиенту, а погрузочные работы выполняет клиент и разгрузочные — грузополучатель (ст. 38 УАТ). По территориальному признаку автомобильные перевозки подразделяются на *городские,* совершаемые в пределах черты города или иного населенного пункта, *пригородные,* выходящие за указанные пределы до 50 *км, междугородные,* расстояние которых от черты города превышает 50 *км, межреспубликанские,* выполняемые по территории двух или более союзных республик, и *международные,* осуществляемые за пределы или из-за пределов СССР (ст. 5 УАТ).

Воздушный кодекс не подразделяет перевозки на отдельные виды, однако содержит некоторые особые правила для *международных перевозок.*

Договор перевозки заключается с определенным транспортным предприятием. Когда перевозка ограничивается территорией действия того же предприятия, как это происходит при местных перевозках, только оно и участвует в правоотношениях на стороне перевозчика. Положение осложняется при прямых и прямых смешанных перевозках, когда договор также заключается только с одним транспортным предприятием, но выполняют обязательство несколько предприятий одного и того же или различных видов транспорта.

Состоят ли грузоотправитель и грузополучатель в правоотношениях и с теми транспортными предприятиями, которые не участвовали в заключение договора, и если состоят, то в каких именно?

Одни авторы полагают, что начальное транспортное предприятие, заключая договор перевозки, выступает как от своего имени, так и от имени всех других участвующих в исполнении обязательства транспортных предприятий, которые и становятся поэтому субъектами единого и нераздельного договора[348]. Особенно отчетливое эта мысль выражена К. К. Яичковым, который пишет: «...контрагентами отправителя груза по договору перевозки в прямом железнодорожном сообщении являются все дороги, перевозившие груз по накладной, принятой вместе с грузом станцией отправления»[349]. Но если бы это было верно, грузоотправитель должен был бы обладать правами и обязанностями по отношению к каждому из контрагентов. В действительности же у грузоотправителя и грузополучателя имеются права и обязанности только перед транспортным, предприятием пункта отправления и пункта назначения, а промежуточным транспортным предприятиям они могут давать обязательные распоряжения лишь в случаях, прямо предусмотренных законом (например, при переадресовке груза). К тому же и при непосредственных контактах с промежуточными транспортными предприятиями юридически управомоченным и обязанным перед грузоотправителем или грузополучателем все равно остается транспортное предприятие пункта отправления или пункта назначения, так как только оно может быть привлечено клиентом к ответственности. Даже когда имеются данные о том, что груз утрачен или поврежден на каком-либо промежуточном транспортном предприятии, Пленум Верховного Суда СССР допускает не замену ответчика, а привлечение этого предприятия в качестве соответчика (п. 8 постановления от 11 апреля 1969 г.). Тем самым обеспечивается необходимая процессуальная экономия, позволяющая сразу же возложить возмещение на подлинного виновника ущерба, вместо того чтобы производить с ним расчеты после выплаты возмещения транспортным предприятием пункта назначения или отправления. Но это ничего не меняет в правовых позициях участников договора перевозки, в качестве которых выступают не промежуточные, а только начальное и конечное транспортные предприятия.

Небезынтересно, что сторонники данной концепции сводят прямую и прямую смешанную перевозку к солидарному обязательству с множественностью лиц на стороне перевозчика[350]. Но в солидарном обязательстве кредитор вправе привлечь к ответственности всех должников или любого из них, между тем как в отношениях по перевозке ему такое право не предоставлено. Не спасло бы положения и признание того же обязательства долевым, ибо тогда каждый нес бы ответственность в пределах своей доли исполнения с исключением ответственности начальных и конечных звеньев за действия звеньев промежуточных.

По мнению других авторов, при прямой и прямой смешанной перевозке грузоотправитель состоит в правовых отношениях только с транспортным предприятием пункта отправления, а выполняют обязательство также и все последующие транспортные предприятия[351]. Но, оставляя невыясненным характер участия промежуточных транспортных предприятий в исполнении договорного обязательства, сторонники этой концепции забывают об особом положении транспортного предприятия пункта назначения, связанного правами и обязанностями с грузополучателем, а иногда и с грузоотправителем. Вопрос об источнике их возникновения остается нерешенным, если считать, что в договорных обязательствах с конечным транспортным предприятием клиентура транспорта не состоит.

Прямые и прямые смешанные перевозки осуществляются в силу указаний транспортных уставов и кодексов. Они обязывают начальное транспортное предприятие заключить договор, все последующие транспортные предприятия — исполнять его по мере поступления к ним груза, а конечное транспортное предприятие — также выдать груз его получателю. Согласно тем же уставам или кодексам, все правопритязания клиентуры предъявляются в одних случаях к транспортному предприятию пункта отправления, в других

— к транспортному предприятию пункта назначения. Если впоследствии выяснится, что действительным виновником правонарушения было какое-либо промежуточное транспортное предприятие, то на него и будет затем переложена ответственность, которую перед клиентом несло другое транспортное предприятие. Изложенные правила с достаточной полнотой определяют правовое положение всех участников перевозочного процесса при прямой и прямой смешанной перевозке.

В договорных правоотношениях с клиентурой состоят транспортные предприятия пункта отправления и пункта, назначения. Транспортное предприятие пункта отправления становится участником договора как организация, его заключившая. Но поскольку транспортные уставы и кодексы предусматривают установление непосредственных правоотношений между клиентом и транспортным предприятием пункта назначения (обязанным выдать груз и нести ответственность за его несохранность), они уполномочивают тем самым на заключение договора от имени последнего транспортное предприятие пункта отправления. От имени же промежуточных транспортных предприятий оно действовать не может, поскольку эти предприятия прав и обязанностей по отношению к клиентуре не приобретают и лишь при наличии в законе прямых указаний вступают с клиентурой в непосредственные правовые контакты. Поэтому они и не являются участниками договора перевозки. Но в силу устава или кодекса на промежуточные транспортные предприятия возлагается последовательное исполнение договорного обязательства на соответствующих участках движения груза. А это и есть одно из конкретных выражений предусмотренного ст. 171 ГК случая, когда соответственно существующим правилам (в рассматриваемых отношениях — согласно правилам транспортного законодательства) должник вправе возложить в определенной части исполнение обязательства на третье лицо. В то же время известно, что за действия лиц, привлеченных к исполнению обязательства, ответственность перед кредитором обычно несет должник. В этом и находит свое объяснение тот факт, что транспортные предприятия, являющиеся участниками договора перевозки, несут ответственность также за упущения промежуточных транспортных предприятий, не вступающих в договор ни непосредственно, ни через других лиц.

Изложенные суждения вызвали в литературе ряд критических замечаний.

Во-первых, отмечалось, что, поскольку прямые и прямые смешанные перевозки без привлечения промежуточных транспортных предприятий вообще не могут быть осуществлены, здесь нет возложения исполнения обязательства на третьих лиц в смысле ст. 171 ГК, ставящей такое возложение в зависимость от воли должника[352]. Но в ст. 171 ГК упоминаются как одно из оснований для подобных действий должника специальные правила, которые, естественно, могут не только управомочивать, но и обязывать должника привлекать к исполнению обязательства третьих лиц. Кроме того, вообще ни на чем не основана версия, по которой возложение исполнения обязательства на третьих лиц есть лишь там, где без него можно обойтись, и отсутствует в случаях, когда оно объективно необходимо.

Во-вторых, указывалось, что предложенное решение не способно объяснить «механизм» отношений между «соперевозчиками», ибо начальное транспортное предприятие если и может переложить исполнение на кого-либо, то только на непосредственно примыкающее к нему звено, а не на все последующие звенья[353]. Но это возражение бьет мимо цели, так как переложение исполнения в порядке ст. 171 ГК осуществимо и каждым последующим исполнителем, выступающим в качестве должника перед основным или первоначальным должником.

В-третьих, обращалось внимание на то, что, если клиент переадресует груз, станция назначения может оказаться в положении промежуточной, а в таком случае и конечное предприятие должно было бы утратить свое первоначальное качество участника договора перевозки[354]. Но подобная переадресовка груза влечет и изменение субъектного состава обязательства с точки зрения любой выдвинутой на этот счет теории, а не только теории

представительства. Специфика последней проявляется в данном случае лишь в том, что превращение конечного транспортного предприятия в промежуточное будет ею оценено как выбытие этого предприятия из состава участников договора с сохранением за ним функции исполнителя обязательства на соответствующем участке.

§ 2. План и договор в отношениях по перевозке грузов

Планирование грузовых перевозок. Объектом социалистического планирования является как производство продукции, так и ее реализация. Поскольку транспорт обеспечивает связь производства со сферами обращения и потребления (производительного и личного), естественно, что и деятельность по транспортировке произведенной продукции также становится объектом планирования. В то же время самый характер транспортной деятельности как вспомогательной по отношению к обслуживаемым ею сферам обусловливает необходимость при составлении планов перевозок грузов опираться на плановые показатели производства, снабжения и товарооборота.

Порядок составления планов грузовых перевозок определяется уже упоминавшимися Основными положениями, транспортными кодексами и уставами (ст.ст. 18— 36 УЖД, ст.ст. 106, 109 КТМ, ст.ст. 53—68 УВВТ, ст. ст. 90, 92—93 ВК, ст. ст. 30—36, 41 УАТ), а также правилами, издаваемыми транспортными министерствами и ведомствами.

В области перевозок принято различать перспективное (пятилетнее), годовое, квартальное и месячное планирование. Для гражданских правоотношений существенна месячная норма перевозок, определяемая как для станций и соответствующих других пунктов отправления, так и для грузоотправителей. Месячная норма, в свою очередь, уточняется в пределах еще более коротких сроков. На основе таких уточненных показателей организации транспорта подают тоннаж, а грузоотправители сдают груз к перевозке.

При составлении планов используются весовые данные и сведения о дальности предстоящих перевозок. Поэтому плановые нормы выражаются в *таких* показателях, как тонно-километры. Только на морском транспорте, учитывая его непосредственную связь с внешним рынком, планирование осуществляется преимущественно в стоимостных показателях — таких, как доход или прибыль. На других видах транспорта весовые данные иногда сочетаются с объемными. Так, на железнодорожном транспорте перевозки в большинстве случаев планируются в тоннах груза и в числе вагонов, выделяемых для его перевозки. Наряду с весовой определяется номенклатурная (родовая) характеристика тех грузов, которые для целей перевозки должны быть предъявлены грузоотправителями. И лишь на воздушном транспорте планируется общий объем грузовых. перевозок со специальным выделением только ранних овощей и фруктов.

Охарактеризованный общий порядок планирования перевозок приобретает на различных видах транспорта определенные особенности.

Годовые планы железнодорожных грузовых перевозок с разбивкой по кварталам разрабатывает и по согласованию с Госпланом СССР утверждает Министерство путей сообщения СССР на основе заявок, подаваемых министерствами и другими ведомствами — грузоотправителями. Что же касается квартальным планов с разбивкой по месяцам, то следует различать централизованный и децентрализованный порядок их утверждения. Если в отношении данной группы грузов предусмотрен централизованный порядок планирования, это означает, что квартальные планы с помесячной разбивкой должны утверждаться Министерством путей сообщения СССР. По грузам, подчиненным децентрализованному порядку планирования, те же планы на основе поступивших от грузоотправителей проектов утверждаются управлениями железных дорог. В соответствии с определенной квартальным планом месячной нормой грузоотправитель накануне планируемого месяца, но не позднее установленных сроков представляет управлению дороги развернутый месячный план перевозок. Здесь должны быть указаны подлежащие перевозке грузы по их родам, станциям отправления и дорогам (станциям) назначения, *а* также маршрутные перевозки с единой станцией назначения либо несколькими станциями последующего распыления маршрута.

Если маршруты не включены в месячный план или включены в меньшем количестве, чем предусмотрено квартальным заданием, они определяются начальником дороги исходя из данных развернутого месячного плана. Показатели месячной нормы уточняются при помощи декадных заявок с календарным расписанием размеров погрузки по дням декады. Заявки подаются грузоотправителями начальнику отделения дороги через начальника станции за 3 дня до начала каждой декады. В соответствии с этими заявками начальник отделения дороги дает начальнику станции задание на подачу вагонов, а начальник станции за сутки до наступления декады уведомляет грузоотправителя о размерах подачи перевозочных средств по дням декады, родам грузов и дорогам назначения.

Аналогично планируются грузовые перевозки на морском и речном транспорте. Однако на морском транспорте только квартальные планы перевозок местного сообщения утверждаются управлениями морских пароходств, а все прочие — Министерством морского флота СССР. Кроме того, для морского флота не предусмотрена подача декадных заявок, хотя на практике к ним иногда прибегают. По общему правилу, там дело ограничивается установлением месячных графиков подачи судов под погрузку в большом каботаже и в заграничном сообщении, а также месячного объема перевозок в малом каботаже, который уточняется по договоренности между пароходствами и грузоотправителями. Уточнению вытекающих из плана обязательств сторон, как и надлежащей организации этих обязательств, содействуют долгосрочные (годовые или навигационные) договоры, которые заключаются при длительных отношениях между грузоотправителем и морским перевозчиком в целях конкретизации условий перевозки (ст. 107 КТМ). Особенности же планирования речных перевозок грузов вытекают прежде всего из факта децентрализованного управления речным флотом: ввиду отсутствия общесоюзного органа годовые планы утверждаются Советами Министров союзных республик, а квартальные — с распределением по месяцам — Министерством речного флота РСФСР и органами управления речным транспортом других союзных республик. Количество грузов, предусмотренное месячной нормой, грузоотправитель обязан предъявлять к отправке подекадно равными частями с подачей речному пароходству декадных заявок за 5 дней до начала декады. Но если равномерное отправление грузов по декадам из-за грузоподъемности судов и рода груза становится невозможным, количество подекадных отправок согласовывается пароходством и грузоотправителем. По соглашению сторон и здесь вместо декадных заявок могут быть применены графики. Кроме того, на речном транспорте, как и на морском, используются долгосрочные (навигационные) договоры (ст. 60 УВВТ).

Воздушные грузовые перевозки в сравнительно небольшом объеме охватываются двусторонним планированием, обязательным как для транспортного предприятия, так и для грузоотправителя. Оно выражается в составлении плана на год с разбивкой по кварталам и с выделением в пределах каждого квартала месячных заданий, на основе которых перевозчик составляет развернутые месячные задания. Поскольку планирование воздушных грузовых перевозок применяется лишь при длительном обслуживании грузоотправителей, между ними и перевозчиками заключаются длительные (годовые или менее продолжительные) договоры на организацию перевозок. Цель этих договоров — конкретизировать показатели плана по количеству подлежащего перевозке груза, срокам его предъявления к перевозке, срокам отправки и т. п. Грузоотправители подают также разовые заявки на каждую перевозку в отдельности.

На автомобильном транспорте годовые планы утверждает Министерство автомобильного транспорта или то министерство, которому подчинены предприятия ведомственного транспорта, а квартальные с помесячной разбивкой — транспортные управления на местах. Кроме того, между грузоотправителем и перевозчиком заключается годовой договор, в соответствии с которым перевозчик по согласованию с грузоотправителем утверждает месячные планы и декадные задания. Непосредственным основанием подачи перевозочных средств служит согласованный сторонами график или заявка грузоотправителя.

Выполнение плана грузовых перевозок учитывается в специальных документах, чаще всего — в учетных карточках, которые ежедневно заполняются органами транспорта и подписываются как их представителями, так и представителями грузоотправителей. По данным учетных документов взимается штраф со стороны, нарушившей план, в пользу другого участника перевозки. Размер штрафа, а также условия и порядок его взыскания определяются транспортными уставами, кодексами и правилами перевозок грузов.

Так, железная дорога за неподачу вагонов уплачивает штраф в размере 15 руб. за каждый учетный (двухосный) вагон. Такой же штраф уплачивает грузоотправитель за неиспользование поданных или отказ от предусмотренных планом вагонов (ст. 144 УЖД). В отношениях между речным пароходством или воздушно-транспортным предприятием и грузоотправителем за все непредъявленное или не вывезенное, но подготовленное к погрузке количество груза штраф взыскивается в размере 25% провозной платы (ст. 180 УВВТ, ст. 92 ВК). Те же правонарушения при морских перевозках влекут уплату штрафа в размере 100% (ст. 9 Положения об ответственности в малом каботаже и ст. 9 Положения об ответственности в заграничном сообщении и в большом каботаже), при автомобильных перевозках — 20% провозной платы (ст. 127 УАТ). Установлен также определенный порядок расчетов по штрафам. Так, на железнодорожном, речном и автомобильном транспорте не позднее 10 числа каждого месяца транспортная организация сообщает грузоотправителю расчет по штрафам за невыполнение плана перевозок грузов по итогам предыдущего месяца, с тем что выведенная сумма уплачивается в пятидневный срок (ст. 147 УЖД, ст. 136 УВВТ, ст. 127 УАТ).

Бывают случаи, когда грузоотправитель одновременно не выполняет план перевозок и допускает простой транспортных средств. Например, к Мурманскому лесопильному заводу был предъявлен Мурманским пароходством иск о взыскании штрафов за невыполнение плана перевозок по судам, за простои которых ответчик уже уплатил штраф, и на этом основании пытался отклонить новую претензию. В решении по данному делу было указано, что штраф за невыполнение плана перевозок подлежит уплате независимо от взыскания штрафов за простой судов. Именно такое решение и предусмотрено в ст. 156 УЖД.

Штрафная ответственность призвана стимулировать надлежащее исполнение плана. В тех же целях, а также для смягчения последствий, вызываемых нарушениями такого рода, принимаются и иные стимулирующие меры.

Во-первых, штрафы с нарушителя не взыскиваются, если в пределах соответствующего срока нарушенное обязательство будет исполнено им реально. Например, дорога освобождается от ответственности при восполнении недоданных вагонов в пределах той же календарной декады, в течение которой вагоны были недоданы, как и грузоотправитель освобождается от ответственности, если недогруз, допущенный им в отдельные дни календарной декады, был восполнен в течение декады в целом (п. «г» ст. 145 и п. «г» ст. 146 УЖД). Недогруз или невывозка нефти и нефтепродуктов, отгружаемых с наливных станций, нефтепроводов или пунктов перевалки, могут быть восполнены в пределах того же полумесяца, в котором произошло нарушение плана (п. «е» ст. 145 и п. «е» ст. 146 УЖД). Грузоотправитель освобождается также от ответственности если при планировании перевозок в вагонах и тоннах он выполнил план по числу тонн, не использовав всех запланированных вагонов (п. «д» ст. 145 УЖД). На речном транспорте при восполнении тоннажа или недогруза в последующие декады того же месяца стороны от ответственности не освобождаются, но размер штрафа уменьшается на 50% (ст. 181 УВВТ).

Во-вторых, даже и при отказе грузоотправителя от выполнения плановой нормы невыгодные для народного хозяйства последствия могут быть уменьшены, если он заблаговременно предупредит об этом транспортное предприятие, получающее таким образом возможность использовать перевозочные средства для другой цели. Поэтому, в частности, ст. 145 УЖД устанавливает, что сумма штрафа уменьшается на одну треть, если грузоотправитель не менее чем за двое суток до дня погрузки предупредит станцию отправления о неиспользовании вагонов или контейнеров. Такое же правило со сроком

предупреждения 5 дней до начала декады установлено для морских перевозок грузов в малом каботаже и для речных грузовых перевозок (ст. 9 Положения об ответственности в малом каботаже).

Наряду с плановыми существует потребность в сверхплановых и неплановых перевозках. Первые необходимы в случаях перевыполнения грузоотправителями своих производственных планов. Вторые же обусловливаются тем, что не все осуществляемые для организаций перевозки связаны с их производственной деятельностью, а перевозка грузов граждан и подавно не носит производственного характера. На тех видах транспорта, где планирование грузовых перевозок не является всеохватывающим, мелкие отправки принимаются к перевозке по мере их поступления, а крупные — по предварительным заявкам без всяких ограничений, как указано в ст. 35 УАТ для перевозки скоропортящихся сельскохозяйственных продуктов заготовительным организациям, либо при условии, что это не причинит ущерба выполнению плана, как предусмотрено ст. 90 ВК. Напротив, при более жестком планировании, характерном для железнодорожного, морского и речного транспорта, проблема сверхплановых и неплановых перевозок нуждается в специальном разрешении.

На железнодорожном транспорте такие перевозки осуществляются с разрешения начальника дороги или начальника отделения на основе заявки, подаваемой грузоотправителем за 5 дней до дня погрузки. Без ограничений дается разрешение на перевозку скоропортящихся сельскохозяйственных продуктов, доставляемых заготовительным организациям, а в остальных случаях выясняется, рациональна ли заявка и осуществима ли она без ущерба для плана (ст. ст. 21, 33 УЖД). Аналогичные правила действуют на речном транспорте с той лишь особенностью, что заявки должны подаваться за 5 дней до начала декады, а разрешение дается начальником речного пароходства (ст. 58 УВВТ). Начальники морских пароходств имеют право по письменному заявлению грузоотправителя либо министерства или ведомства, в состав которого он входит, предоставлять суда вне плана и сверх плана, если это не причиняет ущерба выполнению плана по грузоотправителям и родам грузов (п. 20 Общих правил морской перевозки). Прочие отправки принимаются морским транспортом к перевозке в порядке очередности в пределах тоннажа или грузоподъемности, которыми данное транспортное предприятие располагает.

Договорное оформление перевозки грузов. Ознакомление с планированием грузовых перевозок показывает, что они носят в одних случаях плановый, а в других — неплановый характер. Соответственно и оформляющие их договоры бывают плановыми или неплановыми.

Неплановые договоры могут заключаться с участием как граждан, так и организаций в порядке, предусмотренном транспортными кодексами или уставами (ч. 3. ст. 373 ГК). Плановые договоры заключаются лишь в отношениях между социалистическими организациями на основе акта планирования, обязательного и для перевозчика, и для грузоотправителя (ч. 2 ст. 373 ГК).

Плановые договоры грузовых перевозок — все без исключения — являются реальными и признаются заключенными в момент сдачи груза для перевозки. Встречаются попытки объявить консенсуальными и плановые договоры на том основании, что направление грузоотправителем в соответствии с месячной плановой нормой заявки и принятие ее транспортной организацией равнозначно заключению договора[355]. Не следует, однако, смешивать договор с согласованными актами уточнения плана. Уже одно то обстоятельство, что транспортная организация вправе своей властью внести в заявку грузоотправителя изменения, свидетельствует об административно-правовом (плановом), а не гражданско-правовом (договорном) характере таких согласований[356]. Поскольку плановая перевозка оформляется только реальным договором, заключение которого обязательно для обеих сторон, то и обязанность совершить реальные хозяйственные операции, необходимые для заключения договора, тоже не может возникнуть ни из какого другого юридического основания, кроме как из акта планирования. В этом и заключается специфика соотношения

плана и договора в области грузовых перевозок по сравнению с тем, как оно складывается в других сферах хозяйствования.

Если взять, например, поставку продукции, то плановое задание, порождая административные правоотношения между его адресатами и планирующим органом, не создает никаких других гражданских правоотношений, кроме взаимного обязательства указанных в плане сторон заключить договор поставки. План грузовых перевозок тоже обязывает к заключению соответствующих договоров. Однако этим его гражданско-правовое действие не исчерпывается. Он порождает также обязанность перевозчика предоставить тоннаж и обязанность грузоотправителя предъявить для перевозки указанный в плане груз, а заключение договора, приурочиваемое к моменту сдачи груза, представляет собой одновременное исполнение обоих возникших из плана обязательств — заключить договор и совершить действия по сдаче груза, с одной стороны, и предоставлению тоннажа — с другой.

В силу отмеченной специфики взаимодействия плана и договора преддоговорные отношения между участниками перевозки также приобретают ряд особенностей.

Когда в сфере транспортной деятельности заключаются длительные договоры (годовые, навигационные), они не сопряжены с одновременным выполнением каких-либо оперативно-хозяйственных действий (по подаче тоннажа, сдаче груза и т. п.). Поэтому на почве заключения таких договоров могут возникнуть преддоговорные споры, разрешаемые арбитражем в общеустановленном порядке. Напротив, заключение договора перевозки грузов сочетается с оперативно-хозяйственными действиями, обозначенными в плане и уточняющих его актах, включая длительные договоры. А такие действия обязательны для сторон при всех условиях, и потому на этой стадии преддоговорные споры исключены.

Вследствие того, что на железнодорожном и других видах транспорта заключение договора перевозки грузов совпадает с предусмотренными планом оперативно-хозяйственными действиями, грузовая перевозка в свое время объявлялась бездоговорным обязательством, вытекающим непосредственно из планового акта[357]. Но самой перевозке предшествует соглашение сторон, заключаемое посредством таких актов изъявления воли, как передача груза одним контрагентом и принятие его для перевозки другим. Подобно тому, как это происходит при заключении иных договоров, основанных на плане, стороны своим соглашением уточняют установленное для них обязательное плановое задание. Их соглашением обеспечивается, в частности, индивидуализация предмета перевозки по сравнению с той наиболее общей, родовой характеристикой, которая дается последнему в плановом акте. Поэтому правильность господствующей в литературе последних лет договорной теории грузовых перевозок не должна вызывать сомнений. Именно она нашла подтверждение в Основах и изданных в соответствии с ними ГК союзных республик, а также в принятых затем новых транспортных кодексах и уставах.

Но далеко не все авторы, признающие договорную теорию, должным образом освещают роль договора в этой области хозяйственной деятельности. Например, С. С. Алексеев, присоединяясь к той же теории, отрицает существование обязательства заключить договор, возникающего из плана перевозок грузов. Он пишет: «Обязанности грузоотправителя и железной дороги по выполнению плановой нормы лишь имеют значение для организации заключения перевозочных договоров, но реально никаких особых обязанностей по заключению договора в составе обязательства грузовой перевозки обнаружить невозможно»[358]. Автор при этом ссылается на К. Ф. Егорова, отмечающего, что «обязательство заключать договор перевозки не имеет санкции, обеспечивающей его исполнение, и в качестве самостоятельного и обособленного правоотношения в действительности не встречается»[359].

Последнее утверждение неверно фактически. Начисление санкций за нарушение планового задания по подаче тоннажа и его использованию предусмотрено транспортными кодексами и уставами. Поскольку же совершение указанных планом действий совпадает с фактом заключения договора, то, следовательно, те же санкции обеспечивают обязанность

сторон заключить договор. А если такое обязательство обеспечивается санкциями, вывод о его отсутствии утрачивает решающий доказательственный аргумент.

Сказанное позволяет признать, что договор грузовой перевозки не только оформляет дальнейшее движение обязательства, порожденного планом, но и сам представляет собой не что иное, как реализацию сторонами обязанности заключить договор, возложенной на них плановым заданием. Другое дело, что конкретная роль договора в области грузовых перевозок отличается от его роли в других сферах хозяйственной деятельности. И следует согласиться с С. С. Алексеевым, когда он пишет: «Ограниченное значение договора в сфере планируемых грузоперевозочных процессов связано с теми его существенными чертами, которые отличают перевозочный договор от других хозяйственных договоров и которые состоят в том, что договор перевозки относится к числу разовых сделок, имеющих к тому же по объему регулируемых отношений локальный характер»[360]. Необходимо лишь подчеркнуть, что эти суждения касаются роли договора грузовых перевозок, но ни *в* какой степени не опровергают факта его заключения. А если договор заключается во исполнение акта планирования, то, вероятно, потому, что обязанность заключить его возникает из планового основания.

Договоры перевозки грузов оформляются в порядке, предусмотренном действующими на соответствующих видах транспорта нормативными актами. Но какими бы особенностями он ни отличался, во всех случаях, когда совершается реальная сделка по грузовой перевозке, документ, удостоверяющий принятие груза, одновременно выражает и письменное оформление самого договора, а при консенсуальном характере сделки этот документ не совпадает с тем, который оформляет заключенный договор. Так, договор морской перевозки, по которому грузоотправителю предоставляется для заполнения грузом определенное судно или его часть, оформляется одним документом, а фактическая сдача груза перевозчику — другим. Существует, следовательно, система единой и двойной документации. При первой — единый документ имеет решающее доказательственное значение в случае спора между контрагентами и служит основанием его возбуждения. При второй — в качестве доказательственных средств по возбужденному спору могут быть использованы оба документа. Однако и система единого документа не всегда исключает иные документальные данные, о чем свидетельствует порядок оформления соответствующих договоров на различных видах транспорта.

Реальные договоры грузовых перевозок оформляются по одной из трех систем — системе *накладных,* системе *актов замера* (взвешивания) и системе *коносамента.*

Система накладных применяется на всех видах транспорта. При этом на железнодорожном транспорте накладная выписывается во всех случаях (ст. ст. 38— 39 УЖД). Она заполняется по строго определенной форме грузоотправителем, который несет ответственность за неправильность, неточность и неполноту указанных в ней сведений, а железная дорога имеет право проверить правильность этих сведений. Накладная составляется на имя определенного грузополучателя, сопровождает груз на всем пути его следования и выдается вместе с ним на станции назначения. Она является основным перевозочным документом и тем самым основным документом в спорах между железнодорожным транспортом и его клиентурой. Грузоотправителю выдается квитанция, удостоверяющая приемку груза к перевозке и также приобретающая доказательственное значение, но лишь когда вместе с грузом утрачивается накладная. Помимо этого, составляют дорожную ведомость, в которой отмечается приемка груза к перевозке и выдача его грузополучателю. При утрате накладной необходимые данные могут быть почерпнуты из дорожной ведомости. Точно такой же порядок оформления грузовых перевозок установлен для речного транспорта (ст. 67 УВВТ) и с некоторыми изменениями (выдача грузоотправителю не квитанции, а копии накладной) — на воздушном транспорте (ст. 84 ВК). На морском транспорте система накладных предусмотрена для прямых смешанных перевозок и перевозок нефтеналивных грузов в Каспийском бассейне (п. 29 Общих правил морской перевозки). На автомобильном транспорте применяется товарно-транспортная

накладная, составляемая в 2 экземплярах, один из которых вручается грузоотправителю в обмен на принятый груз. Она является основным перевозочным документом и служит основанием как для списания груза грузоотправителем, так и для оприходования его получателем (ст. 47 УАТ). Но некоторые вопросы (например, о времени пользования автомобилем при повременных тарифах) решаются на основе не накладной, а записи в путевом листе. При перевозке же нетоварных грузов (грунта, мусора, снега и т. п.) товарно-транспортные накладные вовсе не применяются.

Система актов замера (взвешивания) встречается лишь на автомобильном транспорте при перевозках грузов нетоварного характера (ст. 47 УАТ). Такие акты существенны не столько для оформления грузовых перевозок, сколько как документальное основание последующих расчетов с автотранспортным предприятием.

Система коносамента используется для оформления договора морской перевозки грузов, кроме случаев, когда предусматривается его оформление посредством накладной (ст. ст. 120, 121, 123 КТМ). Коносамент составляется пароходством на основе письменных данных, представленных грузоотправителем, который отвечает за все последствия, вызванные неправильностью или неточностью этих данных. Один экземпляр коносамента следует с грузом, а второй выдается грузоотправителю. Он должен быть составлен по определенной форме, нарушение которой лишает выписанный документ силы коносамента. Дело в том, что коносамент — товарораспорядительный документ, отчуждение которого равносильно реализации самого груза. Но если установленная форма не соблюдена и выписанный документ не приобрел значения коносамента, он не становится также товарораспорядительным документом, хотя и служит письменным доказательством принятия груза к перевозке[361]. Будучи ценной бумагой, коносамент выписывается как именной, ордерный или предъявительский. По желанию грузоотправителя при перевозках в заграничном сообщении ему выдается коносамент в нескольких экземплярах с отметкой на каждом из них общего числа выданных коносаментов. Поскольку, однако, в порту назначения груз может быть получен лишь в обмен на коносамент, то после выдачи груза по одному из экземпляров утрачивают силу и все остальные.

Иначе обстоит дело с консенсуальными договорами грузовых перевозок. Они облекаются в специально для них установленную письменную форму, но наряду с этим сдача груза удостоверяется таким же документом, как и при однохарактерных реальных договорах.

Например, неплановый договор автомобильной перевозки груза может быть заключен путем направления грузоотправителем заказа на подачу автомобилей и принятия его автотранспортным предприятием. Тем не менее сдача груза все равно удостоверяется составлением товарно-транспортной накладной (ст. ст. 40, 47 УАТ).

На морском транспорте при перевозках грузов в заграничном сообщении допускается предоставление грузоотправителю по договору всего судна, его части или определенных судовых помещений (п. «а» ст. 120 КТМ). Такой договор, как и оформляющий его документ, именуется *чартером (чартепартией)*. Чартер товарораспорядительной силы не имеет, и сам по себе не удостоверяет сдачи груза перевозчику. Но этот факт должен быть удостоверен, а у грузоотправителя и при чартере может возникнуть необходимость в товарораспорядительном документе. Учитывая это, ст. 123 КТМ обязывает перевозчика к выдаче коносамента независимо от того, основывается ли перевозка на коносаментом или чартерном договоре. В результате появляются два договорных документа — чартер и коносамент, содержание которых далеко не всегда совпадает. Такой же из них должен иметь преимущественную юридическую силу? Статья 121 КТМ исходит из того, что грузоотправителю известно содержание обоих документов, а грузополучатель знаком только с содержанием коносамента. Поэтому правоотношения перевозчика с грузоотправителем подчиняются условиям чартера, а его правоотношения с грузополучателем регулируются исходя из содержания коносамента, если в нем нет ссылки на чартер.

Помимо договора перевозки в собственном смысле, на некоторых видах транспорта

заключают договоры особого рода — о передаче клиенту на срок определенных перевозочных средств вместе с обслуживающим персоналом и с правом их использования для обозначенных в соглашении целей, чаще всего — для перевозки. На морском транспорте такой договор фигурирует под наименованием *тайм-чартер* (ст. ст. 178—186 КТМ). Сущность его состоит в том, что контрагенту передается во временное пользование судно, укомплектованное экипажем, надлежащим образом снаряженное и находящееся в состоянии, которое обеспечивает возможность его использования по назначению. Обязанность содержать судно в исправном состоянии во время действия договора возлагается на судовладельца. Он же оплачивает содержание судового экипажа. Но эксплуатирует судно договорный контрагент, имеющий право перевозить грузы как для себя, так и для третьих лиц. Договоры того же рода на речном транспорте именуют договорами на сдачу судна в аренду сторонним организациям[362]. На воздушном транспорте также могут быть выделены специальные самолеты, при помощи которых выполняются систематические перевозки для какой-либо организации. Но самолеты не передаются во владение контрагента, а эксплуатируются при его обслуживании самим воздушным транспортом.

Упомянутые договоры иногда рассматриваются как договоры имущественного найма (аренды), что получило отражение в терминологии некоторых нормативных актов (включая КТМ), а иногда — как договоры перевозки особого рода[363]. Однако признать тайм-чартер или иной аналогичный договор имущественным наймом можно было бы только тогда, когда по соглашению сторон перевозочное средство передается в пользование одной из них без обслуживающего персонала. Иначе такое признание противоречило бы сущности найма именно имущества, а не чего-либо другого. Но он не является и договором перевозки — не только потому, что, даже когда перевозка выполняется, юридически это делает получивший судно, а не сдавший его, но и потому, что сам пользователь не всегда предназначает транспортное средство для целей перевозки. Например, судно может быть использовано для рыбной ловли, гидрологических работ и т. п., хотя практически чаще всего предоставляется для перевозок. Следует поэтому прийти к выводу, что здесь имеется особое обязательство, не укладывающееся в рамки ни договора имущественного найма, ни договора перевозки. Но оно подчиняется специальным правилам транспортного законодательства, представляя собой одну из специфических разновидностей договоров, применяемых на транспорте.

§ 3. Элементы обязательства по перевозке грузов

Субъекты. Во всех предшествующих разделах, даже когда дело касалось плановых взаимоотношений между хозяйственными организациями, речь шла об элементах не обязательства вообще, а договорного обязательства. Исключение составили лишь жилищные обязательства, поскольку одни из них основаны на договоре, а другие — на членстве в ЖСК. Применительно же к грузовым перевозкам приходится говорить именно об элементах обязательства, ибо специфика воздействия плана на перевозки состоит в том, что наряду с обязанностью заключить договор плановый акт порождает обязанности по совершению некоторых конкретных оперативно-хозяйственных действий. Поэтому, ограничив пределы рассмотрения лишь правами и обязанностями, возникающими из договоров, пришлось бы отказаться от исследования плановых отношений по перевозкам в динамике, охватывающей процесс их развития в целом. Напротив, поскольку обязательство — понятие более широкое, чем договор, то анализ элементов обязательства по перевозке грузов неизбежно должен включать в себя и те элементы, которые носят договорный характер.

Субъектами данного обязательства являются *перевозчик, грузоотправитель,* а также (в подавляющем большинстве случаев) *грузополучатель.*

Функции перевозчика может выполнять только специализированная транспортная организация. Когда груз доставляет гражданин или имеющая перевозочные средства неспециализированная организация, отношения сторон не подпадают под действие транспортного законодательства и должны регулироваться нормами о договоре подряда, а не

перевозки.

Функции грузоотправителей и грузополучателей могут выполнять как граждане, так и организации. Для граждан перевозка грузов носит неплановый характер, совершается от случая к случаю и ограничивается небольшими, мелкими отправками. Перевозка грузов для социалистических, особенно хозяйственных, организаций является систематической, обслуживающей большие грузопотоки и осуществляемой в плановом порядке. Благодаря планированию в каждом правоотношении по перевозке грузоотправителем и перевозчиком становятся организации, указанные в плане. Грузополучатель планом перевозок не определяется. Но в большинстве случаев в его адрес доставляются грузы, выделенные для него по плану материально-технического снабжения или товарооборота. Поэтому он точно обозначается в транспортных документах с запрещением их переуступки. Правда, на морском транспорте применяются коносаменты, имеющие силу товарораспорядительных документов. Однако при перевозке морским путем плановых грузов выписываются лишь именные коносаменты.

Термины «перевозчик», «грузоотправитель», «грузополучатель» встречаются в законодательстве и практике грузовых перевозок всех видов, а в области морской перевозки используется и другая терминология (ст. 118 К.ТМ). Перевозчика там иногда называют фрахтовщиком, грузоотправителя — фрахтователем, договор перевозки — договором фрахтования. Кроме того, не всегда фрахтовщик является вместе с тем и перевозчиком. Так, судовладелец, передающий судно по договору тайм-чартера, именуется фрахтовщиком, хотя функции перевозчика он в этом случае не выполняет. Фрахтователь также не всегда совпадает в одном лице с грузоотправителем. Например, в том же договоре тайм-чартера пользователь судна именуется фрахтователем, но он может перевозить грузы, принадлежащие третьим лицам. Такое же несовпадение фрахтователя с грузоотправителем наблюдается в сделках «фоб» (free on board — свободно на борту), применяемых в международном торговом обороте. По этим сделкам фрахтует судно покупатель товара, а грузоотправителем признается продавец, принимающий на себя обязанность погрузить проданный товар на борт судна. От сделок «фоб» следует отличать сделки «сиф» (cost, insurance, freight — цена товара, страхование, фрахт), также применяемые во внешнеторговом обороте. Согласно сделке «сиф» покупатель товара, внесший покупную цену, считается оплатившим также перевозку и страхование груза, а потому зафрахтовать судно обязан продавец, выступающий уже в качестве как фрахтователя, так и грузоотправителя.

Поскольку, однако, приведенная терминология специфична для морского транспорта, и притом в ряде случаев — для внешнеторговых отношений, в дальнейшем будут употребляться общераспространенные термины — перевозчик, грузоотправитель, грузополучатель.

Объект. Материальный объект обязательства по перевозке грузов составляют перевозимые грузы. В плановых взаимоотношениях этот объект общим образом (по роду грузов, весовой их характеристике) определяется актами планирования перевозок и индивидуализируется -в момент передачи груза перевозчику. Материальный объект неплановых перевозок определяется соглашением сторон, которое в реальных сделках совпадает во времени с фактической передачей груза, а в консенсуальных — предшествует ей. Но и там, где грузовая перевозка оформляется как консенсуальная сделка, окончательная индивидуализация груза происходит лишь в момент вручения его перевозчику.

Если материальным объектом обязательства является перевозимый груз, то в качестве его *юридического объекта* выступает сама перевозочная деятельность. Именно юридический, а не какой-либо иной объект делает данное обязательство тем, чем оно является в действительности — обязательством по перевозке, так как перевозимая продукция, становясь материальным объектом перевозки, одновременно выполняет ту же роль и в договорах поставки, страхования, если груз застрахован, и т. п. С учетом юридического объекта решается и ряд связанных с нею практических вопросов. Так, принцип реального исполнения, будучи общим для советского обязательственного права, в

области грузовых перевозок приобретает специфическое выражение. В частности, если транспортное предприятие, не предоставив обозначенного в плане количества перевозочных средств, уклонилось от выполнения обязательства по перевозке, его можно в течение определенных сроков под угрозой штрафной ответственности понудить к реальному исполнению своей обязанности. Но нельзя требовать от перевозчика, утратившего груз, выдачи грузополучателю другой однородной продукции. Такое требование неосуществимо экономически, поскольку транспортные предприятия не производят продукции, а лишь перевозят ее. Наряду с этим оно было бы необоснованным по праву, ибо принцип реального исполнения может распространяться только на саму перевозку, составляющую юридический, а не материальный объект данного правоотношения.

Права и обязанности сторон. Последовательность анализа прав и обязанностей участников грузовых перевозок предопределена совершаемыми ими действиями по предоставлению тоннажа, предъявлению груза, уплате провозной платы, выполнению погрузочно-разгрузочных работ, обеспечению своевременной доставки груза в пункт назначения, а также его выдаче и приемке. Необходимо, однако, подчеркнуть, что обязанности предоставления тоннажа и предъявления груза возникают из плана или консенсуального договора и обеспечиваются специальными мерами ответственности (ст. 376, чч. 1 и 2 ст. 377 ГК). Все прочие обязанности либо сопутствуют сдаче груза к перевозке, либо появляются после принятия его для перевозки, а потому всегда носят договорный характер и сопровождаются санкциями, установленными на случай нарушения договорного обязательства по грузовой перевозке[364].

Предоставление тоннажа означает передачу транспортной организацией предусмотренного планом или соглашением сторон количества перевозочных средств к установленному сроку. Правда, далеко не во всех отношениях эта обязанность обособляется. При мелких отправках перевозочные средства специально не выделяют, а перевозку принятого груза обеспечивает сам перевозчик в пределах своих технических возможностей. Однако в области перевозок массовых грузов вообще и особенно в области плановых перевозок предоставление тоннажа составляет одну из важнейших обязанностей перевозчика. Ее содержание сводится к тому, что тоннаж должен быть предоставлен *своевременно,* в состоянии, *пригодном* для перевозки данного груза, и в *количестве,* соответствующем показателям плана или условиям договора.

На железнодорожном транспорте в соответствии с планом перевозок и заявками грузоотправителей начальник станции за сутки до наступления декады уведомляет каждого грузоотправителя, о размерах подачи вагонов по дням декады с указанием рода груза и дорог назначения (ст. 28 УЖД). Тем самым выявляются конкретные условия исполнения дорогой обязанности по предоставлению грузоотправителю перевозочных средств. Кроме того, ст. 16 УЖД. обязывает дорогу подавать под погрузку вагоны исправные, годные к перевозке данного груза, очищенные от остатков груза и мусора, а в необходимых случаях — промытые и продезинфицированные.

При определенных условиях (ст. 31 УЖД) допускается сгущенная подача вагонов, т.е. подача их в большем количестве, чем указано в декадной заявке. Цель ее — создание маршрутов и укрупненных перевозок, а также восполнение недогруза или недоданных перевозочных средств. Она требует согласования между начальником отделения дороги и грузоотправителем, подпадая в таком случае под действие тех же правил, которые распространяются на вагоны, подаваемые в порядке выполнения плана. Вагоны же, поданные сгущенно без согласования, не засчитываются в выполнение плана, и грузоотправитель не несет ответственности за их неиспользование.

Вместе с тем количество вагонов, указанное в плане, может быть недодано дорогой. Тогда она обязывается по требованию грузоотправителя восполнить невыполнение месячного плана в пределах следующего месяца данного квартала, а перевозочные средства, не поданные в последнем месяце квартала, предоставить в первом месяце следующего квартала (ст. 30 УЖД). Порядок восполнения устанавливается самими сторонами, и его

нарушение влечет такую же ответственность, как неисполнение плана. Но по истечении года принцип реального исполнения уже не может быть применен, и требование восполнить недоданные вагоны отклоняется.

В области речных перевозок действует общее правило об осуществлении перевозки грузов равными декадными партиями с возложением на перевозчика обязанности обеспечить такое состояние подаваемого тоннажа, которое необходимо для перевозки грузов данного рода (ст. 80 УВВТ). При этом, как указано в ст. 61 УВВТ, не позднее чем за двое суток до наступления декады пароходство сообщает грузоотправителю о приеме к исполнению поданной заявки с указанием дней погрузки и грузоподъемности подаваемых судов, а при выполнении перевозок по графику должен быть составлен согласованный сторонами график погрузки. Сгущенная подача тоннажа в пределах 25% декадной нормы не требует согласия грузоотправителя, а при превышении этого предела или когда к перевозке предназначаются скоропортящиеся грузы, для сгущения погрузки необходимо его согласна (ст. 62 УВВТ). Речное пароходство отвечает не только за неподачу, но и за опоздание в подаче тоннажа (ст. 181 УВВТ), причем каждое из двух названных нарушений влечет уплату штрафов различной величины. Поэтому ст. 181 УВВТ уделяет особое внимание их разграничению. Опозданием считается задержка в подаче ежедневно отправляемых по графику судов не более чем на 24 часа и прочих судов не более чем на 72 часа, а при превышении указанных пределов она рассматривается как неподача судов. Требование о реальном исполнении может быть предъявлено к речному перевозчику в таком же порядке и по тем же правилам, что и к железной дог роге, однако срок его предъявления ограничен не годом, а навигационным периодом.

Сроки подачи судов при морских перевозках определяются либо графиком (в большом каботаже и заграничном сообщении), либо месячной плановой нормой, уточняемой сторонами (в малом каботаже). Однако при перевозке в большом, - каботаже и заграничном сообщении пароходству предоставляется право отклонения в обе стороны от указанного в графике твердого срока в пределах 4 суток (п. 19 Общих правил морских перевозок), Предусматривая штрафную ответственность за неподачу тоннажа и опоздание в его подаче, действующее законодательство приравнивает к неподаче тоннажа опоздание, длившееся не менее 5 суток (п. 9 Положения об ответственности в заграничном сообщении и в большом каботаже). Относительно сгущенной подачи тоннажа следует иметь в виду, что она допускается лишь при перевозках в малом каботаже с соблюдением правил, которые почти ничем не отличаются от соответствующих норм в области речных перевозок.

Особое внимание уделяется обеспечению *мореходности судна* (ст. 129 КТМ). Судно признается мореходным, если оно, во-первых, годно к плаванию и, во-вторых, способно выполнить данную перевозку. Перевозчик обязан заблаговременно, до начала рейса, привести судно в состояние, годное к плаванию, надлежащим образом снарядить его, укомплектовать экипажем и снабдить всем необходимым, а также привести трюмы и все другие помещения (кладовые, холодильники и т. п.) в состояние, обеспечивающее надлежащий прием, перевозку и сохранность груза. При обнаружении немореходности судно считается неподанным со всеми вытекающими отсюда последствиями. Если же по договору предусматривается подача строго определенного судна, его замена допустима только с согласия грузоотправителя, кроме случаев, когда она вызывается технической необходимостью, выявившейся после начала погрузки (ст. 131 КТМ). Однако при плановом характере морских перевозок за пароходством признается право заменить судно, предусмотренное по графику, другим, полностью удовлетворяющим, условиям перевозки данного груза и требованиям о его доставке в пункт назначения в установленные сроки (п. 24 Общих правил морской перевозки).

Требования о реальном восполнении недоданных перевозочных средств подчиняются в каботажных перевозках на морском транспорте по порядку и срокам их осу-ществления тем же правилам, что и на речном транспорте.

Тождественные правила распространяются на обязательства реально выполнить

план и *в* отношениях по воздушной и автомобильной перевозкам. При этом план автомобильной перевозки считается нарушенным, если автотранспортное предприятие не подало перевозочные средства в установленные сроки либо предоставило неисправный подвижной состав или непригодный к перевозке данного груза (ст. ст. 36, 44 УАТ). Объем ответственности автотранспортных предприятий не уменьшается и при последующем восполнении недоданных перевозочных средств. Если же не поданы или поданы с просрочкой оплачиваемые по повременному тарифу автомобили, подача которых предусмотрена годовым договором или разовым заказом, перевозчик уплачивает штраф в размере 10% стоимости пользования автомобилем за все время или за время просрочки (ст. 130 УАТ).

Предъявление груза к перевозке в плановых обязательствах или консенсуальных договорах, а также *уплата провозной платы в* любых договорах перевозки составляют одну из важнейших обязанностей грузоотправителя.

В отношениях по плановой перевозке обязанность предъявить груз считается выполненной лишь при условии, если к перевозке предъявляется груз, обозначенный в плане. Замена одного груза другим допускается лишь с особого разрешения транспортного предприятия. В частности, начальник железнодорожной станции или речного пароходства вправе разрешить такую замену в пределах отдельных групп грузов, перечисленных в номенклатуре плана (ст. 36 УЖД, ст. 57 УВВТ), Замена груза без разрешения приравнивается к его непредъявлению с уплатой грузоотправителем штрафов в размерах, установленных для случаев отказа от использования предусмотренной планом нормы перевозок. Такой же порядок действует и на морском транспорте при перевозках малого каботажа (п. 21 Общих правил морской перевозки). При перевозках в большом каботаже и в заграничном сообщении грузоотправитель вправе в пределах своей номенклатуры самостоятельно заменить груз, предупредив о том пароходство не менее чем за 48 часов до подачи судна. Необходимо лишь, чтобы новый груз мог быть перевезен на данном судне и обеспечивал его достаточную загрузку (п. 23 Общих правил морской перевозки). В отношениях по неплановым морским перевозкам стороны могут предусмотреть в договоре перечень грузов, предоставив грузоотправителю право выбора (опцион) любого из них. Для воздушной и автомобильной перевозок возможность замены одного груза другим без прямо выраженного согласия перевозчика не предусмотрена, и если вместо указанного в плане предъявляется другой груз, это равнозначно его непредъявлению.

Груз должен быть предъявлен вместе с соответствующими документами, т. е. с накладной или, когда транспортный документ (например, коносамент) заполняется перевозчиком, — *с* погрузочным ордером. В необходимых случаях (см., например, ст. 130 КТМ, ст. 69 УВВТ) грузоотправитель представляет документы, требуемые санитарными, таможенными, карантинными и иными правилами. Груз считается сданным только при условии предъявления его вместе с указанными документами. Кроме того, транспортное законодательство возлагает в одних случаях на отправителя, в других — на перевозчика маркировку перевозимого груза, способствующую как его индивидуализации, так и предохранению от возможного ущерба. Обеспечению сохранности предъявленных к перевозке грузов, а также правильному разрешению возникающих впоследствии по этому поводу споров способствуют их затаривание, определение веса и оценка.

По общему правилу, грузы, нуждающиеся в затаривании, должны предъявляться в исправной таре и в противном случае не принимаются к перевозке (ст. 42 УЖД, ст. 128 КТМ, ст. 71 УВВТ, ст. 95 ВК, ст. 52 УАТ). Правда, прямой запрет такого рода закреплен лишь в ст. 95 ВК. Но он вытекает также из смысла перечисленных норм всех других транспортных кодексов и уставов, которые хотя и не формулируют аналогичного запрета, но разрешают перевозку в нестандартной, однако обеспечивающей сохранность груза таре, только когда стандарты отсутствуют либо когда перевозятся сельскохозяйственные продукты колхозов или потребительской кооперации. Перевозчик освобождается от ответственности за утрату груза вследствие дефектов тары, только доказав, что они не могли быть замечены по

наружному виду при приемке груза к перевозке.

Вес определяется путем взвешивания или в соответствующих случаях иными способами — по трафарету, стандарту и т. п. Взвешивание возлагается обычно на ту из сторон, которая обязана выполнять погрузочные работы. Лишь на воздушном транспорте оно, по общему правилу, лежит на перевозчике (ст. 94 ВК). В то же время перевозчик может проверить вес, определенный грузоотправителем, применяя, как правило, не сплошную, а выборочную проверку (см., например, ст. 399 УЖД). Отправитель вправе сдать груз к перевозке с объявлением ценности, причем для некоторых видов груза (например, для предметов искусства — картин, статуй и т. п.) объявление ценности обязательно, а для других (например, для навалочных, насыпных, наливных и т. п.) вовсе не допускается. Если ценность объявлена, она определяет максимальные границы ответственности перевозчика за утрату груза. Однако в целях проверки правильности оценки перевозчик вправе потребовать вскрытия оцениваемого груза, а доказав, что действительная его стоимость ниже оценки, он будет отвечать лишь в пределах действительной стоимости (см., например, ст. 383 ГК, ст. ст. 43, 151 УЖД и др.).

Когда отправителю предоставляются обособленные крытые перевозочные средства (вагоны, контейнеры, трюмы и др.), они, если иное не предусмотрено специальными правилами, после предъявления груза пломбируются либо самим отправителем, либо транспортным предприятием в зависимости от того, кем произведена погрузка (см., например, ст. 55 УЖД). При перевозках грузов открытым способом (на платформах, автомашинах и др.) применяется защитная маркировка, увязка и т. п. И то и другое имеет существенное практическое значение. Так, грузинский консервный трест требовал возложения на дорогу ответственности за обнаруженный им бой стеклянных изделий. Поскольку, однако, вагон прибыл за исправными пломбами грузоотправителя, а внешних дефектов тара не имела, арбитраж не счел возможным возлагать ответственность на дорогу. В другом деле истец требовал возмещения стоимости недостачи перевозившегося угля. Учитывая, что вес угля при приемке определялся дорогой, суд удовлетворил предъявленный к ней иск, хотя уголь прибыл в пункт назначения с ненарушенным известковым окроплением.

Сдаваемый для перевозки груз доставляется в определенный пункт и, как правило, адресуется определенному грузополучателю. Но у отправителя может возникнуть потребность уже после сдачи груза заменить ранее назначенного грузополучателя без изменения пункта назначения, а иногда грузоотправитель, грузополучатель или ведомство, в которое последний входит, ходатайствует об изменении пункта назначения предъявленного и принятого к перевозке груза (переадресование груза). Такая возможность на определенных условиях специально предусматривается законодательством о железнодорожных и речных перевозках (ст. ст. 59—61 УЖД, ст. ст. 91, 293 УВВТ). Заявление об изменении грузополучателя без изменения пункта назначения принимается, если груз еще не выдан и если грузоотправитель предъявит грузовую квитанцию. Переадресование груза допускается лишь в исключительных случаях, не более одного раза и не в обратном направлении, а на речном транспорте, по общему правилу, с уплатой штрафа в размере 50 коп. — 1 руб. за каждую переадресованную тонну груза. В случаях замены грузополучателя или пункта назначения груза организация, по заявлению которой это сделано, несет ответственность перед первоначальным адресатом за последствия такого изменения и обязана урегулировать расчеты между грузоотправителем, первоначальным адресатом и фактическим получателем груза.

Одна из существенных обязанностей грузоотправителя заключается во внесении перевозчику *провозной платы,* (на морском транспорте именуемой фрахтом). По общему правилу, провозная плата, размер которой определяется тарифами, должна быть внесена в пункте отправления одновременно со сдачей груза к перевозке. Нарушение этого требования влечет взыскание с грузоотправителя штрафа в размере 1% за каждый день просрочки. Кроме того, перевозчик вправе задержать Отправку груза до внесения соответствующих

платежей, начислив в связи с этим на грузоотправителя дополнительный штраф за вызванный его виной простой тоннажа (ст. 75 УЖД, ст. 87 УВВТ). Тот же принцип, за исключением права задержать отправку груза, действует и на морском транспорте. Вместе с тем по соглашению сторон, а в каботажных перевозках — если это предусмотрено специальными правилами, допускается перевод платежей с отправителя на получателя груза (ст. 154 КТМ). На воздушном транспорте санкции за правонарушения такого рода не начисляются, но груз считается принятым к перевозке лишь с момента внесения провозной платы (ст. 86 ВК). Без внесения провозной платы не принимается к перевозке груз также на автомобильном транспорте. Но там отступления от этого правила могут вытекать из установленного соглашением сторон порядка безналичных расчетов через банк. Кроме того, автотранспортное предприятие вправе с разрешения своего вышестоящего органа и с взиманием 0,5% за каждый день просрочки от суммы задержанных платежей принять к перевозке груз до внесения провозной платы (ст. 103 УАТ).

Помимо провозной платы клиентура транспорта оплачивает по утвержденным ставкам (а когда их нет, то по соглашению сторон) различные иные услуги: по хранению грузов, выполнению погрузочно-разгрузочных работ и т. п. Оплата таких услуг возлагается на грузоотправителя или грузополучателя — в зависимости от того, кому они оказаны. Наряду с этим грузополучатель привлекается и к оплате недоборов по провозной плате, выявленных к моменту выдачи груза. Если определенные платежи должны быть внесены грузополучателем, перевозчик вправе задержать выдачу груза до их погашения, поскольку на транспорте данного вида не установлен порядок последующих расчетов с клиентурой (ст. 86 УЖД, ст. 95 УВВТ, ст. 154 КТМ). При этом, ввиду обязательности приемки груза для получателя, он не вправе уклониться от платежей даже путем отказа от прибывшего в его адрес груза.

Погрузочно-разгрузочные работы возлагаются либо на перевозчика, либо на клиентов — грузоотправителя в пункте отправления и грузополучателя в пункте выдачи грузов. Важно, однако, определить не только субъекта, обязанного произвести погрузочно-разгрузочные работы, но и конкретное содержание этой обязанности.

Распределение между сторонами обязанностей по погрузочно-разгрузочным работам на железнодорожном транспорте зависит от места производства таких работ (ст. 45 УЖД). В пунктах необщего пользования (склады предприятий и иные грузохранилища, находящиеся в их ведении) погрузка и выгрузка осуществляются средствами грузоотправителя или грузополучателя, а в пунктах общего пользования (склады и иные грузохранилища железнодорожного транспорта) — средствами железной дороги. Но и в пунктах общего пользования, если соглашением сторон не предусмотрено иное, некоторые грузы (опасные, скоропортящиеся, перевозимые наливом, насыпью, навалом и т. п.) погружаются и разгружаются грузоотправителем или грузополучателем. Подвижной состав должен загружаться не ниже технических норм, а при их отсутствии — до полной вместимости вагонов, но не выше их грузоподъемности. Платформы загружаются до полного использования габарита, но не выше грузоподъемности с соблюдением технических условий погрузки и крепления грузов. Перегруз, превышающий установленные нормы, подлежит выгрузке (ст. ст. 45, 47, 48 УЖД). Сроки выполнения погрузочно-разгрузочных работ устанавливаются МПС СССР в виде определенного количества часов и минут для соответствующего числа тонн груза данного рода. Эти сроки исчисляются с момента фактической подачи вагонов, о которой не позднее чем за 2 часа контрагент ставится в известность начальником станции. За допущенную просрочку контрагент уплачивает штрафы в размерах, определенных ст. ст. 49, 50, 156, 157 УЖД.

На речном транспорте погрузка и выгрузка производятся: а) пароходством — на причалах общего пользования, а также на пристанях, где нет таких причалов, или на остановочных пунктах при перевозке грузов на грузопассажирских судах; б) грузоотправителем или грузополучателем — на причалах необщего пользования, на пристанских участках и на остановочных пунктах при перевозке грузов на грузовых судах, а

также при частичной выгрузке грузов из одного судна в другое или на берег ввиду невозможности подхода к причалам из-за недостаточных глубин или по причинам, зависящим от клиента. Погрузочно-разгрузочные работы должны быть выполнены с соблюдением установленных сроков и технических норм. Для подсчета сроков их выполнения необходимо, чтобы контрагент был уведомлен о прибытии судна за 24 часа и о времени подачи судна под погрузку — за 6 часов до фактической подачи. Если уведомление о подаче судна под погрузку не было направлено своевременно, контрагенту предоставляется для подготовки к работе срок до 4 часов, а в тех пунктах, где у него имеются постоянные причалы, оборудованные механизмами и укомплектованные грузчиками, — 2 часа (ст. ст. 83—86 УВВТ). В отношениях по погрузке и выгрузке при речных перевозках применяется, в отличие от железнодорожного транспорта, система не только штрафов, но и премий, выплачиваемых за досрочное выполнение погрузочно-разгрузочных работ. Вместе с тем пароходство имеет право, предупредив грузоотправителя об отправлении судна за 5 часов, начать рейс, хотя бы погрузка не была завершена (ст. ст. 83— 86, 200 УВВТ).

Что касается предприятий воздушного транспорта, то на них в обязательном порядке возлагается погрузка и выгрузка тяжеловесных и громоздких грузов. Но практически они берут на себя выполнение всех погрузочно-разгрузочных работ, за исключением случаев, когда иное прямо предусмотрено соглашением сторон, причем даже порученные клиенту погрузочно-разгрузочные работы производятся под контролем воздушно-транспортного предприятия. Наоборот, в отношениях по автомобильным перевозкам погрузочно-разгрузочные работы выполняются, как правило, клиентом, если иное не предусмотрено соглашением сторон или если эти работы производятся не на грузовой автостанции, а в другом месте.. Сроки для погрузки и выгрузки груза, а также штрафы за их нарушение определены УАТ и Едиными тарифами на автомобильные перевозки (ст. 379 ГК).

Своеобразные нормы относительно погрузки и выгрузки груза действуют на морском транспорте, где они строятся по-разному для плановых и иных перевозок (ст. ст. 112—114, 132, 134—137 КТМ, пп. 37, 38, 40 Общих правил морской перевозки). Но так как перевозки грузов советских организаций, осуществляемые вне и сверх плана, после принятия поданных на них заявок подчиняются правилам о плановых перевозках, то практически названные различия проявляются в зависимости от того, связана или не связана данная перевозка с иностранным элементом.

В случаях такой связи обязанности по выполнению погрузочно-разгрузочных работ распределяются между сторонами в договоре. При этом, по общему правилу, погрузка груза на борт судна и его выгрузка должны быть осуществлены контрагентом транспортного предприятия. Точнее говоря, контрагент подает груз к борту судна так, чтобы его можно было взять погрузочными механизмами, а выгружается он судовыми механизмами через борт судна. Сама же укладка груза на судне (стивидорные работы) возлагается на перевозчика, если иное не установлено соглашением сторон. Но и при наличии такого соглашения ответственность за надлежащее размещение груза на судне (штивка) несет перевозчик. Распределение тех же обязанностей вне сопряженности с иностранным элементом определено в п. 37 Общих правил морской перевозки: погрузку и выгрузку производит порт (портовый пункт) в местах, которые открыты для выполнения им грузовых операций собственными силами, а в остальных случаях — грузоотправитель или грузополучатель.

О сроке подачи судна для грузовых операций клиент уведомляется заблаговременно, в советских портах — за 4 часа до прибытия судна, а если судно подано без уведомления, контрагенту предоставляется на подготовку к работе срок до 4 часов. В основу расчета погрузочно-разгрузочного времени кладутся утвержденные нормы. В отношениях с иностранной клиентурой нормы на погрузку и разгрузку определяются в договоре либо применяются обычно принятые в данном порту нормы, если договором этот вопрос не решен. В тех *же* отношениях погрузочно-разгрузочное время рассчитывается либо по текущим календарным дням, и тогда учитываются также праздничные и непогожие дни,

либо на основе рабочих дней, и тогда праздничные и непогожие дни из расчета исключаются независимо от того, как они были использованы фактически.

В отношениях с советскими организациями за простой судна вследствие задержки погрузочно-разгрузочных работ взыскивается штраф в размере, установленном тарифом для каботажных перевозок, а в заграничном сообщении — в специально определенном для этих случаев размере. При досрочной погрузке или выгрузке груза клиентуре выплачивается премия в размере половины штрафа, который за то *же* время был бы взыскан ввиду просрочки.

В отношениях с иностранным элементом погрузка должна быть завершена в пределах обусловленного срока — *сталийного времени.* Стороны могут договориться о продолжительности по истечении сталийного времени срока ожидания (простоя) — *контрсталийного времени,* которое при отсутствии их соглашения определяется на основе обычаев, принятых в данном порту. Если в пределах сталийного времени погрузка не будет завершена, перевозчик обязан выжидать до момента истечения контрсталийного времени. При незавершенности погрузки и к этому моменту он вправе либо предоставить грузоотправителю новый дополнительный срок для завершения погрузочных работ *(сверхконтрсталийное время),* либо отправить судно в рейс с имеющимся грузом и взыскать *мертвый фрахт* (провозную плату за фактически не погруженный груз). Однако когда фрахтуется судно в целом и груз доставлен отправителем до истечения срока погрузки и простоя, перевозчик не может отправить судно в плавание и должен ожидать до тех пор, пока погрузка не будет завершена, приобретая право на компенсацию понесенных убытков.

В тех же отношениях взимается плата за задержку погрузочно-разгрузочных работ и выплачивается премия за их досрочное выполнение. Для указанных выплат здесь применяются такие обозначения, как *диспач* (премия), *демередж* (плата за контрсталийное время) и *детеншен* (плата за сверхконтрсталийное время). Размер детеншен всегда определяется соглашением сторон, так как и сверхконтрсталийное время может быть предоставлено только на основе их соглашения. Демередж и диспач, не предусмотренные соглашением сторон, определяются согласно ставкам, обычно принятым в данном порту, а при их отсутствии демередж исчисляется исходя из расходов по содержанию судна с экипажем и диспач — в половинном размере демереджа.

Расчеты по штрафам и премиям опираются на точный учет погрузочно-разгрузочного времени. В иностранных портах этот расчет фиксируется в документе, который именуется *таймшитом.*

Сроки доставки грузов зависят от особенностей работы транспорта данного вида и не всегда определяются в нормативном порядке. В частности, на автомобильном транспорте действующие правила устанавливают сроки доставки грузов только для междугородных перевозок, а в остальных случаях они могут быть обусловлены в договоре (ст. 380 ГК, ст. 69 УАТ). УАТ формулирует лишь общую обязанность перевозчика доставить груз по кратчайшему маршруту, допуская отклонение от него, только когда по дорожным условиям более рациональна перевозка с увеличением пробега. Но если, принимая заявку (заказ) на перевозку, перевозчик не поставил об этом в известность грузоотправителя, провозная плата взыскивается не за фактическое, а только за кратчайшее расстояние (ст. 70 УАТ)'. За просрочку в доставке груза при междугородных перевозках автотранспортные предприятия уплачивают штраф в размере 12% за каждые сутки, но не более 60% провозной платы.

Там же, где имеются нормативные акты по рассматриваемому вопросу, их содержание строго дифференцируется. Например, при определении срока доставки груза воздушным транспортом, с одной стороны, нельзя не учитывать, что воздушные перевозки рассчитаны на максимальную быстроту доставки, но, с другой стороны, в значительной мере зависят от метеорологических и иных условий, которые на работу других видов транспорта либо вовсе не влияют, либо влияют весьма незначительно. В Правилах воздушных перевозок поэтому предусмотрено, что исчисление установленных сроков доставки начинается с 00 часов суток, следующих за днем принятия груза к перевозке. Груз признается доставленным

своевременно, если перевозчик не позднее 12 часов с момента истечения установленных сроков доставки направил указанному в накладной грузополучателю извещение о его прибытии. Просрочка влечет начисление штрафов за каждый ее день в размере 5%, но не более 50% провозной платы. Однако задержка, вызванная отменой или перерывом рейса по метеорологическим условиям, просрочкой не считается, а аэропорт в необходимых случаях обеспечивает отправку груза в пункт назначения железнодорожным или водным транспортом.

На железнодорожном транспорте (ст. ст. 40,-41, 57, 153, 154 УЖД) срок доставки исчисляется исходя из определенной скорости и расстояния перевозки. Обычно грузы принимаются к перевозке грузовой скоростью, а в направлениях, указанных МПС СССР, они могут быть по желанию отправителя приняты к перевозке большой скоростью. Но если перевозка данного груза допускается лишь определенной скоростью, только она и указывается в накладной. Перевозчик обязан доставить груз по кратчайшему направлению. Кружный путь он вправе избрать лишь в исключительных случаях (например, организуя маршрутные перевозки) с взиманием, однако, провозной платы за кратчайший путь, если тарифами не предусмотрена оплата фактически пройденного расстояния. Но при определений сроков доставки учитывается расстояние, которое груз действительно проследовал. Течение этих сроков начинается с 24 часов дня приемки груза к перевозке, а если он был сдан досрочно, то с 24 часов того дня, в который груз должен быть погружен. В случае задержки отправления груза из-за того, что отправитель не внес провозных платежей, только с 24 часов после дт их уплаты начинается течение названных сроков. Срок доставки считаются соблюденными при условии, что в его пределах груз был выгружен средствами дороги или вагон был подан под выгрузку средствами получателя. Когда же задержка подачи вагонов под выгрузку происходит по причинам, зависящим от грузополучателя, дорога считается выполнившей свою обязанность своевременно, если груз прибыл на станцию назначения до истечения сроков его доставки. За задержку в доставке груза дорога уплачивает штраф, размер которого не может превышать 60% провозной платы. Его взыскание не исключается выплатой клиенту возмещения за порчу груза, доставленного с просрочкой. Если просрочка выходит за пределы 30 дней, клиент вправе признать груз утраченным. Но полученное им возмещение возвращается дороге в случае последующего прибытия груза и вручения его грузополучателю.

На речном транспорте действуют почти тождественные правила (ст. ст. 76, 89, 188—190 УВВТ) со следующими лишь особенностями; а) максимальный размер ответственности за просрочку составляет не 60, а 50% от суммы провозной платы; б) ответственность за своевременность доставки начинается не раньше дня официального открытия навигации на всем пути следования груза и заканчивается не позже дня прекращения обязательного приема груза к перевозке.

На морском транспорте применяются правила, сходные с изложенными, но в то же время отличающиеся от них (ст. ст. 115, 149, 150 КТМ, пп. 44—45, 59, 138—139 Общих правил морской перевозки). Основное отличие состоит в том, что сроки доставки грузов в отношениях с советскими организациями определяются утвержденными правилами и техническими нормами, а в остальных случаях могут быть определены в договоре. Если необходимые указания в договоре отсутствуют, перевозчик считается выполнившим свою обязанность при условии, что судно вышло в рейс немедленно по окончании погрузки и двигалось с обычной для него скоростью без задержек и девиации (отклонения от установленного пути следования). Однако девиация, осуществленная для целей спасания на море людей, судов и грузов, равно как и всякая иная разумная девиация, вызванная объективными причинами, а не ошибочными действиями перевозчика, не рассматривается в качестве нарушения договора.

Выдача груза организациями транспорта предполагает и его *принятие* грузополучателем. В целях своевременного освобождения тоннажа на социалистические организации возлагается обязанность принять даже не заказанный ими, но прибывший в их

адрес груз. Он поступает на ответственное хранение грузополучателя, а отправитель, получив соответствующее уведомление, должен грузом распорядиться и несет ответственность за причиненные грузополучателю убытки. Можно отказаться лишь от принятия такого груза, качество которого вследствие порчи или повреждения изменилось настолько, что полностью или частично исключается его использование. В городских и пригородных автомобильных перевозках при отказе получателя принять груз он переадресовывается грузоотправителем другому получателю либо возвращается грузоотправителю, покрывающему связанные с этим дополнительные расходы и уплачивающему штраф перевозчику (ст. ст. 62—63 УЖД, ст. 92 УВВТ, п. 9 Общих правил морской перевозки, ст. 100 ВК, ст. 72 УАТ). Грузополучатель обязан не просто принять груз от органов транспорта, но принять его своевременно, а для надлежащего выполнения этой обязанности необходимо, чтобы он был уведомлен о прибытии груза в его адрес. Надобность в таком уведомлении не возникает только при автомобильных перевозках, так как автомобиль с грузом прибывает на склад грузополучателя (ст. 71 УАТ). На железнодорожном и речном транспорте (ст. 58 УЖД, ст. 94 УВВТ) не позднее 12 часов дня, следующего за днем прибытия груза, уведомление направляется способом, указанным грузоотправителем, а если нет таких указаний, то в соответствии с порядком, установленным на транспорте данного вида (по телефону, телеграфу, почте или с нарочным). Аналогичные нормы действуют и на морском транспорте (пп. 46, 48 Общих правил морской перевозки) с той лишь особенностью, что о невозможности вручить грузополучателю уведомление перевозчик обязан сообщить грузоотправителю. Обязанность направить уведомление несет также воздушный транспорт (ст. 90 ВК), причем это должно быть сделано в день прибытия груза. Перевозчик, своевременно не оповестивший грузополучателя, лишается права на взыскание штрафа за простой тоннажа, наступивший по этой причине, и платы за хранение груза за соответствующий период.

По общему для всех видов перевозок правилу транспортное предприятие хранит прибывший груз вначале бесплатно, а затем за определенную плату. Так, на железнодорожном транспорте бесплатное хранение длится в течение 24 часов со дня выгрузки, а на речном — в течение суток, не считая дня прибытия груза (ст. 62 УЖД, ст. 97 УВВТ). Предельные сроки платного хранения дифференцированы по родам грузов. Но на автомобильном транспорте, если груз не доставляется непосредственно грузополучателю, действует единый срок, равный 30 суткам (ст. 71 УАТ). Такой же срок применяется и на воздушном транспорте (ст. 99 ВК). Согласно ст. 157 КТМ в случае невостребования груза или отказа от него получателя перевозчик вправе, уведомив об этом отправителя, сдать груз для хранения на склад или в иное надежное место на срок до двух месяцев за счет и риск отправителя. Когда же по чартеру предоставлено судно в целом, те же правила применяются при условии, что отправитель, уведомленный о неявке грузополучателя или о его отказе от груза, не дал никаких распоряжений перевозчику в пределах установленных сроков выгрузки и простоя.

Несвоевременный вывоз грузов может вызвать различные затруднения в пункте их прибытия. Чтобы побудить при таких обстоятельствах к скорейшему вывозу грузов, плата за хранение увеличивается по распоряжению начальника отделения железной дороги или речного пароходства до пятикратного размера, о чем за сутки вывешивается объявление (ст. 52 УЖД, ст. 98 УВВТ). На морском транспорте она повышается до трехкратного размера и при том непременном условии, что скопление грузов, перевозимых в каботаже, произошло по вине грузополучателя (ст. 158 КТМ).

По истечении установленных сроков хранения груз считается невостребованным и подлежит реализации в установленном порядке. Реализуется и бездокументный груз, т. е. такой, который прибыл без накладной или коносамента, а потому, несмотря на принятые меры розыска, невозможно установить, кому он принадлежит.

Иногда перевозчик лишается возможности вручить груз получателю по различным иным причинам. Такой груз также реализуется путем передачи его другой организации (ст.

76 УЖД, ст. 102 УВВТ и др.).

Из вырученных сумм перевозчик удерживает причитающиеся ему платежи. Судьба оставшейся суммы зависит от того, какой груз реализован. По общему правилу, она перечисляется грузополучателю, оплатившему стоимость груза, а в остальных случаях — грузоотправителю. Если же перечислить деньги указанным лицам невозможно, они хранятся у перевозчика в течение срока, установленного для предъявления претензий, а затем поступают в доход союзного бюджета. Но в случае последующего возмещения клиенту стоимости груза оно осуществляется за счет причитающихся с перевозчика очередных перечислений в бюджет. Напротив, суммы, оставшиеся после реализации бездокументного груза, всегда зачисляются в доход транспортного ведомства и идут на покрытие возмещения, выплаченного за не прибывшие по назначению грузы.

*Особые основания прекращения договора перевозки грузов***.** В нормальных условиях договор грузовой перевозки прекращается с момента выдачи груза получателю. Ее прекращающее действие настолько всеобъемлюще, что погашает и отдельные нереализованные права. Как указано, например, в ст. 75 УЖД, после выдачи груза переборы и недоборы по провозной плате не возвращаются.

Наряду с этим на некоторых видах транспорта предусматривается прекращение договора грузовой перевозки также по иным, особым основаниям. К их числу относятся:

а) запрещение отправки грузов в определенных направлениях. К нему прибегают в исключительных случаях с разрешения министра и с сообщением об этом Совету Министров СССР на железнодорожном транспорте (ст. 44 УЖД) или с немедленным уведомлением об этом министра или начальника соответствующего иного республиканского органа на речном транспорте (ст. 63 УВВТ). Прекращается также договор воздушной перевозки ввиду перерыва или прекращения движения воздушных судов и договор морской перевозки ввиду невозможности войти в порт назначения вследствие запрещения властей или по иным причинам (ст. 98 ВК, ст. 148 КТМ). При этом на морском транспорте капитан судна, не получив в пределах разумного срока распоряжения от грузоотправителя в ответ на свое уведомление, вправе, исходя из того, что более выгодно грузоотправителю, либо выгрузив груз в одном из ближайших портов, либо возвратить его в порт отправления. В таком случае все расходы относятся на счет отправителя, а фрахт он уплачивает пропорционально пройденному судном расстоянию;

б) отказ грузоотправителя. На воздушном транспорте отправитель вправе в любой момент до отправления получить сданный к перевозке груз обратно (ст. 98 ВК). На морском транспорте такое же право даже в отношении отправленного груза имеется при предоставления по чартеру судна в целом с выдачей отправленного груза в ближайшем порту захода судна (ст. 143 КТМ). Однако как на том, так и на другом виде транспорта отказ от договора обусловлен определенными платежами в пользу перевозчика;

в) отказ любой из сторон. Он возможен при таких предусмотренных ст. 145 КТМ обстоятельствах, как военные или иные действия, могущие угрожать опасностью захвата судна или груза; блокада места отправления или места назначения; привлечение судна для специальных надобностей государства и др. Убытки в таких случаях, как правило, не возмещаются, а расходы по выгрузке относятся на счет клиентуры транспорта;

г) прекращение договора без отказа любой из сторон. Соответствующими основаниями, согласно ст. 147 КТМ, являются: гибель или насильственный захват судна, признание судна негодным к плаванию, гибель индивидуально определенного груза, а также груза, определенного родовыми признаками, если отправитель не успел сдать другой груз вместо погибшего. Расчеты между сторонами в этих случаях исчерпываются уплатой перевозчику фрахта пропорционально пройденному расстоянию, исходя из количества спасенного груза.

§ 4. Имущественная ответственность

Условия применения имущественных санкций. Вопрос об условиях ответственности

за некоторые виды нарушения обязательств по грузовым перевозкам разрешен в Основах и ГК. Так, в соответствии с Основами ст. ст. 380, 382 ГК рассматривают вину перевозчика в качестве необходимого условия его ответственности за просрочку в доставке и несохранность перевозимого груза, а ст. 377 ГК определяет условия ответственности перевозчика и грузоотправителя за невыполнение плана автомобильных грузовых перевозок. Эти нормы, будучи общеобязательными для грузоперевозочных правоотношений, предопределяют как толкование относящихся к тем же вопросам норм транспортного законодательства, так и восполнение его пробелов в названной области. Например, ст. 159 УЖД предусматривает, что за указанные в ней нарушения грузоотправитель уплачивает штраф и возмещает убытки, но в ней не определено соотношение права на компенсацию убытков с правом на взыскание штрафа. Поэтому нужно руководствоваться общим правилом ст. 189 ГК о возмещении убытков лишь в части, не покрытой неустойкой. Общие правила гражданского законодательства сохраняют также силу, когда их неприменимость к отношениям по перевозкам прямо не оговорена в транспортном законодательстве и не вытекает из его смысла. Например, поскольку общее правило ст. 224 ГК о смешанной ответственности не исключено транспортными уставами и кодексами, оно должно применяться и к перевозочным правоотношениям.

За указанными пределами ответственность участников грузоперевозочного обязательства, регулируется не общегражданским, а специальным транспортным законодательством. При этом в плановых перевозках грузов санкции за нарушение обязательств, непосредственно вытекающих из актов планирования и договоров, применяются на несовпадающих условиях.

Правила об ответственности транспортных предприятий и обслуживаемых ими организаций за невыполнение плана перевозок распространяются также на сверхплановые и неплановые перевозки, если они оформлены заявкой или заказом грузоотправителя, принятым перевозчиком. Эти правила содержат перечень обстоятельств, наступление которых исключает ответственность, и если участник обязательства не может сослаться ни на одно из них, он должен уплатить штраф в установленном нормативными актами размере. Перечни таких обстоятельств в принципе совпадают на всех видах транспорта.

Так, согласно ст. 145 УЖД грузоотправитель освобождается от уплаты штрафов за невыполнение плана перевозок помимо уже упоминавшихся случаев вследствие: а) явлений стихийного характера (заносы, наводнения, пожары), вызвавших перерыв движения на железнодорожном подъездном пути или исключающих погрузочно-разгрузочные работы, а также аварии на предприятии, в результате которой было прекращено производство на срок не менее 3 суток; б) запрещения или ограничения погрузки грузов в определенных направлениях (ст. 44 УЖД); в) неиспользования вагонов, поданных в порядке сгущения погрузки сверх плановых норм без предварительного согласия грузоотправителя; г) использования меньшего количества вагонов, чем предусмотрено планом, в результате дозволенной уплотненной загрузки вагонов сверх технических норм.

Тот же перечень содержит ст. 183 УВВТ с несколько иным уточнением понятий стихийных явлений (шторм, наводнение, затопление шахт и рудничных карьеров). Пункт 131 Общих правил морской перевозки не отличается по этому вопросу от приведенного правила УВВТ. Законодательство об автомобильных перевозках (ст. 377 ГК, ст. 131 УАТ) называет лишь три обстоятельства, исключающие ответственность грузоотправителя за невыполнение плана: явления стихийного характера; авария на предприятии, вызвавшая прекращение работы на срок не менее 3 суток; временное прекращение или ограничение перевозки грузов по определенным дорогам. Те же обстоятельства, кроме прекращения или ограничения перевозок, фигурируют в ст. 93 ВК.

Аналогично содержание норм, определяющих условия освобождения транспортного предприятия от ответственности за невыполнение плана перевозок (ст. 146 УЖД, ст. 184 УВВТ, п. 32 Общих правил морской перевозки, ст. 93 ВК, ст. 377 ГК и ст. 131 УАТ). Соответствующий перечень здесь дополняется лишь освобождением от ответственности, во-

первых, железной дороги за несвоевременную подачу того количества вагонов, которое не могло быть предоставлено вовремя вследствие их задержки под выгрузкой грузоотправителем, а во-вторых, предприятий воздушного транспорта за невыполнение плана, вызванное как стихийными бедствиями, так и невозможностью полетов по метеорологическим условиям.

Перечень изложенных обстоятельств является исчерпывающим в том смысле, что не подпадающие под него факты не могут служить основанием освобождения от ответственности нарушителя планового обязательства. Однако приведенные в самих транспортных уставах и правилах указания, разъясняющие отдельные пункты соответствующего перечня, нельзя считать исчерпывающими. Например, упоминание явлений стихийного характера означает, что иные явления, не стихийные, а просто случайные, такого значения иметь не могут. Вместе с тем в УЖД разъясняется, что под стихийными явлениями следует понимать заносы, наводнения, пожары. Ясно, однако, что и землетрясение тоже должно приниматься во внимание, ибо оно, конечно, представляет собой явление стихийного порядка, хотя и отличается от наводнения, заносов или пожаров.

Именно таким образом подобные вопросы решаются на практике. Например, Управление уральского речного пароходства предъявило к топливному тресту иск об уплате штрафов за нарушение плана перевозок. Но так как невыполнение плана произошло по причине мелководья, т. е. стихийного явления, топливный трест был освобожден от ответственности.

Однако и при таком понимании рассматриваемого перечня за его пределами все же остаются различные иные случайные обстоятельства, препятствующие выполнению плана независимо от вины транспортного предприятия или грузоотправителя. А поскольку они ответственности не исключают, нужно признать, что по обязательствам, вытекающим из плана, транспортные предприятия и грузоотправители отвечают не только за вину, но и за случай, который выходит за пределы прямо предусмотренного перечня исключающих ответственность обстоятельств. Изъятие из этого правила составляет лишь ответственность за невыполнение плана перевалки грузов при смешанном железнодорожно-водном сообщении. Статья 117 УЖД устанавливает и здесь перечень определенных оснований, однако в ст. 118 УЖД говорится, что штраф взыскивается только с виновной стороны. Отсюда вытекает, что если нарушившая план сторона невиновна, она освобождается от ответственности, хотя бы конкретная причина неисполнения плана не подпадала под перечень ст. 117 УЖД.

Переходя к условиям привлечения контрагентов к ответственности за нарушения договорных обязательств, необходимо отметить, что подавляющее их большинство было рассмотрено при анализе прав и обязанностей перевозчика, грузоотправителя и грузополучателя. Практически же наиболее существенны такие нарушения, как задержка доставки груза и необеспечение его сохранности.

Ранее освещались правила, в соответствии с которыми определяется, доставлен ли груз своевременно или с просрочкой. Что же касается необеспечения сохранности перевозимого груза, то оно выражается в его *утрате* (невозможности выдачи груза в результате утери, хищения, уничтожения, ошибочной выдачи другому лицу, потребившему или реализовавшему груз, и т. п.), *недостаче* (невозможности выдачи по аналогичным причинам части груза при сохранении такой возможности в отношении другой его части), *повреждении* (поломке, бое, ином нарушении целостности груза в результате какого-либо внешнего механического воздействия) или *порче* (ухудшении вследствие химического или биологического изменения качества груза, утрате им всех или некоторых полезных свойств и т. п.).

Необходимым условием ответственности как за задержку доставки, так и за необеспечение сохранности перевозимого груза на всех видах транспорта является вина перевозчика (ст. 382 ГК). Отступление от этого общего правила предусмотрено лишь ст. 161 КТМ для морских перевозок грузов в заграничном сообщении. Она различает два вида

вызвавших несохранность груза упущений капитана, других членов экипажа либо лоцмана, руководившего проводкой судна: навигационные и коммерческие ошибки. Под коммерческими понимают ошибки, допущенные при приемке, погрузке, размещении, сохранении, выгрузке и сдаче груза. За них перевозчик отвечает на общих основаниях, включая вину судового экипажа. Навигационными признаются ошибки в судовождении или управлении судном. За ущерб, наступивший в результате ошибок такого рода, перевозчик вообще ответственности не несет, несмотря на то, что они связаны с деятельностью, которая составляет основное ядро принятой им на себя обязанности — перевезти груз морским путем,

Но дело в том, что правило, аналогичное приведенному, действует в морском законодательстве всех стран и исторически обусловлено характером взаимоотношений судовладельцев с капитанами судов. Ограниченный в выборе капитана кругом лиц, имеющих соответствующий диплом, судовладелец, оставаясь на берегу, не мог во время рейса осуществлять надзор за действиями капитана. Поскольку при подобных обстоятельствах его нельзя было упрекнуть в упущениях, относящихся к выбору капитана и осуществлению должного надзора за ним, отпадали основания для возложения на перевозчика ответственности за навигационные ошибки.

Совершенно очевидно, что главная причина, вызвавшая появление этой нормы, давно ушла в историческое прошлое. При современном уровне техники, и в частности радиотехники, судовладелец может поддерживать связь с судном, находящимся в плавании, а значит, и осуществлять надзор за ним. Но так как данное правило продолжает сохраняться в законодательстве всех других стран, а морской транспорт является одним из важнейших каналов внешнеторговых связей, с этим фактом нельзя не считаться. Вот почему ответственность перевозчика за навигационные ошибки при перевозках в заграничном сообщении исключается и по советскому законодательству.

Определив общие основания ответственности перевозчика за сохранность грузов, транспортные уставы и кодексы перечисляют также особые обстоятельства, освобождающие его от ответственности. Они подразделяются на две группы.

К первой группе относятся факты, на которые перевозчику достаточно сослаться, чтобы сложить с себя ответственность, если для привлечения его к ответственности не будут приведены другие основания. Так, в соответствии со ст. 149 УЖД железная дорога освобождается от ответственности за несохранность груза, если: а) груз прибыл в исправном вагоне за исправными пломбами отправителя или на исправном открытом подвижном составе без перегрузки в пути с исправной защитной маркировкой, увязкой или при наличии других признаков, свидетельствующих о сохранности груза; б) несохранность вызвана причинами, связанными с перевозкой груза на открытом подвижном составе, когда такая перевозка допускается; в) груз перевозился в сопровождении проводника клиента; г) недостача не превышает норм естественной убыли. Аналогичные обстоятельства, разумеется с учетом специфики каждого данного вида транспорта, упоминаются в нормативных актах, относящихся к другим видам грузовых перевозок (ст. ст. 192—193 УВВТ, ст. 160 КТМ и п. 133 Общих правил морской перевозки, ст. 102 ВК, ст. 133 УАТ). При этом ссылка на прибытие груза в исправных перевозочных средствах с исправными пломбами приобретает юридическую силу сама по себе, а ссылка на прочие обстоятельства учитывается, лишь когда характер несохранности груза дает основания полагать, что она действительно могла явиться следствием естественной убыли, перевозки на открытом подвижном составе или непринятия необходимых мер по обеспечению сохранности груза сопровождавшим его проводником клиента. Нельзя, например, ссылаться на естественную убыль при бое стеклянной тары, но при недостаче сыпучих грузов ссылка на утруску юридически оправдана.

Ко второй группе относятся факты, сославшись на которые, перевозчик должен для сложения с себя ответственности доказать, что именно они явились причиной повреждения или утраты груза. Факты такого рода также упоминаются во всех транспортных уставах и кодексах (ст. 192 УВВТ, ст. 160 КТМ и п. 133 Общих правил морской перевозки, ст. 102 ВК,

ст. 132 УАТ). В их числе ст. 148 УЖД называет: а) особые естественные свойства груза; б) недостатки тары или упаковки, которые не могли быть замечены по наружному виду при приемке груза к перевозке, а также применение тары, не соответствующей свойствам груза или установленным стандартам, при отсутствии следов повреждения тары в пути; в) отсутствие в накладной указаний на особые свойства груза, требующие особых мер предосторожности для его сохранения; г) сдачу к перевозке груза, влажность которого превышает установленную норму. Среди фактов второй группы упоминается и такое обстоятельство, как вина грузоотправителя или грузополучателя. Вместе с тем во всех транспортных уставах и кодексах о вине клиента говорится только как об обстоятельстве, полностью устраняющем ответственность перевозчика. Несмотря на это, и до принятия новых ГК, вопреки мнению некоторых авторов[365], правило о смешанной вине на практике применялось. Например, по одному из рассмотренных дел Госарбитраж при Леноблисполкоме применил это правило исходя из того, что виновником причиненного ущерба явилась как железная дорога, подававшая вагоны сверх вместимости фронта разгрузки, так и грузоотправитель, осуществлявший разгрузку замедленными темпами. В современных же условиях подобная практика получила легальное обоснование в ст. 224 ГК, прямо управомочивающей судебно-арбитражные органы на уменьшение объема ответственности должника с учетом вины кредитора[366].

Признавая вину необходимым условием ответственности перевозчика за задержку доставки груза и необеспечение его сохранности, закон исходит вместе с тем из презумпции виновности перевозчика в указанных нарушениях (ч. 2 ст. 380 и ч. 1 ст. 382 ГК). Однако ч. 2 ст. 382 ГК разрешает предусмотреть в транспортных уставах и кодексах случаи, когда при несохранности груза бремя доказывания вины перевозчика возлагается на получателя или отправителя. Это разрешение и реализовано в правилах, позволяющих перевозчику сослаться на определенные обстоятельства, чтобы исключить свою ответственность за наступивший результат, если нет иных доказательств, свидетельствующих о его виновности.

Например, груз, погруженный грузоотправителем, прибыл с повреждениями, однако в исправных вагонах с исправными пломбами. Ссылки на последнее обстоятельство достаточно для признания перевозчика невиновным, но не для бесповоротного исключения его ответственности. Она приводит лишь к иному распределению бремени доказывания, переносимого теперь с перевозчика на клиента. И если клиент докажет, что повреждения вызваны конкретными действиями перевозчика — столкновением, сильными толчками и т. п. (позитивное доказывание) или что они не могли не быть вызваны действиями такого рода, поскольку в нормальных условиях перевозки примененная тара и упаковка вполне обеспечивали сохранность груза (негативное доказывание), вновь вступит в силу презумпция виновности перевозчика. А тогда для сложения с себя ответственности перевозчик должен доказать, что относящиеся к его деятельности причины, которые вызвали повреждение груза, наступили не по его вине.

Сказанное позволяет прийти к выводу, что при несохранности груза первоначально всегда действует презумпция вины перевозчика, которая может быть им парализована путем ссылки на определенные, прямо предусмотренные законом обстоятельства. Но эти неблагоприятные для себя последствия, в свою очередь, может устранить грузополучатель или грузоотправитель, если он докажет либо вину перевозчика, либо, по крайней мере, такие факты, которые вновь вводят в действие презумпцию его виновности[367].

Построение имущественных санкций. Обязательства по грузовой перевозке обеспечиваются имущественными санкциями, для которых характерен ряд особенностей.

Во-первых, размер штрафных санкций точно определяется транспортным законодательством и лишь для морских перевозок с участием иностранной клиентуры — соглашением сторон. При особых обстоятельствах штраф может быть увеличен. Например, когда возникают затруднения в связи с несвоевременной выгрузкой грузов, начальник отделения железной дороги имеет право повысить штраф за простой вагонов, задержанных свыше 24 часов, до двукратного, а начальник морского пароходства до трехкратного размера,

но с разрешения Министерства морского флота (ст. 52 УЖД, п. 42 Общих правил морской перевозки). В некоторых случаях повышенная ответственность в виде взыскания штрафов сверх суммы убытков предусматривается непосредственно в действующих нормативных актах. Такова ответственность клиентуры железнодорожного транспорта, обязанной к возмещению в пятикратном размере стоимости частей вагонов или контейнеров, поврежденных по ее вине (ст. 162 УЖД). Такой же характер носит обязанность железной дороги возместить в двойном размере стоимость груза, использованного для собственных нужд (ст. 151 УЖД). Применение штрафных гражданско-правовых санкций может сочетаться в случаях особой злостности конкретных виновников с привлечением их к дисциплинарной или даже уголовной ответственности (ст. 162 УЖД, ст. 201 УВВТ).

Во-вторых, ответственность сторон, как правило, ограничивается лишь уплатой штрафных санкций и не воплощается в возмещении убытков. Требование об убытках может быть предъявлено, только когда это прямо предусмотрено в транспортных кодексах или уставах. Но подобные указания если иногда и встречаются, то преимущественно в связи с ответственностью транспортной клиентуры.

Например, клиентура железнодорожного транспорта возмещает убытки, вызванные неправильными указаниями в накладной данных о грузе, перегрузом и повреждением подвижного состава, неправильной погрузкой, упаковкой и креплением грузов (ст. ст. 155, 162 УЖД). Те же обстоятельства служат основанием к возмещению убытков, причиненных предприятиям речного транспорта (ст. ст. 118—204 УВВТ). В области морских перевозок особо предусматривается ответственность грузоотправителя за все последствия, возникшие в результате неправильности, неточности и неполноты сведений, указанных в погрузочном ордере, на основе которого составляется коносамент, или накладной (ст. 123 КТМ, п. 31 Общих правил морской перевозки). Аналогичные правила действуют на воздушном и автомобильном транспорте (ст. 94 ВК, ст. 145 УАТ).

В отличие от этого перевозчик обязывается к возмещению только таких убытков, которые возникли в результате утраты, недостачи, порчи или повреждения Груза (ст. 151 УЖД, ст. 163 КТМ, ст. 195 УВВТ, ст. 105 ВК, ст. 135 УАТ). При их исчислении неполученные доходы вовсе не учитываются. В пределах же положительного ущерба компенсируется лишь стоимость утраченного груза или сумма, на которую его стоимость уменьшилась вследствие недостачи, порчи или повреждения. Но если в результате повреждения или порчи груз вообще не может быть использован по назначению, его стоимость возмещается так же, как и при утрате груза. Она определяется исходя из суммы счета грузоотправителя, предъявленного к оплате грузополучателю, или заменяющих его документов. При отправках с объявленной ценностью возмещение выплачивается в ее пределах, если перевозчик не докажет, что действительная стоимость груза меньше объявленной ценности. Для морских перевозок в заграничном сообщении ст. 165 КТМ в императивном порядке устанавливает, что если стоимость груза, перевозимого по коносаменту, не объявлена, возмещение не может превышать 250 руб. за каждое утраченное или поврежденное место или обычную единицу груза. Помимо этого, перевозчики на всех видах транспорта обязаны возвратить клиенту провозную плату, приходящуюся на тот же груз, но не включенную в его цену, на основе которой исчисляются убытки клиента.

В-третьих, поскольку кроме специально предусмотренных законом случаев участники обязательства по перевозкам не имеют права на возмещение убытков, а мо« гут взыскать с нарушителя лишь штраф, исключительная неустойка, в других обязательствах представляющая отступление от правила, для рассматриваемых обязательств приобретает значение общего правила. Там же, где допущено взыскание как убытков, так и штрафа, он начисляется по принципу зачетной неустойки, поскольку в законе не оговорена его уплата сверх возмещения убытков, по правилам о штрафной неустойке. Подобная оговорка содержится, например, в ст. 155 УЖД, которая предусматривает начисление штрафов «помимо» компенсации убытков, вызванных неправильным составлением накладной или другими указанными в этой норме нарушениями.

Предусмотренные транспортным законодательством меры имущественной ответственности следует отличать от таких случаев распределения убытков между участниками перевозочного процесса, которые мерами ответственности не являются. Типичным примером могут служить известные морскому праву понятия *общей* и *частной аварии* (ст. ст. 232—251 КТМ).

По морскому праву авария — это не техническое, а юридическое понятие. Им охватываются определенные случаи *убытков,* подразделяемых на общую и частную аварию.

Общая авария характеризуется тем, что убытки причиняются намеренно и разумно в целях спасения судна, фрахта и груза от угрожающей им общей опасности. Например, судно село на мель, и если оно своевременно не будет снято с мели, погибнет как само судно, так и перевозимый груз, а значит, и фрахт, полученный за его перевозку и возвращаемый договорному контрагенту. Для спасения судна, фрахта и груза капитан принимает решение выбросить часть груза, чтобы иметь возможность снять судно с мели. Убытки, причиненные выбрасыванием части груза, и составят общую аварию. При отсутствии хотя бы одного из перечисленных условий возникшие убытки относятся не к общей, а к частной аварии. Например, подгнившие овощи выбрасываются за борт для предотвращения порчи всех перевозимых овощей. Такие убытки составят частную аварию, ибо хотя они причинены разумно и намеренно, однако опасность угрожала только грузу, но не судну. Другой пример: пожар причинил вред судовым помещениям и грузу. Эти убытки тоже относятся к частной аварии, ибо хотя пожар угрожает судну и грузу, но он не является намеренным и разумным волевым действием. Иногда в связи с одним и тем же событием может возникнуть как частная, так и общая авария. Например, убытки, вызванные самим пожаром, составляют частную аварию, а ущерб, намеренно причиненный в результате тушения пожара, должен относиться к общей аварии.

Убытки по частной аварии возлагаются на участника перевозочного процесса (судовладельца, перевозчика, грузовладельца), который их фактически понес. Убытки по общей аварии распределяются между всеми участниками перевозочного процесса пропорционально стоимости судна, фрахта и груза до аварии. Расчет таких убытков именуется *диспашей,* а должностные лица, его осуществляющие, — *диспашерами.* Они состоят при Торгово-промышленной палате СССР и выполняют свои функции по заявлению заинтересованных лиц. Составленная ими диспаша исполняется по нотариальной надписи, если не оспорена в Московском городском суде в течение 3 месяцев, а в большом каботаже или заграничном сообщении — в течение 6 месяцев со дня ее получения либо если оспоренная диспаша оставлена судом в силе,

Убытки по частной или общей аварии распределяются вне связи с правонарушением, а значит, и не в виде ответственности. Если они возникли по чьей-либо вине, то лишь тогда возместивший их участник перевозочного процесса вправе взыскать соответствующую компенсацию с конкретного виновника уже в порядке юридической ответственности.

Претензии и иски. Для споров клиентуры с транспортными предприятиями установлен претензионный порядок (ст. 384 ГК, ст. ст. 168—176 УЖД, ст. ст. 214— 226 УВВТ, ст. ст. 293—301 КТМ, ст. ст. 112—116 ВК, ст. ст. 157—164 УАТ)[368]. Претензия предъявляется: по штрафам — на основе данных учетной карточки или соответствующих иных учетных документов; по утраченным грузам — на основе отметки о неприбытии груза, сделанной на транспортном документе, который имеется в распоряжении грузополучателя, а в случаях порчи, повреждения или недостачи — на основе коммерческого акта (на автомобильном транспорте — акта установленной формы). Если груз движется по одному документу в нескольких транспортных единицах, неприбытие одной из них рассматривается как частичная утрата груза, требующая составления коммерческого акта. Например, эшелон угля доставлялся для строительной организации по единой накладной, но один из вагонов не прибыл в пункт назначения. Поскольку это не полная, а частичная утрата груза, Красноярская железная дорога правильно отклонила претензию грузоотправителя,

заявленную без составления коммерческого акта.

Коммерческий акт составляется с участием грузополучателя, а если такое участие нельзя обеспечить, то самим перевозчиком. Отказ перевозчика составить акт должен быть обжалован в надлежащем порядке, так как без коммерческого акта либо доказательства об отказе в его составлении предъявленный к транспортному предприятию иск не будет принят к производству. Претензия с приложенными к ней необходимыми документами направляется в определенные сроки. Соответствующие сроки установлены и для ответа на нее. Если претензия оставлена без ответа, отклонена полностью или частично, клиент имеет право обратиться с иском к транспортному предприятию соответственно в арбитраже или суде.

Возникает вопрос: *кто* вправе предъявлять претензии и иски по делам этого рода, *к кому* они должны предъявляться, каковы сроки для *обращения* с претензией, *ответа* на нее и *предъявления иска?*

Согласно общим для всех видов транспорта правилам право на предъявление претензий признается: а) при полной утрате груза — за грузополучателем и грузоотправителем, в зависимости от того, кто из них предъявит грузовую квитанцию (коносамент); б) при частичной утрате или повреждении груза, просрочке в его доставке или задержке его выдачи — за грузополучателем; в) при взыскании штрафа за неподачу предусмотренных планом перевозочных средств — за грузоотправителем. Это право может быть передано только грузоотправителем грузополучателю, или, наоборот, грузополучателем грузоотправителю, либо, наконец, любым из них своей вышестоящей или экспедиционной организации, а при речных перевозках — также нижестоящей организации и при морских, перевозках — страховщику.

Претензии предъявляются к транспортному предприятию. По штрафам за невыполнение плана перевозок их адресатом всегда является обслуживающее грузоотправителя транспортное предприятие пункта отправления. В прочих случаях вопрос решается в зависимости от вида перевозок. При местных перевозках к единственно осуществляющему их транспортному предприятию претензии и должны быть предъявлены. Когда перевозки как прямые выполняются несколькими предприятиями одного вида транспорта, претензии направляются: на железнодорожном, речном и воздушном транспорте — предприятию пункта назначения, а на автомобильном транспорте — в случае утраты груза предприятию, принявшему и во всех остальных случаях — выдавшему груз. И только на морском транспорте претензии всегда адресуются предприятию, осуществляющему перевозку, независимо от того, в каком пункте груз принят от клиента или выдан ему. В отношениях по смешанной перевозке, выполняемой предприятиями нескольких видов транспорта, претензия должна быть предъявлена транспортному предприятию конечного пункта назначения груза.

Для предъявления претензии, ответа на нее и последующего предъявления иска установлены единые сроки, применяемые на всех видах транспорта (ст. 384 ГК).

Претензии могут предъявляться в течение 6 месяцев, а об уплате штрафов и премий — в течение 45 дней. Указанные сроки исчисляются: а) по претензиям, относящимся к случаям полной утраты груза, — по истечении установленного предельного срока, когда груз можно считать утраченным, а при смешанных перевозках — по истечении 4 месяцев со дня приема груза к перевозке; б) по претензиям, связанным с повреждением или частичной утратой груза, а также с просрочкой в его доставке,— со дня выдачи груза; в) по претензиям о взыскании штрафов за невыполнение плана перевозок — по истечении срока, установленного для уплаты штрафа; г) по претензиям о возврате неправильно взысканных через банк штрафов — со дня получения заявителем копии платежного требования (счета) транспортного предприятия о начислении штрафа; д) во всех остальных случаях — со дня наступления события, послужившего основанием для предъявления претензии.

Если претензия предъявлена несвоевременно, а затем клиент обратился с иском к транспортной организации (даже и в пределах сроков исковой давности), такой иск не может быть удовлетворен. Так, Московский рубероидовый завод предъявил к Калининской

железной дороге иск о возмещении стоимости нескольких рулонов бумаги, утраченных при перевозке. Хотя срок исковой давности не истек, но ввиду предъявления претензии с пропуском установленного срока иск завода не был удовлетворен.

Транспортное предприятие обязано рассмотреть претензию и уведомить заявителя о принятом решении в следующие сроки со дня получения претензии: а) по штрафам и премиям — в течение 45 дней; б) по иным претензиям — в течение 3 месяцев при местных или прямых и 6 месяцев при смешанных перевозках.

Для предъявления иска установлен 2-месячный срок, который течет с момента получения ответа на претензию, а если ответ не прибыл, то с того предельного момента, когда он должен был поступить. На морском транспорте при перевозках в заграничном сообщении применяется годичный срок исковой давности. Однако и в этих случаях советские организации, прежде чем обратиться с иском, должны предъявить перевозчику претензию в течение первых 6 месяцев давностного срока (ст. ст. 304— 305 КТМ).

В несколько особом положении находятся споры по поводу переборов провозной платы, а также премий, причитающихся клиентуре транспорта. Они неподведомственны арбитражу или суду. На железнодорожном транспорте для споров о переборах не применяется и претензионный порядок, а окончательные расчеты по переборам и недоборам производятся на станции назначения не позднее выдачи груза (ч. 3 ст. 75 УЖД). На других видах транспорта, например на речном и морском, претензии по спорам о недоборах и премиях предъявляются и рассматриваются в те же сроки, что и претензии по штрафам. Окончательное решение по предъявленным претензиям принимает начальник речного пароходства, когда их сумма не превышает 100 руб., и начальник морского пароходства при предельной сумме претензии 10 руб. В остальных случаях клиент вправе принести жалобу на решение соответственно в Министерство морского флота СССР, Министерство речного флота РСФСР или органу, управляющему речным флотом в других союзных республиках, решения которых окончательны. Но министерство или ведомство, которому подчинен контрагент транспортного предприятия, вправе передать возникший спор на разрешение Государственного арбитража при Совете Министров СССР (ст. 231 УВВТ, п. 163 Общих правил морской перевозки). Кроме того, чтобы исключить малозначительные споры, запрещено предъявление к организациям транспорта претензий на сумму до 10 руб.

В случаях, когда спор возбуждается не клиентом, а самой транспортной организацией, срок исковой давности всегда составляет 6 месяцев (ч. 4 ст. 384 ГК). Его течение начинается: а) для взыскания штрафа за невыполнение плана перевозок — по окончании срока, установленного для уплаты штрафа; б) для взыскания недобора провозных платежей (там, где предъявление подобных исков допускается, например, на морском транспорте) — со дня выдачи груза; в) во всех остальных случаях — со дня наступления события, послужившего основанием для предъявления иска (ст. 178 УЖД, ст. 227 УВВТ, ст. 303 КТМ, ст. 166 УАТ). На воздушном транспорте течение того же давностного срока всегда приурочивается ко дню наступления события, послужившего основанием для предъявления иска (ст. 117 ВК). В отношениях по морским перевозкам в заграничном сообщении действует годичный срок исковой давности для предъявления иска перевозчиком, а его течение начинается со дня выдачи груза или при утрате груза — со дня, когда он должен быть выдан (ст. 305 КТМ).

Глава 2
ДОГОВОРЫ ПЕРЕВОЗКИ ПАССАЖИРОВ И БАГАЖА

§ 1. Договор перевозки пассажиров

Понятие и виды договора перевозки пассажиров.

В договоре перевозки пассажиров участвуют два контрагента: пассажир и выступающее в качестве перевозчика транспортное предприятие. Основная обязанность, возлагаемая на пассажира, заключается в уплате перевозчику вознаграждения (проездной

платы). Основная обязанность перевозчика состоит в том, чтобы обеспечить предусмотренное договором перемещение пассажиров Дет. 374 ГК).

Следовательно, перевозка пассажиров — это договор, в силу которого одна сторона, перевозчик, обязуется перевезти пассажира из одного места в другое, а вторая сторона, пассажир, обязуется уплатить перевозчику проездную плату.

Приведенное определение показывает, что перевозка пассажиров, так же как и грузовая перевозка, представляет собой договор *возмездный,* поскольку пассажир уплачивает вознаграждение перевозчику, и *взаимный,* поскольку каждый контрагент обладает как правами, так и обязанностями: пассажир имеет право на перевозку, но обязан уплатить вознаграждение, а перевозчик имеет право на вознаграждение, но обязан осуществить перевозку. Однако если перевозка грузов — чаще всего реальная сделка, то перевозка пассажиров во всех случаях *консенсуальна.* Это и понятно. Заключение реальных сделок предполагает передачу вещи, тогда как при пассажирской перевозке перемещаются люди, а не вещи. Поэтому иначе как консенсуальным договором она и не может быть оформлена. Кроме того, грузовая перевозка обычно представляет трехстороннюю связь перевозчика, грузоотправителя и грузополучателя, между тем как правоотношения по перевозке пассажиров двусубъектны: они устанавливаются пассажиром с перевозчиком.

Таким образом, уже при сопоставлении их в самом общем плане выявляется существенное различие между перевозками грузов, с одной стороны, и пассажиров — с другой. И это не случайно, учитывая, что правовому регулированию подвергаются неодинаковые по своей природе реальные общественные отношения: перевозка грузов рассчитана в первую очередь на удовлетворение потребностей производства и обмена; перевозка пассажиров призвана к обслуживанию потребностей в перемещении людей. Как экономическая, так и правовая специфика отношений по перевозке пассажиров обусловливает их обособление и независимое от отношений по перевозке грузов регулирование.

Перевозке пассажиров посвящены отдельные нормы Основ и ГК (ст. ст. 374—375, 378, 381, 384—385 ГК), а также специальные главы (разделы) или отдельные статьи соответствующих транспортных кодексов и уставов (разд. VI УЖД, разд. V УВВТ, гл. IX КТМ» ст. ст. 81—88, 101—102, 105, 108—119 ВК, разд. V УАТ).

Перевозки пассажиров подразделяются на определенные виды, каждый из которых обладает своей правовой спецификой. В области железнодорожных перевозок различают в зависимости от расстояния следования поезда дальние (движущиеся в пределах свыше 700 *км),* местные (движущиеся в пределах до 700 *км)* и пригородные (следующие на расстояние до 150 *км),* а в зависимости от скорости — скорые и пассажирские. На речном транспорте по дальности следования суда делятся на транзитные (движущиеся в пределах нескольких речных пароходств); пригородные, внутригородские и работающие на переправах; по скорости движения речные суда бывают экспрессами, скорыми, почтовыми, пассажирскими и экскурсионно-туристическими. На морском и воздушном транспорте особая классификация пассажирских перевозок не применяется. В области же автомобильных перевозок существует весьма разнообразная классификация.

Там различают перевозку пассажиров в автобусах (со специальным выделением автобусов городских, пригородных, внутригородских, междугородных, межреспубликанских сообщений) и в легковых таксомоторах (со специальным выделением маршрутных таксомоторов). Все эти виды автомобильных перевозок отличаются друг от друга по правовому режиму. Например, в междугородных автобусах пассажиру выделяется специальное место, чего не бывает в автобусах городских и пригородных; в маршрутных легковых таксомоторах каждому пассажиру продается билет, тогда как в обычных такси плата взимается самим шофером с учетом дальности пробега, а если такси занимают с общего их согласия несколько пассажиров, плата делится между ними поровну. В дальнейшем будет рассмотрена лишь перевозка пассажиров, выполняемая автобусами международных сообщений.

Правила перевозки пассажиров. Документом, оформляющим договор пассажирской

перевозки, является проездной билет. В нем перечисляются основные условия договора: цена, время отправления, а иногда и прибытия, срок годности и т. п. На всех видах транспорта, кроме воздушного, билеты выдаются без указания имени приобретателя, а на некоторых видах транспорта (например, на железнодорожном) при наличии путевок туристам и экскурсантам выдаются групповые билеты. Но проездной билет тем самым не становится предъявительским документом: передача его в пути другому лицу запрещена под страхом недействительности билета. Пассажирам воздушного транспорта выдаются именные билеты, и потому они утрачивают силу даже при передаче их до начала рейса. Несмотря, однако, на именной характер авиационного билета, в случае утраты он не восстанавливается. На участках пригородного железнодорожного и речного сообщения по требованию пассажиров продаются обратные билеты и отпускаются именные абонементы, дающие право в пределах сроков их действия на неограниченное число поездок. Иногда на железнодорожном и речном транспорте организуется продажа обратных билетов на дальние рейсы. Законодательство о воздушных перевозках допускает продажу обратных билетов как с гарантированной, так и с открытой датой вылета, когда пассажиру выделяется место в порядке очереди, но преимущественно перед лицами, не имеющими билетов.

Билет удостоверяет заключение договора и внесение пассажиром проездной платы. Может случиться, что пассажир не воспользуется приобретенным билетом. Какие это влечет последствия?

УЖД позволяет пассажиру: выехать поездом, отходящим ранее того, на который взят билет, сделав на нем необходимую отметку в кассе станции; при опоздании на поезд (кроме пригородного) — в течение 3 часов, а при заболевании или несчастном случае — в течение 3 суток с момента отправления поезда переоформить билет на другой поезд или получить обратно его стоимость за вычетом стоимости плацкарты; отказаться от поездки и получить обратно внесенные платежи с исключением платы за плацкарту. При возврате билета не позднее чем за 6 часов до отправления поезда пассажиру возвращается его полная стоимость. Кроме того, при прекращении начатой поездки на железнодорожном транспорте пассажир вправе получить обратно стоимость билета пропорционально непроследованному расстоянию за вычетом стоимости плацкарты. Все-эти права, кроме права на выезд более ранним судном, предоставляются и на речном транспорте. На морском транспорте проездная плата возвращается полностью при заблаговременном отказе от поездки, а также отказе или неявке по болезни или по причинам, зависящим от перевозчика. Размеры возврата провозной платы определяются в остальных случаях специальными правилами. На автомобильном транспорте возобновление билетов или возврат их в кассу допускается только при перевозках в междугородных автобусах или маршрутных такси. При заблаговременной сдаче билета его стоимость возвращается целиком, а в остальных случаях — с удержанием 15 или 25% стоимости билета. Пассажир на воздушном транспорте вправе отказаться от полета и получить обратно уплаченную сумму за вычетом уплаченных сборов, но не более 25% тарифа, если билет возвращается за благовременно или если отказ от полета вызван болезнью,, задержкой вылета самолета, возвращением его в пункт отправления.

Билет выдается на определенный маршрут и с определенным сроком действия. В поездах дальнего следования, на речных судах при дальности переезда более 500 *км* и на морских судах при дальности переезда более 200 миль пассажиру разрешается сделать одну остановку с предельным сроком 10 суток, а на железнодорожном транспорте, кроме того, можно один раз изменить маршрут, указанный в билете, не изменяя станцию назначения. На воздушном транспорте остановки в пути нужно оговорить в момент приобретения билета.

Пассажир, получивший билет с обозначением места, управомочен на его занятие. На железнодорожном, морском и речном транспорте перевозчик, не обеспечивший пассажира указанным в билете местом, обязан предоставить ему другое место, хотя бы и более высокой стоимости, без дополнительных выплат, а при предоставлении места меньшей стоимости соответствующая сумма подлежит возврату. В случае отказа пассажира от другого места ему возвращается проездная плата и выплачивается штраф в установленных размерах.

По одному билету пассажир вправе провозить бесплатно ребенка в возрасте до 5 лет без предоставления отдельного места. Ребенок в возрасте от 5 до 10 лет (на воздушном транспорте — до 12 лет) провозится с взиманием определенной части проездной платы. Пассажир может также бесплатно перевозить с собой ручную кладь весом не более 36 *кг* на железнодорожном, речном и морском, 16 *кг на* автомобильном, 20 *кг* на воздушном транспорте, а при полетах в одномоторных самолетах и вертолетах вес ручной клади не должен превышать 10 *кг.* Забота о ручной клади, не сданной на хранение, возлагается на пассажира. Ответственность перевозчика может наступить только при условии, если будет доказана причинная связь между перевозочной деятельностью и повреждением или гибелью ручной клади.

Во время перевозки пассажир обязан соблюдать установленные правила переезда под угрозой ответственности в форме штрафа или даже удаления из подвижного состава без возврата проездной платы. На воздушном транспорте не допускаются к полету пассажиры в нетрезвом или таком болезненном состоянии, которое угрожает опасностью как самому больному, так и окружающим, причем с пассажира, не допущенного к полету по причине нетрезвого состояния, удерживается 25% стоимости билета. В автобусах не разрешается проезд пассажиров в нетрезвом состоянии, в грязной одежде или имеющих при себе багаж, принятие которого к перевозке запрещено.

За безбилетный проезд, проезд в подвижном составе более высокого класса, чем указанный в билете, совершение поступков, не совместимых с перевозкой данного вида, и др. взыскиваются штрафы. Кроме того, пассажир обязан возместить ущерб, вызванный повреждением или уничтожением имущества органов транспорта. Штрафы налагаются в административном порядке, а взыскиваются, в случае отказа от добровольной уплаты, так же как и возмещение причиненного перевозчику ущерба, через суд. Пассажир, считающий штраф необоснованным, вправе принести жалобу в вышестоящую инстанцию транспортного ведомства. Решение по этому вопросу, принятое транспортным министерством или соответствующим другим транспортным ведомством, окончательно и дальнейшему обжалованию не подлежит.

Если во время перевозки пассажиру причинены увечье или смерть, перевозчик несет ответственность по общим правилам советского гражданского законодательства (ст. 385 ГК), независимо от того, отсылают к нему транспортные нормы (как, например, ст. 174 К.ТМ) или такая отсылка отсутствует (как, например, в УЖД, УВВТ и УАТ). Вместе с тем, когда морская перевозка пассажиров подпадает под действие международного договора, в котором участвует СССР, ответственность определяется его условиями (ст. 174 КТМ). Воздушный транспорт отвечает за причинение пассажиру увечья или смерти при старте, полете или посадке самолета, а также при посадке на самолет или высадке из него, даже если это произошло в результате непреодолимой силы. Ответственность воздушного перевозчика исключается при доказанности умысла потерпевшего. Если же потерпевший допустил не умысел, а грубую неосторожность, то при вызвавшей вред непреодолимой силе перевозчик от ответственности освобождается, а в остальных случаях, исходя из конкретных обстоятельств дела, объем возмещения уменьшается либо потерпевшему должно быть в возмещении отказано (ст. 101 ВК).

§ 2. Договор перевозки багажа

Понятие договора перевозки багажа. Багаж следует отличать как от ручной клади, так и от груза, даже когда он отправляется гражданином. Ручная кладь — это вещи, которые пассажир имеет при себе, не заключая с транспортным предприятием специально договора об их перевозке и не внося за это перевозчику особой платы. Груз, отправляемый гражданином, перевозится транспортным предприятием по особому договору, но его заключение не зависит от того, состоит ли грузоотправитель помимо этого в отношениях по договору пассажирской перевозки с тем же транспортным предприятием: при наличии соответствующих возможностей оно обязано принять груз к перевозке от любого лица.

Напротив, перевозка багажа за особую плату оформляется специальным договором только с лицом, с которым то же самое транспортное предприятие заключило договор пассажирской перевозки.

Следовательно, *перевозка багажа — это договор, в силу которого одна сторона, перевозчик, обязуется перевезти из одного пункта в другой имущество, принадлежащее второй стороне, пассажиру, а последний в свою очередь обязуется уплатить за это перевозчику вознаграждение.*

Таким образом, перевозка багажа выступает как вспомогательная или дополнительная (акцессорная) сделка по отношению к перевозке пассажиров. Она поэтому тоже строится по модели сделки *возмездной,* предполагая взимание платы с пассажира, и *взаимной,* поскольку пассажир обязан уплатить вознаграждение, но имеет право на перевозку багажа, а перевозчик обязан доставить багаж, но управомочен получить вознаграждение. Однако в то время как пассажирская перевозка всегда консенсуальна, перевозка багажа во всех случаях *реальна и* признается заключенной лишь в момент сдачи пассажиром соответствующего имущества перевозчику. В этом смысле перевозка багажа однотипна многим другим перевозкам — реальным потому, что они направлены на перемещение имущества, а не людей. Но если при перевозках грузов отправитель и получатель обычно не совпадают в одном лице, то багаж перевозится для того именно пассажира, с которым заключен договор.

Ввиду тесной связи, существующей между перевозками пассажиров и багажа, юридические нормы, посвященные их правовому регулированию, включаются в одни и те же разделы или даже статьи транспортных уставов и кодексов. Но связь не устраняет значительных различий между названными договорами, обусловленных уже тем, что в одном случае перевозятся люди, а в другом - имущество. Эти различия и должны быть учтены при анализе правового регулирования отношений по перевозке багажа.

Правила перевозки багажа. Багаж принимается к перевозке во всех дальних и местных поездах, а также не менее чем в одной паре пригородных поездов, выделяемой в пунктах с развитым пригородным движением и имеющей багажный вагон или багажное отделение. Наряду с этим в пригородных поездах пассажир вправе перевозить с собой помимо ручной клади багаж весом до 50 *кг с* внесением особой платы. Багаж принимается к перевозке также на пассажирских и грузопассажирских морских и речных судах, на городских, пригородных и междугородных автобусах, причем на городских и пригородных автобусах он находится при пассажире, а при междугородных перевозках может быть сдан по желанию пассажира для доставки на специальном автобусе. На воздушном транспорте багаж принимается независимо от того, какого типа самолет выполняет рейс.

При заключении договора перевозки багажа должен быть предъявлен пассажирский билет, а сама приемка осуществляется не позже чем за определенное время до начала рейса (например, за 20 минут до отхода поезда, за час до отлета самолета и т. п.). Только на пригородных и городских автобусах этот договор заключается одновременно с договором перевозки пассажира.

Багаж взвешивается и оплачивается в момент приемки с выдачей пассажиру багажной квитанции, а на воздушном транспорте, где багаж в пределах установленной нормы перевозится бесплатно, в случае ее превышения выдается квитанция платного багажа. Пассажиру автобуса, везущему багаж при себе, выдается багажный билет, и лишь когда багаж перевозится отдельно от пассажира, договор оформляется багажной квитанцией .

На всех видах транспорта, когда багаж перевозится отдельно от пассажира, последний вправе объявить его ценность. Но транспортное предприятие, сомневающееся в правильности объявленной ценности, может потребовать вскрытия багажа для осмотра. За объявление ценности с пассажира взимается особый сбор.

Доставляется багаж теми же транспортными средствами (тем же поездом, судном, самолетом и т. п.), которые перевозят пассажира. В этом случае совпадают и сроки исполнения обоих договоров. Но при отсутствии в данном подвижном составе багажного

помещения, если к тому же по существующим правилам перевозки пасса--жир либо не вправе иметь багаж при себе, либо может требовать его обособленной перевозки, транспортное предприятие обязано перевезти багаж ближайшим по времени отправления поездом, самолетом и т. п., по расписанию движения которого определяется срок доставки багажа. На автомобильном транспорте при тех же обстоятельствах срок считается соблюденным, если багаж доставлен в пункт назначения не позднее дня прибытия туда пассажира.

Материальная ответственность за просрочку доставки и выдачи багажа предусмотрена только для железнодорожного и автомобильного транспорта. За каждые просроченные сутки уплачивается штраф в размере 10% провозной платы, но не более 50%. Можно считать багаж утраченным и требовать возмещения его стоимости, если просрочка достигает 10 суток на железнодорожном и автомобильном, 20 суток на речном и 30 суток на морском транспорте.

Иногда в силу независящих от перевозчика причин багаж либо вовсе не может быть перевезен, либо задерживается в одном из промежуточных пунктов. Тогда пассажиру возвращается, соответственно, провозная плата целиком или ее часть — пропорционально оставшемуся участку пути. Пассажир вправе также до момента отправки багажа потребовать его возврата, а на любой остановке — выдачи. Но при расторжении договора до момента отправки багажа с пассажира взимается денежный сбор в Установленном размере, а при выдаче багажа в промежуточном пункте провозная плата не возвращается. И только автотранспортные предприятия возвращают провозную плату в размере, пропорциональном оставшейся части рейса.

За сохранность багажа, перевозимого отдельно от пассажира, ответственность несет транспортное предприятие. Аналогично ответственности при перевозке грузов она строится на началах вины, которая, однако, предполагается до тех пор, пока не доказано обратное. Кроме того, аналогично перевозке грузов в действующем законодательстве перечисляются и такие обстоятельства, освобождающие перевозчика от ответственности, как вина пассажира, естественные свойства перевозимых предметов, дефекты тары и другие подобные причины, вызвавшие повреждение или утрату багажа.

При повреждениях объем ответственности перевозчика определяется суммой, на которую понизилась стоимость перевозимых предметов, а если пассажир отказывается принять их ввиду невозможности использования по назначению, ему выплачивается компенсация в том же объеме, что и при утрате багажа. Стоимость утраченного *багажа* возмещается по объявленной ценности, поскольку перевозчику не удастся доказать действительную стоимость соответствующих предметов. Если ценность не была объявлена, компенсация выплачивается: на одних видах транспорта (например, на железнодорожном) — в соответствии со ставками, которые предусмотрены утвержденными тарифами, на других (например, на автомобильном) — в размере фактической стоимости багажа, а при невозможности установить ее — соответственно утвержденным тарифам.

Пассажир обязан своевременно получить багаж, который хранится в пункте прибытия бесплатно в течение суток и с взиманием платы в продолжение последующего времени. Багаж, не полученный в течение 30 суток, передается торгующим организациям для реализации. Из вырученных денег перевозчик удерживает причитающиеся ему платежи, храня остальную сумму в течение б месяцев в пользу пассажира и затем перечисляя ее в доход государственного бюджета, а при реализации бездокументного багажа — в доход транспортного ведомства.

Всякого рода нарушения, совершенные пассажиром при отправке багажа, влекут применение санкций, предусмотренных законом. Так, в случае отправки багажом предметов, перевозка которых таким способом не разрешена, они по обнаружении снимаются с перевозки, пассажир уплачивает штраф в установленном размере, а если он допустил особую злостность, то может быть привлечен к уголовной ответственности. Жалобы на неправильное наложение штрафов при перевозке багажа подаются и рассматриваются в том же

порядке, что и при перевозке пассажиров.

Для споров по поводу утраты или повреждения багажа установлен претензионный порядок. Претензия может быть предъявлена по усмотрению клиента транспортному предприятию пункта отправления либо назначения. Сроки для претензий, ответа на них и последующего предъявления судебных исков полностью совпадают с соответствующими сроками, установленными для отношений по грузовым перевозкам.

Глава 3
ДОГОВОР БУКСИРОВКИ

§ 1. Понятие и виды договора буксировки

*Понятие договора буксировки***.** С технической точки зрения буксировать (тянуть или толкать) — значит перемещать при помощи самоходного транспортного средства какой-либо находящийся за его пределами объект (судно, кран, док и т. п.). Как особое техническое мероприятие буксировка выделяется лишь законодательством о водном (морском и речном) транспорте, затрагивающем только перемещение плавучих объектов. Она встречается, правда, и на автомобильном транспорте (при передвижении автомашин с прицепами). Но там отношения по буксировке особо не регламентируются и самостоятельного правового института не порождают.

Посредством буксировки иногда достигаются те же цели, что и при перевозке грузов. Например, доставка такого груза, как древесина, возможна в порядке буксировки плотов. В этих случаях в планы грузовых перевозок включается и буксировка, а ее договорное оформление становится столь же обязательным, как и заключение планового договора перевозки грузов. За указанными пределами планирование, обязывающее или управомочивающее к заключению договора буксировки, не применяется, а производственный план предприятия-буксировщика для его клиентуры юридического значения не имеет. При таких обстоятельствах буксировка опосредствуется неплановым договором.

В договоре буксировки участвуют *буксировщик* и *владелец буксируемого объекта. Материальным объектом* договорного правоотношения является то, что буксируют, а *юридическим* — сама деятельность по буксировке. Осуществляя эту деятельность, буксировщик приобретает право на вознаграждение со стороны обслуживаемого им клиента.

Буксировка и есть договор, в силу которого одна сторона, буксировщик, обязуется за вознаграждение, уплачиваемое другой стороной, владельцем буксируемого объекта, буксировать (тянуть или толкать) этот объект в соответствии с заданием, указанным в договоре.

Буксировка представляет собой *взаимный* и *возмездный* договор. Поскольку буксировщик обязан осуществить буксировку, но имеет право на вознаграждение, а владелец буксируемого объекта обязан уплатить вознаграждение, но имеет право на выполнение операций по буксировке, этот договор относится к числу *взаимных.* Он также *возмезден,* ибо за оказываемые услуги буксировщик получает определенное вознаграждение от владельца буксируемого объекта. Неплановая буксировка всегда носит *консенсуальный* характер, так как, прежде чем приступить к ее исполнению, стороны должны договориться о времени подачи тяги, индивидуальных особенностях подлежащего буксированию объекта и т, п. Плановые задания, доводимые непосредственно до каждой стороны, уточняются и конкретизируются, подобно отношениям по перевозке грузов, отри помощи декадных заявок, а кроме того, для буксировки плотов составляются календарные графики с обозначением времени и места подачи тяги. Поэтому каждая в отдельности сделка считается совершенной в момент сдачи плотов буксировщику и, следовательно, должна быть признана *реальным* договором.

Самостоятельность буксировки, не связанной с доставкой груза, очевидна. Иногда, впрочем, предпринимаются попытки рассматривать ее как разновидность подряда или

имущественного найма. Известно, что такая трактовка давалась и перевозке. Но и тому и другому взгляду присущи одинаковые пороки, выражающиеся в пренебрежении спецификой работы транспорта вообще, не говоря уже об отдельных видах деятельности транспортных предприятий. Не столь очевидна правовая самостоятельность буксировки, экономическим эффектом которой является перемещение грузов. Казалось бы, не все ли равно, как, например, доставляется лес — на самом судне или в виде буксируемого плота? Экономический результат в обоих случаях один и тот же. Но юридически отношения сторон строятся по-разному, с точки зрения выполняемых функций, предоставленных прав и возложенных на контрагентов обязанностей, ибо перевозчик имеет дело с грузом, а буксировщик — с плавучим объектом. Указанное обстоятельство и служит главной причиной, предопределяющей самостоятельность договора буксировки независимо от особенностей его отдельных разновидностей.

В литературе последних лет почти не встречаются попытки полного отождествления договоров буксировки и перевозки грузов.

Наиболее решительные противники такого отождествления — М. А. Тарасов и А. Д. Кейлин. Первый ссылается на то, что при перевозке груз переходит во владение пароходства, а при буксировке остается во владении контрагента транспортного предприятия[369]. Второй отмечает, что «если при договоре морской перевозки грузов перевозчик принимает на сохранность перевозимый груз, то при буксировке, поскольку иное не будет обусловлено, буксируемое судно не передается на сохранность владельцу буксира[370]. Но, как правильно заметил И. Г. Шерман, плоты поступают во владение буксировщика, если они перемещаются без сопровождения их агентами отправителя[371]. Значит, не в этом главное различие между перевозкой и буксировкой.

Сам же И. Г. Шерман[372], а также М. Е. Ходунов[373] и Б. Б. Черепахин[374] отмечают большое сходство между обоими договорами. В то же время Б. Б. Черепахин допускает и их приравнение в случаях, «когда буксируемое судно вместе с перевозимым на нем грузом целиком и полностью вверено буксировщику, и этот последний принял попечение над судном и находящимся на нем грузом»[375].

Некоторое сходство договоров перевозки грузов и буксировки плотов — факт неоспоримый. Именно поэтому, как будет видно из дальнейшего, нормы, рассчитанные на перевозку грузов, применяются в значительной своей части и в области отношений по буксировке плотов. Но сходство не есть тождество, и только этим можно объяснить применение не прямо, а лишь по аналогии к одному из договоров норм, сконструированных для другого договора. И. В. Алексеев обоснованно обращает внимание на то, что «ответственность владельца плота за качество сплотки продолжается на все время буксировки, даже при отсутствии плотокоманды»[376]. Объясняется это сохранением при всех обстоятельствах основной качественной особенности буксировки: ее материальным объектом является не груз, а плавучий объект (плавучее сооружение).

Виды и источники правового регулирования отношений по буксировке. В зависимости от характера задания, возложенного на буксировщика, различают три вида буксировки: буксировку плавучего объекта на определенное расстояние, либо в течение определенного времени, либо для выполнения определенного маневра (ст. 187 КТМ, ст. 126 УВВТ). Наиболее широко распространено буксирование объекта на определенное расстояние. По договору буксировки на определенное время буксировщик должен в течение установленного срока выполнять задания, связанные либо с буксированием объекта на расстояние, либо с осуществлением маневра. Следовательно, второй вид практически сводится к первому или третьему видам буксировки, либо сочетает элементы того и другого. Буксировка для выполнения маневра может быть проиллюстрирована на следующем примере: судно поставлено под погрузку левым бортом у причала, но по ходу погрузочных операций возникла необходимость повернуть судно к причалу правым бортом — для этого и используется буксировка.

Наряду с критерием порученного буксировщику задания договоры буксировки могут

быть классифицированы соответственно специфике их материальных объектов. По этому признаку различают буксировку плотов, с одной стороны, и иных плавучих сооружений (судов, кранов, доков и т. п.) — с другой. Такая классификация имеет большое практическое значение, поскольку правовой режим, установленный для буксировки плотов, существенно отличается от режима, которому подчинена буксировка всех прочих плавучих объектов.

Наконец, если иметь в виду сферу применения, рассматриваемый договор выступает в виде морской или речной буксировки. Отмеченное различие существенно потому, что действующее общее гражданское законодательство (Основы и ГК) не формулирует норм о договоре буксировки, и он подчиняется самостоятельным нормативным правилам, установленным для каждого из двух названных видов транспорта.

На морском транспорте договору буксировки посвящены гл. XI КТМ (ст. ст. 187—193), гл. V Общих правил морской перевозки (пп. 114—123), а также специальные Правила буксировки леса в плотах[377]. На речном транспорте тот же договор регулируется гл. VI УВВТ (ст. ст. 126—140) и Правилами буксировки плотов[378]. Кроме того, согласно ст. 187 КТМ буксировка леса в плотах регулируется правилами гл. VIII того же Кодекса, посвященными договору морской перевозки, а в ст. 126 УВВТ сказано, что при буксировке плотов и судов в соответствующих случаях применяются правила разд. IV того же Устава, относящиеся к речной перевозке. Более точной следует признать формулу ст. 126 УВВТ, имеющей в виду применение к буксировке норм, рассчитанных на перевозку, не в полном объеме, а лишь в соответствующих случаях, и не прямо, а по аналогии. Иная формулировка КТМ в какой-то мере объяснима включением в главу о перевозках некоторых норм о буксировке плотов, чем, однако, не устраняется ни самостоятельность буксировки, ни невозможность применить к ней нормы о перевозке в полном объеме (ст. 166 КТМ) и без аналогии. Но поскольку перевозка уже была освещена, необходимо сосредоточиться на нормах, специфичных именно для договора буксировки.

§ 2. Правовое регулирование отношений по буксировке

Буксировка судов. В общей массе случаев применения буксировки практически наиболее существенна буксировка судов и леса в плотах. В то же время различие между ними гораздо важнее несовпадения морской буксировки с речной. Поэтому целесообразно рассмотреть применительно как к морскому, так и к речному транспорту вначале буксировку судов, а затем буксировку леса в плотах.

Договор буксировки судна на морском транспорте может быть совершен как в письменной, так и в устной форме независимо от его суммы. И лишь возложение на капитана буксирующего судна обязанности управлять буксировкой оформляется письменно, поскольку в случае спора по этому поводу могут представляться только письменные доказательства. На речном транспорте одновременно с буксируемым судном пароходству должна быть предъявлена накладная, а судовладельцу выдается квитанция о принятии судна. Из этого следует, что договор речной буксировки всегда оформляется письменно.

Первая обязанность владельца буксируемого судна состоит в уплате буксировщику вознаграждения, размер которого устанавливается в тарифах и зависит от объема работ, мощности предоставляемой тяги и т. п. При отсутствии тарифных ставок оплата определяется соглашением сторон. Они же в договоре морской буксировки устанавливают сроки внесения денежных платежей, а при речной буксировке плата вносится до момента подачи тяги.

Вторая обязанность владельца буксируемого судна заключается в приведении его в состояние годности к безопасному плаванию и к буксировке. Речь идет о техническом состоянии судна, включая обеспеченность необходимыми средствами управления, о должной оснастке, укомплектовании экипажем и т. п. Однако стороны могут договориться о том, что владелец лишь технически подготовляет годность судна к плаванию и буксировке, а на время самого процесса буксировки оно целиком передается на попечение буксировщика. Риск случайностей, вызванных недостатками буксируемого судна, если они даже не были и

не могли быть известны, возлагается в отношениях по морской буксировке на судовладельца.

Третья обязанность владельца буксируемого судна сводится к обеспечению его сдачи буксировщику в момент прибытия тяги и приемки от буксировщика в пункте назначения. В области речной буксировки ее выполнение сочетается с составлением накладной, за правильность данных которой ответственность несет владелец буксируемого судна. Обычно стороны уславливаются о времени, в пределах которого судно должно быть сдано для буксировки после прибытия буксира. За простой тяги сверх этого времени буксировщик вправе взыскать с другого контрагента штрафные санкции.

Со своей стороны, буксировщик прежде всего обязан подать тягу в установленный срок и в заранее определенное место для осуществления буксировки. Необходимо также, чтобы по своим техническим данным буксирующее судно соответствовало требованиям конкретной буксировки, а на морском транспорте — и общему требованию мореходности. Однако в отличие от владельца буксируемого судна владелец буксирующего судна не несет ответственности за скрытые, т. е. такие недостатки, которые не могли быть обнаружены, несмотря на проявленную им должную заботливость.

Далее, буксировщик обязан осмотреть передаваемое ему судно с точки зрения годности к плаванию и к буксировке. Обнаружив дефекты, он должен потребовать их устранения, причем необходимое для этого время рассматривается как просрочка, допущенная владельцем буксируемого судна. Наряду с состоянием судна проверяются документы, при отсутствии которых буксировка судна исключена, а на речном транспорте — также правильность данных, указанных в накладной.

Наконец, буксировщик обязан выполнить саму буксировку в соответствии с условиями заключенного договора. В процессе ее осуществления должны быть соблюдены требования, предъявляемые к безопасности плавания вообще, в том числе особые требования, обусловленные тем, что по морскому или речному пути судно передвигается не обособленно, а имея на буксире другой плавучий объект. Что же касается сроков завершения буксировки, то они определяются либо в договоре, либо в соответствии с существующими техническими нормами.

Поскольку буксируемое судно — самостоятельный объект на плаву, важно установить, кто должен управлять им, обеспечивать его припасами, следить за сохранностью находящегося на нем груза, выполнять необходимые во время буксировки работы по текущему ремонту и т. п. Ответ на поставленный вопрос зависит от способа юридического оформления буксировки судов.

Первый способ характеризуется тем, что владелец буксируемого судна передает его (иногда вместе с грузом) на полное попечение буксировщика. Вследствие этого буксировка не превращается, конечно, в перевозку судна вместе с находящимся на нем грузом, ибо владелец буксируемого судна и в данном случае должен подготовить его к плаванию именно как судно, как плавучее сооружение, обеспечив припасами, оснасткой и т. п. Однако действия, относящиеся уже не только к буксировке, но и к текущему содержанию буксируемого судна и находящегося на нем имущества, совершает буксировщик, отвечая за убытки, причиненные этими действиями по его вине. За случайные обстоятельства, а также за последствия ненадлежащего исполнения своих обязанностей другим контрагентом: (необеспечение годности буксируемого судна к плаванию, буксировке и др.) он ответственности не несет.

Второй способ заключается в том, что владелец сдает к буксировке судно вместе с укомплектованным им экипажем. Тогда буксировщик выполняет буксировку, но не работы по текущему содержанию буксируемого судна и находящегося на нем груза. Соответственно ограничивается и круг действий, за которые отвечает буксировщик. Но при наличии не буксируемом судне команды контрагента должны быть определены ее взаимоотношения с капитаном судна буксировщика.

На речном транспорте действует императивное правило, согласно которому

начальник экипажа буксируемого судна подчиняется капитану судна буксировщика в оперативном отношении, т. е. в связи с операциями по буксировке, а не по текущему содержанию судна. Он обязан точно и своевременно выполнять указания капитана судна буксировщика по управлению судном и обеспечивать постоянную вахту для выполнения этих указаний, а также наблюдения за состоянием судна и подачи установленных сигналов. О каждой аварии буксируемого судна начальник его экипажа должен составить акт совместно с капитаном буксирующего судна (ст. 135 УВВТ). Ответственность за вред, причиненный самому буксируемому судну в результате недолжного осуществления буксировки, а также находящимся на нем людям и имуществу, несет буксировщик даже при наличии оперативно подчиненного ему экипажа на буксируемом судне.

На морском транспорте тот же вопрос получает альтернативное разрешение в ст. ст. 192 и 193 КТМ, которые допускают не только управление буксируемого судна буксирующим, но и наоборот — подчинение буксирующего судна буксируемому. Если общее управление осуществляет буксировщик, то, не доказав своей невиновности, он должен возместить вред, причиненный в результате буксировки буксируемому судну, а также находящемуся на нем имуществу. При возложении управленческих функций на буксируемое судно его владелец отвечает за аналогичные последствия, наступившие на судне буксировщика, если не докажет своей невиновности. Однако норма, презюмирующая вину и ответственность того, кто управляет буксировкой в целом, диспозитивна. Стороны вправе договориться об ином, например, о том, что и в подобных случаях предполагается вина экипажа судна (буксируемого или буксирующего), на котором возник ущерб, или что исключается ответственность за простую неосторожность, либо, наоборот вводится ответственность за случай. Но оговорки подобного рода в отношениях между советскими контрагентами по морской буксировке на практике не применяются.

Буксировка плотов. Законодательство, действующее как на морском, так и на речном транспорте, рассматривает плот в качестве плавучего сооружения из бревен. Такое определение плота существенно потому, что позволяет отграничить договор буксировки от договора перевозки грузов и оказывает решающее влияние на распределение обязанностей между сторонами именно как участниками отношений по буксировке.

Буксировка плотов является плановым договором с применением к ней тех же принципов планирования, которые действуют в области перевозки грузов. Планированием охватывается весь навигационный период, который на морском транспорте для буксировки леса в плотах начинается с 15 мая и длится не позднее 10 сентября.

Если письменное оформление морской буксировки вообще не обязательно, то при буксировке плотов как по речному, так и по морскому пути должна быть соблюдена письменная форма. Владелец плота заполняет накладную, вручаемую буксировщику в обмен на квитанцию, причем составитель накладной несет всю полноту ответственности за правильность указанных в ней данных. К накладной прилагается спецификация, в которой фиксируются количество сплоточных единиц, сорта, породы, размер и количество леса в кубических метрах, а также фактура с полным и точным описанием такелажа, инвентаря и оборудования, находящегося при плоте. На морском транспорте применяется не только накладная, но и коносамент, а отправитель обязан также выдать буксировщику письменную справку о соблюдении им действующих технических условий сплотки.

В договоре буксировки плотов участвуют *буксировщик, отправитель* и *получатель.* В качестве буксировщика выступает морское или речное пароходство, а отправителями или получателями являются лесосплавные организации.

Обязанности отправителя подразделяются на выполняемые до или во время подачи плота к буксировке и относящиеся к самой буксировке.

До начала буксировки отправитель обязан оборудовать причальные устройства на лесостоянках, в пунктах отправления и переформирования плотов, а в пункте назначения они оборудуются получателем. Плот должен быть снабжен необходимыми припасами и приведен в состояние годности к безопасному плаванию и к буксировке с соблюдением

технических правил сплотки, формирования и оснастки плотов. Плоты, следующие в один пункт, но для разных получателей, формируются с учетом предстоящей их расчалки, которую осуществляет плотокоманда, а после расчалки они устанавливаются к причалу буксировщиком. На отправителя возлагается обязанность обеспечить плот командой, подчиненной в оперативном отношении капитану судна буксировщика. При морской буксировке плотокоманда находится на буксирующем судне, а при речной — на самом плоту, за исключением случаев, когда ее пребывание на плоту опасно в конкретных условиях буксировки. Кроме того, по речному пути плот может буксироваться и без команды, если на соответствующих участках нет необходимости в специальном управлении плотом. Плата за буксировку вносится на обоих видах транспорта до момента фактической сдачи плота буксировщику.

Отправитель обязан осуществить выводку плотов к пункту, где они могут быть приняты к буксировке. На морском транспорте место и сроки выводки определяются соглашением сторон, а на речном — место указывается в соглашении и сроки — в календарном графике. При речной буксировке отправитель не позже чем за 6—18 часов до наступления срока, указанного в графике, предъявляет плоты для осмотра капитану буксирующего судна, а если плот к буксировке не готов, предупреждает об этом буксировщика за сутки с одновременным сообщением срока готовности. Нормы морского права подобных правил не формулируют, и сроки предъявления плота для осмотра обусловливаются соглашением сторон. Вместе с тем согласно законодательству о морской буксировке срок бесплатной стоянки прибывшей тяги составляет 2 часа, а стоянка сверх этого времени влечет взыскание штрафа с отправителя и в пункте назначения — с получателя.

Во время буксировки плотокоманда обязана принимать меры к сохранению плота, предупреждению аварий, выполнению необходимого текущего ремонта. Подчиненная в оперативном отношении капитану буксирующего судна, она должна выполнять все его распоряжения по буксировке. При выполнении других возлагаемых на нее функций плотокоманда вполне самостоятельна. Если в пути для прохождения трудных участков (мосты, шлюзы и т. п.) появляется потребность в расчалке, счаливании или спаривании плотов, эта работа под руководством капитана буксирующего судна выполняется сообща командой данного судна и плотокомандой.

Обязанности буксировщика также подразделяются на определенные группы соответственно периоду, предшествующему буксировке, сопутствующему и следующему за ней.

До начала буксировки буксировщик осматривает плот, в связи с чем в пунктах формирования плотов у него должны быть представители, своевременно направляемые к месту осмотра. Плот осматривается по его внешнему виду. При этом проверяются документы, оборудование, соответствие количества такелажа данным, указанным в документах, а состояния плота — действующим техническим условиям сплотки и формирования плотов, крепления же — существующим правилам. Выявляется также количество сплоточных единиц, образующих так называемый воз, т. е. в целом объект, находящийся на буксире. Негодные единицы выводятся из воза и подлежат замене, а при ее неосуществимости плата все равно вносится за целую тарифную единицу (тарифную норму), т. е. стандартную меру, установленную для одного воза. Если она превышена, расчеты осуществляются по фактической величине воза, а оплата воза, не достигающего меры, взыскивается по установленной тарифной норме. Существенное значение для речной буксировки приобретают габариты плота, проверяемые при приеме его к буксировке. Габариты устанавливаются речным пароходством не более чем на три периода в пределах одной навигации с учетом глубины воды в реке. О введении новых габаритов лесосплавные организации уведомляются не позже чем за 5 дней. В случаях, когда уведомление о переходе к новым габаритам запоздало и потому потребовалось произвести переплотку, вызванные ею расходы относятся на счет пароходства.

При морской буксировке результаты осмотра отмечаются в накладной. В отношениях по речной буксировке они фиксируются в техническом акте с отражением выявленных дефектов и предоставлением отправителю срока для их ликвидации, а после того как они будут устранены, в акте делается отметка о готовности плота к буксировке. Но и после осмотра представителем пароходства капитан буксирующего судна до приема плота на гак вновь проверяет его, отдавая распоряжение устранить выявленные дефекты.

Во время буксировки основная задача буксировщика состоит в том, чтобы обеспечить ее безопасность, соблюдая правила плавания и предупреждая удары, навалы, столкновения, посадку плота на мель. Нормы морского законодательства, возлагая такую обязанность на буксировщика, ограничиваются лишь общим указанием о том, что капитан буксирующего судна должен принять все меры в пути для сохранения плота и силами подчиненной ему команды оказывать необходимую помощь лицам, обслуживающим плот. Законодательство, действующее на речном транспорте, формулирует и специальные правила на случаи аварий в пути. При возникновении аварии все нужные меры принимает капитан буксирующего судна, которому оказывают помощь плотокоманда, расположенные вблизи речные пароходства, лесосплавные организации и леспромхозы. Сборку распущенной древесины осуществляет речное пароходство, кроме тех участков, где выполнение этой работы возлагается на лесосплавные организации. О невозможности собрать распущенную древесину, наступившей по независящей от буксировщика причине, судоходная инспекция и владелец плота составляют акт, а собранная древесина доставляется в пункт назначения. О происшедшей аварии также должен быть составлен акт, подписываемый капитаном буксирующего судна и начальником плотокоманды.

Иногда вследствие случайных обстоятельств либо даже по вине одного из контрагентов приходится прекращать начатую буксировку. Если это может быть вменено в вину буксировщику или вызвано случаем, отправителю возвращается плата, пропорциональная оставшемуся пути, а при прочих обстоятельствах право на возврат части провозной платы отправителю не принадлежит.

В пункт назначения плот должен быть доставлен в установленный срок. На речном транспорте сроки доставки плотов устанавливаются в соответствии с техническими нормами, которые для различных рек в разных величинах определяют число километров, подлежащих прохождению за каждые сутки в процессе буксировки, с добавлением дополнительного времени для переформирования, прохождения через шлюзы и т. п. В отношениях по речной буксировке получатель должен быть уведомлен о предстоящем прибытии плота за сутки при транзитной буксировке и за 6 часов при местной. Если буксировщик не выполнит этой обязанности и поставит плот в избранное им место, получатель вправе требовать, чтобы плот был переставлен к месту, им указанному. Со своей стороны, получатель обязан своевременно встретить буксировщика, указать место постановки плота и к моменту прибытия направить рабочих для его закрепления. Разводка прибывших плотов и их доставка потребителю осуществляются лесосплавными организациями.

После завершения буксировки оформляется ее окончание. На речном транспорте об этом составляют акт, подписываемый получателем и капитаном буксирующего судна. О получении древесины, прибывшей без повреждений, получатель расписывается в дорожной ведомости. Относительно недостач древесины и такелажа или их повреждения составляется коммерческий акт, служащий основанием для последующего предъявления претензий к буксировщику.

Ответственность сторон в области речной и морской буксировки плотов подчиняется тем же правилам, которые установлены для ответственности участников перевозки грузов. Можно указать только на действующие здесь две специфические нормы. Во-первых, за переадресовку плотов взыскивается штраф — согласно ст. 137 УВВТ в размере 1 р. 50 к. с тонны древесины и в соответствии с п. 15 Правил морской буксировки плотов в размере 10 руб. с фестместра, т. е. с кубического метра плотной древесной массы. Во-

вторых, ст. 185 УВВТ устанавливает, что при возложении на отправителя или пароходство ответственности за невыполнение месячного плана учитывается и количество древесины в плотах, отбуксированное сверх плана в течение предыдущего месяца.

Сроки предъявления претензий и исков, установленные для перевозок грузов, распространяются и на споры по всем видам буксировки. Они начинают течь: на речном транспорте — со дня завершения буксировки (п. «з» ст. 224 УВВТ), а на морском — соответственно правилам, применяемым к спорам по перевозкам (ст. 300 КТМ).

РАЗДЕЛ VII
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО КРЕДИТУ И РАСЧЕТАМ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Удовлетворение разнообразных потребностей граждан и организаций связано с повседневным расходованием денежных средств и иных материальных ресурсов. Источником покрытия этих расходов служат: для граждан — оплата за труд, для хозяйственных организаций — доходы от их производственно-хозяйственной деятельности, для социально-культурных учреждений — бюджетные ассигнования. Но наряду с равномерно осуществляемыми затратами в некоторых случаях возникает необходимость крупных вложений, превосходящих размеры доходов или ассигнований данного периода. Когда такая необходимость появляется у учреждения, финансируемого в бюджетно-сметном порядке, государство, признав соответствующие расходы целесообразными, выделяет дополнительные ассигнования. Что же касается хозяйственных организаций и граждан, то они, как правило, не могут рассчитывать на безвозвратную помощь извне. Но если предполагаемые повышенные затраты хозяйственно целесообразны и, несмотря на превышение доходности текущего периода, могут быть компенсированы с учетом дальнейших поступлений, нужно отыскать особые способы их обеспечения. На этой почве и возникает экономическая потребность в кредите.

Кредит бывает *товарным* и *денежным*. Товарный кредит выражается в предоставлении каких-либо предметов в натуре. Он далеко не всегда оформляется самостоятельной гражданско-правовой сделкой и может быть основан на сделках, обычно применяемых в других целях. Например, купля-продажа сама по себе кредитной сделкой не является. Но если, приобретая товар, покупатель договаривается с продавцом об отсрочке его оплаты, тем самым он фактически получает приобретенные вещи в кредит. Денежный кредит тоже можно предоставить по договору купли-продажи, найма и т. п. Так, если покупная цена вносится задолго до получения купленной вещи, это означает, что покупатель кредитует деньгами продавца. Однако *такая* возможность существенно ограничена, ибо для получения денег в кредит указанным способом необходимо, чтобы другой контрагент нуждался в той именно вещи, которую в порядке кредитной сделки намерен реализовать продавец. Так как совпадение встречных намерений подобного рода — сравнительно редкое явление, в подавляющем большинстве случаев денежный кредит нуждается в самостоятельном юридическом опосредствовании, причем, поскольку методы такого опосредствования сложились, они могут быть использованы и для товарного кредитования.

Юридической формой как денежного, так и товарного кредита в чистом виде, а не в сочетании с продажей или другими имущественными предоставлениями является договор займа. В зависимости от сферы использования займа различают отдельные его разновидности.

Граждане вправе получать и предоставлять кредит как в натуральной, так и в денежной форме. Уже рассмотренный договор о продаже государственными магазинами населению некоторых товаров с рассрочкой платежа и есть не что иное, как один из конкретных случаев кредитования в натуре. Денежные кредиты граждане получают друг от друга, а при известных условиях и от таких социалистических организаций, как ломбарды,

кассы взаимопомощи и банки. Обычно договоры о кредите в чистом виде, заключаемые с участием граждан, называются договорами займа. Поскольку, однако, банк предоставляет гражданам заемные суммы почти исключительно для строительства Жилых домов, такие отношения принято именовать банковским кредитованием индивидуального жилищного строительства[379]. Помимо этого, наиболее существенные элементы договора займа характерны для денежных вкладов в сберегательных кассах.

Социалистическим организациям, по общему правилу, запрещено вступать друг с другом в заемные отношения, независимо от того, опосредствуют ли они товарный или денежный кредит. Вводя это запрещение, законодательство о кредитной реформе 1930—1931 гг.[380] исходило из несовместимости взаимного кредитования с хозрасчетными принципами социалистического хозяйствования. Одно из основных назначений хозрасчета состоит в обеспечении контроля рублем за деятельностью предприятий: чем хуже предприятие работает, чем чаще срывает выполнение плана, тем большую потребность в деньгах оно испытывает. Но, удовлетворив свою потребность за счет кредитов, полученных от других организаций, можно было бы избежать выявления недостатков в работе контролирующими органами. Чтобы этого не случилось, одновременно с мероприятиями, проведенными в начале 30-х годов с целью укрепления хозрасчета, было запрещено взаимное кредитование социалистических организаций. Поскольку, однако, потребность в кредитах не исключается и при самых высоких экономических показателях, законодательство о кредитной реформе вместо отмененного им взаимного кредитования ввело прямое банковское кредитование социалистических организаций.

Вместе с тем социалистические организации, выступающие на внешнеторговом рынке, вправе, если это экономически целесообразно, совершать с иностранными контрагентами сделки по купле или продаже товаров в кредит. Такие сделки оформляются векселем, который, хотя и имеет своим основанием куплю-продажу или иную аналогичную сделку, совершенную в кредит, становится документом, удостоверяющим безусловную обязанность уплатить указанную в нем сумму, независимо от оснований его выдачи. В этом смысле вексель порождает самостоятельное кредитное обязательство, несмотря на первоначальную его связь с другой сделкой, например с куплей-продажей в кредит. Отсюда следует, что кредитные правоотношения с участием социалистических экспортно-импортных организаций могут в области внешней торговли возникать и на основе векселя,

В отличие от кредита денежные расчеты сами по себе обособленных и самостоятельных обязательств не порождают. Рассчитываются за приобретенные товары, оказанные услуги или в связи с правонарушением, влекущим уплату штрафа или денежную компенсацию причиненного ущерба. Но все отношения такого рода либо оформляются договором (купли-продажи, поставки, подряда и т. п.), либо возникают в результате нарушения договорных обязательств (просрочки исполнения, недоброкачественности поставленной продукции и т. п.), либо облекаются в форму внедоговорных обязательств (по возмещению вреда или возврату неосновательно приобретенного имущества). Что же касается уплаты денег, то она является не чем иным, как способом исполнения этих обязательств или реализацией санкций, примененных к нарушителю.

Положение, однако, меняется коренным образом, когда участники обязательства осуществляют расчеты не непосредственно друг с другом, а через банк. Конечно, и при уплате денег через банк плательщик выполняет обязанности покупателя, нанимателя, заказчика и т. п. Но так как в его взаимоотношения с кредитором включаются органы банка, выполняющие денежные операции на основе особых правил, последние становятся обязательными и для контрагентов по договору поставки или иному договору. В этом смысле обязательства по расчетам приобретают известную самостоятельность по отношению к исполняемым при их помощи другим обязательствам. Речь, однако, идет не более чем об *известной* самостоятельности.

Она заключается в том, что указанные обязательства подчинены особым банковским правилам, а с самим банком плательщик и кредитор находятся в особых правоотношениях по

банковскому обслуживанию, выходящему за пределы договора, который связывает те же стороны друг с другом. Но когда банк выполняет конкретные расчетные операции, то в их основу кладутся взаимоотношения по поставке, капитальному строительству и другим хозяйственным договорам, заключенным между плательщиком и кредитором. В этом проявляется зависимый или производный характер обязательств по денежным расчетам, осуществляемым через банк.

Для производства таких расчетов необходимо, чтобы плательщик и кредитор обладали счетами в банке. Слово «счет» имеет двойное значение. Обычно счетом называют документ, на котором отражаются проводимые банком денежные операции его владельца. В то же время с открытием счета определенные права и обязанности возникают как у его обладателя, так и у банка. Тем самым счет представляет собой также договор банка с обслуживаемым им клиентом, именуемый договором банковского счета. Наряду с этим каждая в отдельности расчетная операция тоже может рассматриваться как гражданско-правовая сделка. Она совершается: в отношениях между плательщиком я кредитором — в порядке реализации связывающего их договорного или иного обязательства, а в отношениях между ними и банком — во исполнение обязательства по банковскому обслуживанию, основанного на договоре банковского счета. В результате как один из видов порождаемых сделкой обязательств рассматриваются отношения по денежным расчетам, фигурирующее также под названием расчетных операций или форм денежных расчетов.

Итак, общим понятием кредитно-расчетных правоотношений охватываются: 1) обязательства по кредитованию с участием граждан; 2) обязательства по кредитованию социалистических организаций; 3) обязательства по денежным расчетам.

Глава 1
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО КРЕДИТОВАНИЮ С УЧАСТИЕМ ГРАЖДАН

§ 1. Договор займа

Понятие договора займа. В договоре займа участвуют два контрагента — заимодавец и заемщик. Основные функции, ими выполняемые, определены в ч. 1 ст. 269 ПС,

В соответствии с нею заимодавец передает другой стороне деньги или определенные родовыми признаками вещи в собственность или в оперативное управление. Но он делает это не в порядке исполнения договорной обязанности, а в процессе заключения самого договора, который согласно ч. 3 ст. 269 ГК считается заключенным в момент, когда объект займа передан заемщику. И если договор совершен, то функция заимодавца состоит не в передаче перечисленных объектов, а в возможности требовать их возврата к определенному в договоре сроку. Ей соответствует основная функция заемщика — вернуть к установленному сроку такую же сумму, денег или такое же количество аналогичных вещей.

Исходя из сказанного, договор займа определяется как *договор, в силу которого одна сторона, заимодавец, передавший в собственность или оперативное управление другой стороне, заемщику, деньги или определенные родовыми признаками вещи, вправе требовать, а заемщик обязан возвратить полученную сумму денег или равное взятому взаймы количество вещей того рода и качества.*

Приведенное определение выявляет общие юридические признаки, характеризующие договор займа. Заем: является *реальным* договором, так как признается заключенным в момент передачи заимодавцем заемщику предмета займа. Он представляет собой один из конкретных видов *одностороннего* договора, ибо заимодавцу принадлежат только права (право требовать возврата заемной суммы) при отсутствии каких-либо обязанностей, а на заемщика возлагаются только, обязанности (обязанность погасить долг) при отсутствия каких-либо притязаний, которые он мог бы предъявить к заимодавцу. Для признания же займа возмездным или безвозмездным необходимо обратиться к конкретному содержанию договора и к определяющим его правилам закона. Советский гражданский закон исходит в принципе из недопустимости взимания процентов по договору займа, конструируя

его, таким образом, как *безвозмездный* договор. Лишь в особо предусмотренных законом случаях начисления процентов на предоставленный заем он становится *возмездным.*

Заем обладает некоторым сходством с имущественным наймом и ссудой, так как и по договору займа имущество одного лица передается другому с обязательством возврата без вознаграждения (подобно ссуде) или иногда с уплатой вознаграждения (подобно имущественному найму). Но ссудодатель и наймодатель передают имущество в пользование, а заимодавец — в собственность или оперативное управление другого контрагента. Ссудополучатель и наниматель обязаны возвратить ту же самую вещь, а заемщик — такое же количество аналогичных вещей. Поэтому предметом ссуды и имущественного займа являются непотребляемые индивидуально определенные, а предметом займа — потребляемые, определенные родовыми признаками вещи.

Будучи кредитной сделкой, заем выражает кредитование в чистом виде. Когда же кредит предоставляется посредством купли-продажи, мены, имущественного найма или иных сделок, порождаемое ими обязательство включает в свой состав и долговое требование, которому стороны зачастую стремятся придать самостоятельное значение, «оторвав» его от исходного обязательства. Подобное стремление появляется, например, в связи с желанием отсрочить уплату долга, прервать исковую давность и т. п. Учитывая, что и заем, и долг, возникший из иных сделок, относятся к однопорядковым явлениям — кредиту в экономическом смысле, в форму займа можно облечь всякий долг, образовался ли он по купле-продаже, найму имущества или другому основанию. Такая замена есть не что иное, как новация, в силу которой прежнее обязательство прекращается, сменяясь новым, заемным обязательством.

В том виде, в каком договор займа непосредственно регулируется ГК (ст. ст. 270—271), его применяют только граждане. Заемные отношения граждан с организациями (банком, госструдсберкассами, ломбардами, кассами общественной взаимопомощи и фондами творческих союзов) лишь упоминаются в ГК (ст. ст. 272—274) с выделением иногда некоторых видов этих отношений (например, краткосрочных и долгосрочных ссуд, выдаваемых кассами взаимопомощи, так как первые всегда носят беспроцентный характер, а вторые предоставляются под проценты, если иное не предусмотрено специальными правилами). Непосредственное же регулирование отношений такого рода осуществляется при помощи специальных нормативных актов, в том числе уставов тех организаций (банка, ломбарда и т. п.,), от которых граждане получают кредит.

В отношениях между самими организациями нормы ГК о договоре займа используются разве только в случаях натуральной помощи (семенами, кормами и т. п.), оказываемой одним колхозом другому. Во всех остальных случаях, как уже было сказано, взаимное кредитование социалистических организаций запрещено, а их прямое банковское кредитование осуществляется на основе специального законодательства.

Но наряду с договором займа в том узком смысле, в каком он непосредственно регулируется ГК, можно говорить о займе в широком смысле слова, поглощающем любые сделки по предоставлению кредита в чистом виде. Такое широкое его понятие выражено в ст. 269 ГК[381], согласно которой сущность всякого договора займа состоит в том, что сторона,, получившая деньги или определенные родовыми признаками вещи, обязана вернуть такое же их количество своему контрагенту. Приведенная общая формула охватывает самые разнообразные виды заемных правоотношений, в том числе подпадающие под ст. ст. 270—271 ГК. А так как в указанных статьях речь идет вместе с тем и о простейшей разновидности этого родового явления, они должны быть изучены ранее всех других видов кредитных сделок.

Элементы договора займа. Поскольку договор займа в рамках непосредственного регулирования Гражданским кодексом применяется лишь в отношениях между гражданами, то и его *субъектами — заимодавцем* и *заемщиком* — являются граждане. Участниками рассматриваемого договора могут быть, по общему правилу, только дееспособные лица. Чтобы получить или предоставить заем от имени недееспособного, опекун нуждается в

разрешении органов опеки, ибо выдача займа за счет имущества подопечного не вызывается его интересами, а получение займа для недееспособного может отрицательно сказаться на его экономическом состоянии. Заем нельзя относить и к мелким бытовым сделкам, которые вправе самостоятельно совершать недееспособные и частично дееспособные граждане. Работающие подростки в возрасте от 15 до 18 лет, управомоченные на самостоятельное распоряжение заработком или стипендией, могут в этих пределах столь же самостоятельно предоставлять деньги взаймы. Но, не имея права самостоятельно распоряжаться будущим заработком, они не вправе выполнять в договоре займа функции заемщиков.

Материальный объект заемного правоотношения составляют либо вещи, определенные родовыми признаками, либо денежная сумма, выраженная в советских денежных знаках (ст. ст. 175, 269 ГК). Но чаще всего в этом качестве выступают именно деньги, хотя при чисто товарищеских отношениях, не облекаемых в четко выраженные правовые формы, предметом займа нередко становятся различного рода вещи повседневного потребления. Ввиду того, что договор займа признается заключенным в момент передачи заемщику денег или вещей, а в дальнейшем заимодавец вправе требовать погашения долга, действия, совершаемые заемщиком в этих целях, являются *юридическим объектом* заемного обязательства.

Форма договора займа определена в ч. 2 ст. 269 ГК. Если, по общему правилу, в письменном оформлении нуждаются сделки, сумма которых превышает 100 руб., то заем уже на сумму более 50 руб. должен быть облечен в письменную форму. На практике договор займа обычно оформляется письменно путем выдачи заемщиком расписки заимодавцу. В момент погашения долга займодавец либо возвращает заемщику его расписку, либо выдает свою расписку, удостоверяя тем самым факт прекращения обязательства. Несоблюдение письменной формы - не делает договор займа недействительным, но в его обоснование стороны не вправе ссылаться на свидетельские показания, а могут приводить лишь письменные доказательства.

Заем — каузальная, а не абстрактная сделка. Поэтому даже при наличии расписки ее действительность может быть оспорена по мотивам, относящимся к основаниям договора (ст. 271 ГК). Заемщик вправе оспаривать договор потому, что либо он вовсе лишен основания, поскольку указанные в расписке деньги или вещи не были получены (безденежность, безвалютность договора), либо формальное выражение сделки не совпадает с ее фактическим основанием, так как на самом деле заемщик .получил денежную сумму или вещи в количестве меньшем, чем указано в договоре. Но если договор по. своей сумме нуждается в письменном оформлении, его оспаривание свидетельскими показаниями не допускается, кроме случаев, когда оспаривающий ссылается на уголовно наказуемые действия другой стороны. Например, по одному из дел истица взыскивала 1500 руб., предъявив в обоснование своего требования подписанную ответчицей расписку. Ответчица же ссылалась на то, что на бланке, подписанном ею для другой цели, истица, похитившая его, сама составила текст расписки. Она утверждала также, что не только не брала денег взаймы, но и вообще не нуждалась в кредите, располагая крупными суммами, хранящимися на вкладе в сберегательной кассе. Ввиду постановки вопроса о преступных деяниях истицы суд привлек к рассмотрению дела свидетельские показания.

Срок, на который предоставляется заем, должен быть указан в договоре. Если такое указание отсутствует, договор считается заключенным до востребования, и заимодавец в любой момент может потребовать погашения долга, предоставив для этих целей заемщику семидневный льготный срок (ст. 172 ГК). Следует также учитывать, что срок связывает кредитора в смысле невозможности требовать досрочного исполнения, а должника — в смысле определения времени, к которому он обязан долг погасить. Этим, однако, не исключается досрочное погашение займа по инициативе должника, становящееся тем самым обязательным для кредитора.

Права и обязанности сторон ввиду односторонности этого договора могут быть рассмотрены в границах обязанностей заемщика, определяющих также права заимодавца.

Основная обязанность заемщика состоит в погашении долга. Если договор займа заключен по поводу денег, и не предусматривает погашения долга по частям, заемщик может быть признан исполнившим свою обязанность лишь в случае уплаты заимодавцу в установленный срок всей причитающейся ему денежной суммы. Когда же взаймы предоставляются вещи, определенные родовыми признаками, надлежащее исполнение договора предполагает своевременный возврат заимодавцу вещей, равных ранее полученным не только по количеству, но и по качеству.

Взимание процентов в заемных отношениях между гражданами запрещено. Проценты согласно ст. 270 ГК применяются лишь по заемным операциям ломбардов, долгосрочным ссудам касс общественной взаимопомощи и в таких предусмотренных законодательством Союза ССР случаях, как помещение гражданами или кооперативно-колхозными организациями денежных вкладов в банки и сберкассы, предоставление банками кредита гражданам или организациям, совершение внешнеторговых кредитных сделок. Однако, если заемщик не погасил долг в установленный срок или в пределах семи дней после предъявления заимодавцем по бессрочному договору соответствующего требования, он всегда обязывается к уплате 3% годовых за весь период просрочки, поскольку для отношений данного вида не установлен иной размер процентов (ч. 1 ст. 226 ГК). Уплатой про« центов ограничивается возлагаемая на заемщика ответственность за просрочку. Какие-либо другие формы его ответственности, включая возмещение убытков, действующим законодательством не допускаются.

§ 2. Банковское кредитование индивидуального жилищного строительства

Порядок кредитования банками индивидуального жилищного строительства. Для оказания гражданам помощи в обзаведении жильем им предоставляются строго целевые кредиты на условиях и в случаях, предусмотренных рядом постановлений Совета Министров СССР[382], а также инструкций и правил Министерства финансов СССР, Госбанка СССР и Стройбанка СССР. Посвященная тем же вопросам ст. 394 Г К воспроизводит ст. 86 Основ.

Кредиты предоставляются Стройбанком, а в сельской местности — Госбанком СССР и подчиняются правилам, дифференцированным для разных категорий кредитуемых лиц: рабочих и служащих; демобилизованных офицеров, генералов, адмиралов и старших офицеров, прослуживших в составе Вооруженных Сил СССР 25 лет и более; колхозников и членов рыболовецких колхозов; учителей в сельской местности; семей, переезжающих в колхозы и совхозы районов орошаемого земледелия, и т.п. При этом выдача кредитов планируется, опирается на определенные административно-правовые предпосылки и осуществляется в установленном порядке.

Планирование проявляется в выделении кредитов для целей индивидуального жилищного строительства на основе кредитных планов, утверждаемых Советом Министров СССР, а в пределах союзных республик — Советом Министров каждой союзной республики. В двухнедельный срок со дня выделения кредитов министерства и ведомства, Советы Министров автономных республик и обл (край)исполкомы сообщают банку данные о том, как они распределены по подведомственным предприятиям, учреждениям, организациям, а также колхозам и райисполкомам.

Административно-правовые предпосылки выдачи кредита состоят во включении застройщика в составляемый по месту его работы список, который после согласования с профсоюзной организацией направляется банку и служит в дальнейшем основанием выплаты заемных сумм. При этом необходимо, чтобы кредитуемое лицо, во-первых, испытывало нужду в жилье; во-вторых, получило в установленном порядке земельный участок для строительства; в-третьих, имело типовой или индивидуальный проект, принятый застройщиком и руководителем организации по месту работы; в-четвертых, вкладывало в строительство собственные средства деньгами, материалами или трудом с обеспечением суммой кредита, как правило, не более 50% стоимости возводимого строения. Из этого правила установлены лишь некоторые исключения, например, для учителей сельских школ,

которые вправе получить кредит в размере 100% стоимости строительства.

Порядок выдачи кредита зависит от того, где работает кредитуемое лицо. Если застройщик работает в бюджетном учреждении или организации, он получает кредит непосредственно от банка, на имя которого выдается обязательство о своевременном его погашении с соблюдением установленных правил. Когда же застройщик работает в хозрасчетном предприятии или в хозрасчетной организации либо в колхозе или потребительской кооперации, банк переводит сумму кредита этим организациям, которые от своего имени выдают банку обязательство о погашении кредита, а затем уже выплачивают полученные суммы застройщикам, отбирая у них соответствующие обязательства, выписываемые на имя предприятия. В последнем случае возникают два кредитных правоотношения: между банком-кредитором и предприятием-должником, а также между кредитором-предприятием и должником-застройщиком. В литературе, правда, предпринималась попытка отрицать кредитный характер правоотношений банка с предприятием и сводить дело к их чисто организационной роли в создании кредитных связей между банком и застройщиком[383]. Но такая попытка едва ли оправданна, если учесть, что свои обязательства застройщики выполняют перед предприятием, с которого банк взыскивает вместе с установленными процентами кредиты по истечении срока их возврата, хотя бы сами застройщики задолженности перед предприятием не погасили[384]. В то же время переводимые предприятию денежные суммы имеют строго целевое назначение и могут быть израсходованы только для кредитования индивидуального жилищного — строительства. В противном случае банк взыскивает ранее переведенные суммы с расчетного счета предприятия в бесспорном порядке.

Изложенный порядок распространяется также на военнослужащих, увольняемых из состава Вооруженных Сил СССР, и должен применяться сообразно с тем, где уволенный работает — на хозрасчетном предприятии или в бюджетном учреждении. Генералы, адмиралы и старшие офицеры, прослужившие в составе Вооруженных Сил СССР 25 лет и более, получают кредит непосредственно от банка по спискам квартирно-эксплуатационных управлений военных округов.

Действующие правила устанавливают предельные размеры кредитов и сроки их погашения. Кредиты предоставляются: а) работникам всех отраслей народного хозяйства и уволенным из состава Вооруженных Сил СССР военнослужащим — в размере 700 руб. сроком на 7 лет; б) учителям в сельской местности — до 1 тыс. руб. на 10 лет, а врачам в сельской местности — до 1200 руб. на срок до 12 лет; в) прослужившим в составе Вооруженных Сил СССР 25 лет и более старшим офицерам — до 1500 руб., генералам и адмиралам — до 2500 руб. на срок до 10 лет; г) колхозникам — от 700 до 1500 руб. сроком на 7 лет, колхозникам-кочевникам и членам рыболовецких артелей районов Крайнего Севера — в размере до 2 тыс. руб. на срок до 10 лет с отнесением 25% выданного кредита на счет бюджета, а семьям, переселяющимся в колхозы и совхозы районов орошаемого земледелия, — в размере 4500 руб. на срок до 15 лет с отнесением 1225 руб. на счет бюджета и 1000 руб. на счет колхоза или совхоза. Указанные суммы застройщик получает не целиком, а по мере выполнения строительных работ и производства затрат на заготовку материалов. Размер выдаваемых по частям сумм исчисляется исходя из процентного отношения банковского кредита к общей стоимости строительства. Так, если стоимость строительства составляет 2000 руб., общая величина кредита — 1000 руб., а работы произведены на 600 руб., то застройщику выплачивается в счет кредита 300 руб. Первая выплата приурочивается к выполнению работ в размере не менее 5—10% стоимости строительства дома, а врачам и учителям на подготовку строительной площадки и заготовку материалов выплачивается аванс в размере 10—15% установленного кредита.

Выдача кредита порождает определенные обязанности застройщика.

Прежде всего, банковское кредитование предназначено в данном случае для нужд индивидуального жилищного строительства, а не для каких- либо иных целей. Оно должно также способствовать своевременному выполнению строительных работ в полном

соответствии с принятыми проектами. Поэтому застройщик обязуется выполнить работы в установленный срок, не допускать отступлений от принятого проекта и использовать полученный кредит по целевому назначению. Надзор за надлежащим исполнением перечисленных обязанностей возлагается на предприятие, а когда застройщик работает в учреждении, то на само учреждение и банк, кредитующий строительство.

Строительство должно быть завершено в пределах годичного срока со дня выдачи застройщиком обязательства по кредиту, и лишь по ходатайству организации, в которой он работает, банк вправе предоставить отсрочку не свыше года. При отступлениях от проекта, снижающих стоимость строительства, а также размер собственных вложений застройщика, величина кредита соответственно уменьшается. Если выданные суммы используются не по назначению, можно требовать немедленного их возврата с начислением до 12% годовых на всю сумму фактически предоставленного кредита.

Далее, индивидуальное жилищное строительство кредитуется банком на срочных, возвратных, возмездных началах, и застройщик обязан погасить полученный кредит своевременно с уплатой процентов в установленном размере.

Приводившиеся сроки кредитования, начинают течь с квартала, следующего за указанным в обязательстве сроком окончания работ. Размеры платежей устанавливаются равными частями поквартально и вносятся ежемесячно в виде одной трети квартальной суммы в банк, а застройщиками, работающими в хозяйственных организациях,— этим организациям. Застройщики могут также поручить организации по месту своей работы производить удержания из заработной платы в счет причитающихся с них сумм. За полученный кредит уплачивается 2% годовых и с просроченной суммы — 3% годовых с взысканием квартальных платежей по нотариальным исполнительным надписям. При неуплате очередных платежей свыше 6 месяцев банк, а в соответствующих случаях — хозяйственная организация вправе досрочно взыскать в судебном порядке всю задолженность по кредиту.

Кроме того, поскольку рассматриваемые правоотношения являются обязательствами по кредитованию, их исполнимость обеспечивается особыми мерами.

Во-первых, вплоть до погашения долга кредитующая организация обладает относительно возведенного дома залоговым правом. Поэтому направляемое ею извещение о кредите регистрируется нотариальной конторой или сельским Советом, в районе деятельности которых строение расположено, и приобретает силу запрещения продажи или передачи дома другому лицу без прямо выраженного согласия кредитующей организации. Это правило распространяется и на случаи раздела супружеского имущества. Так, по одному из дел, рассмотренных Гатчинским районным народным судом, решение которого оставлено в силе Верховным Судом РСФСР, лишь после того, как банк согласился перевести кредит, предоставленный мужу, на имя жены, появилась возможность выделить ей в связи с расторжением брака соответствующую часть дома на праве общей долевой собственности. В то же время Верховный Суд СССР отменил решения нижестоящих судебных инстанций, которые в деле по иску, предъявленному В. к И., признали за В. право собственности на часть дома и возложили на него обязанность частичного погашения кредита, полученного ответчиком от банка. Подобные решения судов неправильны потому, что они изменяют субъектный состав кредитного обязательства не только без согласия, но даже без ведома кредитующей организации.

Во-вторых, застройщик как в собственных интересах, так и в интересах кредитующей организации обязан страховать и ремонтировать дом, неся ответственность за обеспечение его сохранности вплоть до погашения кредита. Кредитующая организация направляет Госстраху извещение о том, что дом возводится за счет предоставленных кредитов, и в случае его гибели страховое возмещение перечисляется не застройщику, а банку или предприятию в погашение числящейся задолженности по кредиту.

В-третьих, при изменении застройщиком места работы и места жительства банк должен быть уведомлен об этом в 3-дневный срок им самим и учреждением, в котором он работал ранее. Если застройщик перешел на работу в другое предприятие, задолженность по

кредиту может быть передана на баланс этого предприятия с согласия его администрации. При отказе от продолжения строительства предприятие вправе передать недостроенный дом другому своему работнику, переоформив на него обязанности по кредиту. Порядок расчетов между прежним и новым застройщиком определяется по соглашению между ними и руководителем предприятия, а если соглашение не достигнуто, спор разрешается судом. Когда же трудовые отношения прекращаются в связи с инвалидностью, переходом на пенсию по старости или призывом в Советскую Армию, возникшее кредитное обязательство полностью сохраняет силу. В случае смерти застройщика кредит может быть переоформлен на имя трудоспособного члена семьи, который имеет заработок, обеспечивающий своевременное погашение кредита.

Правовая природа банковского кредитования индивидуального жилищного строительства. Решение вопроса о природе кредита, предоставляемого банком для индивидуального жилищного строительства, казалось бы, не связано с особыми трудностями: налицо одна из разновидностей договора займа в том широком смысле, о котором говорилось ранее. Но такая его квалификация требует известного обоснования, ибо заем — реальный договор, а банковский кредит как будто бы предоставляется на основе договора консенсуального. Кроме того, в отличие от обычного займа он носит строго целевой характер с принятием на себя застройщиком таких выходящих за пределы чисто заемных отношений обязанностей, как своевременное завершение строительства, соблюдение требований проекта и т. п. Наконец, кредит опирается в данном случае на особые формы обеспечения в виде предоставления кредитующей организации залогового права на дом и тесно связан с трудовым правоотношением, в котором состоит застройщик. На этом основании и был сделан вывод, что вместо займа здесь появляется новый и притом совершенно самостоятельный; особый договор[385].

Правда, не все из приведенных соображений опровергают заемную конструкцию с одинаковой силой убедительности. Ни целевой характер банковского кредита, пи особые способы его обеспечения, ни даже тесная связь с трудовыми правоотношениями не находятся в противоречии с сущностью договора займа. Залогом может быть снабжен любой заем вообще. Несомненно также, что, например, кредит, выдаваемый на предприятии или учреждении кассой взаимопомощи ее члену, представляет собой не что иное, как один из видов займа, который, однако, тесно связан с трудовыми правоотношениями и нередко носит строго целевой характер. Дело, стало быть, не в этих соображениях, а всецело и исключительно в том, что обычный заем — реальная сделка, тогда как банковский кредит, по первому впечатлению, оформляется консенсуальным договором. Но правильно ли такое впечатление?

Если бы этот договор был консенсуальным, он еще до выдачи кредита содержал бы все необходимые для его заключения существенные условия. Одним из них, несомненно, является сумма кредита, притом не максимально допустимая, а та реальная сумма, на получение которой вправе притязать застройщик. Но так как кредит предоставляется, только в виде установленного процента к общей стоимости строительства, в момент выдачи застройщиком обязательства банку еще нельзя с уверенностью сказать, какой в действительности окажется сумма будущего кредита. Если, например, на запроектированный дом стоимостью 1400 руб. предположено выдать кредит на сумму 700 руб., а фактическая стоимость возведенного дома составит 1200 руб., застройщику будет отпущено в порядке кредитования только 600 руб. Следовательно, соглашение о кредите фиксирует ориентировочно-предельную, а не фактическую его величину и, таким образом, лишено одного из обязательных для договора элементов.

Отсюда следует, что банковское кредитование индивидуального жилищного строительства опосредствуется не консенсуальной, а реальной сделкой. В тексте выдаваемого застройщиком обязательства говорится, что он обязуется погасить *полученный* кредит. До фактического получения кредита это обязательство не действует. Оно вступает в силу, а значит, и договор считается заключенным в момент выдачи застройщику

соответствующих сумм, причем, поскольку деньги выдаются периодически и по частям, оформление банковского кредита требует целой серии реальных сделок. Но, так как они охватываются одним и тем же письменным обязательством застройщика, каждая из них, объединенная с предшествующими сделками, образует вместе сними единый договор, являющийся особой разновидностью договора займа.

§ 3. Операции по вкладам в сберегательных кассах

Общая характеристика операций сберегательных касс. Сберегательные кассы работают на основе Устава, утвержденного Советом Министров СССР 20 ноября 1948 г.[386]. Главному виду их деятельности — вкладным операциям посвящены ст. ст. 9;—25 Устава, а также изданная 20 июня 1949 г. в развитие этих статей Инструкция Министерства финансов СССР по приему, хранению и выдаче вкладов государственными трудовыми сберегательными кассами. Вкладам граждан в сберегательных кассах и других кредитных учреждениях посвящена также ст. 395 ГК, полностью воспроизводящая ст. 87 Основ.

Задачи, поставленные перед гострудсберкассами ст. 1 их Устава, свидетельствуют о том, что они призваны преимущественно к обслуживанию граждан. Из числа социалистических организаций только сельские Советы и организации, состоящие на сельском бюджете, колхозы, фабрично-заводские и местные комитеты профсоюзов, кассы взаимопомощи и другие первичные общественные организации могут хранить свои денежные средства на текущих счетах в сберегательных кассах с начислением процентов лишь на вклады кооперативно-колхозных организаций[387]. Операции по их текущим счетам осуществляются в том же порядке, что и по текущим счетам граждан, хотя и с некоторыми чисто техническими особенностями. Наложение ареста и обращение взысканий на такие вклады допускается по постановлениям и решениям судебных органов, в силу исполнительных надписей нотариальных контор и приказов арбитража, а также в порядке взыскания налоговых и неналоговых платежей, причитающихся бюджету и органам социального страхования. Списание средств с текущих счетов сельских Советов в отдельных случаях производится по исполнительным документам, представляемым в общем порядке, и на основе решений, принятых райисполкомами Советов депутатов трудящихся. Минимальный размер вклада по текущему счету установлен в 2 р. 50 к., а среднемесячный остаток вклада всех перечисленных организаций, кроме сельских Советов и колхозов, не должен превышать 250 руб. Если он превышает указанную сумму, вклад для дальнейшего хранения передается в учреждение Госбанка.

За указанным исключением, все прочие операции сберкасс совершаются либо непосредственно в отношениях с гражданами, либо в связи с этими отношениями.

Круг их операций разнообразен. Они продают и покупают облигации, выплачивают выигрыши, принимают облигации на хранение и оплачивают их стоимость по наступлении срока погашения, выдают именные аккредитивы, по которым внесенные гражданами деньги могут быть получены ими в сберкассе любого города или района, и др. Но основное место в их работе занимают вкладные операции.

Вклад, вносимый гражданином, порождает договорные правоотношения между ним и сберкассой. Договор, заключаемый таким способом, является *реальным, возмездным* и *односторонним.* Он признается реальным, поскольку считается заключенным в момент внесения вклада, возмездным, поскольку на вклад начисляются проценты, и односторонним, поскольку вкладчик обладает лишь правами (правом требовать выдачи денег с вклада и начисления процентов), а сберкасса — только обязанностями (обязанностью начислять проценты и выдавать деньги с вклада по первому требованию вкладчика).

Обращаясь к вопросу о юридической сущности данного договора, необходимо принять во внимание его хозяйственно-экономическое назначение. В уже упоминавшейся ст. 1 Устава гострудсберкасс отмечаются две стоящие перед ними задачи: во-первых, обеспечение населению возможности надежно хранить свободные деньги и, во-вторых, содействие накоплению денежных средств и использованию их в интересах народного хо-

зяйства. Первая задача сообщает этому договору некоторые черты рассмотренного ранее договора иррегулярного хранения, в данном случае — хранения денег с их обезличением[388]. Отсюда обязанность выдать по первому требованию вкладчика деньги целиком или в требуемой части. Вторая задача придает отношениям по вкладу характер заемных обязательств: сумма вклада поступает в распоряжение сберкассы и в общей массе хранимых средств может быть использована для нужд народного хозяйства, а вкладчику начисляются проценты в установленном размере[389]. Поскольку в рассматриваемых отношениях обнаруживаются элементы хранения и займа, можно было бы, выявив основную цель вкладной операции, признать ее разновидностью одного из названных договоров. Но с точки зрения текста Устава обе цели экономически равнозначны. Необходимо поэтому установить те правовые элементы, которые в нормировании отношений по вкладам оказываются превалирующими.

Известно, что типичным материальным объектом хранения являются индивидуально определенные вещи. Вещи, определенные родовыми признаками, принимаются только на иррегулярное хранение, представляющее собой уже известную модификацию исходного договорного типа, определенное отклонение от него. Но даже и при иррегулярном хранении если кто-либо и вознаграждается, то хранитель, а не поклажедатель. Напротив, по вкладной операции проценты начисляются вкладчику, а не сберкассе. Значит, здесь происходит нечто большее, чем простая модификация договора хранения. Самый же факт уплаты вознаграждения вкладчику свидетельствует о том, что на основе вклада возникает возмездное заемное обязательство. Следовательно, юридически вкладная операция есть договор займа, хотя и соединенный с некоторыми элементами договора хранения.

Речь, однако, идет о займе в широком смысле, допускающем конструирование разнообразных самостоятельных, несоподчиненных договоров. Такой самостоятельностью и обладает договор денежного вклада, кредитная (заемная) природа которого не исключает признания его особым договором, а подобное признание, в свою очередь, не упраздняет его кредитного (заемного) характера[390]. Порождая заемное и в то же время самостоятельное обязательство, вклад подчиняется не общим правилам ГК о займе, а непосредственно относящимся к нему специальным юридическим нормам.

Правовое регулирование отношений по вкладам. Устав гострудсберкасс различает следующие виды вкладов: а) *до востребования,* по которым деньги могут быть получены в любой момент полностью или частично; б) *срочные,* вносимые на срок не менее 6 месяцев, с тем что, если деньги будут истребованы ранее (полностью или частично), вклад признается оформленным до востребования; в) *условные,* которые вносятся на имя какого-либо лица, управомоченного распорядиться вкладом лишь при наступлении заранее указанного условия (окончании техникума, достижении совершеннолетия и т. п.); г) *выигрышные,* оплачиваемые не в виде твердого процента, а в форме выигрышей; д) *на текущие счета,* по которым деньги как третьим лицам, так и самому вкладчику выдаются на основе выписанных им чеков.

Вклады оформляются сберегательными книжками установленного образца, а при открытии текущего счета выдаются расчетные и чековые книжки. Сберегательные книжки по вкладам до востребования могут быть не только именными, но и предъявительскими. Вкладчиком по предъявительской книжке считается тот, кто ее предъявит, а поименной — гражданин, в ней обозначенный, хотя бы деньги на его имя внесло другое лицо. В случае утраты сберегательной книжки деньги с вклада выдаются лишь после того, как вкладчику будет в установленном порядке выписана новая книжка.

Гражданин вправе иметь неограниченное число счетов по вкладам как в разных, так и в одной сберкассе, и вносить дополнительные взносы не обязательно в той кассе, где находится его вкладной счет. Вклад можно открыть на свое имя и на имя другого лица. Не допускается, однако, открытие единого вкладного счета одновременно на имя нескольких вкладчиков.

Срок хранения вклада не ограничен, но его сумма не должна быть меньше 50 коп. Начисляемое вкладчику вознаграждение составляет 3% годовых по срочным и 2% по

остальным вкладам, кроме выигрышных, причем в конце года проценты присоединяются к основной сумме вклада, на которую начисляются проценты в следующем году. По выигрышным вкладам вознаграждение выплачивается в виде выигрышей на основе тиражей, проводимых два раза в год централизованно для всех сберкасс края, области или республики, не имеющей областного деления. В каждом тираже на 1000 счетов устанавливается 25 выигрышей в размере от 200% до 25% среднего остатка вклада за истекшее полугодие. Но этот остаток не должен превышать 1000 руб. В противном случае выигрыш исчисляется исходя из указанной предельной суммы, о чем предупреждается вкладчик, имеющий право вместо одного открыть несколько счетов.

Сохранность денежных сумм, как и других ценностей, вверяемых сберкассам, гарантируется Правительством СССР. Доходы по вкладам (проценты и выигрыши) налогами и сборами не облагаются. Сведения о вкладчиках, совершаемых ими операциях и состоянии их счетов сохраняются втайне и могут быть сообщены только судебным и следственным органам по находящимся в их производстве уголовным делам. Наложение арестов на вклады допускается лишь в соответствии с постановлениями судебных или следственных органов, вынесенными по уголовным делам. Как правило, взыскание на вклад может быть обращено только в силу приговора суда, по уголовному делу или решения суда по гражданскому иску, вытекающему из уголовного дела.

Изъятие из этого правила установлено для взыскания алиментов: если у обязанного к их уплате лица отсутствует другой заработок или имущество, на которое может быть обращено взыскание, оно обращается на вклад по решению суда, удовлетворившего гражданский иск, даже и не связанный *с* уголовным делом. Кроме того, вклад, внесенный на имя одного из супругов во время пребывания в браке, если не будет доказано, что он образовался за счет дара, наследства или иных средств, не входящих в обще-супружеское имущество, подлежит разделу по требованию второго супруга в обще-исковом порядке. Конфискация вклада (например, как нажитого на нетрудовые доходы или в связи с общей конфискацией имущества) может быть произведена только на основе вступившего в законную силу судебного приговора или вынесенного в соответствии с законом постановления о конфискации.

Вкладчик распоряжается вкладом, когда деньги ему выдаются наличными либо перечисляются по его просьбе на аккредитив или на счет другого лица, в том числе и для безналичных расчетов за оказываемые организациями услуги. Вкладом, внесенным на имя несовершеннолетнего, распоряжаются его родители или опекуны, а по достижении 15 лет — он сам с согласия родителей или попечителей. Однако Устав гострудсберкасс разрешает принимать вклады и непосредственно от несовершеннолетних. Такими вкладами они распоряжаются самостоятельно.

Особый порядок установлен для распоряжения условными вкладами. Чтобы получить деньги с условного вклада, необходимо документально доказать наступление условия или получить соответствующее согласие от лица, внесшего вклад. То же лицо до наступления условия управомочено распоряжаться вкладом, внесенным на имя несовершеннолетнего, но лишь с согласия его родителей, опекунов или попечителей.

Вкладчик, если он полностью дееспособен, может распоряжаться вкладом как лично, так и через поверенного. Допускается предоставление одновременно нескольким лицам права распоряжаться одним и тем же вкладом. Но для получения по доверенности денег в сберкассе необходимо предъявить и сберегательную книжку. Доверенность составляется на лицевом счете, хранимом в сберкассе, или в виде отдельного документа вне сберкассы, но с обязательным удостоверением, когда сумма получаемых поверенным денег превышает 50 руб.

Специальный порядок установлен для распоряжения вкладом на случай смерти совершеннолетнего вкладчика, Он вправе составить такое распоряжение на карточке лицевого счета, на сберегательной или расчетной книжке либо направить по этому поводу специальное заявление в сберкассу. После смерти вкладчика его вклад выдается указанным в

распоряжении лицам независимо от того, когда они обратятся за получением вклада, и от доли, причитающейся им из другого оставшегося после смерти вкладчика наследственного имущества (ст. 561 ГК).

При отсутствии завещательного распоряжения оставшийся после смерти гражданина вклад становится одним из составных элементов наследственной массы. Наследнику, явившемуся до истечения 6 месяцев со дня смерти вкладчика, часть вклада на сумму до 30 руб. выдается без представления свидетельства нотариальной конторы о его наследственных правах. По истечении этого срока, а также для получения суммы, превышающей 30 руб., необходимо предъявить свидетельство о праве на наследство.

Глава 2

ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО КРЕДИТОВАНИЮ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ

§ 1. Банковское кредитование социалистических организаций

Понятие и виды банковского кредитования социалистических организаций. Как уже говорилось, в период до проведения кредитной реформы широкое распространение в отношениях между социалистическими организациями имело взаимное кредитование. При этом кредиты предоставлялись не в чистом виде, а либо путем отпуска товаров с отсрочкой их оплаты, либо посредством внесения платежей в счет будущих поставок. Такие формы кредита назывались *коммерческим кредитованием.* Свои долговые обязательства организации оформляли векселями. Вексель до наступления срока платежа мог быть «учтен» в банке, т. е. банк досрочно оплачивал его, взимая за это определенное вознаграждение (учетный процент), а к установленному сроку предъявлял для погашения выдавшей его организации. Тем самым в отношениях по кредиту принимал участие и банк, но не непосредственно, а выдавая деньги под кредитные сделки самих организаций. Поэтому было принято говорить о *косвенном* банковском кредитовании.

Законодательство о кредитной реформе 1930—1931 гг., упразднило коммерческое кредитование и, как следствие этого, устранило вексель из внутреннего оборота, а взамен косвенного ввело *прямое банковское кредитование* социалистических организаций. Благодаря этим важнейшим мероприятиям были разрешены три задачи: во-первых, устранена возможность внепланового перераспределения средств в форме коммерческого кредитования; во-вторых, обеспечено укрепление принципов хозрасчета путем запрещения взаимного кредитования; в-третьих, усилен контроль банка за финансово-хозяйственной деятельностью хозорганов в результате внедрения прямого банковского кредитования.

Законодательством о кредитной реформе были заложены основные начала ныне действующей системы банковского кредитования. Важную роль в дальнейшем ее совершенствовании сыграли постановление Совета Министров СССР и ЦК КПСС от 21 августа 1954 г. «О роли и задачах Государственного банка СССР»[391], постановление ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 4 октября 1965 г. «О совершенствовании планирования и усилении экономического стимулирования промышленного производства»[392], постановление Совета Министров СССР от 3 апреля 1967 г. «О мерах по дальнейшему улучшению кредитования и расчетов в народном хозяйстве и повышению роли кредита в стимулировании производства»[393]. На основе перечисленных нормативных актов изданы банковские инструкции об отдельных видах кредитования. Наиболее общие положения о банковском кредитовании социалистических организаций закреплены в ст. 393 ГК, чч. 1 и 2 которой воспроизводят ст. 85 Основ.

Отношения по банковскому кредитованию социалистических организаций являются договорными и в подавляющем большинстве случаев плановыми. Договор, заключенный кредитуемой организацией и банком, представляет самостоятельный вид договора займа в том широком или общем его понимании, которое уже было разъяснено.

Признание банковского кредитования социалистических организаций одним из самостоятельных видов договора займа широко распространено в литературе и подробно обосновано, например, С. И. Вильнянским[394] и Е. А. Флейшиц[395]. Против этого выступил, однако, И. С. Гуревич[396], позиция которого, разделяемая также В. К. Райхером[397] и Э. Г. Полонским[398], сводится в основном к следующему.

Договор банковского кредитования «по своей правовой природе глубоко отличен от договора займа, регулируемого гражданскими кодексами союзных республик»[399]. Различны регулируемые ими общественные отношения. Одной из сторон в этом по сути своей хозяйственном договоре является «заранее предопределенный субъект... — Государственный банк СССР», а в качестве другой стороны «могут выступать только социалистические организации»[400]. Содержание возникающих у сторон прав и обязанностей определяется как спецификой кредитных отношений между Госбанком и социалистическими организациями, так и функциями, возложенными на Госбанк в области государственного контроля рублем за деятельностью хозорганов[401].

Но приведенные соображения не доказывают ничего другого, кроме того неоспоримого факта, что договор банковского кредитования социалистических организаций не является разновидностью договора займа, непосредственно регулируемого Гражданским кодексом. И когда Е. А. Флейшиц, называя банковский кредит разновидностью займа, в поисках его видовых признаков шла по пути сопоставления правил о банковском кредитовании *с* правилами о заемных отношениях, содержащимися в ГК[402], она совершала очевидную ошибку: нормам, рассчитанным на регулирование отношений между гражданами, нельзя придавать общее (родовое) значение и распространять их на нормы, которые регулируют отношения между организациями. Это в такой же мере недопустимо, как неправильно считать поставку разновидностью купли-продажи или подряд на капитальное строительство разновидностью обычного подряда. Купля-продажа и поставка точно так же, как подряд и подряд на капитальное строительство, — самостоятельные договоры, но первые являются разновидностями обязательств по реализации имущества, а последние — обязательств по производству работ. По аналогичным соображениям нельзя отказать в самостоятельности займу, непосредственно регулируемому ГК, и банковскому кредитованию социалистических организаций. Но это ни в какой мере не препятствует признанию каждого из них разновидностью заемных обязательств в широком смысле выраженного в ст. 269 ГК родового понятия: «...тот и другой договор обязывают должника к возврату полученной им и поступившей в его распоряжение денежной суммы (по ГК союзных республик — также и иной вещи, определяемой родовыми признаками)»[403].

Банковский кредит предоставляется лишь организациям, осуществляющим производственную или иную хозяйственную деятельность, так как именно они должны обладать необходимыми основными и оборотными средствами, затраты на которые и порождают потребность в кредите. Основные средства производства рассчитаны на длительную эксплуатацию и окупают себя по истечении значительного времени, обычно исчисляемого годами, а потому и кредит, используемый для целей их создания, приобретает смысл при условии, что он предоставляется на продолжительные сроки. Напротив, оборотные средства окупаются сравнительно быстро» и, значит, кредит, используемый для целей оборота, может быть погашен по истечении более или менее кратких промежутков времени. Сообразно с этим различается *долгосрочное,* т. е. кредитование в основные средства, и *краткосрочное* кредитование, т. е. кредитование в оборотные средства. Но, толкуя приведенные понятия указанным образом, нужно иметь в виду, что банковские инструкции признают долгосрочным кредитование на срок свыше года, и это, как правило, совпадает с кредитованием в основные средства, хотя, например, колхозам ссуды на приобретение материалов выдаются на срок более года. Как краткосрочное те же инструкции рассматривают кредитование на срок до одного года, что в большинстве случаев совпадает с кредитованием в оборотные средства, хотя, например, колхозам на капитальные затраты ссуды могут предоставляться на срок менее года.

Краткосрочное кредитование. Основным центром краткосрочного кредитования в нашей стране является Государственный банк СССР. Лишь в известном объеме (по отношению, например, к строительно-монтажным организациям), такие же функции выполняет Стройбанк СССР.

При установлении правового режима для краткосрочного кредитования учитывается, что каждая хозяйственная организация обладает собственными оборотными средствами, закрепленными за нею на праве оперативного управления или принадлежащими ей на праве собственности. Существуют *нормативы* собственных оборотных средств, за пределы которых их объем выходить не должен. Но этих нормативов недостаточно для покрытия всех текущих хозяйственных затрат. В тех пределах, в каких такие затраты не покрываются за счет нормативных оборотных средств, они и финансируются при помощи краткосрочного банковского кредитования, а в некоторых специально предусмотренных случаях часть своих оборотных средств хозяйственные организации передают в распоряжение банка, получая в соответствующих пределах беспроцентный банковский кредит по мере необходимости. Следовательно, краткосрочное кредитование является одним из источников пополнения оборотных средств, подразделяемых по этой причине на *собственные* и *заемные.*

Не следует думать, что недостаточность установленных нормативов для покрытия всех текущих затрат обусловливается ошибочным их исчислением. Наоборот, именно благодаря такому построению нормативов достигается значительная экономия денежных средств в масштабе социалистического народного хозяйства в целом. Если бы каждая хозяйственная организация должна была обладать оборотными средствами в объеме, полностью соответствующем ее текущим потребностям, понадобилось бы гораздо большее количество денег, чем при существующем порядке, когда эти потребности частично обслуживаются банковским кредитом, отпускаемым за счет единого централизованного источника. Выдаваемый в пределах нормальных хозяйственных нужд при сохранении у хозорганов собственных оборотных средств в размере установленных нормативов, кредит обеспечивает значительный хозяйственный эффект и должен рассматриваться как положительное явление социалистической экономики.

Общий объем краткосрочного банковского кредитования всех видов определяется утвержденным кредитным планом. В этом смысле оно носит плановый характер. Но отсюда не следует, что все без исключения договоры банковской ссуды[404] строятся как договоры плановые. Уже неоднократно отмечалось, что плановый — это договор, заключаемый на основе акта планирования. Между тем существуют *лимитируемые* и *нелимитируемые* банковские ссуды.

Лимитируемые ссуды характеризуются выделением кредитуемой организации по плану лимита в виде определенной суммы, которая при заключении договора не может быть превышена (как, например, планируются ссуды под незавершенное производство), либо в виде контрольной цифры, которая может быть в процессе выдачи ссуды превышена, если к тому имеются необходимые основания (как, например, планируются ссуды, выдаваемые промышленным предприятиям по обороту материальных ценностей). Но и в том и в другом случае акт планирования адресуется как учреждению банка, так и кредитуемой организации, выступая в качестве необходимой предпосылки заключения договора банковской ссуды, являющегося поэтому плановым договором.

Иначе строятся нелимитируемые банковские ссуды, например предоставляемые на временные нужды в связи с превышением производственной программы, неравномерным поступлением сырья от поставщиков и т. п. Общая сумма таких ссуд, не распределенная по конкретным кредитуемым организациям, сообщается лишь учреждению банка, самостоятельно решающему вопрос о выдаче их отдельным предприятиям. Здесь уже акт планирования обращен только к банку, а не к обоим контрагентам и, следовательно, не составляет юридического основания договора банковской ссуды, который поэтому не приобретает характера планового договора[405].

А поскольку плановыми договорами оформляются только лимитированные ссуды, соотношение плана и договора в области банковского кредитования сводится к соотношению договора с кредитным лимитом.

Лимит кредитования обязателен для банка, но не для Соответствующей хозяйственной организации, которая Может и не воспользоваться предназначенной для нее Суммой кредита. В рамках кредитного лимита учреждение банка обязывается к выдаче ссуды и в гражданско-правовом, и в административно-правовом порядке. В административно-правовом отношении банк несет эту обязанность перед органом, утвердившим кредитный план, а в гражданско-правовом отношении — перед организацией, которой выделен лимит кредитования. Сущность административной обязанности банка состоит в выполнении кредитного плана, а содержание его гражданско-правовой обязанности сводится к заключению предусмотренного планом договора. Само же заключение договора зависит от того, осуществит ли кредитуемая организация предоставленное ей актом планирования право: если осуществит, то при отсутствии предусмотренных в законе конкретных оснований к отказу в выдаче ссуды договор должен быть заключен, а если не осуществит, то не возникнут и договорные отношения.

Гражданско-правовой характер возникающего из кредитного лимита обязательства неоднократно обосновывался в юридической литературе[406]. Такую позицию следует признать единственно правильной, Противоположная концепция, выдвинутая Е. А. Флейшиц и в свое время поддержанная нами[407], ошибочна, так как признание соответствующего правоотношения административно-правовым она основывает только на том, что банк может быть понужден к заключению договора не арбитражем, а лишь своим вышестоящим учреждением. Очевидно, однако, что юридическая природа правоотношения определяется его собственным характером, а не порядком его защиты. И если возникшее из лимита кредитования обязательство заключить договор строится на началах равенства сторон, оно должно быть признано гражданско-правовым, несмотря на административно-правовые методы его защиты.

Решая вопрос о выдаче ссуды, предусмотренной планом, банк во исполнение своих контрольных функций проверяет наличие тех хозяйственных целей, для которых кредит может быть предоставлен. Контрольные функции выполняются банком и после выдачи ссуды, когда приходится наблюдать за ее использованием по целевому назначению. Ссылаясь на эти факты, иногда отрицают гражданско-правовую природу обязательства не только по выдаче ссуды, но и по предоставленному банковскому кредиту. Как те, так и другие правоотношения объявляются комплексными, органически сочетающими в себе гражданско-правовые и административно-правовые элементы[408].

Обеспечение правового регулирования кредитной деятельности банка различными отраслями права бесспорно. Но комплексное правовое регулирование отнюдь не порождает комплексных правоотношений. Правоотношения различных отраслей права могут быть тесно Связаны между собой, однако каждое из них включается только в одну отрасль права и не образует вместе с другими единого комплексного отношения.

Выполняя контрольные функции, банк выступает как орган управления, состоящий в административном правоотношении с кредитуемой организацией. Если он выявит отсутствие необходимых для предоставления кредита предпосылок, это будет означать, что, несмотря на установленный лимит кредитования, гражданско-правовое обязательство по выдаче ссуды не возникло. Если же оно возникло, поскольку необходимые предпосылки имеются, банк, не утрачивая своих контрольных функций, не вправе отказать в выдаче кредита именно потому, что состоит с кредитуемой организацией также в гражданских правоотношениях. То же самое происходит и в процессе использования выданной ссуды. Выявив факт использования ссуды не по назначению, банк управомочен досрочно взыскать ее, но не потому, что выполняет административные функции, а потому, что в ходе их выполнения обнаруживаются обстоятельства, служащие основанием расторжения договора банком как одним из его участников.

Следовательно, не только комплексное регулирование банковского кредита, но и выполняемые банком контрольные функции не препятствуют признанию и договорного, и основанного на кредитном лимите планового обязательства гражданским, а не административным правоотношением.

Получение ссуды оформляется при помощи *простого* или *специального ссудного* счета в соответствии с установленными банком правилами кредитования. Например, простой ссудный счет применяется во многих случаях кредитования под накопление сверхнормативных запасов материальных ценностей, при выдаче ссуд на сезонные работы и т. п., а специальный ссудный счет используется при кредитовании промышленных предприятий по обороту материальных ценностей, выдаче ссуд торговым организациям по товарообороту и др.

Простой ссудный счет открывается по заявлению кредитуемой организации о выдаче кредита с обязательством погасить его и с материалами, позволяющими определить размер возможной ссуды. Вопрос об удовлетворении заявки решает управляющий отделения или конторы банка. По его письменному распоряжению ссуда зачисляется на расчетный счет кредитуемой организации и в учетных целях фиксируется в простом ссудном счете. Фактическое расходование ссуды заемщик осуществляет в порядке распоряжения денежными средствами, хранящимися на его расчетном счете.

При оформлении ссуды специальным ссудным счетом сумма предоставляемого кредита не зачисляется на расчетный счет заемщика, а платежные документы на приобретенные под банковскую ссуду материальные ценности банк оплачивает непосредственно со специального ссудного счета без особого разрешения руководителя учреждения банка. Но чтобы получить ссуду по специальному ссудному счету, кредитуемая организация подает заявление с принятием на себя обязательства погасить выданный кредит, а счет открывается по письменному распоряжению руководителя банковского учреждения.

Возникает вопрос: в какой момент договор краткосрочной ссуды должен признаваться заключенным? Если относить этот момент ко времени, когда управляющий учреждением банка учиняет на заявлении заемщика надпись о выдаче кредита или когда открывается специальный ссудный счет, нужно было бы и договор квалифицировать как консенсуальный, а значит, взаимный: совершив указанные действия, банк обязан выдать ссуду, но имеет право на ее погашение, а заемщик вправе ссуду получить, неся обязанность по ее своевременному возврату[409].

Возьмем, однако, в виде примера оформляемое специальным ссудным счетом банковское кредитование оборота материальных ценностей. В момент открытия счета известен только предельный размер возможной ссуды, но не сумма кредита, которая будет выдана фактически и величина которой зависит от того, как реально сложится объем кредитуемого оборота. А при неопределенности размера кредита нет ни одного из существенных для заключения кредитной сделки условий. Значит, в лучшем случае можно говорить о консенсуальности ссуды при простом и реальности при специальном ссудном счете. Но и этот своеобразный компромисс тоже едва ли приемлем.

В самом деле, кредитный лимит устанавливает не точную сумму кредита, а лишь предельный ее размер. Фактические же потребности в ссуде определяются по заявлению будущего заемщика и результатам проверки учреждением банка обоснованности его заявления. Надпись руководителя учреждения банка на заявлении о выдаче кредита потому и называется распоряжением, что представляет собой административный акт, подытоживающий проверку обоснованности поданного заявления, и служит завершающим этапом планирования банковского кредитования: если кредитный лимит обязывает банк заключить договор на сумму не свыше той, которая в нем указана, то распоряжение руководителя учреждения банка обеспечивает дальнейшую конкретизацию этой обязанности. При специальном ссудном счете она окончательно конкретизируется по мере выдачи кредита, а при простом ссудном счете — в момент учинения распорядительной надписи. Но в обоих случаях обязанность заключить договор исполняется только путем фактического

предоставления ссуды.

Если бы распорядительная надпись означала заключение договора, то, уменьшив сумму кредита сравнительно с указанной в заявлении предприятия, банк не был бы обязан к ее выдаче, ибо договор не считается заключенным, когда акцепт не соответствует оферте. В действительности же такая обязанность у банка имеется, ибо она носит не договорный, а плановый характер. И лишь после фактической выдачи ссуды контрагентов связывает договор, в котором банк, выполнивший свою плановую обязанность, становится носителем только права (требовать погашения ссуды с уплатой процентов), а предприятие, реализовавшее свое плановое правомочие, — носителем только обязанности (погасить ссуду с уплатой процентов). Это и доказывает, что, договор банковской ссуды — не консенсуальный, а *реальный* и не взаимный, а *односторонний.*

Специфические признаки, характеризующие банковское краткосрочное кредитование хозяйственных организаций, состоят в том, что ссуда выдается для определенных *целей,* под предоставляемое заемщиком *обеспечение,* на *возвратных* и *возмездных* началах.

Предусмотренные законом цели, на которые могут быть выданы краткосрочные банковские ссуды, разнообразны. Центральное место занимают три из них:

во-первых, *сверхнормативное накопление материальных ценностей.* Оно может быть вызвано как сезонным характером производства, так и иными причинами (перевыполнением плана, образованием сверхнормативных остатков незавершенного производства из-за просрочки поставщиков комплектующих изделий и т. п.). В подавляющем большинстве случаев ссуда указанного целевого назначения обеспечивает сверхнормативные запасы сырья, материалов, топлива и т. п. либо сверхнормативное накопление изготовителем запасов готовой продукции. Однако некоторые хозяйственные организации (например, торговые) получают краткосрочную ссуду для образования определенной части нормативных запасов с тем, что другую их часть в установленном законом размере они обязаны приобретать за счет собственных оборотных средств;

во-вторых, *сезонные затраты в производстве.* В этом случае кредит обеспечивает потребности, возникающие уже не в связи с накоплением материальных ценностей, а вследствие значительного разрыва между моментом вложения средств в производство и реализацией произведенной продукции. Такой разрыв существует, например, в сельском хозяйстве или в торфоперерабатывающей промышленности;

в-третьих, *денежные расчеты.* Кредит, выдаваемый для указанных целей и именуемый *расчетным кредитом,* обусловлен тем, что поставляемые товары или оказываемые организациями друг другу услуги оплачиваются либо в предварительном, либо в последующем порядке.

Вследствие этого между моментом поставки товаров или оказания услуг и моментом их оплаты существует известный разрыв во времени: либо поставщик отправляет товар, не получая немедленной оплаты, либо, наоборот, покупатель переводит деньги, не получая сразу же товара. Представив в банк документы, удостоверяющие отправку товара, поставщик вправе получить краткосрочную ссуду. Аналогичное право возникает у покупателя, представившего в банк документы о необходимости предварительной оплаты товаров.

Целевой характер банковской ссуды обусловливает обязанность кредитуемой организации использовать ее по назначению. В случае нарушения этой обязанности банк вправе досрочно взыскать выданную ссуду, а к конкретным виновникам применяются меры дисциплинарной или, при особой их злостности, уголовной ответственности.

Переходя к анализу обеспеченности банковских краткосрочных ссуд, следует обратить внимание на двоякий смысл этого понятия.

Под их обеспечением в широком смысле понимают создание таких условий, которые предопределяют реальность последующего своевременного погашения кредитуемой организацией полученного кредита. Это достигается благодаря выдаче ссуды по мере выполнения плана, под объекты, уже созданные или приобретенные, под затраты,,

фактически произведенные, или под материальные ценности, которые были отгружены кредитуемой организации до момента их фактической оплаты банком за счет суммы кредита, и т. п. Далее, по общему правилу, для предоставления кредита необходимо, чтобы кредитуемая организация обладала собственными оборотными средствами в пределах установленных нормативов, а в противном случае размер ссуды уменьшается соответственно недостающей части собственных оборотных средств[410]. Наконец, банк систематически проверяет действительный состав накопленных материальных ценностей, и обнаруженная среди них недоброкачественная, некомплектная или нестандартная продукция из числа объектов обеспечения ссуды исключается с одновременным уменьшением на соответствующую сумму размера предоставленного кредита.

Под обеспечением в собственном смысле понимают такие гарантирующие погашение банковской ссуды меры, которые охватываются гражданско-правовым понятием способов обеспечения исполнения обязательств. При этом имеются в виду меры двоякого рода. Во-первых, банк, предоставляя ссуду, вправе потребовать, чтобы кредитуемая организация обеспечила ее залогом товаров в обороте или переработке, на которые в необходимых случаях может быть обращено взыскание. Во-вторых, при утрате предприятием вследствие плохой работы части собственных оборотных средств, а также в некоторых других случаях кредит предоставляется лишь под гарантию вышестоящей организации с тем, что в срок погашения ссуда взыскивается одновременно за счет как заемщика, так и гаранта[411].

Обеспечение банковской ссуды стимулирует кредитуемые организации к соблюдению не только кредитной, но и планово-хозяйственной дисциплины в целом. Такие ее нарушения, как выпуск недоброкачественной, некомплектной или нестандартной продукции, сокращение объема собственных оборотных средств и т. п., влекут наряду с другими последствиями и кредитные санкции, применяемые к плохо работающим организациям.

Следующая особенность банковской ссуды заключается в ее срочности. Сроки, на которые предоставляются ссуды, зависят от целей их выдачи. Например, кредит под расчетные документы отпускается на срок, при исчислении которого учитывается время, необходимое для почтового пробега корреспонденции и осуществления самой расчетной операции. Срок погашения кредита, предоставляемого под сезонные затраты в производстве, устанавливается исходя из периода, к истечению которого должна быть реализована готовая продукция, но не более чем 12 месяцев.

Срочность банковской ссуды обусловливает ее возвратность и вытекающую отсюда обязанность кредитуемой организации погасить ее к установленному сроку. Порядок погашения ссуды зависит от того, как она оформлена.

Когда ссуда оформляется простым ссудным счетом, заемщик в своем срочном обязательстве дает банку поручение снять к обусловленному сроку с его расчетного, счета денежные суммы, необходимые для погашения кредита. Тот же порядок применяется и при открытии специального ссудного счета, но кредит погашается путем снятия денег со счета заемщика ежедневно в виде определенных сумм, именуемых плановыми платежами. Чаще, однако, кредит, оформленный специальным ссудным счетом, погашается в ином порядке: вся выручка, полученная кредитуемой организацией от реализации материальных ценностей, под которые предоставлен кредит, поступает, минуя ее расчетный счет, непосредственно на специальный ссудный счет и используется для покрытия ссуды. В целях выявления задолженности по ссуде, оформляемой специальным ссудным счетом, периодически, но не реже одного раза в месяц подсчитывается сумма как отпущенного кредита, так и его погашения (регулирование задолженности по специальному ссудному счету). Если выявится, что кредит в установленном размере полностью не погашен, недостающая часть задолженности погашается за счет денег, находящихся на расчетном счете заемщика. При противоположном соотношении между задолженностью и ее погашением излишние суммы, принадлежащие заемщику, используются для погашения платежей при последующем

регулировании ссудного счета.

Нарушение заемщиком обязанности по своевременному возврату ссуды дает банку право обратить в установленном порядке взыскание на предмет залога, привлечь к платежу гаранта, если ссуда выдавалась под гарантию вышестоящей организации, задержать последующую выдачу ссуд, даже и предусмотренных кредитным лимитом, либо использовать вновь отпускаемый кредит в первую очередь для погашения ссуды, предоставленной ранее. Кроме того, банк может зачесть в счет своих требований к заемщику любые денежные суммы, причитающиеся ему от банка по какому бы то ни было основанию.

Последняя особенность краткосрочного кредитования состоит в его возмездности. За полученные ссуды хозяйственные организации уплачивают банку процент в установленном размере. По общему правилу, применяемому ко всем кредитуемым организациям, кроме торговых, сельскохозяйственных и строительных, он колеблется от 2 до 8%, годовых, а при просрочке увеличивается до 10%?

Долгосрочное кредитование. Юридическая природа долгосрочного кредита такая же, как и краткосрочной банковской ссуды: он оформляется *реальным, односторонним, возмездным* договором. Его специфика проявляется в следующем.

Во-первых, если краткосрочные ссуды выдаются преимущественно Госбанком СССР, то долгосрочное кредитование, как правило, осуществляет Стройбанк СССР. Выполнение тех же функций учреждениями Госбанка допускается только в специально предусмотренных случаях (например, долгосрочное кредитование не связанных с новым строительством мероприятий по внедрению новой техники, механизации и улучшению технологии производства и др.).

Во-вторых, долгосрочный кредит, оставляя в стороне немногочисленные исключения, предоставляется на капитальные затраты, не финансируемые за счет бюджетных ассигнований. В кооперативно-колхозных организациях такой характер носят любые капитальные затраты. Иначе дело обстоит с государственными предприятиями и хозяйственными организациями. Так, новое капитальное строительство, проводимое для предприятий, которые переведены на определенный хозяйственной реформой режим работы, обеспечивается бюджетным финансированием, если срок его окупаемости превышает пять лет, и собственными средствами, если он не достигает пяти лет. Понятно, что лишь в последнем случае возникает потребность в долгосрочном кредите.

В-третьих, цели долгосрочного кредита также специфичны. Он предоставляется для затрат по плановому капитальному ремонту, капитальных затрат сельскохозяйственных государственных предприятий, колхозов и рыболовецких колхозов, межколхозных строительных организаций, потребительской и жилищно-строительной кооперации, некоторых капитальных затрат государственных предприятий и хозяйственных организаций[412].

В-четвертых, сама природа рассматриваемого кредитования как долгосрочного связана со значительными по продолжительности сроками, на которые предоставляются кредиты. Так, ссуды на капитальные затраты колхозам могут быть выданы сроком до 20 лет, межколхозным организациям — до 15 лет, потребительской кооперации — до 7 лет и т. д. Поэтому и проценты здесь начисляются в ином размере, чем по краткосрочным ссудам, с необходимой их дифференциацией соответственно особенностям отдельных видов долгосрочного кредита и кредитуемых субъектов.

В-пятых, долгосрочное кредитование оформляется выдачей срочного обязательства о погашении ссуды либо также путем открытия простого ссудного счета. Исчисление срока возврата кредитов определяется по-разному применительно к их различным видам. В частности, колхозы погашают ссуды на капитальные затраты начиная со второго — седьмого года с учетом сроков окупаемости затрат, а жилищно-строительные кооперативы — равными частями в установленные периоды после ввода дома в эксплуатацию.

§ 2. Вексель

Общая характеристика векселя. Вексель — орудие кредита, и в первую очередь орудие коммерческого кредитования. Посредством векселя совершаются кредитные сделки – при продаже товаров: покупатель, получая товаров продавца, рассчитывается с ним не наличными деньгами, а путем выдачи векселя, подлежащего оплате лишь к установленному сроку. Поскольку коммерческое кредитование в отношениях между социалистическими организациями запрещено, а имущественные отношения между гражданами или с их участием носят лично-потребительский характер, во внутреннем обороте нашей страны надобность в векселе не возникает.

Однако потребность в нем испытывают советские экспортно-импортные организации, выступающие на внешнеторговом рынке и завязывающие торговые отношения с иностранными фирмами. При помощи векселя они могут продать или купить товары в кредит. В то же время вексель, полученный ими в обмен на товары QT иностранного покупателя, может быть в дальнейшем использован в качестве расчетного средства. Так, если от покупателя товара получен вексель, то его передачей продавцу какого-либо другого товара денежные расчеты с ним в соответствующей сумме признаются исчерпанными. Будучи орудием кредита, способным вместе с тем обслуживать денежные расчеты, вексель становится удобной и выгодной с экономической точки зрения правовой формой, используемой в нужных случаях на внешнеторговом рынке советскими экспортно-импортными организациями.

Каждое государство имеет свое вексельное законодательство. Но так как по поводу векселя возникают отношения и между субъектами (банками, фирмами, предприятиями и т. п.) различных государств, появилась необходимость в международной унификации вексельного законодательства. Она достигнута благодаря принятию 7 июня 1930 г. конвенции о единообразном законе о переводном и простом векселе. Ряд стран (в частности, Англия и США) остались за пределами конвенции, сохранив свое особое законодательство. Но подавляющее большинство государств присоединилось к указанной конвенции и ввело у себя соответствующие ей единообразные законы. В 1936 году к конвенции присоединился СССР, в связи с чем 7 августа 1937 г. постановлением ЦИК и СНК СССР было утверждено Положение о переводном и простом векселе[413].

Векселя бывают *простые и переводные.* Простой вексель связывает по меньшей мере двух субъектов: векселедателя и векселедержателя, причем векселедатель обязуется уплатить векселедержателю указанную в векселе сумму к установленному сроку. В отношениях по переводному векселю участвуют по крайней мере три субъекта: векселедатель, т. е. лицо, выдавшее вексель; векселедержатель, т. е. лицо, которому вексель выдан; плательщик, т. е. лицо, которому векселедатель предлагает произвести платеж по векселю. Переводный вексель иначе называют *траттой,* векселедателя — *трассантом,* плательщика — *трассатом, а* векселедержателя — *ремитентом.* Появление в обязательстве по переводному векселю фигуры плательщика, не совпадающего с векселедателем, может быть обусловлено различными обстоятельствами. Например, А., являясь кредитором Б., покупает товары в кредит у В. и рассчитывается с ним переводным векселем, по которому Б. выступает в качестве плательщика. Нередко функции плательщиков выполняют банки, кредитующие векселедателя. Но какие бы взаимоотношения ни связывали векселедателя с плательщиком, переводный вексель исключает их совпадение в одном лице.

Вексель — ценная бумага, предъявление которой необходимо для реализации выраженных в ней имущественных прав. Как и всякая ценная бумага, он может быть именным, предъявительским и ордерным. Но в соответствии с вексельной конвенцией действующее в СССР Положение 1937 года предусматривает выдачу только именных и ордерных векселей. Законодательству Англии и США известны векселя, выписываемые на предъявителя.

Для векселя характерны два правовых признака, Во-первых, он является строго *формальным* документом, обладающим определенными реквизитами, при отсутствии хотя бы одного из которых выданная бумага не считается векселем. Во-вторых, он удостоверяет

абстрактное обязательство, не зависящее от своего основания, и потому, как общее правило, векселедержателю не могут быть противопоставлены возражения, вытекающие из правомочий, которые находятся вне вексельного обязательства. Из последнего правила есть только одно исключение: если должник докажет недобросовестность векселедержателя, который приобрел, на« пример, заведомо похищенный, безденежный или бестоварный вексель (выданный в обмен на фактически не полученные товары), он освобождается от уплаты вексельного долга. Таким образом, конвенция 1930 года предусматривает не полную (материальную) абстрактность векселя, исключающую любые ссылки на отсутствие основания, а лишь относительную (процессуальную), допускающую возражения, которые основываются на недобросовестности векселедержателя.

Учитывая отмеченные особенности вексельного обязательства, а также признаки, характеризующие простой и переводный векселя, может быть определено их понятие.

Простой вексель - это выписанный в установленной форме документ, который выражает ничем, не обусловленное обязательство одной стороны, векселедателя, уплатить в указанный срок определенную денежную сумму другой стороне, векселедержателю. Переводным векселем называется выписанный в установленной форме документ, который заключает в себе ничем не обусловленное предложение одной стороны, векселедателя (трассанта), другой стороне, плательщику (трассату), уплатить в указанный срок определенную денежную сумму третьей стороне, векселедержателю (ремитенту).

Наиболее широко распространен в международной практике переводный вексель, а подавляющее большинство установленных для него правил распространяется на простой вексель по прямому указанию Положения 1937 года (ст. 77). Используемая здесь самим законом аналогия обусловлена большим сходством реальных явлений: простой вексель отличается от переводного тем, что в нем векселедатель и плательщик совпадают в одном лице. Поэтому дальнейшее изложение будет ограничено переводным векселем.

Переводный вексель. Как и всякий вексель вообще, переводный вексель представляет собой строго формальный документ.

К его обязательным реквизитам прежде всего относится вексельная метка: в самый текст документа на том языке, на котором он составлен, должно быть включено наименование «вексель». Далее формулируется простое и ничем не обусловленное предложение уплатить определенную денежную сумму: поскольку вексель — абстрактный документ, какие бы то ни было указания относительно оснований его выдачи (например, за купленные товары или оказанные услуги), как и всякие оговорки об условиях платежа, не допускаются. Затем обозначается плательщик, т. е. лицо, которому предлагается осуществить платеж, причем, если в самом векселе не указано иное, местом платежа и местом жительства этого лица считается место, зафиксированное рядом с наименованием плательщика. Вслед за тем определяется срок платежа одним из следующих способов: точно установленный день, по предъявлении, по истечении такого-то времени от предъявления или во столько-то времени от составления векселя. Указывается также лицо, которому должен быть совершен платеж, фиксируется дата и место составления векселя и ставится подпись векселедателя. Если место составления векселя не обозначено, им считается место, указанное рядом с наименованием векселедателя.

Круг участников правоотношения, порождаемого переводным векселем, предопределяется двумя обстоятельствами.

Во-первых, в переводном векселе векселедатель и плательщик не совпадают в одном лице, а Положение 1937 года не предусматривает выдачу предъявительских векселей, и потому имя лица, которому выдается вексель, должно быть в нем обозначено. В результате выписанный переводный вексель содержит указание на трех субъектов; векселедателя, векселедержателя и плательщика. Векселедатель и векселедержатель сразу же становятся участниками вексельного правоотношения. Иначе дело обстоит с плательщиком, который не принимает участия в составлении векселя и потому в силу одного только факта его выдачи

не может быть к чему-либо обязан. Необходимо, кроме того, получить от него, *акцепт,* т. е. согласие произвести платеж, даваемое в безусловной и безоговорочной форме путем учинения соответствующей надписи на самом векселе, За акцептом к плательщику обращается векселедатель либо, чаще всего, векселедержатель, управомоченный сделать это в любой момент до наступления срока платежа. Если в акцепте будет отказано полностью или частично, векселедержатель имеет право, не дожидаясь наступления установленного срока, потребовать от обязанных лиц немедленной оплаты векселя.

Во-вторых, всякий переводный вексель считается ордерной ценной бумагой,, если бы даже в нем и не содержалось прямых указаний по этому поводу, и только оговорка «не приказу», сделанная на самом векселе, лишает его ордерной силы. Как ордерная ценная бумага переводный вексель управомочивает требовать уплаты долга не только обозначенного в нем векселедержателя, но и любое лицо, в пользу которого плательщик обязан произвести платеж на основе приказа векселедержателя. Тем самым в вексельное правоотношение могут вступить лица, не участвовавшие в нем ранее, причем каждый новый приобретатель векселя вправе осуществить и его последующую передачу. Передача векселя оформляется надписью на нем самом (обычно на обороте) или на добавочном листе и носит наименование *индоссамента.* Соответственно этому тот, кто передает вексель, называется *индоссантом,* а тот, кто его получает, — *индоссатом.*

Индоссаменты бывают *именными* и *бланковыми,* в именном индоссаменте наряду с подписью индоссанта указывается лицо, которому вексель выдается. Бланковый индоссамент указания на имя приобретателя не содержит, и потому в дальнейшем вексель может быть передан другим лицам путем простого вручения. Но любой последующий приобретатель вправе учинить на векселе свою подпись и передать его новому держателю по именному индоссаменту.

Значение индоссамента состоит в том,- что при его помощи осуществляется передача всех прав по векселю — на предъявление к акцепту, оплате и т. п., а вексельным кредитором считается лицо, которое, обладая векселем, может обосновать свои права непрерывным рядом передаточных надписей. Но индоссамент отличается от обычной гражданско-правовой цессии (уступки требования). В случае цессии тот, кто уступает свое право (цедент), отвечает перед правопреемником (цессионарием) только за действительность этого права, но не за его исполнимость. Напротив, индоссамент, если он не сопровожден оговоркой «без оборота на меня», возлагает на индоссанта ответственность и за оплату векселя. Ответственными перед вексельным кредитором признаются все предшествующие ему индоссанты. Их ответственность является солидарной, и кредитор не связан какой-либо очередностью? он вправе предъявить к платежу вексель, от акцепта или оплаты которого уклонился плательщик, ко всем индоссантам одновременно или к любому из них. Вместе с тем тот из индоссантов, который совершит платеж, получает в обмен на него вексель и становится на место вексельного кредитора в отношении всех надписателей, индоссаменты которых предшествуют его собственному.

Следует, однако, иметь в виду, что ответственность индоссантов наступает лишь при условии отказа плательщика от акцепта или от платежа по векселю. Кроме того, наряду с индоссантами ответственность по векселю несет векселедатель, а также плательщик, акцептовавший вексель, но уклоняющийся от его оплаты.

Рассмотренную передаточную надпись обычно называют *полным* индоссаментом, в отличие от индоссамента *инкассового* (препоручительного) и *залогового.* Инкассовый индоссамент применяется в случаях, когда вексельный кредитор поручает другому лицу (например, банку) получить платеж по векселю. В порядке залогового индоссамента вексель передается для обеспечения каких-либо требований, которые у индоссата имеются к вексельному кредитору (индоссанту). Как при инкассовом, так и при залоговом индоссаменте индоссат становится обладателем всех прав по векселю, кроме права передачи посредством полного индоссамента. Он может осуществить дальнейшую передачу векселя только путем инкассового индоссамента.

Изложенное показывает, что, чем больше оборачивается вексель, чем чаще он передается по индоссаменту другим лицам, тем значительней становится число участников вексельного правоотношения. В свою очередь, чем значительней это число, тем большая уверенность в надлежащем осуществлении вексельного обязательства и с тем большим доверием относятся к векселю его последующие приобретатели. Это имеет особое значение для учета векселей банком. Сущность учета векселя состоит в том, что за определенное вознаграждение (учетный процент) банк оплачивает его досрочно, а по наступлении срока предъявляет вексель к оплате от собственного имени на основе непрерывного ряда передаточных надписей. Принимая векселя к учету, банк проверяет, в какой мере они заслуживают доверия, которое становится тем более прочным, чем большее число индоссаментов зафиксировано на векселе.

В целях упрочения доверия к векселю может быть использовано вексельное поручительство, которое называется *аваль,* а лицо, дающее поручительство, именуется *авалистом.* Аваль оформляется путем учинения соответствующей надписи на векселе, добавочном листе или даже на отдельном листе с обязательным указанием места выдачи аваля. Вопрос же о том, за кого из участников вексельного правоотношения дается поручительство, должен быть решен в самой надписи об авале. При отсутствии в ней такого решения считается, что аваль предоставлен за векселедателя.

Аваль существенно отличается от общегражданского поручительства. По общим правилам гражданского законодательства обязанности поручителя носят дополнительный (акцессорный) характер, по отношению к обязанностям главного должника, и потому недействительность основного обязательства влечет и недействительность поручительства. В противоположность этому правильно оформленный аваль по векселю, облеченному в надлежащую форму, сохраняет юридическую силу независимо от судьбы основного обязательства. Авалист, совершивший платеж вместо лица, за которого он ручался, становится по отношению ко всем другим участникам вексельного обязательства в такое же положение, в каком находилось бы само это лицо, если бы произвело платеж самостоятельно. Наряду с тем авалист вправе обратить свои претензии и к тому участнику правоотношения, за счет которого предоставлен аваль.

Таков возможный круг участников вексельного обязательства, а вместе с тем и лиц, несущих солидарную ответственность за его исполнение. Для того, однако, чтобы предъявить вексель любому из них к оплате, должны быть соблюдены определенные требования.

Векселедатель, выдавая вексель, а индоссанты, передавая его, обязуются произвести платеж только в том случае, если от этого откажется плательщик. Точно такой же характер носят обязанности авалиста, ручающегося либо за векселедателя, либо за одного из индоссантов. И прежде чем предъявить к перечисленным лицам какие-либо требования, векселедержатель должен выявить, как намерен вести себя плательщик, проведя необходимую проверку в две стадии.

Во-первых, в любой момент до наступления срока платежа вексель может быть предъявлен плательщику к акцепту. Если акцепт последует, то еще нет каких-либо оснований для предъявления претензий к векселедателю, индоссантам или авалистам. Такие основания появляются лишь в случае полного или частичного отказа от акцепта. Но для того, чтобы подобный отказ не вызывал сомнений у обязанных лиц, его необходимо засвидетельствовать у нотариуса. Это называется *протестом в неакцепте векселя.* Только при условии протестования векселя в сроки, установленные для его предъявления к акцепту, можно обратиться с претензией к векселедателю, индоссантам и авалистам. К плательщику же претензии предъявлены быть не могут, так как он отказался от акцепта и потому не является лицом, обязанным по векселю.

Во-вторых, если вексель акцептован, его надлежит предъявить в установленные для платежа сроки самому плательщику. При уклонении плательщика от принятой на себя посредством акцепта обязанности необходимо в пределах двух рабочих дней, следующих за

днем платежа, либо в пределах всего времени действительности векселя, если срок платежа определен моментом предъявления, совершить *протест векселя в неплатеже.* По векселю, не протестованному в неплатеже, ответственность несет только акцептовавший его плательщик. Однако от ответственности не освобождаются и другие лица, которые при выдаче или передаче векселя сделали оговорку, освобождающую кредитора от обязанности по протестованию векселя.

Для предъявления по вексельным обязательствам исков установлены специальные сроки исковой давности: а) три года со дня срока платежа — для предъявления требований к акцептанту; б) один год со дня своевременно учиненного протеста или со дня срока платежа при наличии оговорки об освобождении от протеста — для предъявления векселедержателем требований к индоссантам и к векселедателю; в) шесть месяцев со дня оплаты векселя индоссантом или со дня предъявления к нему иска — для требований, предъявляемых индоссантами друг к другу и к векселедателю.

Глава 3
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ДЕНЕЖНЫМ РАСЧЕТАМ

§ 1. Договор банковского счета

Расчетный и текущий счета. В связи с проведением кредитной реформы 1930—1931 гг. советский закон вновь подтвердил и еще более усилил требование, обязывающее социалистические организации хранить свои денежные средства на счете в банке и денежные расчеты производить через банк. Выраженное уже в постановлении СТО от 23 июля 1931 г. «Об оборотных средствах государственных объединений, трестов и других хозяйственных организаций»[414] соответствующее правило в настоящее время закреплено ст. 37 Устава Государственного банка СССР[415] и утвержденным Советом Министров СССР 6 августа 1973 г. Положением о ведении кассовых операций государственными, кооперативными и общественными предприятиями, организациями и учреждениями[416]. Установление такого порядка существенно по ряду причин.

Во-первых, благодаря этому денежные средства аккумулируются в едином органе (банке), и их свободный остаток может быть использован в форме кредита для нужд всего народного хозяйства. Во-вторых, система банковских счетов, обеспечивая безналичные расчеты, содействует сокращению числа денежных знаков, находящихся в обращении. В-третьих, создается возможность поставить финансовую и хозяйственную деятельность организаций под контроль банка, роль которого особенно повышается в современных условиях.

Существуют два вида банковских счетов — *расчетные* и *текущие.* Организации, занимающиеся хозяйственной деятельностью, извлекают определенные доходы, и их денежные средства движутся в обоих направлениях: они не только расходуются со счета, но и поступают на счет от самих хозяйственных организаций или их контрагентов. Поэтому таким организациям открываются расчетные счета. Напротив, учреждениям, выполняющим социально-культурные функции, выделяются сметные ассигнования, и, как правило, доходов они не извлекают. Их денежные средства обычно движутся только в одном направлении (со счета в расход), и потому открываемые им счета именуются текущими[417], а при финансировании из средств союзного бюджета — *бюджетными.* Для хранения денежных средств, обслуживающих основную (эксплуатационную) деятельность, счета открываются по месту нахождения их владельцев в учреждениях Госбанка, и лишь такие организации, как, например, строительные или монтажные, хранят свои эксплуатационные средства в учреждениях Стройбанка.

Общая норма о договоре банковского счета (расчетного и текущего) закреплена в ст. 392 ГК, воспроизводящей ст. 84 Основ, а порядок открытия банковских счетов предусмотрен в Инструкции № 28 — 1973[418], определяющей также права и обязанности участников соответствующего правоотношения.

Для открытия счета предприятие, учреждение или организация подают в учреждение банка заявление, к которому прилагается приказ или соответствующий иной документ о создании данного юридического лица, копия надлежаще утвержденного устава (положения), карточка с оттиском печати и с образцами подписей лиц (обычно руководителей организаций и главных или старших бухгалтеров), имеющих право первой и второй подписи по счету. После проверки правильности представленных документов руководитель учреждения банка учиняет на заявлении разрешительную надпись, в соответствии с которой заявителю открывается банковский счет. Нетрудно заметить, что основой его служит договор, заключаемый между организацией и банком. Исходящее от организации заявление есть не что иное, как предложение заключить договор, а учиненная на нем разрешительная надпись составляет акт принятия предложения. Главная функция владельца счета состоит в том, чтобы вносить в банк свои денежные средства и производить расчеты с соблюдением банковских правил. Важнейшая функция банка заключается в выполнении кассовых и расчетных поручений в интересах владельца счета и начислении процентов на внесенный денежный вклад, если это предусмотрено законом.

Следовательно, *договор расчетного или текущего счета — это договор, в силу которого одна сторона, владелец счета, обязуется хранить свои денежные средства в банке и с соблюдением банковских правил распоряжаться находящимися на счете деньгами, а другая сторона, банк, обязуется осуществлять кассово-расчетное обслуживание владельца счета и в предусмотренных законом случаях начислять проценты на внесенные вклады.*

Поскольку счет открывается независимо от того, вносит ли заявитель сразу же денежный вклад, договор банковского счета следует признать *консенсуальным.* В то же время он является *взаимным,* ибо, как видно из приведенного определения, каждый его участник обладает правами и обязанностями. По общему правилу, этот договор строится как *безвозмездный,* становясь *возмездным* только в отношениях с кооперативно-колхозными организациями, на вклады которых начисляются проценты и после их отмены для счетов всех других предприятий и организаций[419]. Нельзя, однако, не обратить внимания на ряд особенностей договора банковского счета.

Первая состоит в том, что при наличии указанных в законе условий заключение договора обязательно как для социалистической организации, так и для банка, в лице соответствующего его учреждения. Но здесь наблюдается иная обязательность, нежели в обычных планово-хозяйственных договорах: к заключению договора обязывает не какой-либо конкретно адресуемый акт, а общее правило закона, рассчитанное на определенные юридические факты — образование социалистической организации, обладающей собственными денежными средствами. Закон исчерпывающе определяет также права и обязанности сторон, исключая какие бы то ни было споры между контрагентами относительно содержания договора.

Вторая, непосредственно вытекающая из первой, относится к сроку действия договора банковского счета. Поскольку его заключение обязательно для обеих сторон в силу прямого указания закона при наличии предусмотренных в нем юридических фактов, то до тех пор, пока существуют такие факты, он не утрачивает силы. Иначе говоря, банковский счет порождает бессрочные договорные обязательства, которые не могут быть прекращены ни по одностороннему заявлению банка или владельца счета, ни даже с их обоюдного согласия, Правда, в п. 60 «а» Инструкции № 28—1973 говорится, что счет закрывается по заявлению его владельца, но сам владелец вправе сделать такое заявление лишь при ликвидации или реорганизации данного предприятия или учреждения. В то же время согласно п. 60 «г» всем организациям, кроме бюджетных учреждений, банк закрывает счета, операции по которым не производились в течение 3, а для профсоюзных и общественных организаций — 6 месяцев. Однако закрытие счета при таких обстоятельствах, свидетельствующих об отпадении надобности в нем, и означает, что больше не действуют те юридические факты, с которыми закон связывает возникновение обязанности заключить договор банковского

счета.

Третья особенность предопределена своеобразным положением *банка,* С одной стороны, банк является участником гражданско-правового обязательства, основанного на договоре банковского счета, неся определенные обязанности перед владельцем счета и отвечая за их надлежащее исполнение. Но, с другой стороны, банк — контролирующий орган, выполняющий ряд административных функций, в сфере которых его распоряжения обязательны для владельца счета. Тесное переплетение гражданско-правовых и административно-правовых отношений составляет одну из решающих особенностей правового регулирования связанных *с* банковским счетом действий, сказываясь на самом порядке осуществления прав и обязанностей, принадлежащих договорным контрагентам.

Владелец счета прежде всего обязан хранить денежные средства, предназначенные для основной (эксплуатационной) деятельности, соответственно на расчетном или текущем счете[420]. Это означает, что в договорных правоотношениях с другими хозяйственными организациями он должен предусмотреть перечисление ими непосредственно в банк платежей за поставленные товары, оказанные услуги и т. п. Полученные им наличные деньги (за проданные торговой сетью товары, за реализованные предприятиями транспорта проездные документы и т. п.) тоже вносятся на счет. И только в пределах, допускаемых законом (для выплаты заработной платы, для скупки различных предметов у населения и т. п.), владельцу счета разрешается получать и хранить у себя определенную денежную наличность.

Далее, владелец счета обязан рассчитываться за поставленные товары или оказанные услуги через банк, в порядке безналичных расчетов, путем перечисления денег со счета на счет. Расчеты наличными деньгами допускаются лишь в одногородних отношениях на сумму-до 10 руб., если эта сумма не повышена до 50 руб.; при сумме расчетов от 10—50 до 100 руб. они могут производиться как наличными деньгами, так и в безналичном порядке. Если сумма платежа превышает 100 руб., расчеты осуществляются только в безналичном порядке.

Кроме того, на владельце счета лежит обязанность строго соблюдать установленные банком правила документооборота: правильно составлять денежные и расчетные документы, своевременно сдавать их учреждениям банка и т. п.

Наряду с этим владелец счета обладает определенными правами, которым соответствуют обязанности, возлагаемые на банк. Они заключаются в кассовом и расчетном обслуживании владельца счета. Первое означает зачисление на счет денег, поступивших как от самого владельца, так и от его контрагентов, а также выдачу владельцу денег наличными в случаях и размере, указанных в законе. Второе сводится к выполнению его поручений по перечислению денежных сумм другим организациям. Однако, выполняя такие поручения, банк соблюдает требования двоякого рода.

Во-первых, исходя из содержания поступивших документов он проверяет, не совершаются ли клиентом операции, противоречащие его специальной правоспособности либо нарушающие нормы действующего законодательства о расчетах между социалистическими организациями. Выявив подобные факты, банк отказывает в выполнении поступившего от владельца счета поручения.

Во-вторых, не противоречащее закону поручение о расчетах выполняется с учетом очередности, предусмотренной п. 23 постановления Совета Министров СССР и ЦК КПСС от 21 августа 1954 г., «О роли и задачах Государственного банка СССР» и Инструкцией № 35—1961. Различают пять групп платежей: 1) заработную плату и приравненные к ней платежи, после уплаты которых погашаются налоговые и неналоговые платежи в бюджет и платежи по страхованию; 2) платежи за материальные ценности и услуги; 3) взносы амортизационных отчислений и прибылей на капитальные вложения; 4) платежи в погашение банковских ссуд; 5) все другие платежи. Однако правила об очередности не распространяются на требования банка о погашении выданных ссуд за счет денег, вырученных в порядке реализации предмета залога, а также за счет выручки должника, поступающей непосредственно на специальный

ссудный счет. Кроме того, владельцам счетов предоставляется во внеочередном порядке на неотложные нужды не свыше 5%, сбыто-снабженческим и оптово-торговым организациям — 2%, а колхозам — до 15% от дневных поступлений на их счета.

По общему правилу, банк вправе снять или перечислить денежные суммы лишь на основе поручения владельца счета или с его согласия. Исключение, не распространяющееся только на сельские Советы, установлено для требований об оплате коммунальных услуг, платы за телефон, электро- и теплоэнергию, за пользование радиоприемниками, телевизорами и для некоторых других требований. Принудительное взыскание на средства расчетных и текущих счетов обращается по исполнительным листам, приказам арбитража и другим исполнительным документам (ст. 6 Устава Госбанка СССР).

Какие бы то ни было справки о состоянии счета выдаются помимо владельца только по письменному требованию его вышестоящих организаций, органов народного контроля, дознания и предварительного следствия, судебных и финансовых органов. Самому владельцу счета в сроки, установленные соглашением сторон, и в обязательном порядке на 1-е число каждого месяца высылается выписка с указанием остатка числящихся на счете средств. Она считается подтвержденной, если от клиента в течение 10 дней, а когда он находится в другом населенном пункте, то в течение 20 дней, не последовало возражений. В те же сроки клиент обязан письменно уведомить банк о суммах, ошибочно снятых со счета, и о зачислении на счет не принадлежащих ему сумм. В пределах сроков исковой давности обнаруженные банком ошибочные записи исправляются без согласия владельца счета, а если счет принадлежит сельскому Совету, требуется его поручение.

Стороны по договору банковского счета несут взаимную имущественную ответственность за ненадлежащее исполнение своих обязанностей. Нормы, посвященные этому вопросу, содержатся в ст. ст. 81—83 Устава Госбанка и в утвержденном Советом Министров СССР 22 августа 1973 г. Положении о штрафах за нарушение правил совершения расчетных операций[421].

Основной формой взаимной ответственности сторон указанные нормы признают взимание штрафов в размерах, установленных Положением. Например, банк уплачивает клиенту штраф в размере 25 руб. за отсылку не по назначению или задержку отправки расчетных документов, а за неправильное или несвоевременное зачисление сумм, причитающихся клиенту, — в размере 0,5% этих сумм за каждый день задержки. Владельцы счетов уплачивают штрафы банку за выписку платежных документов на фактически не отгруженный товар в размере 7% суммы, предъявленной к платежу, а за несвоевременное уведомление банка об неправильно зачисленных на счет деньгах — в размере 0,3% от зачисленной суммы за каждый день просрочки.

Имущественная ответственность в форме возмещения убытков наступает только в случаях, прямо предусмотренных ст. 82 Устава Госбанка. Банк отвечает за ущерб, причиненный клиентам либо *неправильной выдачей* денежных средств, либо их *неправильным зачислением,* Любые другие нарушения, не подпадающие ни под одну из указанных категорий, не могут служить основанием ответственности банка за возникшие убытки. Например, из-за того, что, перечисляя деньги уполномоченному клиента для расчетов с органами транспорта, банк вместо г. Вельска Архангельской области ошибочно перевел их в г. Вольск Саратовской области, клиент задержал оплату перевозки груза и уплатил железной дороге штраф в сумме 301,9 руб. Однако его требование о возмещений этой суммы было отклонено, и банк ограничился только уплатой штрафа, ибо в данном случае нельзя говорить о неправильной выдаче или неправильном зачислении денежных средств, а потому нет оснований для взыскания убытков с *банка.*

Но даже когда банк возмещает убытки, объем его ответственности не должен превышать размера неправильно выданных или неправильно зачисленных сумм, а компенсация иных потерь или тем более доходов исключается. Ограничивая таким образом объем ответственности банка, ст. 82 Устава Госбанка расширяет ее с точки зрения условий возникновения. Для того чтобы снять с себя обязанность компенсации ущерба, банк должен

доказать, что ущерб наступил по вине клиента, так как иначе он будет отвечать и независимо от своей вины. Напротив, необходимым условием взыскания с банка штрафов, предусмотренных Положением о штрафах, является вина[422].

Установлен также особый порядок взыскания штрафов в отношениях между банком и его клиентурой.

Банк взыскивает штраф путем списания в бесспорном порядке его суммы со счета организации, допустившей нарушение. Но если дело касается несвоевременного уведомления банка о суммах, неправильно зачисленных на счет, а также задержки подтверждения выведенного банком остатка денежных сумм на счете, необходимо направить клиенту письменное извещение, изложив в нем основания налагаемого штрафа. В этом случае сумма штрафа снимается со счета клиента, не представившего в 10-дневный срок со дня посылки ему извещения никаких возражений. При наличии же возражений вопрос о взыскании штрафа решается управляющим или заместителем управляющего учреждения банка.

Так обстоит дело с правами и обязанностями банка и обслуживаемой им клиентуры, а также с правилами, определяющими их взаимную имущественную ответственность. Какова, однако, юридическая природа договора банковского счета?

По этому поводу в литературе высказаны различные точки зрения. Сторонники одной из них считают, что в правоотношениях по банковскому счету объединяются два самостоятельных договора: договор займа-хранения, которым охватывается хранение денег на счете с начислением процентов, а также договор поручения, в силу которого банк производит кассовое и расчетное обслуживание клиентов[423]. Перечисленные элементы действительно встречаются в процессе исполнения обязательств по договору расчетного или текущего счета. Однако договор банковского счета сохраняет силу и при их отсутствии. В частности, он считается заключенным независимо от внесения вклада и не утрачивает своего действия в те промежутки времени, когда на счете вообще нет денег. Следовательно, Этот договор не сводится к совокупности других «договорных элементов», а представляет собой нечто качественно новое по сравнению с ними.

Сторонники второй точки зрения исходят из правильного положения о том, что банковский счет — особый, самостоятельный договор. Но их разделяют весьма существенные разногласия.

По мнению Е. А. Флейшиц, расчетный (или текущий) счет порождает единое правоотношение, которое, однако, в свою очередь распадается на две группы: первая — «это отношения, образующие «хранение» в Госбанке эксплуатационных средств социалистических хозяйственных организаций, бессрочный вклад хозоргана в Госбанк, с которым связано и начисление Госбанком процентов на хранящиеся у него суммы. Другая группа — это расчетные отношения: «поручение» держателя расчетного счета об инкассировании для него денежных сумм с зачислением их на расчетный счет или о перечислении денежных сумм с расчетного счета кредиторам держателя счета»[424]. Но такое решение в сущности не отличается от признания банковского счета конгломератом других договоров. Различие состоит только в том, что в данном случае этот конгломерат объявляется единым договором, распадающимся, однако, на отдельные группы правоотношений, и автор отмечает специфику элементов займа и поручения в рассматриваемом договоре по сравнению с тем, как они представлены в ГК[425].

По мнению З. И. Шкундина, банковский счет является самостоятельным договором, а отдельные операции по внесению вкладов, производству расчетов и т. п. представляют собой конкретные способы его исполнения[426]. Приведенную концепцию и следует признать единственно правильной.

Советскому гражданскому законодательству известен ряд договоров, которые исполняются путем совершения новых сделок. Например, если имущество сдано для реализации в комиссионный магазин, то сделка по его продаже третьему лицу явится одновременно и способом исполнения договора комиссии. Но это отнюдь не превращает

куплю-продажу в элемент самой комиссионной сделки, сохраняющей свою самостоятельность несмотря на то, что она обязывает совершить куплю-продажу.

Договор банковского счета также исполняется посредством совершения ряда сделок следующих основных видов: а) сдача денег клиентом в банк (договоры займа и хранения); б) выдача клиенту денег наличными по его требованию (исполнение банком как заемщиком и хранителем своей обязанности перед клиентом как заимодавцем и поклажедателем); в) перечисление денег со счета клиента на счет другой указанной им организации (исполнение договора поручения, заключенного с клиентом не в момент открытия банковского счета, а в тот момент, когда он сдал соответствующие платежные документы банку); г) перечисление денег на счет клиента по поручению какой-либо другой организации (исполнение договора поручения, заключенного банком этой организацией, и обязанности банка по договору банковского счета зачислять поступающие для клиента денежные суммы на его счет).

Таким образом, во исполнение договора банковского счета совершаются и исполняются договоры займа, хранения и поручения. При этом речь идет именно о договорах, а не об односторонних сделках, как полагают некоторые авторы[427]. Прежде чем исполнить требование клиента о зачислении денег на счет, переводе на другой счет и т. п., банк проверяет его законность. Следовательно, предъявленное требование может быть удовлетворено лишь с согласия банка, хотя, давая свое согласие или отказывая в нем, банк в такой же мере подчиняется закону, как ему обязан подчиняться и обращающийся с определенным требованием владелец счета. А там, где имеется соглашение двух субъектов, порождающее гражданско-правовые последствия, налицо и гражданско-правовой договор.

Но, поскольку договор банковского счета (в отличие, например, от вклада граждан) носит консенсуальный характер, ни одна из перечисленных сделок не входит непосредственно в его состав, а каждая служит лишь способом его исполнения. Именно поэтому нельзя сводить договор банковского счета к сочетанию или конгломерату элементов хранения, займа и поручения. Перед нами самостоятельный договор, исполняемый посредством совершения новых сделок.

Договорная концепция не является единственной в теоретической оценке правовой природы банковского счета. По мнению Ц. С. Малеина, например, обязательство сторон основывается здесь не на договоре, а непосредственно на законе (нормативном акте), который не оставляет банку и его клиентуре какой-либо свободы как в установлении обязательства, так и в определении его содержания[428]. Но, как правильно отметила Е. С. Компанеец, если бы обязательность заключения и предопределенность содержания устраняли договорную природу обязательства, установленного благодаря встречным волеизъявлениям его участников, договорный характер утратили бы многие плановые договоры, особенно те из них, которые (как, например, железнодорожная перевозка) подвергаются типизированному нормированию[429].

Нельзя, однако, признать безупречным и тот вариант договорной концепции, который развивает сама Е. С. Компанеец[430].

Так, обязанность хранить деньги на банковском счете она объявляет не договорной, а всецело основанной на законе. Очевидно, однако, что эту обязанность невозможно выполнить без заключения договора банковского счета, а после того, как договор заключен, «законная» становится также договорной обязанностью владельца счета. Затем расчетные сделки, по мнению Е. С. Компанеец, хотя и являются договорами, представляют собой не просто способ исполнения, а неотрывный элемент самого договора банковского счета. Трудно, однако, понять, как один договор (например, расчетная операция), совершаемый во исполнение другого (договора банковского счета), одновременно выступает в виде элемента последнего. К тому же, как полагает автор, расчетная сделка — не просто договор, а чаще всего трехсторонняя сделка, в которой участвуют банк, кредитор и плательщик. Суждение это неправильно, ибо кредитор и плательщик связаны обязательством платежа в силу заключенного ими договора поставки или иного хозяйственного договора и для выполнения названного обязательства им не нужно заключать друг с другом специальный договор о

платеже. Достаточно договорных отношений каждого из них с одним только банком. Если же принять конструкцию трехсторонней сделки, то включение ее в число элементов договора банковского счета оказывается и вовсе недоказуемым уже просто потому, что последний есть, несомненно, двусторонняя сделка.

Нужно поэтому признать, что банковский счет — договор, что он включает в себя обязанность хранения денежных средств в банке и что наряду с другими способами он исполняется также путем совершения новых, и притом самостоятельных, сделок.

Контокоррент. Уже отмечалось, что расчетные счета как обязательный способ хранения денежных средств хозяйственных организаций введены постановлением СТО от 23 июля 1931 г. Однако еще за год до этого 23 июля 1930 г., ЦИК и СНК. СССР издали постановление о договоре контокоррента[431]. По этому договору стороны обязывались заносить свои взаимные требования на единый счет, именовавшийся контокоррентным, и к определенному сроку производить подсчет (заключение счета) в целях выявления суммы задолженности одного из контрагентов, которая и подлежала уплате в пользу другого. На основе контокоррентного счета и строились в 1930 году, а также в первой половине 1931 года отношения между банком и социалистическими организациями. При этом на единый контокоррентный счет заносились как собственные денежные средства хозоргана, так и суммы банковского кредита.

Вскоре, однако, обнаружились недостатки подобной системы. Контокоррент приводил к обезличению собственных и заемных средств хозорганов, а потому не отражал действительных достижений и недостатков в работе каждого из них. В связи с этим постановление СТО от 23 июля 1931 г. для отношений между банком и социалистическими хозяйственными организациями взамен контокоррентных ввело расчетные счета, на которых числятся только собственные денежные средства их владельцев. При предоставлении же банковской краткосрочной ссуды она зачисляется либо на специальный ссудный счет и, следовательно, вовсе не поступает на расчетный счет заемщика, либо на его расчетный счет, но с обязательным фиксированием полученных денег как заемной суммы на простом ссудном счете.

В результате договор контокоррента утратил свое былое значение. Однако в известной мере он все же применяется.

Во-первых, контокоррент используют в отношениях между кредитными учреждениями. Например, банки нередко выполняют взаимные денежные поручения, на основе которых одно учреждение банка выплачивает денежные суммы за счет другого. Такие платежи заносятся на так называемый *корреспондентский счет* с подведением в определенные периоды итогов, выявляющих общую задолженность одного учреждения банка перед другим. Корреспондентский счет в сущности и есть не что иное, как счет контокоррентный.

Во-вторых, принцип контокоррента лежит также в основе производимых в отношениях между организациями *периодических расчетов по сальдо встречных требований* (пп. 429—434 Инструкции № 2—1970). Такие расчеты применяются по соглашению организаций, находящихся в постоянных хозяйственных связях и обслуживающих друг друга поставкой товаров или иными услугами. Например, один из ленинградских заводов, производящий радиорепродукторы, получает деревянные ящики для них от другого предприятия, которому со своей стороны поставляет лесоматериалы для их изготовления. Поскольку каждый из контрагентов выступает и как поставщик и как покупатель, они и рассчитываются в порядке периодических расчетов по сальдо встречных требований. Конкретно это происходит следующим образом.

Взаимные требования двух предприятий заносятся на единый счет. В конце согласованного сторонами периода (например, в конце декады), но не реже двух раз в месяц, тот контрагент, на которого по договору возложена такая обязанность, выводит сальдо, определяя конечную сумму долга в пользу одного из участников расчетов, и не позднее следующего дня направляет выписку другому участнику. На основе выведенного сальдо

платеж производит контрагент, с которого он причитается. Если сумма сальдо не достигает размера, обязательного для расчетов через банк, она заносится на счет взаимных расчетов в качестве первой статьи следующего периода. В отношении отдельных требований, заносимых на единый счет, исковая давность не течет и распространяется только на задолженность по выведенному сальдо. Кредиторы организаций, установивших подобную форму взаимных расчетов, вправе обратить взыскание лишь на сальдо, но не на отдельные требования, проходящие по единому счету.

§ 2. Формы расчетов между социалистическими организациями

Источники правового регулирования расчетных отношений. Расчетная операция соединяет в себе нити, идущие от ряда правоотношений. Предположим, например, что за товар, отправленный ленинградским поставщиком, необходимо получить деньги от покупателя, находящегося в Москве. Основанием денежных расчетов между поставщиком и покупателем явится договор поставки. Поскольку, однако, расчеты осуществляются через банк, они предполагают обязательства, основанные на расчетном счете, между каждым контрагентом (поставщиком и покупателем) и банком. Но обязательств по расчетному счету для достижения указанной цели еще недостаточно. Требуется также, чтобы банку было поручено выполнить данную денежную операцию. Возникают, следовательно, правоотношения, основанные на поручении. Кроме того, так как поставщик и покупатель находятся в разных городах, обслуживающие их учреждения банка, выполняя порученные действия, должны вступить в определенную правовую связь друг с другом. И чтобы изучить каждую в отдельности форму денежных расчетов в динамике, необходимо ориентироваться на весь комплекс связанных с нею правоотношений в пределах, в каких они оказывают непосредственное влияние на операции по денежным расчетам. Дальнейшее изложение опирается поэтому на две предпосылки.

Во-первых, в процессе анализа отдельных расчетных операций учитывается, что расчеты производятся в связи с какими-то хозяйственными отношениями их участников, и только постоянно привлекая один из типичных видов таких отношений, можно понять содержание конкретной расчетной формы. Наиболее целесообразно использовать в этом качестве договор поставки.

Во-вторых, предметом изучения в данном случае являются расчетные, а не какие-либо иные правоотношения, и оно должно опираться на законодательство, специально посвященное денежным расчетам. Что же касается особенностей, характерных для расчетов по отдельным видам хозяйственных операций и отраженных в законодательстве о поставке, капитальном строительстве, перевозке и т. п., то они могут быть затронуты только в порядке сравнения или иллюстрации.

Принципиальные положения относительно порядка расчетов были формулированы еще в постановлении СНК СССР от 14 января 1931 г. «О мерах улучшения практики кредитной реформы»[432] и в дополняющих или изменяющих его постановлениях правительства (например, постановлении Совета Министров СССР от 21 августа 1957 г. «Об изменении срока оплаты счетов при иногородних расчетах за товары и услуги»[433]). Существенно новые положения по тому же вопросу закреплены в постановлении Совета Министров СССР и ЦК КПСС от 21 августа 1954 г. «О роли и задачах Государственного банка СССР», а также в постановлениях Совета Министров СССР от 3 апреля 1967 г. «О мерах по дальнейшему улучшению кредитования и расчетов в народном хозяйстве и повышению роли кредита в финансировании производства» и от 22 августа 1973 г. «О некоторых мерах по улучшению порядка кредитования и расчетов в народном хозяйстве»[434]. Относящиеся к расчетным операциям детальные правила содержатся в Инструкции № 2—1970.

Перечисленные акты предусматривают разнообразные формы безналичных расчетов, каждая из которых обладает своими особенностями и рассчитана на специфические условия применения.

Акцептная форма расчетов. Для иногородних отношений, т. е. когда кредитор и

плательщик находятся в разных городах, акцептная форма признается преимущественной формой денежных расчетов между организациями за поставленные товары и оказанные услуги. В определенном объеме она применяется и при одногородних отношениях, т. е. когда кредитор и плательщик находятся в одном и том же городе. Ее специфика состоит в оплате товаров после того, как они были отправлены, и, следовательно, до указанного момента денежные средства покупателя не - омертвляются, а находятся в его свободном распоряжении.

При этом поставщик, отправив продукцию, составляет платежное требование, которое включает счет-фактуру и может быть выписано на сумму не менее 50 руб. при иногородних и 25 руб. при одногородних расчетах. Оно содержит такие данные, как обозначение поставщика и покупателя, обслуживающих их учреждений банка, а также номера их счетов, название рода товара и дату его отгрузки, номер транспортного документа, по которому товар отгружен, размер требуемой денежной суммы и др. В платежном требовании обязательно должна быть сделана ссылка на договор иди заказ, во исполнение которого осуществлена поставка, а если продукция поставлялась в предусмотренных законом случаях во внедоговорном порядке, необходимо в тех же документах сделать по этому поводу соответствующую оговорку — иначе банк не принимает их к исполнению. Тем самым контрольная деятельность банка служит обеспечению не только расчетной, но и договорной дисциплины.

Составленное в установленном порядке платежное требование сдается в учреждение банка, обслуживающее поставщика. Для того чтобы акцептная форма расчетов не была использована в целях запрещенного законом коммерческого кредитования, установлена обязанность поставщика представить выписанное им требование в банк непосредственно вслед за отгрузкой товара, но во всяком случае не позднее месяца с возможностью в пределах исковой давности продлить этот срок только с санкции руководителя учреждения банка или уполномоченного им кредитного работника. Однако поскольку под выписанное платежное требование поставщик получает краткосрочную банковскую ссуду, а она, как правило, предоставляется лишь при сдаче платежных документов не позднее трех рабочих дней после отгрузки товара, то обычно в пределах этих сроков они и поступают в банк.

Платежное требование обращено как к банку, так и к плательщику. Для *банка* оно является инкассовым поручением, сообразно с которым он должен получить деньги от плательщика и инкассировать их, т. е. зачислить на счет поставщика. Для покупателя оно является требованием об оплате товаров и услуг, оказанных на основе и в порядке выполнения связывающих контрагентов договорных обязательств.

Банк, обслуживающий поставщика, пересылает расчетные документы в учреждение банка, обслуживающее плательщика. Последний обязан сам следить за поступающими в его адрес требованиями, чтобы своевременно реагировать на них путем принятия или, наоборот, отклонения. Специальные уведомления по этому поводу банк направляет лишь сельсоветам.

Согласие плательщика на платеж именуется акцептом, а соответственно и сама расчетная операция получила название акцептной формы расчетов. Как и платежное требование, акцепт обращен к двум лицам: к банку, для которого он является поручением совершить платеж, и к поставщику, для которого он служит свидетельством измерения плательщика исполнить свою обязанность. Но акцепт сам по себе не означает, что обязанность перед поставщиком уже исполнена, ибо на счете покупателя может не оказаться свободного остатка денежных средств, и тогда акцептованное платежное требование останется нереализованным. Такие требования приобретают, однако, силу исполнительных документов: они хранятся на специальной картотеке (картотека № 2) и реализуются по мере поступления денежных средств на счет плательщика в порядке установленной очередности удовлетворения денежных претензий. Само же обязательство платежа считается исполненным не в момент акцепта и даже не в момент снятия денег с его счета, а со времени зачисления их на счет поставщика.

Акцепт бывает двух видов — *предварительный* и *последующий.* Предварительным

он признается, если должен последовать до перечисления платежа кредитору. В свою очередь, предварительный акцепт выступает в форме *отрицательного* и *положительного.* При отрицательном акцепте платежное требование считается акцептованным, если полный или частичный отказ от акцепта со стороны плательщика не последовал: в одногородних отношениях — в течение двух, в иногородних — трех рабочих дней, а с разрешения руководителя учреждения *банка* — семи и для отдаленных колхозов десяти календарных дней, текущих после дня получения платежного требования банком плательщика. Естественно, плательщик вправе прямо заявить об акцепте до истечения указанных сроков, и тогда акцепт называется положительным. В то же время денежные расчеты с сельскими Советами, партийными и комсомольскими органами совершаются только на основе их положительных акцептов, а в случае неполучения акцепта в пределах 15 дней платежное требование возвращается в банк поставщика. Оплата платежного требования производится на следующий день по истечении срока, установленного для отрицательного акцепта, или после прибытия в банк положительного акцепта.

Предварительный акцепт может быть применен лишь в специально предусмотренных случаях, например при расчетах между внешнеторговыми организациями и покупателями импортных или поставщиками экспортных товаров, а также при расчетах с бюджетными, подрядными, проектными организациями и др. За указанными пределами применяется последующий акцепт. Сущность его состоит в том, что платежные требования оплачиваются немедленно по их поступлении, но за плательщиком сохраняется право заявить последующий отказ от акцепта в течение трех рабочих, а с разрешения руководителя учреждения банка — десяти календарных дней после его поступления, и тогда соответствующая денежная сумма немедленно восстанавливается на счете плательщика.

Однако плательщик вправе не только акцептовать плательное требование одним из указанных способов, но и отказать в акцепте по основаниям, предусмотренным в законе или договоре.

Полный отказ от акцепта допускается, если платежное требование предъявлено на незаказанный товар или не предусмотренные договором услуги; товар отгружен по ненадлежащему адресу либо досрочно без согласия покупателя; отсутствует утвержденная или согласованная цена на товар; требование предъявлено на фактически не отгруженный товар либо товар или услуги, уже ранее оплаченные плательщиком, и т. д. Для частичного, отказа в акцепте предусмотрены такие основания, как превышение цен; отгрузка товаров в количестве, превышающем договорные показатели, либо отгрузка наряду с заказанными также незаказанных товаров; арифметическая ошибка, допущенная при выведении суммы платежного требования; частичная оплата полученных товаров, произведенная покупателем до прибытия данного платежного требования; включение в требование стоимости как отгруженного, так и неотгруженного товара и др. Существуют и другие основания полного или частичного отказа от акцепта. Особый порядок установлен для того и другого отказа при поставке недоброкачественной или некомплектной продукции. Такой отказ может быть основан только на составленном в установленном порядке акте приемки продукции по качеству. Если продукция уже оплачена, то по требованию покупателя, заявленному в течение 10 дней после составления в установленные сроки акта, соответствующая сумма списывается со счета поставщика на счет покупателя в безакцептном порядке.

Всякий отказ от акцепта — полный или частичный — должен быть мотивирован. Банк не принимает безмотивных или таких отказов, которые обосновываются ссылкой на противоречащие закону мотивы, например на отсутствие у покупателя денежных средств. Отказ от оплаты товаров при всех обстоятельствах считается противоправным, если покупатель фактически приступил к их использованию.

За необоснованный полный или частичный отказ от акцепта плательщик несет перед кредитором имущественную ответственность на условиях и в объеме, которые определены нормативными актами, регулирующими их хозяйственные взаимоотношения. Например, в отношениях по поставке с плательщика взыскивается штраф в размере 5% суммы, от акцепта

которой он необоснованно отказался, причем ответственность не исключается и последующей добровольной оплатой прибывшей в его адрес продукции. Так, ввиду отказа Днепропетровской оптовой базы от акцепта требования на оплату поставленных ей часов завод предъявил в арбитраже иск об оплате продукции, а также о взыскании штрафных санкций и суммы госпошлины. Ответчик представил документы, свидетельствовавшие о том, что банку уже дано поручение перевести на счет поставщика причитающуюся ему сумму. Но, учитывая, что в момент предъявления иска поставщик не был об этом осведомлен, арбитраж признал за ним право на взыскание не только штрафа, но и суммы госпошлины.

Груз, от оплаты которого покупатель отказался полностью или частично, поступает целиком или в соответствующей части на его ответственное хранение. Покупатель не имеет права пользоваться таким грузом и обязан поступить с ним сообразно с указаниями поставщика. Нарушив режим ответственного хранения, покупатель уплачивает поставщику штраф в размере 8% стоимости переданных на ответственное хранение материальных ценностей.

Расчеты по аккредитивам. Аккредитив как форма денежных расчетов применяется только в иногородних отношениях. Основная его особенность состоит в том, что если при акцептной форме вначале отправляется товар, а затем переводятся деньги, то при аккредитивных расчетах снятие денег со счета плательщика предшествует отправке продукции в его адрес.

Выполнение расчетной операции по аккредитиву начинается с того, что покупатель обращается с заявлением (аккредитивным поручением) в банк о переводе за счет своих средств или за счет банковской ссуды определенной денежной суммы в банк, обслуживающий поставщика, для оплаты продукции, которую тот обязан отгрузить по договору в адрес покупателя. Такое заявление должно содержать ряд данных: наименование поставщика, а также самих товаров или услуг; сумму и срок действия аккредитива; порядок расчетов с поставщиком. При отсутствии хотя бы одного из перечисленных реквизитов банк не исполняет аккредитивное поручение. Некоторые же реквизиты должны соответствовать специальным требованиям банковских инструкций. В частности, аккредитив выставляется только для расчетов с конкретным поставщиком за отправку определенной партии товаров. Его минимальная сумма составляет 100 руб., а максимальный срок действия — 25 дней с предоставлением права руководителю учреждения банка продлить этот срок до 45 дней[435].

Установив, что аккредитивное поручение составлено правильно, банк, обслуживающий покупателя, выставляет аккредитив на указанную им сумму в учреждении банка, обслуживающем поставщика. Однако деньги, числящиеся на аккредитиве, продолжают принадлежать покупателю, и он может отозвать аккредитив, а его кредиторы вправе обратить взыскание на аккредитивную сумму, если она выставлена за счет собственных средств плательщика. Лишь после того, как поставщик отправит товары и представит о том соответствующие документы (например, транспортную квитанцию), деньги снимаются с аккредитива и зачисляются на его счет.

Порядок расчетов определяется в аккредитивном поручении одним из двух способов: либо в соответствии с акцептом уполномоченного покупателя по месту отгрузки товара, либо на основе банковской проверки факта совершения поставщиком необходимых действий. В первом случае уполномоченный покупателя, удостоверившись в том, что предусмотренный договором товар отправлен, акцептует на месте счет-реестр поставщика, а банк на этом основании перечисляет деньги с аккредитива на счет поставщика. Во втором случае банк, прежде чем перечислить деньги, проверяет по счету-реестру, какой договор служит основанием отправки товара, а по счету-фактуре и другим документам — выполнено ли поставщиком его договорное обязательство. Со своей стороны, давая аккредитивное поручение банку, плательщик вправе обязать его, до совершения платежа удостовериться в таких данных, как отгрузка товаров поставщиком в определенные пункты назначения, наличие документов, удостоверяющих качество товаров, отправка продукции надлежащим

способом и т. п.

Из сказанного можно сделать вывод, что аккредитивное поручение обращено к двум лицам:

во-первых, — к банку, которому поручается выставить аккредитив и совершить платеж на условиях, указанных в поручении. Если банк нарушит хотя бы одно из этих условий, покупатель в течение трех рабочих дней со дня получения оплаченных документов вправе потребовать отмены их оплаты, а банк, убедившись в обоснованности такой отмены, обязан восстановить на счете покупателя снятую с аккредитива сумму. Что же касается продукции, уже полученной покупателем, то она оставляется на его ответственном хранении;

во-вторых, — к поставщику, который обязан отправить товар до истечения срока действия аккредитива, иначе аккредитив будет возвращен в банк покупателя с одновременным переходом на акцептную форму расчетов и со взиманием с поставщика за неиспользование аккредитива штрафов в установленных размерах. Если условиями аккредитива допускаются платежи по частям, поставщик, обращающийся за оплатой отгруженных товаров в банк, должен иметь в виду, что сумма частичного платежа не может быть ниже 25 руб. При уменьшении денежного остатка ниже этой суммы аккредитив закрывается с возвратом оставшихся денег в банк покупателя.

Аккредитивная форма расчетов, удобная для поставщика, имеет, однако, тот недостаток, что на определенное время отвлекает денежные средства покупателя, снимаемые с его счета еще до того момента, как получен товар. Поэтому обычно переход от акцептной к аккредитивной форме расчетов осуществляется в порядке санкции, применяемой к неисправному плательщику его иногородним поставщиком. Но иногда аккредитив выступает в качестве нормального способа денежных расчетов, определенного в договоре. Такое его использование предусмотрено для некоторых отраслей народного хозяйства и возможно при нерегулярных поставках либо когда покупатель должен принимать товар в месте нахождения поставщика.

Расчеты по особым счетам. Осуществление расчетных операций посредством особого счета требует санкции банка и допускается, если покупатель имеет в другом городе одного или нескольких постоянных поставщиков и если в том же городе находится его уполномоченный (представитель). Например, в порядке особых счетов хозяйственные организации Министерства путей сообщения рассчитываются за поставляемые им паровозы и вагоны[436].

Для открытия особого счета покупатель представляет в банк заявление, указывая в нем учреждение банка, в котором должен быть открыт особый счет, его сумму, общее наименование подлежащих оплате товаров и услуг, а также уполномоченного, приобретающего право распоряжаться особым счетом. На основании поступившего заявления банк открывает особый счет, куда перечисляется соответствующая сумма с расчетного счета покупателя. Эта сумма, как и сумма любого из дальнейших пополнений, не может быть меньше 100 руб. Перечислять деньги на особый счет вправе только сам покупатель, но не его контрагенты или выделенный им уполномоченный (представитель), а расчетные операции банк совершает на основе платежных документов, акцептованных уполномоченным (представителем) покупателя.

Заявление об открытии особого счета и его принятие порождают определенные обязанности как для банка, так и для соответствующих поставщиков данного покупателя. Обязанность банка состоит в выполнении расчетных операций по месту открытия особого счета. При этом он осуществляет обычные для него в области расчетных отношений контрольные функции: проверяет соответствие поставляемых товаров или оказываемых услуг условиям, в связи с которыми открыт особый счет, наличие договора или *заказа* на поставку и др. Обязанность поставщика заключается в том, чтобы, отправив товар, предъявить счет-реестр и другие платежные документы для акцепта уполномоченному (представителю) покупателя.

Особый счет имеет существенное сходство с аккредитивом: и в том и в другом случае расчеты совершаются по месту нахождения поставщика. Однако аккредитив выставляется для расчетов только с данным поставщиком за одну партию товара, а особый счет может быть открыт и для обслуживания нескольких поставщиков при постоянном грузопотоке. В то время как по аккредитиву деньги наличными не выдаются, уполномоченный (представитель) покупателя в пределах затрат, связанных с приемкой и отгрузкой товаров, вправе получить с особого счета деньги наличными. В отличие от аккредитива, выставляемого на определенный срок, особый счет носит бессрочный характер и закрывается либо по требованию покупателя, либо самим банком, если он оставался без движения в течение месяца.

Расчеты платежными поручениями (переводами). В основе расчетных операций посредством акцепта, аккредитива, особого счета лежит поставка товаров или оказанная плательщику иная услуга. Но он может быть обязан к уплате сумм не за поставленные товары или оказанные услуги, а по другим основаниям, например удовлетворяя рекламации по качеству, требования об уплате неустойки, штрафа, пени. Бестоварный (безэквивалентный) характер носит также перечисление денег вышестоящими органами, перераспределяющими или пополняющими оборотные средства подчиненных предприятий. Ни одну из рассмотренных ранее форм денежных расчетов нельзя использовать в правоотношениях такого рода. Поэтому здесь и применяются расчеты посредством платежных поручений. Если же кредитор и плательщик находятся в разных городах или обслуживаются разными учреждениями банка одного города, деньги не только перечисляются, но и переводятся в другое банковское учреждение, а тогда платежное поручение сочетается с переводом.

В иногороднем обороте до недавнего времени помимо охарактеризованных случаев платежное поручение применялось лишь для оплаты неотфактурованных товаров, поступающих к покупателю до прибытия расчетных документов, или когда покупатель, первоначально отказавшийся от акцепта платежного требования, затем пожелал оплатить прибывший в его адрес товар. В том же порядке за поставленную продукцию рассчитываются бюджетные учреждения. В современных условиях платежное поручение признано преимущественной формой иногородних расчетов за продукцию, транспортировка которой не превышает одних суток.

В одногороднем обороте платежное поручение и раньше встречалось достаточно широко. Теперь же сфера его применения существенно расширилась. Поскольку эта расчетная форма значительно сближает моменты сдачи материальных ценностей и их оплаты, она распространена на случаи оплаты уже принятых товаров и услуг, когда имеется документ, на который можно сослаться в удостоверение их принятия. К ней прибегают и в целях предварительной оплаты готовых к отпуску или предоставленных товаров и услуг[437], а также когда длительность транспортировки продукции не превышает одних суток.

Для выполнения расчетной операции посредством рассматриваемого способа необходимо, чтобы плательщик направил в банк платежное (переводное) поручение не позднее 10 календарных дней со дня его выписки с указанием оснований платежа, подтвержденных документально. В связи с этим возникают правоотношения между плательщиком и банком, принимающим на себя обязанность снять определенную сумму со счета плательщика и зачислить ее на счет кредитора или перевести для зачисления на счет в учреждение банка, обслуживающее кредитора. Что же касается указанного им адресата, то по отношению к нему плательщик тем самым выполняет свою договорную или административно-правовую обязанность.

По общему правилу, размер денежной суммы, перечисляемой на основе платежного поручения, не может быть ниже 10 руб. в одногородних и 25 руб. в иногородних отношениях. Если перевод не достигает этой суммы, он направляется через органы связи. Те же органы принимают от организаций денежные переводы без ограничения суммы, когда они направляются в места, где нет учреждений банка или гострудсберкасс, а также если они

предназначены для зачисления торговой выручки, налоговых платежей и других сумм на счета в кредитных учреждениях либо для выплаты денег гражданам.

В определенных случаях применяется особый вид платежных поручений — *поручения, акцептованные банком.* Выписанные плательщиком, они предъявляются в банк для акцепта, а банк, акцептуя поручение, снимает указанную в нем сумму со счета плательщика и депонирует ее у себя. Затем плательщик вручает акцептованное банком платежное поручение кредитору, что практически равнозначно платежу, так как ранее депонированная в банке сумма сразу же после передачи платежного поручения в банк зачисляется на счет кредитора. Акцептованные поручения используются при разовых расчетах с транспортными организациями, а также при расчетах с предприятиями связи.

Чек. Вопрос о правовом регулировании чековых отношений разрешен в Положении о чеках, утвержденном ЦИК и СНК СССР 6 ноября 1929 г.[438]. Но для расчетных отношений между социалистическими организациями это Положение надлежит рассматривать и применять с учетом правил, содержащихся в пп. 300—393 Инструкции № 2— 1970 и пп. 43—55 Инструкции № 28— 1973.

Чек выписывается владельцем счета в кредитном учреждении. При этом чекодатель предлагает плательщику (кредитному учреждению) произвести платеж определенной денежной суммы чекодержателю. Как строго формальный документ чек должен содержать обязательные реквизиты: время и место выдачи, обозначение плательщика, суммы платежа, счета, с которого платеж должен быть произведен, и др. В этом известное сходство чека с векселем. Но их разделяют и весьма существенные различия.

Вексель — орудие кредита, а чек — орудие платежа. Поэтому он сохраняет силу в продолжение всего лишь 10 дней и подлежит оплате только в пределах этого срока либо не позже следующего за его истечением дня, если чек предъявлен к платежу через нотариальный орган. Для предъявления всех претензий по чеку установлен и весьма краткий срок исковой давности — 3 месяца со дня последовавшего от банка отказа в его оплате. Если же чек акцептован банком, то в случае непредставления к платежу в пределах срока исковой давности его: сумма перечисляется в бюджет.

В то же время вексель порождает абстрактное обязательство, а чеки социалистических организаций удостоверяют каузальные сделки: согласно банковским правилам, в таких чеках (кроме выдаваемых оборонными и некоторыми другими предприятиями) обязательно указывается назначение уплачиваемой суммы. В отличие от векселя, который по Положению 1937 года может быть либо именным, либо ордерным, инструкции Госбанка разрешают выписывать только именные и предъявительские, но не ордерные чеки.

Чеки составляются на формулярах книжки, выдаваемой банком владельцу счета. Поэтому риск оплаты подложных чеков несет чекодатель, поскольку предполагается его виновность в ненадлежащем хранении чековой книжки, способствовавшем подлогу. Однако ответственность должна быть возложена на банк при доказанности того факта, что оплата подложного чека совершена вследствие его вины.

Выписанный чек порождает правоотношения: а) между чекодателем и банком, которому предлагается произвести платеж; б) между чекодателем и чекодержателем, который приобретает право на получение платежа за счет чекодателя. Банк, акцептовавший чек, несет обязанность совершить платеж перед чекодержателем. Если же чек не был акцептован, его оплата зависит от наличия денежных средств на счете чекодателя.

Сама по себе выдача чека неравнозначна платежу, ибо на счете чекодателя могут отсутствовать денежные средства, и он вправе также при определенных условиях отменить выданный чек. Платеж считается совершенным лишь после того, как чек оплачен.

Если документ обозначен одним словом «чек», он управомочивает на получение наличных денег, В таком порядке, в частности, сам владелец счета вправе получить нужные ему денежные средства для выдачи заработной платы или для расчетов за товары или услуги, поскольку это допускает действующее законодательство.

Иначе обстоит дело с *расчетными чеками,* оплата которых осуществляется только в безналичном порядке. Именно они и используются как один из способов выполнения обязательств по денежным расчетам в одногородних отношениях. Расчетные чеки всегда являются именными и могут быть выписаны на сумму не менее 10 руб., за исключением лишь некоторых случаев (например, расчетов с транспортными организациями и предприятиями связи), когда разрешается выписывать расчетные чеки и на меньшую сумму. Нужно различать расчетные чеки — неакцептованные, акцептованные, из лимитированных и из нелимитированных чековых книжек.

Неакцептованные чеки применяются в одногородних расчетах за товары и услуги. При этом покупатель передает выписанный расчетный чек поставщику, который вручает его банку для перечисления денег со счета плательщика на счет поставщика. Но если у плательщика на счете нет денег, банк возвращает чек чекодержателю.

Акцептованные чеки используются в одногородних расчетах бюджетных организаций за поставленные им товары или оказанные услуги. Специфика таких чеков состоит в том, что по представлению чекодателя банк учиняет на них надпись об акцепте с одновременным списанием соответствующей суммы со счета чекодателя. Вручение кредитору акцептованного расчетного чека равносильно платежу, ибо, поскольку одновременно с акцептом банк снимает обозначенную сумму со счета плательщика, в дальнейшем оплата чека уже не зависит от наличия денежных средств на счете.

Большое сходство имеется между акцептованными расчетными чеками и *чеками из лимитированных чековых книжек.* Оно заключается в том, что лимитированные чековые книжки выдаются плательщику банком с одновременным списанием с его счета соответствующей денежной суммы. Вследствие этого и передача поставщику чека, выписанного из лимитированной чековой книжки, равносильна платежу. Силу платежа имеют также *чеки из нелимитированных чековых книжек.* Но, в то время как лимитированные книжки выписываются на определенную сумму (не менее чем на 100 руб.), обеспечиваются депонированием в банке средств плательщика и действуют не более шести месяцев, нелимитированные книжки не имеют предельной суммы (лимита), обеспечиваются банковской ссудой по специальному ссудному счету и действуют не более года. Поэтому из лимитированной книжки чек может быть выписан на сумму, не превышающую лимита или остатка денежных средств: в противном случае выписанный чек к оплате не принимается. В пределах срока действия лимитированной книжки, но не более четырех раз допускается внесение добавочного лимита с тем, чтобы общая сумма нового лимита достигала по крайней мере 100 руб. Напротив, нелимитированная книжка надобности в добавлении лимита не порождает, так как чек из нее может быть выписан на любую сумму.

При всем, однако, сходстве акцептованных чеков с чеками из лимитированных и нелимитированных книжек специфика последних проявляется в том, что они обслуживают не единичную хозяйственную операцию, а многочисленные акты денежных расчетов. Чеки из лимитированных книжек используются для расчетов с организациями транспорта и связи, а также для расчетов за товары и услуги в случаях, когда поставщик не кредитуется по специальному ссудному счету. Применение чеков из нелимитированных книжек рассчитано на плательщиков, получающих краткосрочный кредит по специальному ссудному счету. Ввиду того, что и те и другие чеки максимально сближают моменты оказания услуг и их оплаты, контрагенты нередко рассчитываются при их помощи как в одногородних, так и в иногородних отношениях.

Расчеты в порядке плановых платежей. Если раньше плановые платежи встречались лишь в одногородних, то теперь они широко распространены и в иногородних отношениях, став здесь, в частности, преимущественной формой расчетов при равномерных поставках продукции, длительность транспортировки которой не превышает одних суток. Плановые платежи содействуют упрощению денежных расчетов в условиях, когда одна организация систематически поставляет товары или оказывает услуги другой. Например, хлеб и хлебобулочные изделия поставляются в торговую сеть ежедневно. Но ежедневные

расчеты посредством платежных поручений или акцепта платежных требований чрезвычайно осложнили бы работу как поставщиков, так и покупателей. Все эти трудности устраняются благодаря плановым платежам, построенным с учетом систематического и регулярного характера складывающихся между организациями отношений.

Рассматриваемый порядок расчетов вводится по соглашению сторон, копия которого представляется обслуживающим их учреждениям банка. Стороны уславливаются о том, что вместо оплаты каждой партии товара или единичной услуги (например, услуги автотранспортного предприятия) банк будет в установленные периоды перечислять определенную денежную сумму со счета плательщика на счет поставщика. Эта сумма и называется плановым платежом. Ее перечисление может производиться ежедневно или периодически (обычно один - два раза в неделю). Чтобы максимально приблизить сумму платежа к действительному объему поставок или услуг, стороны определяют ее для каждого отрезка времени текущего месяца или квартала исходя из данных, относящихся к такому же отрезку времени предыдущего месяца или квартала. Если впоследствии реальные величины будут существенно отклоняться от установленных в договоре, контрагенты вправе соответственно изменить размер планового платежа.

Для банка основанием к платежу помимо копии соглашения сторон служат чеки из лимитированных и нелимитированных чековых книжек, платежные поручения, исходящие от плательщика, или платежные требования, выписываемые поставщиком и оплачиваемые в безакцептном порядке. Такие документы выписываются на каждый платеж. Но при перечислении плановых платежей в относительно равных суммах плательщик может заблаговременно передать для оплаты все поручения на предстоящий календарный месяц. В конце обусловленного ими периода, но не реже чем один раз в месяц стороны уточняют свои расчеты на основе фактического отпуска товаров или оказания услуг и за отчетный месяц производят перерасчет в порядке, который определяется их соглашением.

Расчеты в порядке зачета взаимных требований. Значение этой формы денежных расчетов состоит в обеспечиваемых ею упрощении расчетной процедуры, своевременности платежей и тем самым ускорении оборачиваемости оборотных средств хозяйственных организаций. Она применяется в области как одногородних, так и иногородних отношений, а ее роль особо подчеркивается рядом нормативных актов, включая постановление Совета Министров СССР от 3 апреля 1967 г.

В основе указанной формы расчетов лежит выраженная в ст. 229 ГК общая идея зачета как взаимного погашения встречных однородных требований. Однако относящиеся к ней конкретные правила, закрепленные в Инструкции № 2-1970, отражают не только эту основную идею, но и специфику применения зачета в данной конкретной области общественных отношений. Согласно правилам указанной Инструкции зачеты взаимных требований производятся независимо от имеющихся первоочередных претензий к участникам зачета. В порядке таких расчетов оплачиваются отгруженные или отпущенные материальные ценности и оказанные услуги по основной деятельности кредитора, признанные рекламации и претензии.

Разнообразные виды зачетов, предусмотренные Инструкцией № 2—1970, подразделяются на две группы — *разовые и постоянно действующие.*

К разовым относятся зачеты между двумя организациями, а также в границах их определенной группы. Постоянными являются децентрализованные зачеты и периодические расчеты по сальдо встречных требований. Участие хозяйственных организаций в системе постоянных и разовых групповых зачетов оформляется банком на основе подаваемых ими заявлений. Самые расчеты обособляются на отдельном лицевом счете с тем, что, если полное погашение всех зачитываемых требований не происходит, платеж участнику, в пользу которого выведено кредитное сальдо, производится за счет собственных средств или краткосрочной банковской ссуды, выданной участнику, которому выведено дебетовое сальдо. Для применения разового зачета в отношениях между двумя организациями требуется подача одной из них письменного заявления в каждом отдельном случае, а если

встречные платежные документы уже находятся в учреждении банка, зачет может быть осуществлен и без такого заявления. В той части, в какой одно из требований не будет погашено зачетом, оно возвращается выписавшей его организации для расчетов на общих основаниях.

Поскольку сказанным исчерпывается содержание разовых зачетов, а периодические расчеты по сальдо встречных требований уже были освещены, остается рассмотреть разовые групповые и постоянные децентрализованные зачеты.

Разовые групповые зачеты основываются на том, что несколько организаций связаны друг с другом последовательным рядом платежей, и потому производится единократный расчет посредством зачета вместо того, чтобы выполнять каждую расчетную операцию в отдельности. Если хозяйственные организации обслуживаются одним и тем же учреждением банка, разовый зачет может быть разрешен его руководителем, а когда их обслуживают разные банковские учреждения одного города, района, области, края или республики требуется разрешение управляющего соответствующей конторой Госбанка. Разрешение дается лишь при условии, что зачет погашает не менее 36% взаимных требований. Зачет допускается также в отношении организаций, находящихся вне данной местности, если в результате зачета у них не образуется дебетовое сальдо.

Децентрализованные зачеты названы так потому, что они производятся по месту нахождения расчетных счетов каждого из участников, возможный состав которых определяется правлением Госбанка. Выполняются такие зачеты не одним, а каждым обслуживающим данную организацию учреждением *банка.* По месту нахождения их участников открывают для расчетных целей лицевые счета, куда заносятся все связывающие соответствующие хозорганы расчетные операции. В конце определенного периода (как правило, еженедельно по средам и в последний рабочий день месяца) выявляется разница, образовавшаяся в результате зачета, сообразно с показателями которой и происходит перечисление денежных средств.

§ 3. Поощрения и санкции

Цель поощрений и санкций. Ознакомление с обязательствами социалистических организаций по кредиту и расчетам показывает, что в соответствующем закону и экономически эффективном их исполнении важную роль контролирующего центра выполняет банк. Она проявляется, однако, не только в том, что кредитование социалистических организаций и денежные расчеты между ними производятся при участии и под контролем банка. Выполняя указанные функции, банк, по сути дела, выявляет хозяйственное лицо каждой организации, обнаруживая недостатки и положительные стороны в ее работе. Это обстоятельство позволяет ему активно включаться в проведение мероприятий, направленных на стимулирование хорошо работающих организаций и на устранение недочетов в деятельности работающих плохо.

Для достижения указанных целей постановление Совета Министров СССР и ЦК КПСС от 21 августа 1954 г, и постановление Совета Министров СССР от 3 апреля 1967 г. наделили банк широкими правами. Среди них важное место занимает право применять к обслуживаемым организациям поощрения и санкции.

Поощрения. Они предоставляются хорошо работающим организациям. При этом учитывают такие показатели, как выполнение установленных планов реализации продукции и планов накоплений, а также обеспечение сохранности собственных оборотных средств в пределах установленных нормативов.

По своему конкретному содержанию все виды банковских поощрений относятся к сфере кредитования. Хорошо работающим организациям, испытывающим по независящим от них причинам (например, вследствие задержки платежей контрагентами) временные финансовые затруднения, выдаются ссуды сроком до 60 дней, причем их выдаче не препятствует просроченная задолженность по ранее полученным банковским ссудам. Тем же организациям независимо от просроченной задолженности банку предоставляются кредиты

сроком до 30 дней для выплаты заработной платы и краткосрочные ссуды для денежных расчетов. В то время как, по общему правилу, кредиты на временные нужды, возникающие в ходе выполнения планов производства и обращения товаров, предоставляются на срок до 60 дней, хорошо работающим организациям кредиты для тех же целей выдаются на срок до 90 дней.

Особая поощрительная мера установлена для выполняющих планы реализации и сохраняющих собственные оборотные средства сбытовых и снабженческих организаций. Согласно общим правилам при просрочке в погашении кредита банк приостанавливает оплату со специального ссудного счета вновь приобретаемых материальных ценностей. Но к хорошо работающим сбытовым и снабженческим организациям эта норма не применяется, если общая задолженность по ссуде (как просроченная, так и срочная) не превышает части их оборотных средств, которая пополняется за счет банковского кредита. Если же такое превышение допущено, то, значит, сбыто-снабженческая организация растратила часть оборотных средств, которую она обязана образовывать самостоятельно, и для ее покрытия использовала кредиты. Иначе говоря, такая организация, как не сохранившая собственных оборотных средств, не может быть признана хорошо работающей и потому не имеет права на поощрение.

Санкции. В то время как поощрения относятся только к области кредитования и могут быть применены лишь банком, санкции подразделяются на расчетные и кредитные, причем первые вводят, как правило, контрагенты по договору, а вторые — банк.

К расчетным санкциям, исходящим от договорных контрагентов, относятся: а) перевод поставщика, неоднократно нарушавшего условия о качестве, на такой порядок расчетов, при котором продукция принимается покупателем по качеству впредь до ее оплаты. Эта санкция может быть введена на срок до 6 месяцев с предварительным уведомлением о ней поставщика и соответствующих учреждений банка; б) введение режима ответственного хранения с запрещением использовать товар до его оплаты покупателем, систематически задерживающим расчеты с поставщиком; в) перевод покупателей, систематически задерживающих оплату товаров, на аккредитивную форму расчетов при иногородних отношениях, а в одногородних отношениях — на предварительную оплату платежными поручениями или чеками из лимитированных книжек. Такой перевод осуществим на срок до 3 месяцев.

Банку предоставлено право применения единственной расчетной санкции — вводить систему предварительного акцепта для иногородних поставщиков, получающих из-за систематического нарушения договоров большое число отказов от акцепта платежных требований.

Кредитные санкции устанавливаются банком в отношении плохо работающих организаций, т. е. таких, которые не выполняют всех или отдельных плановых заданий по реализации и накоплению, не обеспечивают сохранности собственных оборотных средств и не принимают мер к улучшению своей работы. Через 30 дней после предупреждения об этом руководителя организации банк вводит для нее особый режим кредитования, означающий: а) повышение размера процентной ставки по ссудам на 20%; б) выдачу ссуды на временное восполнение недостатка собственных оборотных средств под гарантию вышестоящей организации; в) прекращение выдачи отдельных видов кредита; г) ограничение кредита по обороту материальных ценностей и на заработную плату размером той части собственных оборотных средств, которая была передана предприятием банку. К организациям, переведенным на особый режим кредитования и не улучшившим свою работу, дополнительно применяются: а) полное прекращение кредитования лишь за некоторыми изъятиями; б) досрочное взыскание ранее выданных ссуд; в) направление непосредственно на погашение задолженности по банковским ссудам выручки от реализации обеспечивающих ссуду материальных ценностей.

Организации, подвергшиеся перечисленным санкциям, но затем выполнявшие соответствующие планы в течение 2—3 месяцев подряд, возвращаются вновь на общий

режим кредитования.

РАЗДЕЛ VIII
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО СТРАХОВАНИЮ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Если процесс общественного развития рассматривать со стороны производительных сил общества, он предстает как постепенное и скачкообразное, но становящееся все более эффективным с каждой новой эпохой покорение человеком природы. Однако силы природы действуют стихийно, причем во многих отношениях их действие остается для людей неподконтрольным и непредотвратимым. Вследствие этого материальные ценности, отвоеванные у природы, иногда уничтожаются ее внезапными и неожиданными явлениями, жертвой которых становится в ряде случаев и сам человек.

Но человек живет в обществе, а производительные силы развиваются в определенной общественной форме, в форме общественных производственных отношений. Последние вызывают к жизни и такие формы общественной организации, которые позволяют с максимальной быстротой и наиболее безболезненно ликвидировать разрушительные результаты действия стихийных сил природы. Одним из общественных установлений подобного рода является страхование. Чтобы уяснить его сущность, обратимся к самому элементарному примеру.

Гражданин возвел на свои трудовые сбережения жилой дом. В результате пожара дом погибает. Его восстановление потребовало бы от бывшего собственника повторных затрат, которым должны были бы предшествовать новые накопления. Тем самым собственник оказался подвергнутым двойному удару: помимо невозвратимых материальных потерь, восстановление погибшего объекта за счет новых денежных вложений также становится для него неосуществимым в короткий срок. Но если тот же убыток разложить между большим множеством лиц, для каждого из них он представлялся бы едва ощутимым, а положение потерпевшего бедствие собственника было бы восстановлено быстро и почти без всяких для него потерь. На идее разложения убытков, возникших в сфере одного лица, между как можно более широким кругом субъектов и строится страхование. Оно опирается на определенную материальную основу и используется для определенных целей.

Материальную его основу составляет так называемый *страховой фонд,* являющийся источником возмещения случайно возникающих материальных потерь. Главная особенность страхового фонда состоит в том, что он образуется в *децентрализованном* порядке, становясь, однако, *централизованным* фондом[439]. Его образование и пополнение происходит за счет небольших денежных взносов, поступающих от лиц, которые страхуют те или иные объекты, а управляет им единая страховая организация, специально созданная для ведения страхового дела.

Цель страхования — обеспечить устранение материальных потерь, вызванных различного рода случайностями. Она неотделима не только от имущественного, но и от личного страхования. Когда страховая сумма выплачивается самому застрахованному, потерпевшему увечье и утратившему в связи с этим трудоспособность, он получает известную компенсацию потерянного заработка. Когда *же* вследствие смерти застрахованного страховая сумма выплачивается назначенному им другому субъекту, это делается для такого его материального обеспечения, которое иным образом застрахованный дать уже не сможет.

Единство материальной основы и однопорядковость целей приводят к юридической однотипности страхования в целом, несмотря на го что в качестве его объектов выступают в одном случае имущество, а в другом — жизнь и здоровье человека.

Советские юристы не ставят под сомнение единство института страхования, но обосновывают его по-разному.

Например, В. К. Райхер полагает, что в основе этого единства лежит задача не возмещения потерь, а удовлетворения имущественных потребностей, ибо при личном страховании в случае смерти застрахованного страховая сумма выплачивается назначенному им лицу, хотя бы тот никаких материальных потерь не понес[440]. Важно, однако, установить, в силу каких причин такие потребности появляются и почему они не возникали до момента смерти застрахованного, утраты им трудоспособности и т. п.? Очевидно, потому, что раньше существовал другой источник реального или возможного удовлетворения имущественных потребностей, уничтоженный в результате страхового случая. Речь, следовательно, идет не о новых потребностях, а об утрате прежнего источника их удовлетворения. Но это и составляет имущественные потери, возмещаемые благодаря страхованию.

Полемизируя с В. К. Райхером, К. А. Граве и Л. А. Лунц не отрицают того, что как имущественное, так и личное страхование вызываются к жизни имущественными потребностями. Но получение страховой суммы по личному страхованию не нужно обосновывать ссылкой на такие потребности, лишенные, следовательно, правового значения, а потому, как полагают авторы, неспособные определять единство института страхования. По их мнению, единство выражается в том, что всякое страхование предполагает определение выплат «между предприятиями и лицами, которые своими взносами участвуют в образовании соответствующего страхового фонда»[441].

Нельзя, однако, не учитывать, что организация страхования — явление вторичное, само нуждающееся в объяснении. Страхование потому и организуется таким образом, что все его виды служат единой цели — возмещению внезапно возникающих имущественных потерь путем их разложения между как можно более широким кругом субъектов. Тот же факт, что имущественные потери не имеют при личном страховании юридического значения, сам по себе надежности этого критерия не опорочивает. Экономические потребности образования правового института не всегда получают в нем непосредственное отражение. Но в конечном счете только им он обязан и своим появлением, и единством своего содержания.

В СССР страхование составляет монополию государства (п. «п» ст. 14 Конституции СССР). Общее руководство страховым делом (издание правил и инструкций, координационная и методическая работа) возложено на Министерство финансов СССР, при котором образовано на началах хозяйственного расчета Главное управление государственного страхования — Госстрах СССР, выполняющий и ряд конкретных страховых операций (например, страхование пассажиров на железнодорожном транспорте). Кроме того, на акционерных началах для выполнения страховых операций на внешнеторговом рынке образован Ингосстрах.

В союзных республиках страховое дело ведут республиканские главные управления, также именуемые Госстрахом и находящиеся в ведении министерств финансов союзных республик. Республиканский Госстрах организован как самостоятельное и притом единое хозрасчетное предприятие с правами юридического лица. Он имеет свои органы на местах: управления в автономных республиках, краях, областях и городах республиканского подчинения, а также страховые инспекции в районах или городах. На страховые инспекции и возложено непосредственное осуществление операций по страхованию.

Госстрах выполняет ряд функций. Вступая в страховые правоотношения с гражданами и организациями, уплачивающими денежные взносы, он образует и пополняет страховой фонд. За счет страхового фонда им выплачивается возмещение (страховая сумма) в связи с наступившим страховым случаем. Он принимает как организационное участие, так и участие своими денежными средствами в разработке и проведении ряда профилактических мероприятий (например, по предупреждению пожаров и падежа скота). Поскольку денежные средства Госстраха хранятся в кредитных учреждениях, их свободный остаток используется для целей кредитования и тем самым служит интересам всего народного хозяйства.

Следует, однако, иметь в виду, что Госстрах осуществляет только страхование, предусмотренное Основами и ГК. Иначе организовано социальное страхование. Его органами являются советские профсоюзы, и оно применяется лишь в отношении рабочих,

служащих, колхозников, страхуемых на случай смерти или потери трудоспособности за счет денежных взносов, поступающих от организаций, в которых они работают. Пособия по социальному страхованию выплачиваются не единократно, а периодически и систематически, вплоть до устранения тех юридических фактов, которые послужили основанием их выплаты (восстановление трудоспособности, достижение возраста трудового совершеннолетия иждивенцами умершего работника и т. п.). Управомоченными на получение такого пособия могут быть либо сами работники, либо их нетрудоспособные члены семьи, но не любые вообще назначенные работниками лица.

Проблемы социального страхования изучаются наукой советского трудового и колхозного права. Советское гражданское право имеет дело с теми обязательствами по страхованию, которые устанавливаются в отношениях с Госстрахом. Правовое регулирование этих отношений находится в ведении Союза ССР, и потому ГК в ст. ст. 386—390 полностью воспроизводит нормы о страховании, закрепленные в Основах. Детальное нормирование страховых отношений обеспечивается актами союзного законодательства. Важнейшее значение среди них имеет Указ Президиума Верховного Совета СССР от 28 августа 1967 г. «О государственном обязательном страховании имущества колхозов»[442] и постановление Совета Министров СССР от 28 августа 1967 г. «О государственном обязательном страховании имущества колхозов»[443]. В соответствии с законом и правительственными постановлениями правила страхования отдельных видов утверждаются Министерством финансов СССР (ст. 390 ГК). И лишь по вопросам, прямо им порученным, нормы страхового законодательства устанавливают компетентные органы союзных республик. Таково, например, постановление Совета Министров РСФСР от 30 августа 1966 г. «О страховании жизни лиц, привлекаемых на тушение лесных пожаров»[444].

Предусмотренные действующим законодательством разнообразные виды страхования нуждаются в классификации.

По субъекту принято различать страховые правоотношения с участием граждан или с участием кооперативных и других общественных организаций. Практическая надобность в таком разграничении обусловлена тем, что крут применяемых к страховому правоотношению норм нередко зависит от состава его участников.

По объекту страховой охраны страховые правоотношения классифицируются сообразно с тем, что именно страхуется — имущество или сам человек. Соответственно этому различают имущественное и личное страхование, каждое из которых по объектному признаку может быть подвергнуто и более дробной классификации. Таково, например, страхование строений, животных и т. п. — в области имущественного страхования или страхование от несчастных случаев, смешанное страхование и т. п.— в области личного страхования. Содержание правоотношения зависит, естественно, и от особенностей объекта страховой охраны. Отсюда практическое значение объектной классификации.

По источнику возникновения страховых правоотношений имеется существенное различие между добровольным и обязательным страхованием (ст. 386 ГК). Первое основывается на соглашении сторон и возникает в силу заключенного ими договора, а второе либо вовсе не зависит от их воли и потому не нуждается в договорном оформлении, либо основывается на договоре, заключаемом по предписанию закона. Каждый из названных видов страхования также подчинен особому правовому режиму.

Проведенная по указанным признакам классификация отдельных видов страхования положена в основу последующего изложения. Но прежде чем приступить к их анализу, нужно ознакомиться с общей характеристикой страхового правоотношения.

Глава 1
СТРАХОВОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ

§ 1. Понятие и элементы страхового правоотношения

Понятие страхового правоотношения. Страховое правоотношение — один из видов

гражданско-правовых обязательств. Порядок его установления различается в зависимости от того, идет ли речь о добровольном или обязательном страховании. Но основные функции, выполняемые участниками обязательства, в обоих случаях совпадают: страхователь обязуется вносить установленные страховые платежи, а страховщик, со своей стороны, обязуется выплатить страхователю или назначенному им третьему лицу страховое возмещение при имущественном и страховую сумму при личном страховании, если наступит событие, ввиду которого обязательство по страхованию установлено (ст. ст. 387—388 ГК). Можно, таким образом, формулировать общее понятие страхового обязательства.

В силу обязательства по страхованию одна сторона, страхователь, обязуется вносить установленные страховые платежи, а другая сторона, страховщик, обязуется при наступлении предусмотренного события выплатить страховое возмещение (страховую сумму).

Приведенное определение показывает, что обязательство по страхованию *взаимно* и *возмездно.* Его взаимный характер вытекает из того, что каждая сторона обладает правами и обязанностями: страхователь обязан вносить страховые платежи, но при наступлении предусмотренного события имеет право получить страховое возмещение (страховую сумму), а страховщик обязан при указанных условиях уплатить соответствующую денежную гумму, но имеет право на получение платежей от страхователя. Очевидна также возмездная природа обязательства, управомочивающего страховщика за принятие обязанностей перед страхователем получить от него вознаграждение в виде страховых платежей. Что же касается момента, к которому приурочивается его возникновение, то нужно различать страхование договорное и не оформляемое договором. Согласно всем без исключения Правилам договорного страхования отдельных видов страховой договор вступает в силу после уплаты первого взноса страхователем. Следовательно, он является *реальным,* и этот вывод распространяется на все виды добровольного, а также на те виды обязательного страхования, которые требуют заключения договоров. Если же обязательное страхование договором не должно оформляться, оно вступает в силу по наступлении юридических фактов, с которыми закон связывает возникновение страхового обязательства.

Одна из особенностей страхового правоотношения состоит в том, что обязанность страховщика выплатить страховое возмещение (страховую сумму) возникает только по наступлении предусмотренного законом или договором события (пожара, смерти и т. п.). Это может создать впечатление, будто страхование — условная сделка, что, однако, не соответствует действительности. Ведь условие составляет необязательный, случайный элемент сделки, совершение которой осуществимо и без него. Напротив, страхование не может быть заключено без ссылки на соответствующее условное событие, являющееся уже не случайным, а, наоборот, обязательным конструктивным элементом этого договора. К тому же ненаступление предусмотренного события приводит только к одному последствию: у страховщика не появляется обязанности уплатить страховое возмещение (страховую сумму). Все же другие последствия, возникшие из установленного обязательства (например, сохранение за страховщиком права на полученные платежи), остаются неприкосновенными. Значит, и с этой точки зрения для квалификации страхового обязательства как условного нет оснований.

Элементы страхового правоотношения. В качестве *субъектов* обязательства по страхованию выступают *страховщик* и *страхователь.*

Страховщиком называется тот, кто принимает на себя, обязанность по выплате при определенных условиях страхового возмещения (страховой суммы). Ввиду государственной монополии страхового дела в СССР функции страховщика вправе принимать на себя только Госстрах, а в отношениях с иностранной клиентурой — Ингосстрах. Заключение договора страхования с иностранными страховыми предприятиями допускается лишь в отношениях по внешней торговле, а также в порядке *перестрахования,* когда страховщик, приняв на себя риск гибели или повреждения застрахованного объекта, вслед за этим страхует такой риск у другого страховщика с уплатой определенного (обычно лишь части им самим полученного)

вознаграждения.

Страхователем называется тот, кто обязуется уплачивать установленные денежные взносы страховщику. Функции страхователей вправе принимать на себя как граждане, так и кооперативные или иные общественные организации. Государственные организации в случаях, указанных в законе, могут застраховать в Госстрахе своих работников, но не свое имущество, потеря которого возмещается не на основе страхования, а за счет других источников. И только экспортно-импортные грузы на период транспортировки, а также морские суда могут быть ими застрахованы в порядке государственного страхования.

Наряду со страховщиком и страхователем участником некоторых страховых правоотношений становится еще один субъект, которого, используя старую и в высшей степени условную терминологию, можно именовать *выгодоприобретателем.* Так называется тот, кому страховщик обязан выплатить страховое возмещение (страховую сумму), если наступит обусловленное событие. Обычно право на получение таких выплат принадлежит самому страхователю. Но если, например, гражданин застраховал свою жизнь, то после его смерти страховая сумма должна быть, естественно, выплачена не ему, а назначенному им другому субъекту. Фигура выгодоприобретателя появляется и при имущественном страховании, когда, например, наниматель страхует полученное в аренду имущество в пользу его собственника. Договор страхования, по которому страхователь и выгодоприобретатель не совпадают, является одной из конкретных разновидностей договора в пользу третьего лица. Однако до наступления обусловленного события у выгодоприобретателя никаких прав нет, и стороны, не связанные его волей, могут как назначить другое лицо, так и изменить содержание самого договора.

Объект страхового правоотношения необходимо отличать от объекта страхования (страховой охраны)[445]. Страхуется либо *имущество,* либо люди, именуемые в таких случаях *застрахованными лицами.* Но ни страхуемое имущество, ни тем более застрахованное лицо не становятся объектами страхового правоотношения. Они лишь объекты страхования (страховой охраны). *Материальным объектом* страхового правоотношения следует считать поступающие от страхователя платежи, а также сумму, выплачиваемую ему страховщиком при наступлении обусловленного события. Самые же действия по внесению платежей и выплате указанной суммы составляют *юридический объект* страхового правоотношения.

Форма договора, порождающего страховые правоотношения, — письменная. В его удостоверение Госстрах выдает страхователю *страховой полис* или *страховое свидетельство,* в которых фиксируются: характер страхуемого объекта; опасность, от возможности наступления которой он страхуется; срок действия договора; размер суммы, на которую объект застрахован, и др.

Полисы бывают именными и предъявительскими. Чаще всего применяются именные полисы. Но при страховании грузов, перевозимых морским путем по предъявительскому коносаменту, выдается также и предъявительский полис, где вместо наименования держателя помещаются слова «за счет кого следовать будет». Каждый в отдельности полис удостоверяет страхование того объекта, относительно которого заключен договор. Однако при страховании экспортно-импортных грузов на период их перевозки применяется *генеральный полис.* Он выдается на определенный срок, в пределах которого застрахованной считается каждая отправка груза. Страхователь *обязан* лишь уведомлять страховые органы о фактах отправки. И только та отправка, о которой он умышленно не поставит в известность страховщика, не подпадает под действие генерального полиса.

Если страхование оформляется договором, то, независимо от его добровольности или обязательности, выдаче полиса (страхового свидетельства) предшествует подача страхователем заявления по установленной форме и принятие его органами Госстраха. Иначе оформляется бездоговорное обязательное страхование, рассчитанное почти исключительно на некоторые виды имущества. Имущество, подлежащее обязательному страхованию, выявляется и учитывается самими страховыми органами, о чем составляются необходимые учетные документы (ведомости страховой оценки, карточки учета, списки страхователей).

После завершения учетных операций страховая инспекция исчисляет размер обязательных для страхователя платежей и вручает ему страховое свидетельство.

Срок в обязательстве по страхованию определяет время, в течение которого на страховщика возлагается риск возможных последствий наступления предусмотренного законом или договором события.

При добровольном страховании этот срок устанавливается самими сторонами с соблюдением правил о соответствующем виде страхования. Сроки действия обязательного страхования зависят от наличия тех юридических фактов, с которыми закон его связывает. Так, пассажиры дальнего следования страхуются на весь период их пребывания в пути с момента объявления посадки до момента оставления территории станции (пристани, аэродрома) в пункте назначения с учетом также вызванных условиями транспорта остановок и пересадок транзитных пассажиров. Подлежащие обязательному страхованию имущественные объекты считаются застрахованными в течение всего времени, пока ими обладает данное лицо, с тем что к заранее определенным *страховым периодам* приурочиваются учет этих объектов и внесение страхователями установленных страховых платежей.

Помимо сроков действия страхового обязательства и уплаты страховых взносов существуют также сроки посылки органам Госстраха уведомления о наступившем событии, составления акта о размере причиненных им убытков и др.

Права и обязанности принадлежат каждой из сторон. Основная обязанность органов Госстраха как страховщика состоит в уплате определенной денежной суммы страхователю или выгодоприобретателю. Она вступает в действие при появлении ряда указанных в законе или в договоре условий.

Во-первых, необходимо, чтобы уже в момент установления обязательства был определен *страховой риск* — та опасность, ввиду возможности которой стороны прибегли к страхованию (страхование от огня, градобития, несчастных случаев и т. п.). Заполняя заявление, подаваемое в органы Госстраха, страхователь обязан сообщить обо всех обстоятельствах, существенных для оценки риска, который принимает на себя страховщик. Именуемая обязанностью уведомления, она выполняется путем ответов на вопросы, формулированные в бланке заявления, который выдается страхователю Госстрахом. Если страхователь ввел страховщика в заблуждение, скрыв от него существенные для риска обстоятельства или сообщив ему неправильные сведения, это может послужить основанием либо для расторжения договора, либо для сложения со страховщика лежащей на нем обязанности.

Во-вторых, требуется, чтобы наступил *страховой случай* — то событие, лишь ввиду вероятности которого обязательство по страхованию было установлено (ст. ст. 387—388 ГК). Между страховым риском и страховым случаем существует такое же соотношение, как между возможностью и действительностью. Например, при страховании имущества от огня (страховой риск) обязанность Госстраха по уплате возмещения обусловливается гибелью застрахованного имущества, вызванной пожаром (страховой случай).

Помимо охарактеризованных двух важнейших условий учитывается также, что страхователь обязан бережно относиться к застрахованному объекту и не должен своими действиями способствовать наступлению страхового случая. По общему правилу, страховщик освобождается от лежащей на нем обязанности, если страховой случай наступил вследствие умысла, а при имущественном страховании некоторых видов — также и грубой неосторожности страхователя или выгодоприобретателя. Выявив, например, что причиной гибели сельскохозяйственных культур явилось грубое нарушение колхозом агротехнических правил, суд не признал за ним право на страховое возмещение. Далее, органы Госстраха не несут страховой ответственности в случаях смерти застрахованных или утраты ими трудоспособности, а также при гибели или повреждении застрахованного имущества, происшедших в результате военных действий (постановление СНК СССР от 8 июля 1941 г.[446]). Затем, если страховой случай, связанный с имущественным страхованием, наступает

по вине третьих лиц, правопритязание, которое мог бы предъявить к ним страхователь или выгодоприобретатель, переходит к органам Госстраха в пределах выплаченной ими суммы страхового возмещения (ст. 389 ГК). Поэтому страховщик освобождается от уплаты возмещения при условии, что-либо страхователь отказывается от своих правопритязаний против виновников страхового случая, либо он сам получил от них полное возмещение понесенных убытков. Так, Ленинградский областной суд отклонил иск С. о выплате ему страхового возмещения, установив, что компенсацию стоимости погибшего от пожара домашнего имущества ему предоставило предприятие, по вине которого возник пожар. Наконец, не всякое событие, внешне сходное со страховым случаем, приобретает характерную для него юридическую силу. Важны его причины, иногда обусловливающие освобождение органов Госстраха от каких бы то ни было обязанностей перед страхователем или выгодоприобретателем. Но для того, чтобы Госстрах мог эти причины выявить, страхователь или выгодоприобретатель обязан под угрозой утраты права на страховое возмещение уведомить его о наступившем страховом случае в пределах сроков, указанных в Правилах страхования.

Если же у Госстраха возникла обязанность денежных выплат, нужно выявить их размер. Здесь существенное значение приобретает *страховая сумма* — та определяемая при установлении обязательства по страхованию денежная сумма, в границах которой соответствующий объект считается застрахованным.

В области личного страхования ее величина зависит от указаний нормативных актов при обязательном и соглашения сторон при добровольном страховании. Она выплачивается целиком выгодоприобретателю в случае смерти застрахованного лица либо самому этому лицу в случае полной утраты им общей трудоспособности или истечения установленного срока. Если же застрахованный утрачивает общую трудоспособность частично, ему выплачивается часть страховой суммы, пропорциональная проценту утраченной трудоспособности. Конкретными договорами и правилами, рассчитанными на отдельные виды страхования, может быть предусмотрена выплата страховой суммы (или ее соответствующей части) не по всем перечисленным основаниям, а лишь по некоторым из них.

В области имущественного страхования размер страховой суммы зависит от *страхового интереса* — того убытка, который страхователь или выгодоприобретатель могут понести в результате гибели или повреждения застрахованного имущества. Из всей совокупности норм советского гражданского законодательства, посвященных этому вопросу, вытекают два важнейших правила[447].

Первое правило гласит: «нет интереса — нет страхования». Это означает, что не вправе застраховать в свою пользу имущество тот, у кого нет страхового интереса, кто от гибели такого имущества не может понести никаких убытков. Не исключено, однако, что в отношении одной и той же вещи страховой интерес имеется у нескольких лиц, например у собственника и нанимателя, хранителя и залогодержателя. Тогда каждый из них вправе застраховать эту вещь в свою пользу в пределах своего страхового интереса.

Второе правило можно формулировать так: «не допускается страхование сверх страхового интереса». Это означает, что нельзя застраховать имущество на сумму большую, чем величина убытка, угрожающего лицу, в пользу которого такое имущество страхуется. Если из-за допущенной сторонами ошибки страховая сумма превысит страховой интерес, обязательство признается действительным только в пределах страхового интереса, а излишне полученные от страхователя платежи должны быть возвращены ему. Когда же превышение страховой суммы над страховым интересом является результатом обманных действий страхователя, излишне полученные платежи ему не возвращаются, а договор может быть расторгнут по требованию страховщика. Но если страховой интерес нельзя превысить, то нет препятствий к установлению страховой суммы ниже пределов страхового интереса. И поскольку иное законом не предусмотрено, разрешается страхование имущества как на полную, так и на неполную стоимость.

Кроме страховой суммы для определения размера выплат, производимых органами Госстраха, существенное значение приобретают *страховые убытки* — тот ущерб, который возник для заинтересованного лица в результате гибели или повреждения застрахованного имущества. Точно так же, как страховая сумма не должна выходить за пределы страхового интереса, выплаты Госстраха не могут превышать страховых убытков, факт наступления и размер которых обязано доказать заинтересованное лицо. Поскольку выплачиваемая Госстрахом сумма служит источником компенсации образовавшихся в застрахованном имуществе потерь, ее называют *страховым возмещением.* Определить объем имущественных обязанностей, возникающих для Госстраха по наступлении страхового случая, это и значит выявить величину страхового возмещения. Исчисление указанной величины подчиняется следующим правилам.

Первый случай: имущество застраховано на полную стоимость и погибло целиком, Страховое возмещение будет равно стоимости погибшего имущества.

Второй случай: имущество застраховано на неполную стоимость, но погибло целиком. Страховое возмещение будет равно страховой сумме, хотя и не достигнет размера действительно понесенных заинтересованным лицом убытков. Например, погибает вещь, стоившая 1000 руб., но застрахованная на 800 руб.; заинтересованное лицо приобретает право на получение от органов Госстраха 800 руб.

Третий случай: имущество застраховано на полную стоимость, но погибло частично. Страховое возмещение будет равно страховым убыткам, хотя и не достигнет страховой суммы, Например, вещь, стоившая 1000 руб., застрахована на 1000 руб., но в результате страхового случая утратила свою ценность на 400 руб.; сумма страхового возмещения составит 400 руб.

Четвертый случай: имущество застраховано на неполную стоимость и погибло частично (например, вещь, стоившая 1000 руб., застрахована на 500 руб. и в результате страхового случая утратила свою ценность на 400 руб.). Размер страхового возмещения будет зависеть от того, подчинено ли страхование данного вида *пропорциональной системе* или *системе первого риск.*

При пропорциональной системе убытки возмещаются в том же самом проценте, в каком застраховано подвергшееся частичной гибели имущество. В нашем примере имущество застраховано в пределах 50% его стоимости (т. е. на 500 руб. при общей стоимости 1000 руб.). Следовательно, из суммы убытков, равной 400 руб., Госстрах обязан возместить 50%, что составит 200 руб. При системе первого риска Госстрах возмещает заинтересованному лицу все убытки, но не свыше страховой суммы. Так, в том же примере заинтересованное лицо получило бы не 200, а 400 руб., равные величине возникших у него убытков. Но если бы убытки составили, например, 600 руб., они были бы возмещены только в пределах страховой суммы, т. е. 500 руб. Иначе говоря, в рамках страховой суммы убытки лежат на риске страховщика (первый риск), а в превышающих ее размерах переносятся на риск лица, их понесшего (второй риск). Поэтому в отличие от пропорциональной она и называется системой первого риска. Вопрос о том, какая система должна быть применена практически, решается в Правилах об отдельных видах страхования, устанавливающих иногда для обязательного имущественного страхования иные размеры возмещения. Согласно же общему правилу ст. ст. 387—388 ГК, если иное особо не предусмотрено, применяется пропорциональная система.

Основной обязанности страховщика по выплате страхового возмещения (страховой суммы) противостоит основная обязанность страхователя по уплате страховых платежей. Они именуются также *страховой премией.*

Размер подлежащей уплате страховой премии определяется в нормативном порядке. При этом учитывается? страховая сумма, срок заключенного договора, обстоятельства, влияющие на вероятность наступления страхового случая (например, возраст страхуемого лица, характер выполняемой им работы при страховании от несчастных случаев и т, п.), а также ряд других обстоятельств (например, характер страхуемого объекта при

имущественном страховании).

По большинству видов страхования премии вносятся единократно за весь период действия страхового обязательства, и лишь по некоторым — периодически, в установленные сроки. Нарушение страхователем его обязанности по уплате страховых премий влечет неодинаковые последствия для имущественного и личного страхования.

В области добровольного имущественного страхования неуплата первой премии делает заключенный договор несостоявшимся. То же самое происходит в случаях, когда вся сумма премий должна быть внесена едино-кратно. Если первая премия внесена, а просрочка допускается относительно уплаты последующих платежей (например, при добровольном страховании имущества кооперативных организаций), договор расторгают с возвращением внесенных платежей страхователю. Когда же страхование имущества является обязательным, то просроченные страховые платежи взыскиваются в принудительном порядке либо удерживаются из суммы страхового возмещения, но самое имущество считается застрахованным автоматически, хотя бы страхователь не только допустил просрочку очередных платежей, но и не уплатил первой страховой премии.

В области личного страхования в некоторых случаях премия также вносится единократно. Например, при обязательном страховании пассажиров дальнего следования страховой платеж в полной сумме взимается транспортным предприятием в момент продажи проездных документов. Но при добровольном личном страховании премии обычно уплачиваются периодически, хотя нет препятствий к единовременному внесению всей суммы страховых платежей, приходящейся на период действия договора. В целях поощрения страхователей к такому способу уплаты страховых премий их размер некоторыми Правилами личного страхования соответственно снижается, а если бы страховой случай наступил до истечения срока договора, то помимо страховой суммы страхователю или выгодоприобретателю были бы возвращены излишне полученные премии.

Неуплата первой премии делает договор личного страхования, так же как и страхования имущественного, несостоявшимся. Просроченные последующие платежи могут быть восполнены в пределах установленного льготного срока. По Правилам смешанного страхования жизни этот срок составляет 2 месяца, а если 2-месячный льготный срок пропущен, но просрочка не превышает трех лет, с согласия Госстраха договор может быть возобновлен. Просрочка, длившаяся более трех лет, прекращает договор, и возможность его возобновления исключена. Что же касается уже внесенных премий, то при прекращении или невозобновлении договора они не подлежат возврату, кроме случаев, когда страхователь имеет право на *выкупную сумму*[448].

Сущность этого права состоит в том, что договор расторгается с одновременным возвращением страхователю части внесенных им премий. В отношениях по смешанному страхованию жизни оно возникает, если договор оплачен взносами не менее чем за 6 месяцев. Размер выкупной суммы определяется специальной таблицей, В страховании названного вида он, например, при расторжении договора по истечении года составляет: для 5-летних договоров —14 руб., а для 15-летних — 2 руб. со 100 руб. страховой суммы.

§ 2. Охрана страховых правоотношений

Порядок охраны обязательств по страхованию.

Охрана страховых обязательств обращена против нарушений со стороны их участников.

Если страхователь нарушил обязанность по внесению страховых премий, то при добровольном страховании у Госстраха не возникает права на их принудительное истребование, и либо задолженность погашается добровольно, либо расторгается договор с возвратом в соответствующих случаях выкупной суммы страхователю. При обязательном страховании имущества невнесенные премии взыскиваются в порядке, особенности которого зависят от того, с какого субъекта соответствующие платежи причитаются в пользу Госстраха. Когда плательщиком является колхоз, недоимки по обязательному страхованию

списываются с его счета в банке на основе представленных страховой инспекцией документов с начислением за каждый день просрочки пени в размере 0,05% от просроченной суммы. С граждан недоимки по обязательному страхованию взыскиваются через суд, а размер ежедневно начисляемой пени составляет 0,1% от просроченной суммы.

Нарушение обязанностей со стороны страховщика может выразиться в таких действиях, как отказ в выплате страхового возмещения или выкупной суммы полиса, а также исчисление этих сумм в размерах, оспариваемых страхователем. Кроме того, не исключено и неправильное исчисление страховых премий, ввиду чего иногда возникают споры относительно возврата излишне полученных сумм. Разрешение этих споров подведомственно суду или арбитражу.

Необходимо также специально отметить особые льготы по личному страхованию. Выплаченная страхователю или назначенному им лицу страховая сумма не засчитывается в возмещение вреда, причитающееся потерпевшему с причинителя, а взыскание возмещения вреда не исключает права на страховую сумму. Если застрахованный умер, а получатель страховой суммы не был назначен либо умер раньше застрахованного или одновременно с ним, страховая сумма выплачивается наследникам застрахованного. Она, однако, не входит в наследственную массу, поскольку при жизни сам застрахованный не имел на нее права. Отсюда вытекает, что обратить на нее взыскание могут личные кредиторы получателя страховой суммы, но не застрахованного. И только Госстрах вправе удержать из этой суммы платежи, не внесенные страхователем.

Претензии и иски. Лица, считающие, что их права нарушены страховым органом, должны согласно правилам страхования всех видов обратиться с претензией в Госстрах. Во многих случаях, особенно когда выясняется, правильно ли исчислены соответствующие суммы, такое обращение вполне эффективно. Поскольку подобные споры чаще всего оказываются результатом ошибки одной из сторон, рассмотрение претензий: приводит к тому, что-либо Госстрах исправляет свою ошибку, либо жалобщик убеждается в необоснованности своей позиции. Однако если страхователем или выгодоприобретателем является гражданин, то он вправе обратиться с иском непосредственно в суд, не направляя претензии к страховым органам либо не дожидаясь их решения по предъявленной претензии.

К страховым обязательствам применяются общие сроки исковой давности. При их исчислении действует общее правило о том, что исковая давность начинает течь со дня, когда управомоченный узнал или должен был узнать о нарушении своего права. Однако начальный момент течения давностного срока для взыскания страхового возмещения (страховой суммы) определен Правилами страхования по-иному. Этот момент приурочен ко дню наступления страхового случая, т. е. к моменту гибели или повреждения имущества, смерти застрахованного, установления процента постоянной утраты общей трудоспособности или истечения срока договора.

Глава 2
ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ СТРАХОВАНИЯ

§ I. Имущественное страхование

*Обязательное имущественное страхование***.** Существуют три его вида, распространяющиеся на имущество колхозов, граждан, а также полученное в пользование государственное имущество.

Обязательное страхование имущества колхозов регулируется упоминавшимися Указом Президиума Верховного Совета СССР от 28 августа 1967 г. и постановлением Совета Министров СССР от 28 августа 1967 г. В колхозах обязательному страхованию подлежат:

а) урожай сельскохозяйственных культур (кроме урожая сенокосов). Он считается застрахованным на случай гибели или повреждения в результате засухи, недостаточного тепла, заморозка, безводья и т. п. Страховое возмещение выплачивается в размере 50% суммы ущерба;

б) сельскохозяйственные животные, домашняя птица, кролики, пушные звери и семьи пчел. Они считаются застрахованными на случай гибели от стихийных бедствий и пожаров, а крупный рогатый скот, домашняя птица, пушные звери — и от инфекционных заболеваний. Страховое возмещение выплачивается в размере 70% суммы ущерба;

в) здания, сооружения, передаточные устройства, силовые, рабочие и другие машины, транспортные средства, ловецкие суда, орудия лова, инвентарь, продукция, сырье, материалы, многолетние насаждения. Перечисленные объекты считаются застрахованными на случай гибели или повреждения в результате наводнения, бури, урагана, пожара и т. п., а суда и орудия лова — также на случай пропажи без вести или посадки на мель, вследствие стихийных бедствий. Страховое возмещение выплачивается в размере 100% суммы ущерба.

Колхозы вносят страховые платежи по ставкам, установленным Советом Министров союзной республики по согласованию с Министерством финансов СССР и Министерством сельского хозяйства СССР. Сроки уплаты определяются Советом Министров союзной республики, но последний срок не должен наступать позднее 1 ноября.

Обязательное страхование имущества граждан предусмотрено Законом СССР от 4 апреля 1940 г. «Об обязательном окладном страховании»[449] (с последующими изменениями). В хозяйствах граждан к объектам обязательного страхования относятся два вида имущества}

а) строения, поставленные на постоянное место и имеющие стены и крышу. Они страхуются от тех же опасностей, что и строения колхозов, по страховой оценке. В пределах страховой оценки страховое возмещение выплачивается в полной стоимости погибшего строения;

б) крупный рогатый скот в возрасте от 6 месяцев, лошади в возрасте от одного года до 18 лет, овцы, козы, верблюды, ослы и мулы от одного года, свиньи — от 9 месяцев. Размер страховой суммы составляет 40% средней стоимости животных по закупочным пенам, а страховое возмещение выплачивается в виде определенного количества рублей за каждое погибшее животное по нормам, специально установленным для страховых правоотношений с участием граждан.

Граждане вносят страховые платежи в один или два срока, определяемые Советом Министров союзной республики, но не позднее 1 октября каждого года.

Обязательное страхование полученного в пользование государственного имущества регулируется постановлением СНК СССР от 3 февраля 1938 г.[450] (с последующими изменениями). Этот вид страхования распространяется на государственное имущество, переданное в пользование гражданам или частным организациям (например, церковным общинам). Практически речь идет главным образом об аренде государственных жилых строений, которые в обязательном порядке страхуются арендаторами в пользу государства с момента заключения и вплоть до истечения срока договора или его прекращения по иным основаниям. Они страхуются в размере балансовых (инвентарных) оценок от таких опасностей, как огонь, наводнение, землетрясение и другие стихийные бедствия. В пределах инвентарной оценки причиненные убытки возмещаются полностью, за исключением наступивших от одного страхового случая убытков на сумму до 100 руб., которые вообще возмещению не подлежат.

Страховые платежи на основе ежегодно вручаемых страховой инспекцией извещений вносятся частными (например, религиозными) организациями в один срок (15 февраля), а гражданами — в два срока (1 февраля и 1 апреля).

Добровольное имущественное страхование. В одной своей части оно служит дополнением к обязательному страхованию, а в другой — носит самостоятельный характер. Дело в том, что в порядке обязательного страхования не все виды имущества страхуются в полной стоимости. Так, строения граждан страхуются по страховой оценке, которая не достигает их действительной стоимости. Поэтому на оставшуюся часть стоимости гражданин вправе застраховать строение в порядке добровольного страхования, в отличие от колхозов, которым сочетание обязательного страхования с добровольным запрещено. В то же время для стимулирования бережного отношения к застрахованному имуществу часть его

стоимости остается вне страхования и оставляется на риске собственника. Максимальные размеры страховых сумм при одновременном обязательном и добровольном страховании имущества устанавливаются Министерством финансов СССР. Гак, сумма добровольного страхования строений граждан вместе с суммой обязательного страхования не должна превышать 80% оценки строения, определенной в порядке добровольного страхования. Страховое возмещение по страхованию этого вида выплачивается: при полной гибели застрахованного имущества — в пределах страховой суммы, а при частичной гибели — по пропорциональной системе.

Помимо этого, существуют и такие виды добровольного имущественного страхования, которые не связаны с обязательным.

Добровольное страхование имущества кооперативных и общественных организаций (Правила в редакции 1965 года) может быть осуществлено посредством основного и дополнительного договоров. По основному договору застрахованным считается все имущество, принадлежащее страхователю (кроме некоторых специально перечисленных в Правилах объектов), включая и поступившее к нему в период действия договора. Страхование заключается в полной стоимости этого имущества или в определенной доле, но не менее 50%. По дополнительному договору страхуется имущество, принятое страхователем от других организаций или населения (на комиссию, хранение и т. п.). Оно считается застрахованным по стоимости, указанной в документе о приеме имущества, но не свыше его действительной стоимости. Основной договор заключается сроком на 1 год, дополнительный — на срок от 3 месяцев до 1 года с возможностью совершить его как одновременно с основным, так и в период действия последнего.

Все объекты признаются застрахованными от пожара, удара молнии, взрыва, наводнения и некоторых других стихийных явлений, от гибели или повреждения в результате аварии, включая аварию средств транспорта. Страховое возмещение выплачивается независимо от места нахождения имущества в момент гибели, а относительно объектов, застрахованных по дополнительному договору, лишь в случае, если они погибли в местах, указанных в заявлении о страховании (магазинах, складах, мастерских и т. п.). Размер страхового возмещения определяется по пропорциональной системе для имущества страхователя и по системе первого риска для имущества, застрахованного по дополнительному договору, но не свыше страховой суммы по данному магазину, складу или мастерской. Страхователю возмещаются также целесообразные расходы по спасанию застрахованного имущества и приведению его в порядок после стихийного бедствия.

Страховые премии по договору, заключаемому на срок менее года, вносятся в течение 10 дней после возвращения Госстрахом экземпляра поданного заявления о страховании, а по годичным договорам единовременно или в два срока: 50% в пределах 10 дней после возврата заявления и остальная часть не позднее 3 месяцев со дня уплаты первого взноса. Страховое свидетельство выдается не позднее 5 дней после уплаты всей суммы премии или первого взноса. Если к установленному сроку первый взнос внесен не полностью, договор считается несостоявшимся, а при просрочке второго платежа либо сокращается соответственно период действия договора, либо одновременно с расторжением договора возвращается и первый платеж.

Добровольное страхование домашнего имущества (Правила 1972 года) рассчитано на принадлежащие гражданам предметы домашнего хозяйства и обихода, личного потребления и удобства. Договор заключается сроком от 2 до 11 месяцев или от 1 года до 5 лет с одновременным внесением всей суммы премий. По договорам, заключенным не менее чем на 3 года, предоставляется скидка со страховых платежей в размере 10% и право на перезаключение в пределах месяца с компенсацией стоимости имущества, погибшего в течение этого месяца. Размер страховой суммы устанавливается согласно заявлению страхователя, но не свыше действительной стоимости страхуемого имущества. Если в связи с приобретением нового имущества страхователь пожелает увеличить страховую сумму, он должен заключить дополнительный договор. Действие договора сохраняется при перемене

страхователем постоянного места жительства (но не временного, например, когда имущество перевозится на дачу), а также при переходе имущества в порядке наследования, если место его нахождения не меняется. В остальных случаях передачи всего имущества в собственность другого лица страхование теряет силу. Когда же отчуждаются только некоторые объекты, оно сохраняет свое действие в соответствующей части.

Домашнее имущество считается застрахованным от пожара, взрыва, наводнения и некоторых других стихийных явлений, а также на случай похищения. Размер страхового возмещения определяется по системе первого риска. Однако, если страхователь намеренно включил в перечень погибшего или поврежденного имущества предметы, которые фактически не погибли и не были повреждены, размер возмещения снижается, но не более чем на 50%.

Добровольное страхование принадлежащих гражданам средств транспорта (Правила 1972 года) заключается в отношении автомобилей, мотоциклов, мотороллеров, мотоколясок, мопедов, моторных и иных лодок, катеров и других судов. Срок договора — от 2 до 11 месяцев или 1 год с установлением льгот при троекратном его перезаключении и с сохранением его действия при переходе застрахованного объекта в собственность другого лица. Премии вносятся целиком в момент заключения договора. Страховая сумма определяется специальной таблицей, но не может превышать действительной стоимости страхуемого объекта. Страхование осуществляется от различных стихийных бедствий, аварий и хищения. Возмещение предоставляется по системе первого риска.

Морское страхование (ст. ст. 194—231 КТМ, Правила страхования судов 1949 года, Правила страхования грузов 1958 года) среди разнообразных видов добровольного страхования имущества занимает особое место. Оно обладает рядом особенностей.

Во-первых, специфичен круг его субъектов, поскольку связанное с мореплаванием имущество может быть застраховано в пользу страхователя, указанного им другого лица или на предъявителя («за счет кого следовать будет»). Однако при заключении страхования в пользу другого лица страхователь несет все обязанности по договору. Эти же обязанности несет и лицо, в пользу которого договор заключен, если страхователь действовал по его поручению или согласие от него поступило впоследствии.

Во-вторых, весьма широк круг объектов морского страхования. В этом качестве может выступать любой имущественный интерес, связанный с мореплаванием. Основными видами морского страхования являются страхование судна (каско), груза (карго) и фрахта. Если, по общему правилу, имущество госорганов не страхуется, то находящиеся в заграничном или каботажном плавании государственные суда и перевозимые на них грузы не исключены из сферы морского страхования. Как уже отмечалось, морское страхование может быть оформлено генеральным полисом, под действие которого подпадают все отправляемые или прибывающие в адрес страхователя экспортно-импортные грузы. Сила договора сохраняется на весь срок при отчуждении груза, а при отчуждении судна — до момента окончания начатого рейса.

В-третьих, круг опасностей, от которых имущество признается застрахованным, определяется в самом договоре. На страховщика может быть возложена обязанность возместить убытки, наступившие на море от любых стихийных явлений и действий третьих лиц. Договор сохраняет силу, даже если в момент его заключения опасность причинения убытков уже миновала (поскольку об этом не знал и не должен был знать страховщик) или убытки уже были причинены (поскольку об этом не знал и не должен был знать страхователь).

В-четвертых, при страховании имущества в неполной стоимости размер страхового возмещения определяется по системе первого риска. Однако расходы и издержки страхователя по сокращению объема убытков и причитающиеся с него взносы по общей аварии полностью компенсируются страховщиком, хотя бы вместе с возмещением основных убытков они превысили страховую сумму. При страховании судна страхователь имеет право на *абандон,* т. е. по истечении определенного времени с момента получения последних

известий о судне считать его пропавшим, отказаться в пользу страховщика от своих прав на судно и потребовать выплаты страхового возмещения.

§ 2. Личное страхование

Добровольное личное страхование. Если применительно к имуществу основное значение имеет обязательное, то в отношении жизни и здоровья человека решающую роль играет добровольное страхование. Существует несколько его видов.

Страхование на случай смерти и утраты трудоспособности (Правила 1947 года) заключается на случай смерти застрахованного лица от любой причины или утраты им общей трудоспособности в результате взрыва, ожога, обмораживания, утопления и других аналогичных причин, а также при крушении средств транспорта или при пользовании машинами, механизмами, оружием и всякого рода инструментами. Договор может быть заключен на любую сумму сроком от 1 до 20 лет лицами в возрасте от 16 до 60 лет, но не далее достижения 65-летнего возраста. Раньше заключению договора предшествовало врачебное освидетельствование. Теперь оно не применяется вообще, а не только в данном договоре. Однако договор личного страхования любого вида не может быть заключен, если лицо страдает болезнями, предусмотренными специальным перечнем противопоказаний к страхованию жизни.

Страховые премии уплачиваются вперед за каждый год действия договора. Первая премия вносится в момент его заключения с одновременной выдачей контрагенту страхового полиса.

В полном размере страховая сумма выплачивается в случае смерти застрахованного или полной утраты им общей трудоспособности. При частичной утрате общей трудоспособности выплачивается соответствующая часть страховой суммы. Однако для ответственности Госстраха за утрату трудоспособности необходимо, чтобы это произошло не позднее года со дня несчастного случая. Если обнаружится, что в заявлении или в других документах, на основании которых заключен договор, застрахованный сообщил заведомо неправильные сведения о состоянии своего здоровья, Госстрах имеет право при жизни застрахованного расторгнуть договор без возврата премий, а в случае его смерти отказать в выплате страховой суммы, поскольку смерть наступила от скрытой застрахованным болезни. Госстрах освобождается также от выплаты страховой суммы, когда смерть или утрата трудоспособности является результатом совершенного застрахованным преступления или умысла выгодоприобретателя.

Пожизненное страхование на случай смерти и утраты трудоспособности (Правила 1947 года) может быть осуществлено путем заключения соответствующего договора с лицами в возрасте от 16 до 60 лет пожизненно. Страховые премии уплачиваются Госстраху в течение всего времени действия договора либо, по желанию застрахованного лица, в течение первых 10 или 20 лет.

Во всем остальном пожизненное страхование подчиняется правилам, аналогичным тем, которые установлены для страхования на случай смерти и утраты трудоспособности.

Смешанное страхование жизни (Правила 1974 года) носит такое название потому, что обязывает органы Госстраха к выплате страховой суммы в случае как смерти застрахованного лица, так и утраты им общей трудоспособности полностью или частично, а также окончания срока договора. Например, если гражданин заключил договор смешанного страхования сроком на 10 лет, то это означает, что в случае его смерти в пределах указанного срока страховая сумма будет выплачена выгодоприобретателю; при утрате им в течение того же времени общей трудоспособности полностью или частично он получает страховую сумму, целиком или в соответствующей части; если же застрахованное лицо доживет до истечения срока договора, вся страховая сумма выплачивается ему самому. С этой точки зрения смешанный характер такого страхования состоит в том, что оно сочетает страхование с накоплением (сбережением) денежных средств[451].

Договоры смешанного страхования жизни заключаются с лицами в возрасте от 16 до

65 лет на срок 5, 10, 15 или 20 лет, но не далее достижения 70-летнего возраста. Однако инвалиды I и II групп, а также лица, страдающие определенными болезнями, на страхование не принимаются. Страховая сумма определяется соглашением сторон. Первая страховая премия уплачивается в момент заключения договора с одновременной выдачей контрагенту страхового свидетельства, а последующие премии вносятся за каждый месяц не позднее его последнего дня.

Право получить страховую сумму возникает по окончании срока договора, а также при наступлении смерти от любых причин и при утрате общей трудоспособности, но только в результате травмы, случайного острого отравления, заболевания энцефалитом или полиомиелитом. Полное освобождение Госстраха от обязанности выплатить страховую сумму обусловливается смертью застрахованного в результате совершенного им уголовно наказуемого деяния, самоубийства до истечения 12 месяцев страхования и рядом других причин.

Договор смешанного страхования жизни может быть также заключен с возложением на страховщика обязанности по выплате двойной страховой суммы в случае постоянной утраты застрахованным общей трудоспособности.

Страхование от несчастных случаев (Правила 1974 года) предполагает в качестве основания выплаты страховой суммы смерть застрахованного или постоянную утрату им общей трудоспособности. Однако указанные последствия должны наступить обязательно в силу причин, перечисленных в Правилах, а именно: от травмы, полученной в результате несчастного случая, случайного острого отравления, заболевания энцефалитом или полиомиелитом, случайного попадания в дыхательные пути инородного тела, внематочной беременности, патологических родов, утопления.

Договоры добровольного страхования от несчастных случаев могут быть заключены гражданами в возрасте от 16 до 70 лет (кроме инвалидов I и II групп) на срок от 1 года до 5 лет. Страховые премии взимаются по льготным ставкам, если страхование заключено на срок от 3 до 5 лет. Страховая сумма выплачивается полностью или в соответствующей части в зависимости от того, умер ли застрахованный либо утратил общую трудоспособность целиком или частично.

Страхование детей (Правила 1974 года) вправе заключить родители и другие родственники, а также усыновители ребенка, возраст которого не превышает 15 лет и не менее 6 месяцев. Срок договора определяется как разница между 18 годами и фактическим возрастом ребенка на момент страхования. Но если ребенку не более 8 лет, страхователь вправе заключить договор на срок 10 лет. Возможная страховая сумма по одному договору составляет 300, 500 или 1000 руб. При стойком расстройстве здоровья застрахованного ребенка страховая сумма выплачивается целиком или в соответствующей части, если расстройство явилось прямым следствием несчастного случая или заболевания энцефалитом, перенесенного в период действия договора, и наступило в течение года после несчастного случая или указанного заболевания. Страховая сумма также выплачивается застрахованному при достижении им 18-летнего возраста.

Обязательное личное страхование. Его действие относится к страхованию пассажиров дальнего следования, а также работников некоторых организаций за счет последних.

Обязательное страхование пассажиров (Правила 1960 года) распространяется на пассажиров, перевозимых средствами воздушного, железнодорожного и водного транспорта (кроме пригородного сообщения), автомобильного транспорта общего пользования (кроме внутриобластных, а также внутриреспубликанских маршрутов в республиках, не имеющих областного деления). Застрахованными признаются все пассажиры независимо от возраста. Страховой сбор взимается при продаже проездных документов. От его уплаты освобождаются лишь те пассажиры, которые имеют право на бесплатный проезд (например, едущие при взрослых малолетние дети или лица, проезжающие по служебным билетам). Пассажир считается застрахованным от несчастных случаев в пути начиная с момента

объявления посадки и кончая моментом, когда он покинет станцию, пристань или аэродром назначения.

Страховая сумма составляет 300 руб. Она выплачивается полностью или в соответствующей части самому пассажиру при утрате им общей трудоспособности целиком или частично. В случае смерти пассажира страховая сумма выплачивается его наследникам.

Обязательное страхование работников за счет организаций (Правила 1965 год[452]) охватывает организации, для которых оно специально предусмотрено законом. Подобные прямые предписания имеются относительно оперативно-строевых работников городской пожарной охраны, состоящей на местном бюджете, членов добровольных пожарных дружин и личного состава пожарно-производственных команд на промышленных предприятиях. В остальных случаях для того, чтобы организация могла застраховать за свой счет своих работников, она должна получить разрешение от Совета Министров СССР или союзной республики[453].

Страховые правоотношения оформляются путем заключения договора на срок от 1 до 12 месяцев на суммы, определенные Советом Министров СССР или союзной республики. Если правительством страховая сумма не предусмотрена, она устанавливается самой организацией, получившей разрешение на страхование своих работников.

Страховые премии вносятся при заключении договора за весь срок страхования. После перечисления страхователем премий на счет Госстраха ему выдается страховое свидетельство. В соответствии с поступившим от организации заявлением в страховом свидетельстве указываются либо только профессия застрахованных работников, либо также фамилия, имя и отчество каждого из них.

Работники страхуются на случай смерти либо постоянной утраты общей трудоспособности, происшедших вследствие несчастных случаев в связи с выполнением служебных обязанностей. Однако по решению правительства договор может предусмотреть страхование на случай смерти застрахованного от любой причины либо на случай смерти или утраты общей трудоспособности по причинам, не связанным с выполнением служебных обязанностей. При этом соответствующее событие рассматривается как страховой случай, если вызванные им последствия возникли не позднее года с момента его наступления.

Страховая сумма выплачивается целиком или в соответствующей части самому работнику, если он утрачивает общую трудоспособность полностью или частично, а его смерть порождает право на страховую сумму в лице выгодоприобретателя, назначенного письменным распоряжением работника после того, как организация уведомит его о заключении договора страхования. Это распоряжение хранится в делах организации. При его отсутствии страховая сумма выплачивается наследникам умершего работника.

Страхование пенсий регулируется специальными Правилами, утвержденными НКФ СССР 4 августа 1944 г. Согласно названным Правилам гражданин или организация вправе внести в Госстрах определенную тарифом денежную сумму и назначить лицо, которому Госстрах обязуется выплачивать ежемесячные пенсии в установленном договором размере пожизненно или до наступления согласованного сторонами срока. В удостоверение договора выдается страховой полис, а также пенсионная книжка, на основе которой ежемесячно выплачиваются пенсии. Договор заключается независимо от возраста лица, приобретающего право на пенсии, и без его врачебного освидетельствования. Но по просьбе контрагента врачебное освидетельствование должно быть произведено, и если состояние здоровья лица, в пользу которого устанавливаются пенсии, окажется ниже нормального, договор, как менее выгодный для страхователя, будет заключен по пониженным тарифным ставкам.

Страхование пенсий осуществимо по инициативе гражданина, желающего создать таким способом постоянное обеспечение самому себе либо назначенному им лицу. Но пенсии могут страховаться и в обязательном порядке. Так, если ликвидируется юридическое лицо, обязанное по решению суда выплачивать кому-либо возмещение заработка, утраченного в связи с причинением увечья, оно должно обеспечить последующую выплату возмещения потерпевшему, заключив с Госстрахом договор о страховании пенсий (ч. 3 ст.

470 ГК), В таком порядке взыскивается и возмещение вреда, причиненного советскому гражданину иностранцем.

Рассмотренный договор, по сути дела, не опосредствует страхования, поскольку пенсии выплачиваются не в связи со страховым случаем, а начиная с первого месяца после заключения договора. Фактически здесь заключается договор о предоставлении обеспечения самому контрагенту или назначенному им третьему лицу либо о переводе долга с причинителя вреда на органы Госстраха[454]. Однако некоторые элементы риска в нем все же имеются. Риск, принимаемый контрагентом Госстраха, состоит в том, что внесенная им сумма может оказаться большей, чем сумма выплаченных пенсий, если управомоченный умрет до истечения срока действия договора. Если же он останется в живых по истечении договорного срока, то при пожизненном страховании пенсий выплаты в пользу управомоченного могут превысить сумму, полученную Госстрахом. Именно ввиду его *связи с* определенным риском для контрагентов этот договор входит в сферу деятельности Госстраха и включается в общую систему обязательств по страхованию.

РАЗДЕЛ IX
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО СОВМЕСТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Обязательства, освещенные ранее, характеризуются тем, что в них кредитор выступает на одной стороне, а должник — на другой, либо каждый участник является кредитором и должником одновременно. Цели, преследуемые такими лицами, совпадают в смысле встречной противоположной направленности: один продает — другой покупает, один сдает имущество внаем — другой получает его во временное возмездное пользование и т. п.

Иной характер носят обязательства по совместной деятельности. Их участники преследуют одну и ту же цель (построить жилой дом, клуб, школу, электростанцию и т. п.), для достижения которой они объединяют свои усилия и вносят имущественные вклады. Разумеется, и в таких обязательствах их субъекты являются кредиторами и должниками, поскольку каждый, будучи обязанным внести имущественный вклад и совершить определенные действия в общих интересах, имеет право требовать такого же поведения от всех других контрагентов. Но если граждане или организации заключают договор о совместной деятельности, то на первый план выступает общая цель, а их взаимные права и обязанности служат только средством ее достижения. Поэтому субъекты данного договора обычно не именуются кредиторами и должниками, а обозначаются термином «участники».

В современных условиях граждане прибегают к договору о совместной деятельности главным образом в случаях возведения ими сообща жилых домов на праве общей собственности либо с последующим закреплением в индивидуальную собственность за каждым из них отдельной квартиры во вновь построенном многоквартирном доме.

Гораздо более широко этот договор используется организациями. Колхозы сообща строят электростанции, школы, клубы, организуют совместно пионерские лагеря и дома отдыха, создают межколхозные строительные организации и предприятия по производству местных строительных материалов. Нередко помимо колхозов в таких отношениях участвуют другие кооперативные, а также государственные организации.

Всемерное развитие межколхозных производственных связей имеет колоссальное экономическое и социально-политическое значение как одно из средств постепенного стирания граней между кооперативно-колхозной и всенародной государственной собственностью. Тем самым определяется и роль правового регулирования этого комплекса социалистических имущественных отношений, осуществляемого в числе различных правовых средств также договором о совместной деятельности.

Договоры о совместной деятельности предполагают объединение определенных

имущественных вкладов их участников и, следовательно, приводят к возникновению общей собственности. Она может также явиться результатом достижения той цели, которую контрагенты ставили, заключая договор. Например, строение, возведенное группой граждан на основе договора о совместной деятельности, становится затем материальным объектом их общей собственности. Это обстоятельство иногда давало повод утверждать, будто в договоре о совместной деятельности нет практической надобности, поскольку соответствующие вопросы вполне могут быть решены с помощью норм об общей собственности. Однако общая собственность сама по себе предполагает только осуществление собственниками сообща правомочий по владению, пользованию и распоряжению общим имуществом, а не совместной деятельности в общих целях. В этом и состоит ее отличие от совместной деятельности[455], которая так или иначе сопряжена с общей собственностью.

Деятельность организаций и связанная с нею общая собственность подчиняются иному правовому режиму, чем тот, который установлен для одноименных отношений граждан между собой. Поэтому закон запрещает заключать договор о совместной деятельности с одновременным участием в нем граждан и организаций (ч. 3 ст. 434 Г К). В результате образовались две разновидности этого договора: одна рассчитана только на граждан, а другая — лишь на организации.

Глава 1

ДОГОВОР О СОВМЕСТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ОТНОШЕНИЯХ МЕЖДУ ГРАЖДАНАМИ

§ 1. Понятие и правовое регулирование договора о совместной деятельности в отношениях между гражданами

Понятие договора. Контрагенты, участвующие в договоре о совместной деятельности, принимают на себя выполнение двух основных функций. Во-первых, они обязуются друг перед другом соединить свои имущественные взносы (ст. 436 ГК). Но если бы этим дело и ограничивалось, нужно было бы говорить не о совместной деятельности, а о создании общей собственности. Во-вторых, они принимают на себя взаимные обязанности действовать совместно для достижения общей хозяйственной цели (ст. 434 ГК). Указанная цель в сочетании с объединением взносов и делает соглашение сторон не чем иным, как договором о совместной деятельности. Не следует, однако, упоминание *о хозяйственной цели* понимать буквально. Когда, например, группа граждан заключает договор о совместном строительстве жилого дома, то он будет служить не хозяйственным целям, а удовлетворению жилищных потребностей. Но сама деятельность по возведению дома носит, конечно, хозяйственный характер. И поскольку именно она опосредствуется рассматриваемым договором, в законе говорится об общей хозяйственной цели,

Следовательно, *договор о совместной деятельности — это договор, в силу которого два или несколько лиц обязуются друг перед другом, соединив имущественные взносы, совместно действовать для достижения обшей хозяйственной цели.*

Он, несомненно, *консенсуален,* так как признается заключенным в момент достижения соглашения, лишь в соответствии с которым каждый участник вносит определенные имущественные взносы и совершает необходимые совместные действия. Поскольку все участники обладают правами и обязанностями, можно было бы говорить о его взаимном характере. Но этот договор не является взаимным в обычном смысле, ибо права и обязанности контрагентов здесь не противостоят друг Другу, а устремлены к общей и единой цели. Нет оснований рассматривать его и как возмездный договор, ибо соответствующие денежные и иные затраты воплощаются в создании того материального объекта, который должен затем служить удовлетворению потребностей всех участников. Но они не получают друг от друга встречного удовлетворения, а действуют сообща для достижения общей цели. Стало быть, по характеру взаимоотношений между его участниками договор о совместной

деятельности является *безвозмездным*[456].

В отношениях между гражданами договор о совместной деятельности не создает нового субъекта права типа юридического лица. Его субъекты — участники договора, а не коллективное объединение. Поэтому когда в общих интересах, но без специального уполномочия, один из участников вступает в правоотношения с третьими лицами (например, закупает строительные материалы), только он и становится их субъектом. Однако, поскольку все участники связаны единым договором» для их внутренних взаимоотношений установленное обязательство приобретает всеобщую юридическую силу.

Правовое регулирование договора о совместной деятельности. ГК 1922 года, учитывая исторические условия его издания, предусматривал не договор о совместной деятельности, а договор товарищества следующих разновидностей: а) полное товарищество для ведения торговли или занятия промыслом, участники которого отвечали по его долгам солидарно всем своим имуществом; б) товарищество на вере с теми же целями и с возложением на одних товарищей полной солидарной ответственности, а на других — ответственности, ограниченной суммой их вклада; в) товарищество с ограничен» ной ответственностью, которое отличалось от полного товарищества тем, что его участники отвечали по общим долгам не всем своим имуществом, а лишь в определенном кратном отношении к сумме внесенного вклада; г) паевое или акционерное товарищество, образовывавшееся в особом порядке с наделением его правами юридического лица.

В результате ликвидации частнокапиталистического хозяйственного уклада и утверждения безраздельного господства социалистической системы хозяйства нормы ГК относительно перечисленных видов товарищества фактически перестали действовать. Но ГК предусматривал также договор простого товарищества для достижения целей, которым ныне служит договор о совместной деятельности. Под этим новым наименованием он и закреплен ст. ст. 434—438 действующего ГК.

§ 2. Элементы договора

Субъекты. В договоре о совместной деятельности рассматриваемого вида субъектами (участниками) являются граждане. Поскольку участие в нем предполагает, наряду с имущественными взносами совместные действия, его субъектами могут быть лишь дееспособные лица.

Совместная деятельность рассчитана на более или менее длительные непосредственные контакты, а это в известной мере придает имущественным взаимоотношениям договорных контрагентов личный характер. Отмеченное обстоятельство учитывается ст. 436 ГК, которая устанавливает, что распоряжение долей в созданном контрагентами общем имуществе, а значит, и уступка права на участие в договоре не могут быть осуществлены без согласия других участников. Следовательно, даже применительно к общему имуществу правовые связи участников договора о совместной деятельности существенно отличаются от обычных отношений общей долевой собственности, урегулированных ст. ст. 117— 125 ГК.

Объект. Он достаточно четко очерчен в том определении имущественного взноса, которое дается ст. 436 ГК, признающей взносом все, что каждый участник вносит в общее дело, будут ли это деньги, другое имущество или личный труд. Деньги и другое имущество составляют *материальный,* а действия по их внесению, как и личный труд участника договора, — *юридический* объект договорного правоотношения.

Поскольку граждане чаще всего заключают этот договор для целей совместного строительства, вклады обычно выражаются помимо денежных сумм в доставляемых участниками строительных материалах, оборудовании и т. п. Теми же целями определяется и личное трудовое участие в совместной деятельности путем выполнения отдельных строительных работ — штукатурных, отделочных и т. п. При этом, если иное не предусмотрено договором, предполагается, что все его участники обязаны внести одинаковые по ценности имущественные взносы, также поступающие в общую собственность контрагентов,

как и приобретенное за счет взносов имущество.

Форма. Ввиду отсутствия в законе специальных указаний нужно, решая вопрос о. форме исследуемого договора, исходить из общего правила ст. 44 ГК, обязывающего к письменному оформлению сделок, сумма которых превышает 100 руб. Но так как в данном договоре отражаются суммы двоякого рода — размер взноса и цена сообща возводимого объекта, следует ориентироваться на большую сумму. И если цена взноса не достигает 100 руб., договор все же должен быть оформлен письменно, учитывая общую стоимость возводимого объекта, превышающую указанную сумму.

Срок. Период действия договора зависит от соглашения сторон. Поскольку, однако, его участники преследуют определенную цель, конечный срок приурочивается к моменту, когда поставленная цель должна быть достигнута. На длительность устанавливаемого срока решающее влияние нередко оказывают правила, которым подчиняется деятельность по созданию соответствующего объекта. В частности, если им является жилой дом, срок завершения строительства определяется в договоре об отводе земельного участка, и тогда он совпадает со сроком, к которому должны быть выполнены обязанности по договору о совместной деятельности.

Права и обязанности участников. Помимо уже рассмотренных функций, относящихся к имущественным взносам, все прочие права и обязанности участников договора концентрируются вокруг ведения их общих дел. Они ведутся с общего согласия всех участников (ч. 1 ст. 435 ГК). Договор, однако, может возложить руководство совместной деятельностью на одного из участников. Тогда ему же поручается и ведение общих дел с выдачей доверенности за подписями остальных участников и с юридической обязательностью совершенных им в пределах доверенности, актов как для доверителей, так и для него самого (чч. 2, 3 ст. 435 ГК). Вместе с тем совершивший в общих интересах какое-либо действие без полномочий имеет право на компенсацию затрат, если были основания считать эти действия необходимыми .с точки зрения общих интересов договорных контрагентов. Однако в отношениях с третьими лицами подобные действия юридически обязывают только того, кто их совершил. Работа, связанная с руководством совместной деятельностью, может быть зачтена в имущественный взнос соответствующего участника, если это предусмотрено договором.

Поскольку уполномоченный руководитель совершает юридические акты для обеспечения совместной деятельности, являющейся объектом единым и неделимым, то и связанная с ними имущественная ответственность участников перед третьими лицами должна строиться по солидарному принципу (ст. 180 ГК). Но в своих внутренних взаимоотношениях участники распределяют расходы и убытки в порядке, определяемом договором. При отсутствии в договоре необходимого указания они покрываются в первую очередь за счет общего имущества, а недостающие суммы раскладываются пропорционально имущественным взносам участников (ст. 437 ГК). Последние отвечают также друг перед другом за надлежащее исполнение своих обязанностей, в том числе связанных с порученными им полномочиями.

Прекращение договора. Договор о совместной деятельности, заключаемый для достижения определенной цели, прекращается, как только она будет достигнута или выявится невозможность ее достижения. Договор, заключенный на определенный срок, прекращается с его истечением. Кроме того, ввиду личного характера связывающих участников договора правоотношений он прекращается также вследствие смерти или объявления недееспособным кого-либо из них, если другие участники не договорились о том, чтобы обязательство все же было сохранено.

В случае прекращения договора связанные с ним дела ликвидируются путем удовлетворения претензий кредиторов и раздела между участниками всего остающегося имущества.

Глава 2

ДОГОВОР О СОВМЕСТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ОТНОШЕНИЯХ МЕЖДУ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ

§ 1. Правовое регулирование договора о совместной деятельности в отношениях между социалистическими организациями

Виды договоров и порядок их заключения. Вступая в договорные отношения по совместной деятельности, колхозы и иные организации могут преследовать разнообразные цели. Как. показывает практика, такими целями являются создание строительных организаций и предприятий по производству местных строительных материалов, возведение электростанций и ирригационных сооружений, строительство школ, клубов и радиоузлов, организация домов отдыха, домов для престарелых колхозников и пионерских лагерей. Если, однако, отвлечься от конкретных целей, то все договоры такого рода можно разбить на две группы.

К первой группе относятся договоры, направленные на создание межколхозной (колхозно-кооперативной, государственно-колхозной) организации, становящейся самостоятельным юридическим лицом. В таком порядке оформляются строительные организации, предприятия по производству местных строительных материалов, межколхозные электростанции. Во главе строительных организаций и предприятий по производству местных строительных материалов стоят собрания уполномоченных и совет, избирающий своего председателя, а работой электростанций руководит только один орган — совет межколхозной электростанции, возглавляемый председателем. Уполномоченные члены совета избираются колхозами — участниками договора. Если в строительстве электростанций и создании предприятий по производству местных строительных материалов наряду с колхозами участвуют другие кооперативные и государственные организации, в состав совета вводятся и их представители.

Вторую группу составляют договоры, не приводящие к образованию юридических лиц. Так оформляются строительство ирригационных сооружений и радиоузлов, школ и клубов, организация пионерских лагерей и иногда домов отдыха или домов для престарелых колхозников. При этом специальный орган типа совета или собрания уполномоченных не создается, а участники договора выделяют с общего согласия один колхоз, именуемый колхозом-организатором. Он принимает на себя руководство строительными работами, эксплуатацию в общих интересах возведенного объекта или управление деятельностью созданной организации. В особом положении находятся лишь межколхозные школы, работой которых руководят не колхозы, а органы народного образования. Им может быть поручено и руководство строительством школы. При отсутствии такого поручения строительством руководит и необходимые ремонтные работы производит колхоз-организатор,

Различен также порядок заключения договоров двух названных групп.

Договоры, направленные на создание юридического лица, заключаются в соответствии с решением общего собрания каждого колхоза об участии в образуемой организации при одновременном избрании представителей в состав собрания уполномоченных и совета. Если во главе создаваемой организации должно стоять собрание уполномоченных, то после его сформирования оно принимает общее решение о заключении договора. Когда же собрание уполномоченных не формируется, проект договора разрабатывается на основе решений, принятых колхозами-участниками, и утверждается каждым из них, а с санкции вышестоящего органа—также участвующей в договоре государственной организацией. Договор вступает в силу: относительно образования строительных организаций и предприятий по производству местных строительных материалов — с момента утверждения райисполкомом, а в отношении строительства электростанций — после утверждения самими колхозами и иными организациями-участниками.

Договоры, не направленные на создание юридического лица, основываются

единственно и исключительно на решениях, которые принимаются заключающими их колхозами и другими организациями, а также на санкции органа, вышестоящего по отношению к участвующей в договоре государственной организации. Они не нуждаются ни в утверждении со стороны органов государственной власти, ни в принятии их какими-либо межколхозными органами, которые в этом случае вообще не образуются.

Права и обязанности участников договоров. Они определяются наряду с нормами ГК специальными постановлениями Советов Министров союзных республик (ст. 438 ГК).

Основная обязанность участников состоит в уплате долевых денежных взносов для создания материальной базы образуемой межколхозной организации и финансирования возводимого межколхозного объекта. Величина долевого взноса каждого участника определяется в договоре. При исчислении его размера на практике используются различные критерии — определенный процент от сметной стоимости предполагаемого строительства, точно установленное количество рублей с каждого гектара закрепленной за колхозом пахотной земли, твердая денежная сумма, фиксируемая с учетом экономической мощности колхоза-участника, и т. д. Денежные взносы поступают в управление соответственно межколхозного органа или колхоза-организатора.

На участников, кроме того, может быть возложена Обязанность обеспечить стройку материалами, которые они изготовляют или имеют в своем распоряжении, выделить рабочую силу для производства работ по строительству и т. п. Подобные формы участия в совместном строительстве также рассматриваются как долевой взнос, используемый для достижения общей цели. Иногда, однако, выполнение строительных работ поручается подрядной организации, как, например, при строительстве межколхозных электростанций, осуществляемом по договору совета электростанции со строительным предприятием Сельэлектростроя. Такой договор заключается при условии, что, с одной стороны, колхозы-участники включили нужные для строительства расходы в свои производственно-финансовые планы, а с другой — возведение стройки предусмотрено производственным планом подрядной организации. Договор опирается и на определенную проектно-сметную документацию, которая по заказу совета электростанции разрабатывается проектной организацией, утверждается советом и в зависимости от стоимости строительства согласовывается с облисполкомом или Советом Министров союзной республики. Но и при наличии подрядного договора стороны могут условиться о том, что подрядчику будут предоставлены определенные виды строительных материалов и выделена рабочая сила для выполнения некоторых строительных работ.

Когда межколхозные организации создаются для осуществления производственно-хозяйственной деятельности (например, строительной или по изготовлению различных материалов), эта деятельность приносит доходы, что позволяет строить их работу на началах хозрасчета. Поэтому все свои расходы они должны покрывать за счет извлекаемых доходов. Но при недостаточности полученных прибылей расходы покрываются за счет дополнительных денежных взносов, исчисляемых пропорционально ранее установленному долевому взносу каждого из участников.

Основное право, вытекающее из договора о совместной деятельности, состоит в возможности пользоваться возведенным объектом или услугами созданной организации. Возведенным объектом (ирригационным сооружением, клубом, школой и т. п.) участники пользуются в соответствии с собственными потребностями или потребностями своих членов (работников). Что же касается услуг межколхозных организаций, то их объем устанавливается либо сообразно с величиной долевых взносов (как, например, при выделении колхозам определенных частей мощности эксплуатируемой электростанции), либо на основе составляемого специального плана и заключаемых в соответствии с ним отдельных договоров (как, например, в отношениях со строительными организациями или с предприятиями по производству местных строительных материалов).

§ 2. Осуществление деятельности межколхозных организаций

Организационно-правовые формы деятельности межколхозных организаций. Конкретные организационно-правовые формы, в которых протекает деятельность межколхозных организаций, зависят от характера выполняемых ими функций.

Межколхозные строительные организации возводят для создавших их и обслуживаемых ими колхозов здания и сооружения. Ежегодно колхозы подают им заявки по поводу запланированных строительных работ, и на этой основе разрабатывается общий план с разбивкой включенных в него объектов по колхозам и срокам строительства. После утверждения плана собранием уполномоченных с обозначенными в нем колхозами заключаются договоры, по которым строительная организация выполняет заказанные работы, а колхоз принимает и оплачивает их. На колхоз может быть возложена обязанность обеспечить строительство некоторыми видами материалов, оборудования, а отдельные *работы* — специально выделенной рабочей силой. Во всем остальном отношения сторон строятся на тех же началах, что и любые другие отношения в области капитального строительства.

Межколхозные предприятия по производству местных строительных материалов производят кирпич, строительный цемент, блоки, отдельные детали и строительные конструкции. Распределяется эта продукция в планово-договорном порядке. На основе поступивших от колхозов заявок собрание уполномоченных утверждает годовой план распределения, в соответствии *с* которым между предприятием и обслуживаемыми им колхозами заключаются возмездные договоры, являющиеся по своей юридической .природе договорами купли-продажи. Продукцию, оставшуюся после удовлетворения потребностей колхозов-участников, межколхозное предприятие может продать как другим организациям, так и отдельным гражданам.

Межколхозные электростанции снабжают обслуживаемые ими колхозы электроэнергией с оплатой по тарифам, утверждаемым райисполкомами. Организации, не принимавшие участия в строительстве электростанции, могут быть присоединены к ее сети на основе договоров, которые заключает с ними совет станции. По решению общих собраний колхозов-участников допускается сдача возведенной электростанции в аренду эксплуатационной конторе Главсельэлектро на срок от 5 до 10 лет. Арендатор обязуется обеспечить надлежащую эксплуатацию электростанции, снабжение колхозов и других принимавших участие в ее строительстве организаций электроэнергией и уплачивать обусловленную арендную плату колхозам и указанным организациям пропорционально их долевым взносам. Наймодатели, со своей стороны, обязуются вносить плату за пользование электроэнергией в соответствии с утвержденными тарифами и оказывать арендатору помощь материалами и рабочей силой в случаях, когда возникает необходимость в капитальном ремонте.

Межколхозные дома отдыха, дома для престарелых колхозников и пионерские лагеря обслуживают семьи колхозников, являющихся членами тех колхозов, которые принимали участие в образовании данной организации. Направление колхозников в дома отдыха и дома для престарелых, а их детей в пионерские лагеря производится по путевкам колхозов-участников, которым выделяется определенное их количество в соответствии с величиной долевых взносов. При наличии свободных мест численность .выделяемых данному колхозу путевок может быть увеличена с одновременным повышением размера уплачиваемого колхозом долевого взноса.

Все прочие объекты межколхозной собственности используются колхозами-участниками сообща, в пределах их потребностей и с их общего согласия.

Отношения собственности, возникающие на основе договоров о межколхозной деятельности. В результате заключения и исполнения договоров рассматриваемого вида образуются определенные имущественные комплексы, соединяемые сперва в форме долевых взносов, а затем в виде возведенных за их счет объектов, полученных доходов, созданной продукции и т. п. Соединенное таким способом имущество принадлежит колхозам-участникам и образует, следовательно, колхозную собственность. Когда же субъектами

договора являются также государственные органы, возникает смешанная колхозно-государственная собственность, либо даже смешанная колхозно-кооперативно-государственная собственность, если к ее образованию привлечены помимо государственных кооперативные организации. Такова социально-экономическая природа соответствующих отношений. С юридической же точки зрения здесь складываются отношения общей собственности (ст. 116 ГК)[457].

Вследствие этого расходы, не покрываемые извлеченными прибылями, распределяются между субъектами договора пропорционально их взносам. В той же пропорции определяется в большинстве случаев объем пользования общим объектом или объем услуг, оказываемых межколхозными организациями. Управление имуществом осуществляется с общего согласия участников договора, выражаемого различными способами: некоторые вопросы (например, о сдаче в аренду электростанции) решаются непосредственно на колхозном собрании, а другие (касающиеся текущего управления имуществом) относятся к компетенции межколхозных органов (совета или собрания уполномоченных). За колхозами признается право выйти из состава участников договора и потребовать компенсации своей доли в общем имуществе.

Однако наряду с этим межколхозные имущественные отношения существенно отличаются от обычных отношений общей долевой собственности. Для выхода из состава участников договора недостаточно одностороннего волеизъявления колхоза, но требуется также согласие других колхозов, а при наличии совета межколхозной организации — и его согласие. Выбывающему из отношений по совместной деятельности колхозу его доля в натуре не выдается, он имеет право лишь на соответствующую денежную компенсацию. Личные кредиторы колхоза не вправе обратить взыскание на его долю в межколхозном имуществе. Сам же колхоз не имеет права продажи доли, если покупатель не будет принят другими членами межколхозной организации в ее состав.

Но наиболее существенно обособление общего межколхозного имущества от имущества каждого колхоза-участника, становящееся особенно наглядным, когда межколхозная организация оформляется как самостоятельное юридическое лицо. В интересах колхозов, заключивших договор о совместной деятельности, имуществом этой организации управляют совет и собрание уполномоченных. Будучи юридическим лицом, организация самостоятельно отвечает по своим обязательствам и вступает от собственного имени в договорные отношения, включая те, которые устанавливаются ею с участниками совместной межколхозной деятельности. Все это, вместе взятое, и позволило закрепить в законе правило о том, что при образовании межколхозной организации в качестве юридического лица имущество передается в ее оперативное управление, продолжая принадлежать на праве общей собственности всем колхозам-участникам (ч. 2 ст. 117 ГК).

Ни один из перечисленных признаков не свойствен общей долевой собственности в ее обычном понимании, а все они в совокупности подтверждают, что межколхозная собственность — новое не только социально-экономическое, но и правовое явление. Существенная новизна этой правовой категории состоит в том, что при ее помощи закрепляются не временные и преходящие, а устойчивые и непрерывно развивающиеся отношения собственности. В свою очередь, новая правовая форма является не более чем отражением и закреплением вновь возникающих общественных отношений. Развертывание межколхозных производственных связей — важный шаг на пути к постепенному поднятию колхозной собственности до уровня всенародного достояния. Межколхозное имущество не есть еще всенародная собственность. К нему поэтому не могут быть применены юридические нормы, рассчитанные на отношения всенародной собственности. Но по своей социальной природе оно выходит за рамки обычной колхозной собственности, превращаясь из коллективного в межколлективное имущество. К нему поэтому не могут быть применены в чистом виде и юридические нормы, рассчитанные на обычные отношения колхозной собственности. По сути дела, в рамках советского гражданского законодательства появилось новое правовое образование — общая межколхозная собственность как юридическое

средство оформления и закрепления новых, межколхозных социалистических имущественных отношений.

РАЗДЕЛ X
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА, ВОЗНИКАЮЩИЕ ИЗ ОДНОСТОРОННИХ ДЕЙСТВИЙ

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Обязательства, рассмотренные в предыдущих разделах, опираются либо на договоры, либо на встречные волевые акты сторон (например, изъявление желания вступить в ЖСК и принятие в его состав). Только некоторые из них (например, обязательства по плановым перевозкам грузов), да и то лишь на определенных стадиях (в приведенном примере — до момента сдачи груза перевозчику), имеют своим основанием не взаимные волевые действия сторон, а административные акты компетентных органов (в том же примере — акты планирования грузовых перевозок).

Существует, однако, особая группа обязательств, устанавливаемых односторонними действиями участников гражданского оборота в самых разнообразных целях. Достаточно сопоставить, например, ведение чужих дел без поручения и объявление конкурса, чтобы убедиться в невозможности выделить обязательства этой группы по свойственному их целям родовому признаку, К тому же при их помощи иногда достигается результат, ничем не отличающийся от того, который связывают с некоторыми обязательствами иных групп. Так, ведение чужих дел без поручения может быть устремлено к тому же результату, что и их ведение в силу заключенного между сторонами договора. Общность обязательств, о которых идет речь, состоит в однопорядковости их оснований, в качестве которых выступают односторонние, и притом правомерные, действия. Специфика оснований вместе со спецификой конкретных целей, достижению которых служат отдельные обязательства такого рода, предопределяет и особый правовой режим, установленный для каждого из них.

Односторонние действия, служащие основанием рассматриваемых обязательств, не только правомерны, но и специально направлены на определенный правовой результат. Правда, психологически он несравним по значимости с теми конечными целями, которые преследуются при совершении соответствующих действий. Ясно, например, что, занимаясь чужими делами без поручения, руководствуются целью обеспечить оказавшиеся под угрозой интересы другого лица, а не желанием установить с ним обязательство по компенсации расходов, вызванных ведением его дел. Но юридически ставится, конечно, и такая цель. Иначе необходимые расходы не производились бы либо на их компенсации никто бы не настаивал. А поскольку односторонние действия, порождающие обязательства, правомерны и юридически целенаправленны, они представляют собой не что иное, как гражданско-правовые сделки, и притом не взаимные, а односторонние. Поэтому прежде чем перейти к характеристике самих обязательств, необходимо выявить специфику односторонних сделок как возможного основания их возникновения.

Глава 1

ОДНОСТОРОННИЕ СДЕЛКИ КАК ОСНОВАНИЕ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

§ 1. Особенности и виды односторонних сделок как оснований возникновения обязательств

Особенности односторонней сделки как основания возникновения обязательств. По влиянию на динамику правоотношений различают *вспомогательные* и *основные* односторонние сделки[458].

Вспомогательными называются односторонние сделки, вызывающие изменение или

прекращение существующих правоотношений. К ним относятся, например, выбор предмета исполнения в альтернативном обязательстве или одностороннее расторжение договора управомоченным на это контрагентом. Основные — это односторонние сделки, в силу которых правоотношения устанавливаются. Таково, например, завещание, приводящее к наследственным правоотношениям.

Основная, как и любая другая односторонняя сделка, совершается одной стороной, порождая правоотношение между двумя лицами. Лицо, к которому обращена односторонняя сделка, чаще всего приобретает в связи с нею. определенные права, но иногда может стать и носителем вытекающих из нее обязанностей. Очевидно, однако» что подобное действие односторонней сделки для того, кто ее не совершал, невозможно, если ей не сопутствуют какие-то другие юридические факты, которые вместе со. сделкой, но уже по прямому указанию закона, а не просто по воле одной стороны приобретают правообразующую силу для второго субъекта. И действительно, наследственные права возникают не просто из завещания, а из этого акта и последовавшей смерти завещателя; обязанность возместить затраты возникает не просто из ведения дел обязываемого лица без его поручения, но также из того, что они велись в условиях нависшей над чужими интересами угрозы при невозможности получить от заинтересованного необходимое поручение.

Специфика односторонней сделки как правообразующего факта в том именно и состоит, что она порождает обязательственно-правовые последствия не сама по себе, а в сочетании с другими предусмотренными законом юридическими фактами — событиями или действиями, включая односторонние сделки, исходящие от лиц,, к которым она обращена. Это означает, что когда формирование обязательства обусловливается односторонней сделкой, в его основе лежит не единичный факт, а сложный юридический состав. Центральное место в таком составе занимает первоначальная односторонняя сделка, имеющая не только правообразующее, но и регулятивное значение, так как она в соответствии с законом определяет содержание будущего обязательства. Но, поскольку без сопутствующих юридических фактов односторонняя сделка не вызывала бы нужного правового эффекта, эти факты также должны учитываться при изучении обязательств, основанных на односторонних сделках.

Виды обязательств, основанных на односторонних сделках. Можно указать на три важнейших обязательства подобного рода.

а) *Ведение чужих дел без поручения.* Чужие дела могут вестись путем не только заключения сделок с другими лицами, но и совершения чисто фактических действий, однако для отношений с лицом, чьи дела ведутся, фактические действия становятся также односторонней сделкой, правовая цель которой состоит в возложении на это лицо обязанности возместить произведенные в его интересах затраты. И все же чаще всего ведение чужих дел без поручения воплощается в совершаемых для заинтересованных лиц сделках, примыкая тем самым к представительству без полномочий. Его регулирование и рассматривается в связи с учением о представительстве[459].

б) *Завещательный отказ* (легат). Составляя завещание, гражданин может обязать назначенного им наследника передать часть имущества другому лицу. Это и называется завещательным отказом или легатом, который, будучи, как и завещание в целом, односторонней сделкой, после смерти завещателя и принятия наследства создает между наследником и указанным в завещании лицом обязательство по передаче обусловленного имущества. Но ввиду его тесной связи с наследственными правоотношениями оно должно быть рассмотрено в части курса, посвященной наследственному праву.

в) *Публичное обещание награды.* Обязательства, возникающие из публичного обещания награды, относятся всецело к обязательственному праву. На них и нужно сосредоточиться при рассмотрении обязательств, основанием которых служат односторонние сделки.

§ 2. Публичное обещание награды

Понятие публичного обещания награды. Колхозник, корова которого потерялась в лесу, обещает вознаграждение тому, кто ее обнаружит. Горисполком установил премии для жилищных контор за лучшее в городе озеленение двора. Областная газета объявила конкурс на лучший рассказ по военной тематике из числа тех, которые будут представлены в газету в течение трех месяцев до празднования дня Победы. Во всех приведенных примерах и возникают обязательства, имеющие своим основанием публичное обещание награды. Оно отличается рядом особенностей.

Во-первых, обещание должно быть *публичным,* т. е. обращенным к неопределенному кругу лиц. Адресованное конкретному лицу, оно воплощалось бы уже в договоре с ним, а не в односторонней сделке. Так, если бы колхозник поручил кому-либо за определенное вознаграждение поиски своей затерявшейся коровы, это был бы договор о выполнении работы (договор подряда), а не публичное обещание награды.

Во-вторых, должна быть обещана не любая награда, а *имущественное вознаграждение.* Награда, лишенная имущественного содержания, не способна породить гражданско-правовое обязательство. Если бы, например, горисполком установил не денежную премию, а грамоту; за лучшее озеленение двора, возникло бы не обязательственное, а иное отношение, выходящее за рамки гражданского права.

В-третьих, награда должна быть обещана за достижение *результата,* к которому независимо друг от друга может стремиться неопределенное число лиц. Достижимость результата лишь для конкретного лица исключает публичное обещание награды. Например, если бы в газете работал один литературный сотрудник, нельзя было бы объявить конкурс на лучший рассказ среди ее литературных сотрудников. Следовательно, *обращенное к неопределенному кругу лиц обещание имущественного вознаграждения за достижение обусловленного результата любым из ник и есть публичное обещание награды.*

Публичное обещание награды — односторонняя сделка, и уже по этой причине оно само по себе не может породить обязательственное правоотношение. К тому же обязательство всегда устанавливается между конкретными лицами, а публичное обещание обращено к неопределенному кругу лиц. Правда, возможны и правоотношения со всеми вообще, обязанными воздерживаться от посягательства на чужое право. Однако такая возможность существует не для относительных (обязательственных), а только для абсолютных правоотношений (например, правоотношений собственности). Она характеризуется также тем, что неопределенное число *обязанных* лиц противостоит управомоченному. Если же считать, что публичное обещание награды тоже порождает правоотношение с любым и каждым[460], то здесь уже, наоборот, давшему обещание как обязанному противостояли бы все другие как *управомоченные.* Но существование бесчисленного множества управомоченных перед одним обязанным исключается самой природой правоотношения. Нельзя забывать и о том, что публичное обещание награды как таковое ни к чему не управомочивает тех, к кому оно обращено. Давший его связан в том смысле, что, если кто-нибудь достигнет обусловленного результата, ему должно быть выдано обещанное вознаграждение. Но подобная обязанность и соответствующее ей право конкретного лица возникают лишь по достижении результата. Именно в этот момент и появляется обязательство со всеми свойственными ему признаками: конкретным составом участников, обладающих определенными правами и обязанностями. Отсюда следует, что для возникновения рассматриваемого обязательства необходим сложный юридический состав: само публичное обещание награды как односторонняя сделка и тот результат, за достижение которого награда обещана. Достижение обусловленного результата не является сделкой. Когда автор пишет произведение, откликаясь на объявленный конкурс, он в процессе своей творческой деятельности никаких сделок не совершает, не говоря о том, что конкурс может быть проведен по поводу уже созданных и даже опубликованных произведений. Но предоставление достигнутого результата объявившему обещание награды, как и согласие (явное или молчаливое) включить в оценку результат, достигнутый до такого объявления, есть, конечно, сделка. Следовательно, в порождающий обязательство юридический состав

наряду с достигнутым результатом входят по крайней мере две односторонние сделки: обещание награды и выраженный тем или иным способом отклик на него. Хотя такие сделки носят встречный характер, и вторая должна соответствовать первой, они представляют собой не договор, а именно односторонние сделки. Договора здесь нет не только потому, что первая сделка в отличие от оферты не имеет конкретного адреса, а обращена к неопределенному кругу лиц, но и потому, что вторая сделка в отличие от акцепта тоже в большинстве случаев может быть совершена неопределенным множеством лиц.

Виды публичного обещания награды. Результат, ради достижения которого публично обещается награда, бывает самого разного характера. Но с точки зрения классификации рассматриваемых обязательств важно отличать друг от друга результаты двоякого вида: единственные в своем роде и сопоставимые по качеству. Например, затерявшуюся корову можно найти или не найти, но нельзя сделать это «лучше» или «хуже» и притом одновременно нескольким лицам, в разных местах, независимо друг от друга. Напротив, литературные произведения на заданную тему могут быть одновременно и независимо одно от другого созданы несколькими авторами без какого бы то ни было совпадения художественных и других достоинств, исключаемого индивидуальностью литературного творчества. В связи с этим принято различать публичное обещание награды, строящееся как конкурс и не являющееся конкурсом.

ГК РСФСР и других союзных республик, кроме Молдавии, не содержат норм о публичном обещании награды, выходящем за пределы конкурса. Но, если бы *такая* награда была обещана и не противоречила основным началам и смыслу советского гражданского заонодательства, она имела бы и в РСФСР юридическую силу в соответствии со ст. 4 ГК. Вместе с тем ГК всех союзных республик предусматривают такой вид публичного обещания награды, как конкурс.

Глава 2

КОНКУРС

§ 1. Понятие и правовое регулирование конкурса

*Понятие конкурса***.** Конкурсы проводятся для достижения самых различных общественно полезных целей — от повышения исполнительского мастерства участников художественной самодеятельности до увеличения скорости стрижки овец. Особенно важное значение имеют конкурсы на создание высококачественных произведений науки, литературы и искусства — лучших учебников и учебных пособий, песни или рассказа, кинофильма по заданной теме, памятника в честь исторического события, архитектурного сооружения или ансамбля. К оптимальному разрешению конкурсной задачи стимулируют моральные факторы, так как благодаря конкурсу к выполняемой работе привлекается особое внимание и обеспечивается ее объективная общественная оценка. Но конкурс лишь тогда способен играть стимулирующую роль, когда каждый, кто пожелает в нем участвовать, уверен, что затраченные трудовые и творческие усилия не пропадут даром, а будут оценены и вознаграждены в точном соответствии с достоинствами выполненной работы и условиями объявленного конкурса. На этом и основывается гражданско-правовое регулирование связанных с конкурсом отношений.

Процесс их формирования начинается с объявления конкурса, которое исходит от устроителя и адресуется возможным соискателям. Конкурс предполагает широкий круг соискателей, от усмотрения которых зависит участие в нем и соревнование между которыми позволяет выделить одну или несколько работ, достойных вознаграждения. Устроитель обязуется уплатить обещанное вознаграждение победившему на конкурсе соискателю (ч. 1 ст. 439 ГК). Соответственно и соискатель, работа которого получила высокое признание, приобретает право на вознаграждение.

Таким образом, *обязательство, основанное на конкурсе, обязывает устроителя к*

уплате и управомочивает соискателя к получению за представленную им и признанную достойной работу обусловленного вознаграждения.

Порождаемые конкурсом обязательства основываются, следовательно, не только на его объявлении, но и на представлении устроителю обусловленной работы. И то и другое действие являются односторонними сделками. Но уже после представления выполненной работы совершаются другие юридические акты: сравнительная оценка работ, принятие оценочного решения, выплата вознаграждения и т. п. Изучить содержание конкурсных отношений — значит ознакомиться с их регулированием на всех стадиях конкурса.

*Правовое регулирование конкурса***.** В ГК конкурсу посвящены ст. ст. 439—443. Кроме того, имеются ведомственные правила и положения о конкурсах отдельных видов (например, на создание архитектурных произведений). Юридическая сила таких актов ограничена пределами, в каких они соответствуют нормам ГК. К законодательству о конкурсе относятся также уставы и положения об отдельных юридических лицах в той их части, в какой они наделяют соответствующие организации правом проведения конкурса.

В соответствии с перечисленными нормативными актами конкретные условия конкурса устанавливаются устроителем в объявлении о нем. Тем самым объявление — не только односторонняя сделка, вместе с другими юридическими действиями порождающая конкурсное обязательство, но и фактор, оказывающий решающее влияние на содержание самих связанных с конкурсом отношений.

§ 2. Элементы конкурсного обязательства

Субъекты. Устроителем конкурса может быть лишь государственная, кооперативная или общественная организация, а поскольку конкурс сопряжен с гражданскими правоотношениями, то в качестве устроителя вправе выступать только организации, являющиеся юридическими лицами. При этом, однако, не всякое юридическое лицо обладает такими правами. Они принадлежат организациям, уставы или положения которых прямо предусматривают возможность проводить конкурсы, а если в названных актах подобных указаний нет, нужно, чтобы они были отражены в акте общесоюзного или республиканского законодательства (ч. 3 ст. 439 ГК). Понятно также, что каждая в отдельности организация вправе проводить лишь конкурсы, прямо ей дозволенные или не выходящие за рамки ее специальной правоспособности. Не допускается, например, организация колхозом конкурса на художественное произведение или театром — на учебное пособие.

Принятие на себя функций устроителя конкурса гражданином исключено. Мнение о том, что нет препятствий, например, для устройства конкурса семьей умершего на создание ему памятника, противоречит закону, в котором прямо говорится, что конкурс может быть объявлен лишь социалистической организацией (ч. 1 ст. 439 ГК). Оно противоречит и основным началам советского гражданского законодательства, смыслу которого не соответствовали бы организация творческого соревнования и принятие по его результатам авторитетного решения отдельным гражданином.

В качестве *соискателей* вправе выступать как граждане, так и организации. Например, если объявлен конкурс на лучшее решение какой-либо технической задачи, то в него могут включиться не только ученые, инженеры, техники, но и научно-исследовательские институты, конструкторские бюро и т. п. Однако содержание объявления конкурса или сам его характер нередко свидетельствуют о допустимости участия в нем либо только граждан (например, конкурс чтецов-декламаторов), либо только организаций (например, конкурс самодеятельных коллективов).

Конкурс рассчитан на неопределенный круг лиц. Но это вовсе не означает, что в каждом конкурсе способно участвовать любое лицо. Все зависит от того, обладает ли оно данными, необходимыми для выполнения конкретной конкурсной работы. Когда же дело касается юридических лиц, то необходимо также, чтобы их производственному или иному профилю соответствовало выполнение работы, в связи с которой конкурс проводится. Круг соискателей может быть ограничен и иным способом, например при проведении конкурса в

пределах данного научного или учебного учреждения, среди жителей определенного района, домохозяйства и т. п. Однако при всех обстоятельствах конкурс в гражданско-правовом понимании отличается тем, что, как бы ни был ограничен круг его вероятных участников, он должен оставаться неопределенным. Закрытый конкурс, к участию в котором привлекаются по специальным приглашениям заранее определенные лица, не является конкурсом в смысле ст. 439 ГК. Он представляет собой сумму отдельных договоров, заключаемых с каждым из соискателей, которые имеют право на оплату выполненной работы независимо от занятого ею места по конкурсу и от принятия оценочного решения вообще.

В открытом конкурсе, который и имеется в виду ст. 439 ГК, устроитель тоже вступает в правоотношения не одновременно со всеми соискателями, а с каждым из них в отдельности. Но эти отношения основываются на односторонних сделках, а не на договорах. В то же время они тесно переплетаются, так как открытый конкурс всегда требует сравнительной оценки представленных работ, и победа одной или нескольких из них оказывает влияние на правовую судьбу всех других поступивших для сценки результатов.

Объект. Соискатель, представивший работу на конкурс, вправе требовать ее оценки в установленном порядке, а став победителем или одним из них, приобретает право получить вознаграждение. Рассматриваемое со стороны правомочий соискателя, конкурсное обязательство имеет своим *юридическим объектом* оценочную деятельность устроителя и *материальным объектом* — вознаграждение, если оно причитается данному соискателю.

Устроитель выступает в возникающем из конкурса обязательстве только как обязанное лицо. И лишь когда проводится конкурс на произведения науки, литературы или искусства, он управомочивается на использование премированного произведения способом, указанным в объявлении конкурса. В таких случаях *материальным объектом* конкурсного обязательства становится также победившее произведение, а *юридическим объектом* — воздержание автора от действий, препятствующих использованию устроителем его произведения, и совершение им активных действий, необходимых для такого использования.

Форма. Конкурс может быть объявлен как в устной, так и в письменной форме с соблюдением общих правил ст. ст. 42—44 ГК. Однако, поскольку это *публичное* обещание награды, объявление должно быть доведено до всеобщего сведения тем или иным способом: путем публикации в газетах или журналах, сообщения по радио или телевидению, издания специальной брошюры или листка и т. п.

В ч. 2 ст. 439 ГК предусмотрены обязательные для такого объявления реквизиты: изложение задания (характер работы, основные предъявляемые к ней требования), срок его выполнения (время сдачи работы в готовом виде), размер вознаграждения (денежная сумма или денежная оценка вещевого вознаграждения, если она не явствует из наименования вещи), место представления (точный адрес и наименование организации, в которую работа должна быть представлена), порядок и срок сравнительной оценки работ (оценка жюри, назначенным одновременно с объявлением конкурса во избежание участия в нем кого-либо из будущих соискателей, или без жюри — руководством организации-устроителя; несколько туров или один тур оценки; время принятия оценочного решения и прохождения каждого тура и т. п.). Объявление может содержать и другие условия (например, о том, что победившее на конкурсе произведение будет опубликовано, и т. п.) Но прочие условия не обязательны. Если же отсутствует хотя бы одно из перечисленных условий, объявленный *конкурс признается недействительным.*

Срок. В обязательствах, связанных с конкурсом, применяются различные сроки: оценки работ, выплаты вознаграждения и т. п. Но особенно важен срок самого конкурса, который начинает течь со времени его объявления и завершается к установленному в объявлении моменту. Важность этого срока для соискателя обусловлена тем, что лишь в его пределах допускается представление работ, обязывающее устроителя совершить вытекающие из конкурса действия. Что же касается устроителя, то названный срок определяет время, в течение которого он юридически, связан объявленным конкурсом. Если работы не были представлены своевременно, конкурс считается несостоявшимся, поскольку

устроитель не объявил о продлении его срока.

Права и обязанности сторон. Обычно обязательства возникают и затем прекращаются в результате исполнения принятых на себя сторонами обязанностей и осуществления принадлежащих им правомочий. Стадия изменения для них, как правило, не обязательна и обусловливается лишь какими-то особыми обстоятельствами. Напротив, обязательства, связанные с конкурсом, возникнув, должны затем измениться и лишь впоследствии прекращаются. Это обусловливается последовательностью наступления тех юридических фактов, которые вызывают формирование и динамику рассматриваемых обязательств. К. ним относятся: объявление конкурса, представление работ, принятие оценочного решения.

Объявление конкурса юридически связывает устроителя в двояком отношении: он не вправе отменить конкурс, о котором уже сделано объявление, а изменить его условия может только в пределах первой половины срока, установленного для представления работ (например, в пределах первых шести месяцев при общем годичном сроке). Сообщение об изменении условий конкурса доводится до сведения его вероятных участников в том же порядке, в каком конкурс был объявлен (ст. 440 ГК). Вместе с тем изменение должно вызываться реальной необходимостью и касаться не существа конкурса (например, его темы), а лишь некоторых условий, например, объема произведения).

Однако до тех пор, пока конкретный соискатель не представит конкурсной работы с соблюдением первоначально установленных порядка и срока, у него нет оснований предъявлять к устроителю какие-либо претензии по поводу отмены или незаконного изменения условий конкурса. Это означает, что юридические последствия названных действий устроителя заключаются в ничтожности совершенных им актов и участники могут продолжать выполнение работы так, как если бы ничего не произошло. Но лишь тот, кто фактически представит работу, приобретает право судебного понуждения устроителя к выполнению всех обязательств, принятых им по первоначально объявленному конкурсу. То же лицо в случае невозможности добиться от устроителя исполнения обязательства вправе требовать компенсации убытков, вызванных произведенными им трудовыми и иными затратами, необходимость которых отпала вследствие неправомерных действий устроителя.

Представление работ образует тот юридический факт, только с наступлением которого возникает конкурсное обязательство. Теперь уже устроитель не просто связан возможностью поступления работ от неопределенного круга лиц, а несет точно установленные обязанности перед конкретным субъектом, представившим работу. При этом возникает ровно столько обязательств с участием устроителя, сколько работ фактически представлено.

Само представление работы в зависимости от характера конкурса может выражаться в различных формах: сдаче достигнутого результата в материализованном виде (рукопись, проект, модель и т. п.) либо в форме исполнения самим участником (певцом, пианистом, чтецом и т. п.) или какими-либо другими лицами (например, исполнение оркестром музыки участвующего в конкурсе композитора). Необходимо лишь, чтобы работа была представлена не позже установленного срока и с соблюдением установленного порядка, который также в значительной мере предопределяется характером конкурса. Например, в конкурсе на лучшее произведение литературы должно быть представлено законченное произведение, и только вопрос о количестве экземпляров рукописи, сдаче их за подписью или под девизами (зашифрованными обозначениями, позволяющими раскрыть автора после оценки произведения) и т. п. разрешается в условиях конкурса. Если же проводится конкурс исполнителей, то после подачи заявок и их отбора обязательно личное исполнение перед жюри или иным оценивающим органом.

Работа, не соответствующая объявленным условиям (по теме, объему и т. п.), а также представленная с нарушением установленных порядка и срока, к участию в конкурсе не допускается, и сдача ее не возлагает на устроителя никаких обязанностей. При соблюдении же перечисленных требований соискатель управомочен на оценку работы, а

устроитель обязан принять оценочное решение.

Оценочное решение может, по условиям конкурса, приниматься самим устроителем или особым жюри, которое он образует, привлекая крупных специалистов в соответствующей области, независимо от места их работы. Устроитель обязан лишь обеспечить своевременность и соблюдение установленного им порядка оценки, сообщить о принятом решении указанным в объявлении о конкурсе способом (ст. 441 ГК), т. е. через журнал, газету, радио, телевидение, либо письменно уведомить соискателей. Поскольку в неразрывной связи с оценкой работ находится решение о выплате вознаграждения (премий), оно принимается одновременно с оценкой и вместе с оценочными выводами доводится до сведения соискателей.

Соискатели вправе оспаривать в суде состоявшееся решение, если нарушен установленный порядок его принятия (например, в конкурсе под девизами решение принималось после их расшифровки), В зависимости от характера нарушений суд либо объявляет решение ничтожным, и тогда устроитель обязан повторить оценочную процедуру, либо, если это невозможно, обязывает устроителя возместить убытки соискателю. При точном соблюдении установленного порядка оценочное решение не подлежит судебному оспариванию. В условиях конкурса может быть предусмотрено, что решение жюри должно утверждаться устроителем. Тогда и соискатели вправе приносить устроителю жалобы по существу принятого жюри решения. Но если подобных указаний в объявлении нет, а оценочная процедура строго соблюдена, принятое жюри решение признается окончательным.

В результате такого решения ранее возникшие у устроителя обязательства с разными соискателями распадаются на две группы.

К первой относятся обязательства с теми участниками конкурса, работы которых не удостоены премий. При определенном характере представленной работы (например, исполнительская деятельность) решение, не удостоившее ее премил, прекращает обязательство с данным соискателем. Но по поводу работ, получивших материальное воплощение (рукописи, чертежи и т. п.), возникает обязанность по их возврату, и тогда только после ее выполнения обязательство с соответствующим соискателем можно считать прекратившимся. В противном случае соискатель вправе истребовать работу в натуре, а если это невозможно, взыскать возмещение убытков. Однако в самом объявлении о конкурсе может быть указано, что представленные работы не возвращаются (ст. 443 Г К). Тогда принятие оценочного решения прекращает обязательство с теми соискателями, которые не одержали победы на конкурсе.

Во вторую входят обязательства с соискателями, работы которых удостоены премий. Здесь уже устроитель обязан выдать предусмотренную решением премию, а соискатель вправе ее получить. Как и всякое иное субъективное гражданское право, право на премию может быть осуществлено в судебном порядке, если устроитель уклоняется от добровольной ее выдачи. Поскольку после состоявшегося оценочного решения выдача премии никаких дополнительных условий не требует, всякого рода оговорки (например, о том, что нужна некоторая «доводка» выполненной работы) во внимание не принимаются.

В объявлении о конкурсе вопрос о премиях может быть решен двояким образом.

Первый возможный вариант заключается в установлении призовых мест с указанием размера премий, но без ограничения их числа по каждому месту (например, первое, второе и третье место, сколько бы работ каждое из них ни заняло). Это обязывает устроителя выдать в указанном им размере столько премий по каждому месту, сколько выявится победителей в результате оценки представленных работ. Но так как подобные условия ставят устроителя в крайне неопределенное положение относительно объема его будущих материальных затрат, они почти никогда на практике не применяются.

Обычно используют другой вариант: устанавливаются призовые места с указанием размера и числа премий по каждому месту (например, первое место — одна премия размером 500 руб., а второе место — три премии размером 200 руб. каждая). Иногда к пре-

миям за призовые места добавляют определенные по числу и размеру поощрительные премии, которыми вознаграждаются работы, не занявшие призовых мест, но достаточно доброкачественные для того, чтобы вознаградить труд их создателей. Если число победителей по каждому месту равно числу премий или не достигает его, все они получат премии в установленном размере. Когда же число победителей превысит число премий по данному призовому месту (например, на второе место вышли четыре победителя), между ними должна быть разделена в равных долях сумма всех установленных по этому месту премий (в приведенном примере 600 руб. нужно разделить между четырьмя победителями с уплатой каждому по 150 руб.).

Конкурсы всех иных видов, кроме объявленных на создание произведений науки, литературы и искусства, либо вовсе не предполагают использования устроителем выполненной работы (например, конкурс на санитарное состояние общежития), либо допускают по действующему законодательству такое использование без всякого согласия соискателя (например, конкурс на рационализаторские предложения). Поэтому связанные с ними обязательства на всех стадиях строятся как односторонние соискателям принадлежат только права (на оценку работы и затем на присужденное вознаграждение), а на устроителя возлагаются только обязанности (оценить работу и выдать премию согласно принятому решению).

Иначе дело обстоит с конкурсами на произведения науки, литературы и искусства (ст. 442 ГК). В этих случаях у устроителя возникают с соискателями-победителями взаимные обязательства: он обязан уплатить вознаграждение, но вправе использовать премированные работы, однако не любым способом, а лишь предусмотренным в объявлении о конкурсе. Например, если зрелищная организация объявила конкурс на сценическое произведение с правом использования его для постановки на сцене, у нее не возникает права на издание премированной работы как литературного произведения.

В виде общего правила выплата премии не лишает автора права получить за использование его работы воз« награждение по нормам авторского законодательства. Но в условиях объявленного конкурса может быть оговорено, что использование премированного произведения особой оплате не подлежит. В последнем случае премия по своему размеру не должна быть меньшей, чем размер установленного законом авторского гонорара, так как снижать действующие ставки вознаграждения труда авторов не разрешается никаким способом, в том числе и посредством конкурса. Иначе автор будет вправе взыскать с устроителя за использование его произведения разницу между полученной премией и ставками авторского гонорара. Для того, однако, чтобы конкурс мог выполнить стимулирующую роль, премия, выплата которой исключает гонорар, должна быть больше суммы того вознаграждения, которое причиталось бы по нормам авторского законодательства автору за использование его произведения.

РАЗДЕЛ XI
ОХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

ВВОДНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Подавляющая масса обязательств возникает из актов правомерной, дозволенной и полезной деятельности, таких, как акты планирования, договоры и односторонние сделки. Иначе обстоит дело с охранительными обязательствами, возникающими вследствие причинения вреда, спасания социалистического имущества, неосновательного приобретения или сбережения имущества. Если одно лицо причиняет имущественный вред другому, то чаще всего это происходит вследствие неправомерных действий. Неправомерно также приобретение или сбережение одним лицом имущества за счет другого без всяких к тому оснований. Однако и неправомерные действия порождают при определенных условиях гражданско-правовое обязательство возместить имущественный вред или возвратить

неосновательно приобретенное. Обязательства такого рода имеют двоякое целевое назначение.

Во-первых, они служат охране социалистической и личной собственности, ибо угроза имущественных санкций играет превентивную роль: в числе других как правовых, так и общественных факторов она предупреждает случаи причинения вреда социалистическому или личному имуществу. Но если, несмотря на предупредительные меры, имущественный вред все же будет причинен, его компенсация за счет нарушителя обеспечит восстановление собственнику того положения, в котором он находился до момента, когда ему был причинен вред или когда другое лицо приобрело имущество за его счет.

Во-вторых, обязательства, возникающие вследствие причинения вреда, служат также защите интересов личности, охране ее жизни и здоровья. Причиненный личности вред тоже может вызвать имущественные потери в виде, например, расходов на лечение или утраты заработка вследствие потери трудоспособности. Гражданская ответственность за этот вред существенна потому, что, как и ответственность за причинение вреда имуществу, выполняет и превентивную (предупредительную) и возместительную (компенсационную) функции.

Охрана социалистической и личной собственности, охрана личности советского гражданина составляют, важнейшую задачу советского права и всех его отраслей. Ее разрешение обеспечивается уголовным законодательством (особенно теми нормами, которые предусматривают наказуемость убийства, причинения телесных повреждений, хищения социалистического имущества, кражи личной собственности). Ту же цель преследуют и некоторые нормы административного права, например Указ Президиума Верховного Совета СССР от 11 января 1955 г.[461], который ввел административный порядок привлечения к ответственности владельцев скота за причинение скотом потравы посевов в колхозах и совхозах. Однако перечисленные и иные меры не только не исключают, а прямо предполагают использование для разрешения указанной задачи и мер гражданско-правового характера.

В самом деле, нормы уголовного права предусматривают привлечение к ответственности преступников и применение к ним наказания. Но это не устраняет вызванных преступлением последствий. К тому же не всегда причинение вреда имуществу или личности образует состав преступления как основание уголовной ответственности. Что же касается административных мер, то в своем подавляющем большинстве они направлены не на возмещение вреда потерпевшему, а на взыскание с нарушителя штрафа в доход бюджета. Между тем последовательная и наиболее полная охрана социалистической и личной собственности, как и охрана личности советского гражданина требуют также, чтобы были устранены последствия правонарушения: возмещен причиненный вред, возвращено неосновательно приобретенное имущество и т. п. Эта задача решается главным образом при помощи специально ей подчиненных мер гражданского права.

С некоторыми из них (например, с виндикационными, негаторными и договорными исками) мы уже познакомились[462]. Той же общей цели служат и охранительные обязательства. Особое место среди последних занимают, однако, обязательства, возникающие вследствие спасания социалистического имущества. Совершаемые спасателем действия — не противоправное, а дозволенное и поощряемое поведение. Никаких противоправных действий против него не совершает и та социалистическая организация, к спасанию имущества которой устремлена его активность. Но если определенный ущерб понес и сам спасатель, закон обязывает возместить его организацию, в интересах которой спасатель действовал. Стимулируя таким образом к принятию мер по спасанию социалистического имущества, над которым нависла угроза *гибели или* повреждения, названные обязательства способствуют тем самым обеспечению охраны социалистической собственности.

Как и в других случаях, *субъектами* всех перечисленных обязательств являются кредитор и должник. Кредитором признается потерпевший вред или лицо, за счет которого другой приобрел или сберег, имущество. |Должником же считается тот, кто причинил вред,

неосновательно приобрел имущество за счет другого, а также организация, при спасании имущества которой спасатель понес определенный ущерб. На должника возлагается обязанность возместить вред или возвратить не-. основательно приобретенное кредитору. Действия по возмещению вреда или по возврату неосновательно приобретенного, составляют *юридический,* а передаваемые должником кредитору в порядке исполнения обязательства ценности — *материальный* объект правоотношения. Поскольку эти обязательства порождаются не сделками, а юридическими поступками, вопрос об их форме вообще лишен значения. Они возникают в самый момент наступления предусмотренного законом юридического факта, выявив который, суд или арбитраж выносят решение, обязывающее одно лицо возместить имущественные потери другому. Если же стороны самостоятельно достигают соглашения о том, как такие потери будут возмещены, они вправе облечь его в письменную или нотариальную форму. Соглашением сторон или судебно-арбитражным решением определяется и *срок* компенсации потерь. Обычно потери в имуществе возмещаются единовременно, а когда вред причиняют личности, в пользу потерпевшего устанавливаются периодические выплаты, становящиеся либо единственным, либо одним из источников его существования.

Таковы наиболее общие черты охранительных обязательств. Вместе с тем каждое из них обладает специфическими свойствами и признаками.

Глава 1

ОБЯЗАТЕЛЬСТВА, ВОЗНИКАЮЩИЕ ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА

§ 1. Условия ответственности за причинение вреда

Общие условия ответственности за причинение вреда.

Обязательствам из причинения вреда посвящается гл. 40 ГК (ст. ст. 444—471). Кроме того, имеются специальные Правила возмещения предприятиями, учреждениями, организациями ущерба, причиненного рабочим и служащим увечьем либо иным повреждением здоровья, связанным с их работой (утверждены постановлением Государственного комитета Совета Министров СССР по вопросам труда и заработной платы и Президиума ВЦСПС от 22 декабря 1961 г. с последующими изменениями и дополнениями)[463]. Изданы также постановление Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г. «О судебной практике по искам о возмещении вреда» (с изменениями и дополнениями от 30 марта 1973 г.)[464] и постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г. «О некоторых вопросах, возникших в практике судов при применении норм ГК РСФСР, регулирующих возмещение вреда»[465].

Перечисленные нормативные акты предусматривают как общие условия возникновения обязательств из причинения вреда, так и те специальные условия, которые формируют особые виды обязательств данной группы. Ознакомимся сначала с общими условиями.

Возложение на лицо, причинившее вред своими неправомерными действиями, обязанности возместить его представляет собой один из конкретных случаев гражданско-правовой ответственности. Как известно, ответственность по советскому гражданскому праву наступает лишь при определенных предпосылках. Ими являются: а) противоправность поведения (действия или бездействия); б) причинная связь между ним и наступившим неправомерным результатом; в) вина нарушителя. Те же условия предусматривает ст. 444 Г К в качестве общих предпосылок возникновения обязательств по возмещению вреда. В ней говорится, что ответственность возникает лишь в результате причинения вреда, т. е. за вред, *причинно связанный* с поведением лица, привлекаемого к ответственности. Но и при этом условии ответственность все же не наступает, если вред причинен «правомерными действиями». Следовательно, для возложения ответственности нужно, чтобы он не был обусловлен осуществлением права и вызвавшее его поведение носило *противоправный*

характер. Статья 444 ГК освобождает причинителя от ответственности и тогда, когда доказано, что вред наступил «не по его вине». Значит, для ответственности необходима *вина* причинителя.

Итак, обязанность возместить причиненный вред возлагается при соединении трех предпосылок: противоправности, причинной связи и вины. Но все они уже были охарактеризованы в связи с общей проблемой гражданско-правовой ответственности[466] и, не приобретая в обязательствах по возмещению ущерба специфических черт, не требуют повторного анализа.

Имущественную ответственность по ст. 444 ГК несут любые причинители — как граждане, так и юридические лица. Если вред причинен гражданином, вопрос об ответственности решается положительно, поскольку установлено, что ущерб вызван его неправомерным поведением и наступил по его вине. Юридическое лицо — коллективное общественное образование: возглавляемый ответственным руководителем коллектив рабочих и служащих в государственных либо коллектив членов (а в соответствующих случаях — работников или работников и членов) в кооперативно-колхозных и общественных организациях. Деятельность юридических лиц и выражается соответственно в действиях их руководителей, а также рабочих, служащих либо членов и работников. Поэтому и вред, вызванный такими действиями, считается причиненным самим юридическим лицом. Следовательно, для ответственности юридического лица по ст. 444 ГК необходимо, чтобы наступивший вред находился в причинной связи с противоправными и виновными действиями его работников или, иначе говоря, требуется, чтобы общие условия ответственности за вред были объединены в поведении работника юридического лица,

Однако не всякое действие работника, даже виновное, противоправное и вредоносное, можно рассматривать как действие юридического лица. Четыре гуртовщика конторы «Заготскот» перегоняли по ее поручению скот из Новгорода в Ленинград. Во время перегона один из них, чтобы завладеть деньгами другого, совершил на него нападение и причинил ему увечье. Хотя противоправное виновное действие, причинившее увечье, и было совершено во время работы (перегона скота), его, очевидно, нельзя считать действием самого юридического лица. Напротив, по иску Н. к родильному дому имени Снегирева в Ленинграде суд правильно взыскал с ответчика возмещение ущерба, причиненного медицинской сестрой, которая неправильно ввела капли ляписа в глаза ребенка истицы, и это вызвало полную утрату зрения новорожденным: действия медицинской сестры прямо вытекали из ее служебных обязанностей, но были совершены не должным, а, наоборот, преступным образом,

Следовательно, лишь когда действия работника[467] находятся в *прямой связи* с деятельностью юридического лица в том смысле, что только данным работником и могли быть совершены в силу выполняемых им трудовых функций, ответственность за наступивший результант должно нести юридическое лицо (ст. 445 ГК). Если вред причиняется хотя и по вине работника, притом даже во время работы, но не в связи с исполнением им своих трудовых (служебных) функций, привлечение юридического лица к ответственности возможно, лишь когда установлена его вина в неправильном выборе работника или неосуществлении за ним должного надзора[468]. В примере с гуртовщиками конторы «Заготскот» такой вины ?не было, ибо во время перегона скота контора вообще не могла осуществлять надзор за гуртовщиками, а предшествующее поведение причинителя не давало повода для какого бы то ни было недоверия к нему. По другому делу увечье было причинено в драке, которую затеял работник, придя на завод в нетрезвом состоянии. Здесь уже администрация не выполнила возложенных на нее надзорных функций, допустив к работе лицо в состоянии опьянения, а потому и иск потерпевшего был удовлетворен за счет завода.

Возместив вред потерпевшему, явившемуся конкретным виновником причинения ущерба. Но из этого отнюдь не следует, что тем самым сводится на нет ответственность юридического лица и что было бы проще, минуя юридическое лицо, предусмотреть прямую

ответственность конкретного виновника перед потерпевшим. Прежде всего для самого потерпевшего не безразлично, кто будет перед ним отвечать, ибо при взыскании убытков с юридического лица уверенность в исполнимости решения суда или арбитража гораздо более прочная, чем когда оно выносится против гражданина. Затем, по регрессному иску юридического лица не всегда присуждается полная сумма выплаченного потерпевшему возмещения, так как согласно нормам трудового законодательства работники отвечают перед предприятиями и учреждениями за причиненный вред, по общему правилу, в ограниченном объеме — обычно не свыше одной трети месячной тарифной ставки или оклада (ст. 49 Основ, законодательства Союза ССР и союзных республик о труде[469]). Кроме того, если работник причинил кому-либо вред невиновно, предъявление к нему регрессного иска вообще исключается, хотя само юридическое лицо иногда несет ответственность и за случайный ущерб. Следовательно, имущественная ответственность юридических лиц вполне самостоятельна, а ее практическое значение ни в какой мере не снижается появляющимся при определенных условиях правам на регрессный иск к конкретному виновнику. Что же касается общих условий ответственности за причиненный вред, то они остаются неизменными, независимо от того, является ли причинителем гражданин или юридическое лицо. И только их конкретное выражение оказывается различным из-за различия между гражданами как индивидуальными и юридическими лицами как коллективными субъектами права.

Если хотя бы одно из перечисленных условий отсутствует, обязательство из причинения вреда не возникает. Однако это общее правило, всегда применяемое к причинной связи, при определенных обстоятельствах не распространяется на противоправность и виновность поведения причинителя.

В предусмотренных законом случаях возмещению, подлежит и такой вред, который возник в результате правомерных действий.

Правомерными являются, в частности, действия, совершенные в состоянии *необходимой обороны* и *крайней необходимости.* Условия, при которых подобное состояние возникает, определяются нормами уголовного закона (ст. ст. 13—14 УК РСФСР[470]). Они же предусматривают ненаказуемость действий, вызванных необходимой обороной и крайней необходимостью. Порожденные этими действиями имущественные последствия ликвидируются в порядке, устанавливаемом гражданским законодательством.

Вред, причиненный в состоянии необходимой обороны (ст. 448 ГК, пп. 2—3 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г.), возмещению не подлежит. Он не возмещается, например, если причинен в результате правомерных действий по пресечению хулиганства или задержанию преступника. Обязательно, однако, строгое соблюдение пределов необходимой обороны. Когда ее пределы превышаются, причинитель отвечает либо в полном объеме возникшего ущерба (если, например, оборона применена после окончания нападения), либо в соответствующей части с учетом вины потерпевшего (если, например, оборонительные действия не соответствовали характеру нападения).

Вред, причиненный в состоянии крайней необходимости (ст. 449 ГК, п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г.), должен быть возмещен потерпевшему. Он возмещается причинителем. Иногда, однако, причинитель совершает по крайней необходимости действия не в своих или не только в своих интересах, а в интересах третьих лиц. Например, чтобы предотвратить наезд на пешехода, переходившего дорогу в недозволенном месте, шофер совершает наезд на цветник и уничтожает его. В таких случаях суд вправе, учитывая конкретные обстоятельства, возложить обязанность по возмещению вреда на это третье лицо, либо обязать к возмещению полностью или частично как третье лицо, так и причинителя, либо освободить от возмещения того и другого. Обязанность полного или частичного возмещения, возложенная на причинителя и третье лицо одновременно, должна быть ими исполнена в долях, определенных судом исходя из конкретных обстоятельств дела. Третье лицо возмещает вред в порядке юридической ответственности если именно его противоправное поведение породило состояние крайней

необходимости. Напротив, действующий в таком состоянии причинитель поступает правомерно, а там, где нет правонарушения, нет и ответственности. И если он все же обязывается к возмещению ущерба, то не в порядке юридической ответственности, а лишь в силу предусмотренного законом целесообразного распределения риска.

По прямому указанию закона помимо противоправности поведения не исключает обязательств из причинения вреда и отсутствие вины. Но, даже когда есть такое указание, обязательство порождается не просто ущербом, а противоправным его причинением и потому служит мерой ответственности за совершенное правонарушение. Вместе с тем оно относится к числу освещаемых в дальнейшем *специальных* видов обязательств данной группы.

Ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности (ст. 454 ГК, п. 5 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г.). Особенность правил об ответственности за вред, причиненный источником повышенной опасности, состоит в том, что для ее возложения признаются достаточными всего лишь *два условия: противоправность* совершенного действия и *причинная связь* между ним и наступившими последствиями. Вины причинителя не требуется: лицо, осуществляющее повышенно опасную для окружающих деятельность, отвечает и при отсутствии вины. Отмеченная специфика правил ст. 454 ГК выявляется при сопоставлении ее с текстом ст. 444 ГК. В ст. 444 говорится об освобождении причинителя от ответственности, если доказано, что «вред причинен не по его вине». В ст. 454 этот момент в перечне обстоятельств, исключающих ответственность, не упомянут. Следовательно, ответственность по ст. 454 ГК должна наступать независимо от вины.

При столь существенном различии между ст. ст. 444 и 454 ГК важно знать, когда применяется каждая из них. Ясно, конечно, что общая норма ст. 444 ГК распространяется на причинение вреда *обычной* деятельностью, а специальные правила ст. 454 ГК имеют в виду вредоносные последствия *повышенно опасной* деятельности. Что, однако, следует понимать под деятельностью, представляющей повышенную опасность для окружающих?

Статья 454 ГК гласит: «Организации и граждане, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих (транспортные организации, промышленные предприятия, стройки, владельцы автомобилей и т. п.), обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности...». В тексте этой статьи речь идет, с одной стороны, о представляющей повышенную опасность *деятельности,* а с другой — об определенных *вещественных объектах,* являющихся источниками повышенной опасности (промышленные предприятия, автомашины и т. п.). Не подлежит, однако, сомнению, что сам по себе вещественный объект либо вовсе не создает повышенной опасности, пока не приводится в движение человеком (как, например, автомашина, стоящая в гараже), либо если и создаёт ее (как, например, находящиеся в лесу дикие животные), то, не будучи связанным с чьей-либо деятельностью, не приводит к гражданско-правовой ответственности конкретных субъектов. В смысле особого фактора, учитываемого законом при разрешении вопроса об условиях ответственности, источник повышенной опасности — это не объект, приводимый в действие[471], а деятельность, связанная с определенными объектами. И если, например, в выражениях «владелец источника повышенной опасности» и др. подобным термином обозначаются вещественные объекты, то скорее ради словесной экономии, нежели характеристики сущности рассматриваемых явлений.

Но для того, чтобы человеческая деятельность могла квалифицироваться как повышенно опасная, она должна быть связана с соответствующими объектами, вне учета которых нельзя выявить специфику этой деятельности. Перечень таких объектов содержится в ст. 454 ГК, относящей к ним транспортные средства, промышленные предприятия, стройки, автомобили. Он не является, однако, исчерпывающим, о чем свидетельствуют не только замыкающие его слова («и т. п.»), но и отсутствие в нем указания на некоторые, объекты (например, остаточные продукты атомных исследований), бесспорно таящие в себе повышенную опасность. Из-за примерного характера закрепленного в законе перечня,

который иным и не может быть, иногда деятельность, не представляющая повышенной опасности для окружающих, подводится под ст. 454 ГК. Например, по одному из дел суд вынес решение об ответственности по ст. 454 ГК за вред, причиненный прачке детских яслей иголкой, которая находилась в сданном ей для стирки белье и не была предварительно изъята. Разумеется, ни детские ясли, ни стирку белья, если она не осуществляется механизированным способом, нельзя считать источником повышенной опасности. Необходим поэтому общий критерий, позволяющий решить в каждом случае, является ли данный вид деятельности источником повышенной опасности для окружающих.

Разрабатывая такой критерий, нельзя не обратить внимания на свойственное перечисленным в ст. 454 ГК объектам общее качество: все они относятся к тому или .иному виду *техники.* Почему же именно техника и ее использование с точки зрения условий гражданской ответственности ставятся в особое положение?

Как полагает Б. С. Антимонов, потому, что техника «по данным прошлого опыта, выявила себя в качестве определяющей причины вреда, наносимого другим лицам»[472]. Но если бы его ответ был правилен, каждое вновь вводимое техническое средство пришлось бы проверять на опыте под этим углом зрения, прежде чем подводить под понятие источника повышенной опасности, а, например, метрополитен, на котором несчастные случаи составляют редчайшее исключение, следовало бы на основе накопленных опытных данных исключить из числа подобных источников.

Ближе к истине Е. А. Флейшиц, понимавшая под источником повышенной опасности «свойства вещей или силы природы, которые при достигнутом уровне развития техники не поддаются полностью контролю человека, а не подчиняясь полностью контролю, создают высокую степень вероятности причинения вреда...»[473]. Ошибочным в ее высказывании является лишь указание на свойства вещей и сил природы самих по себе. Паровоз, машина, трамвай, пока они не приводятся в движение человеком, не содержат ничего такого, что не поддавалось бы его контролю, а отвечать за вредность сил природы можно разве только по договору страхования. Момент подконтрольности относится не к вещам или силам природы, а к процессу и результатам деятельности человека, приводящего их в движение.

К разряду объектов, обусловливающих повышенную опасность связанной с ними деятельности, относится не всякая, а лишь такая техника, к которой от человека перешли не только рабочее орудие, но и двигательная сила. Таковы, например, механизированные (но не ручные или ножные) машины, трамваи, автомобили, мотоциклы (но не велосипеды) и т. д. Как уже было разъяснено[474], признание эксплуатации подобных объектов повышенно опасной деятельностью находит объяснение в том, что, поскольку человек сам держать их под всеобъемлющим контролем не может, он обеспечивает необходимый контроль при помощи мер по технике безопасности. Но так как ее развитие неизбежно отстает от уровня развития общей техники, использование последней и таит опасность случайного причинения вреда. Конечно, указание на необходимость применения особых мер по технике безопасности в процессе эксплуатации общей техники определенного вида ориентирует не более чем на вторичный признак источника повышенной опасности. Но он вполне может быть привлечен к формулированию интересующего нас общего понятия, поскольку, выяснены предопределяющие его первичные факторы. Повышенно опасная для окружающих деятельность тем и характеризуется, что она связана с эксплуатацией таких видов техники, к которым переместилась двигательная сила и которые поэтому не могут приводиться в движение помимо и вне специальных мер по технике безопасности. При современном же уровне развития техники безопасности, несмотря на все принятые меры, полностью не исключается возможность, случайного вреда. Именно это обстоятельство учитывает закон, возлагая на лиц, которыми такая деятельность осуществляется, обязанность возместить вред, причиненный даже при полной их невиновности.

Практическое использование изложенной трактовки источника повышенной опасности наталкивается, однако, на известные затруднения, ибо есть технические средства,

к которым хотя и перешла двигательная сила, но возможное разрушительное действие которых настолько невелико, что признание их эксплуатации источником повышенной опасности лишается разумного смысла. Таковы, например, велосипед с электромотором, используемые в быту электрические швейные машины и т. п. Поэтому А. А. Собчак предложил другой критерий — достаточный объем разрушительного действия, на которое способен эксплуатируемый объект[475]. Трудно, однако, определить, какого именно масштаба должны достичь разрушительные способности, чтобы осуществляемая деятельность приобрела характер повышенно опасной. Предложенный критерий лишен также самостоятельного значения, ибо только с его помощью невозможно объяснить, почему, например, вред, вызываемый обвалом строящегося дома, причиняется источником повышенной опасности, а ущерб, обусловленный обвалом уже возведенного дома, с повышенно опасной деятельностью не связан.

И все же указание на значительные масштабы разрушительных способностей практически существенно, но не в качестве одного из признаков источника повышенной опасности (признак должен быть определенным!), а лишь как внешний ориентир (он может быть и неопределенным!), исключающий непомерное расширение перечня источников повышенной опасности на основе любого определения этого понятия.

При всей широте ответственности за вред, причиненный источником повышенной опасности, которая не ставится в зависимость от вины причинителя, она не является безграничной.

Ее ограничение состоит прежде всего в том, что наступивший вред должен находиться в причинной связи с повышенно опасной деятельностью. Верховный Суд РСФСР отклонил по этим основаниям предъявленный пассажиром иск о возмещении вреда, причиненного ему при ограблении поезда, поскольку вред не был причинен железной дорогой.

Ее ограничение состоит, далее, в том, что ответственность исключается, если вред возник вследствие умысла самого потерпевшего. Так, Ленинградский областной суд не признал железную дорогу ответственной за причинение смерти потому, что потерпевший, находясь в состоянии сильного опьянения, улегся спать на железнодорожном полотне и, следовательно, своим виновным поведением в такой мере способствовал созданию опасной ситуации, что ответственность транспортного предприятия при этих условиях была бы лишена всяких оснований. Логика закона, которому полностью соответствует приведенное решение, ясна: ответственность за случай чрезвычайна, и ее нельзя допускать при столкновении случая с умышленной виной потерпевшего. Если, однако, представить практически едва ли вероятное причинение вреда вследствие умысла как причинителя, так и потерпевшего, нужно было бы пойти по пути уменьшения объема ответственности первого с учетом вины второго.

Ограничение ответственности состоит, наконец, в том, что она не наступает, если доказано, что вред вызван непреодолимой силой. Понятие непреодолимой силы уже было рассмотрено[476]. В судебной практике подобные случаи встречаются крайне редко. Но если бы они все же встретились, осуществляющий повышенно опасную деятельность должен быть освобожден от ответственности. Исключение установлено лишь для воздушного транспорта, который согласно ст. 101 ГК и при непреодолимой силе несет ответственность за смерть, увечье или иное повреждение здоровья пассажира, причиненные во время старта, полета, посадки самолета, а также посадки пассажира в самолет или высадки из него.

Ответственность за вред, причиненный повышенно опасной деятельностью, возлагается на владельца соответствующего объекта (по принятой в судебной практике терминологии — владельца источника повышенной опасности). Это может быть гражданин (например, собственник автомашины) или юридическое лицо (например, транспортная организация), использующие данный объект по праву собственности (оперативного управления). А так как деятельность юридического лица выражается в действиях его работников, то фактическое управление каким-либо техническим объектом, осуществляемое по трудовому

договору отдельным работником (например, шофером, машинистом, рабочим у станка), не превращает последнего во владельца источника повышенной опасности. Им было и остается юридическое лицо. Не перестает быть владельцем источника повышенной опасности и гражданин, по трудовому договору с которым для него и в его интересах автомашиной или иным техническим объектом управляет другое лицо.

Иногда, однако, объект, использование которого представляет повышенную опасность, принадлежит одному лицу, а эксплуатируется другим субъектом для себя и в своих интересах. Подобная ситуация может быть и правомерной, и неправомерной.

Несовпадение собственника и пользователя правомерно, если объект, принадлежащий одному лицу, передан в пользование другого на основе гражданско-правового договора (например, имущественного найма или о передаче автомобиля в пользование по доверенности) либо распоряжения компетентного органа (например, о мобилизации автомашин на сельскохозяйственные работы). Тогда фактический пользователь признается владельцем источника повышенной опасности и обязан отвечать даже за случайный вред, а привлечение к ответственности собственника того же объекта исключается.

Несовпадение собственника и пользователя неправомерно, если объектом, принадлежащим одному лицу, без всяких юридических оснований завладел другой субъект (например, похищение автомашины, ее угон и т. п.), Этот последний при всех обстоятельствах отвечает за вред как его причинитель. Если же переходу объекта в чужое неправомерное обладание способствовала вина законного владельца (например, автомобиль удалось похитить из-за недостаточности мер по его охране), он отвечает солидарно с причинителем. Понятно, однако, что при взыскании потерпевшим возмещения с законного владельца тот имел бы право переложить его в порядке регрессного иска на фактического причинителя вреда (ч. 1 ст. 456 ГК).

Ответственность за вред, причиненный актами власти (ст. ст. 446 — 447 ГК, п. 4 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г.). По общим правилам ст. 444 ГК, как отмечалось, ответственность за причиненный ими вред несут и граждане и юридические лица, включая наделенные гражданской правосубъектностью государственные учреждения. Различают два вида деятельности учреждений: акты власти и хозяйственно-технические операции.

В актах власти выражается их управленческая функция. Отличительная особенность этих актов состоит в том, что граждане или организации, в отношении которых они совершаются, должны подчиниться издающим их органам и выполнить распоряжение последних. Когда, например, компетентный государственный орган реквизирует имущество гражданина, его согласия на реквизицию не требуется, и соответствующее предписание должно быть выполнено, хотя не исключается обжалование принятого решения. Из самой природы актов власти вытекает, следовательно, что они могут быть совершены: а) не любыми юридическими лицами, а только государственными учреждениями в пределах их компетенции; б) не любыми работниками государственных учреждений, а только должностными лицами, осуществляющими в силу своего служебного положения властные функции; в) не любыми действиями должностных лиц, а лишь такими, которые носят характер обязательных для исполнителей распоряжений[477].

Все иные действия государственных учреждений охватываются понятием хозяйственно-технических операций и совершаются уже не в форме властвования, а на началах равенства с обслуживающими их или пользующимися их услугами организациями и гражданами. Например, райисполком, привлекая рабочих для ремонта здания, или больница, оказывая врачебную помощь больному, выступают не в специфическом качестве органов власти, а как организации, пользующиеся услугами или наоборот, обслуживающие граждан. Точно так же, если автомашина милиции причиняет увечье пешеходу, то вред возникает в результате хозяйственно-технической операции, а не акта власти.

Различие между актами власти и хозяйственно-техническими операциями имеет

огромное практическое значение. Когда вред причиняется хозяйственно-техническими операциями, гражданская ответственность учреждений возникает на общих основаниях — по ст. 444 ГК либо даже по ст. 454 ГК, если деятельность, причинившая вред, представляет повышенную опасность для окружающих. Когда же вред причиняется актами власти, начинают действовать *особые правила* ответственности учреждений, предусмотренные ст. ст. 446— 447 ГК.

Введение этих правил обусловлено тем, что в актах власти выражается государственный суверенитет. А поскольку суверенитет означает независимость государства, то даже при наличии общих норм об ответственности за причиненный вред она может быть возложена на государство только с его согласия, выраженного в прямых указаниях закона. От него же как суверена зависят и пределы ответственности.

Как носитель народного суверенитета Советское государство решает вопрос об ответственности за акты власти также исходя из необходимости всестороннего обеспечения интересов народа. Им установлены поэтому различные принципы ликвидации вредоносных последствий актов власти в имущественной сфере граждан, с одной стороны, и организаций — с другой.

В отношениях, где в качестве потерпевшего выступает гражданин, ответственность за акты власти подчиняется общим правилам ст. 444 ГК и, таким образом, ничем не отличается от ответственности за хозяйственно-технические операции. Как сказано в закрепившей этот принцип ст. 446 ГК, при причинении гражданину вреда актом власти ответственность учреждения исключается только в случаях, прямо предусмотренных законом. Важнейшее исключение такого рода вытекает из ст. 447 ГК.

Правила указанной статьи распространяются не на любые учреждения, а только на органы дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. Они имеют также в виду не любые действия должностных лиц перечисленных органов, а лишь связанные с дознавательно-следственной и прокурорско-судебной деятельностью. Поэтому хотя, например, милиция и относится к органам дознания, но, если ее работник причиняет гражданину вред при выполнений не дознавательных, а иных властных функций (например, по обеспечению общественного порядка в публичных местах), милиция должна отвечать перед потерпевшим на общих основаниях. Напротив, за вред, причиненный неправильными служебными действиями при осуществлении, дознавательно-следственной и прокурорско-судебной деятельности, имущественная ответственность названных органов может наступить только в случаях, предусмотренных специальным законом. Не исключено, что такой закон, когда последует его издание, введет достаточно широкую ответственность за действия подобного рода, а в литературе уже выдвигались предложения сконструировать ее еще более широко, чем предусмотрено общими правилами ст. 444 ГК[478]. Но, пока специальный закон не издан, имущественная ответственность за ущерб, причиненный неправильными, неправосудными действиями должностных лиц перечисленных органов, не может быть возложена. Тем самым норма ст. 447 ГК практически и выступает пока как исключение из правила ст. 446, подчинившей общим основаниям ответственность за ущерб, который вследствие неправильных актов власти возникает в имущественной сфере граждан.

Но если в отношениях с гражданами общее значение имеет правило об ответственности, которая может быть устранена лишь в виде специально предусмотренного исключения, то в отношениях с организациями, наоборот, ответственность, как правило, не допускается и может последовать только в случаях, прямо указанных в законе. Правда, в ч. 2 ст. 446 ГК, закрепляющей эту норму, говорится не о случаях, а о «порядке, установленном законом». Однако поскольку основания ответственности в той же статье прямо определены только для отношений с гражданами, то, говоря о «порядке» применительно к отношениям с организациями, ГК имеет в виду не просто особую процедуру, но и особые основания (случаи) возложения ответственности. В действующем законодательстве число таких случаев невелико. К ним относятся:

1) Сводный закон о реквизиции и конфискации имущества (постановление ВЦИК и

СНК РСФСР от 28 марта 1927 г.[479].Статья 21 этого закона устанавливает, что потерпевшие имущественный ущерб от незаконной реквизиции и конфискации вправе требовать его компенсации с учреждения, должностными лицами которого соответствующие действия совершены;

2) постановления ВЦИК и СНК РСФСР от 16 января 1928 г. «Об ответственности за убытки, причиненные незаконным вмешательством органов власти в деятельность кооперативных организаций»[480]. Об ответственности учреждений за указанные действия говорится в ст. 4 названного постановления, при этом требуется, чтобы в уголовном и дисциплинарном порядке была установлена ответственность конкретных виновников;

3) статья 84 КТМ и Положение о государственных морских лоцманах[481]. Статья 19 Положения устанавливает, что ответственность за аварию, происшедшую по вине морского лоцмана, несет морской порт, к которому он прикреплен, с тем, однако, что эта ответственность ограничивается размером аварийного фонда по данному порту, образуемого из 10% отчислений от суммы лоцманского сбора, поступивших в предшествующем календарном году.

Если в заключении выразить в обобщенном виде условия ответственности за вред, причиненный актами власти, то они сведутся к трем следующим.

Во-первых, необходимо, чтобы имелись общие условия, требуемые для возложения гражданской ответственности, т. Е. чтобы действия должностного лица были виновными, противоправными, находились в причинной связи с наступившим результатом (ст. 444 ГК). Иначе ответственность вообще наступить не может.

Во-вторых, необходимо, чтобы имелись специальные условия, требуемые для гражданской ответственности юридических лиц вообще, т. е. чтобы действия должностного лица либо прямо выражали деятельность юридического лица, либо были связаны с нею (ст. 445 ГК). Иначе если и может идти речь об ответственности, то только конкретного виновника, а не госоргана — юридического лица.

В-третьих, необходимо, чтобы имелись специальные условия, требуемые для возникновения гражданской ответственности за акты власти, т. е. чтобы: а) вред был причинен именно актами власти, а не хозяйственно-техническими операциями. Иначе подлежат применению общие нормы об ответственности за причинение вреда; б) вред, причиненный гражданину, не подпадал под закон, исключающий ответственность, а вред, причиненный организации, прямо предусматривался законом как достаточное основание ответственности. Иначе ответственность не возникнет; в) акт власти был признан неправильным, как совершенный с превышением власти или хотя и в ее пределах, но без достаточных юридических оснований. Признание акта власти неправильным относится к компетенции тех же органов (судебных или арбитражных), которые рассматривают гражданский спор о возмещении причиненного вреда, если в специальном законе не предусмотрено иное (как, например, постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 16 января 1928 г. для случаев незаконного вмешательства в деятельность кооперации).

Ответственность за вред, причиненный недееспособными, частично дееспособными и невменяемыми (ст. ст. 450—453 ГК, п. 15 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г., пп. 5—6 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967г.). Недееспособные не несут ответственности за свои действия. Если одним из условий ответственности является вина, то ответственность недееспособных исключена потому, что они неволеспособны, а значит, не могут быть виновными в юридическом смысле этого слова. Когда же вина не обязательна, то правовые предписания все равно обращены к дееспособным лицам, обязанным обеспечить такое поведение недееспособных, которое соответствовало бы закону. Вследствие этого на указанных лиц и возлагается ответственность за вред, причиненный недееспособным. Ими являются:

а) в отношении признанного недееспособным ввиду психического заболевания — опекун и организация, обязанная нести за ним надзор (например, больница, в которой он

находится на излечении);

б) в отношении детей, не достигших 15-летнего возраста, — родители (в том числе проживающие отдельно от ребенка), опекун, учебное заведение, воспитательное или лечебное учреждение, под надзором которого ребенок состоит.

Но для ответственности всех перечисленных лиц или кого-либо из них необходимо, чтобы вред наступил по их вине[482] и был причинно связан с поведением недееспособного. Здесь устанавливается, таким образом, ответственность за свою вину и «чужое» причинение, чужое в кавычках потому, что фактически одной из причин ущерба становится собственное виновное поведение ответственного лица[483]. В чем, однако, должна заключаться его вина?

Вина опекуна, назначенного недееспособному по состоянию здоровья, как и лечебного или иного учреждения, в котором недееспособный находится, может состоять только в недолжном за ним надзоре. Такой же характер носит вина учебного заведения, воспитательного или лечебного учреждения, под надзором которого состоял ребенок, причинивший вред. Что же касается родителей или опекунов, то им вменяется в вину как недолжный надзор, так и безответственное отношение к воспитанию ребенка или такое использование своих родительских (опекунских) прав, результатом которого явилось повлекшее причинение вреда неправильное поведение детей (попустительство или поощрение озорства, хулиганских действий, безнадзорность детей, отсутствие к ним внимания и т. п.).

За конкретный факт причинения вреда недееспособным по состоянию здоровья к ответственности привлекается либо учреждение, под надзором которого он находится, либо опекун. Это и понятно, ибо в момент, когда надзор нес один из них, на другом уже не лежала такая обязанность, и он не может быть виновным в ее нарушении. Точно так же за вред, причиненный ребенком, из числа всех учреждений отвечает лишь то, под надзором которого он находился в момент причинения вреда. Иным является положение родителей и опекунов, назначенных к недееспособным по возрасту. Поскольку они отвечают также за надлежащее воспитание ребенка, отнюдь не исключено привлечение их к ответственности наряду со школой (соответствующим иным учреждением) или независимо от школы, во время пребывания в которой ущерб был причинен, если из обстоятельств дела явствует, что вред возник вследствие как недолжного надзора, так и неправильного воспитания или в результате только неправильного воспитания при надлежащем надзоре. Когда к ответственности за причиненный ребенком вред привлекают одновременно нескольких лиц, она строится на долевых началах исходя из равенства долей, поскольку обстоятельства дела не оправдывают распределение ущерба между ответчиками в неравных долях.

Вина родителей и перечисленных иных лиц учитывается лишь в случаях ответственности за вред, причиненный недееспособным. Иначе обстоит дело, когда вред причиняется ему самому. Если имеются все условия, необходимые для привлечения к ответственности причинителя, то перед самим недееспособным он должен отвечать в полном объеме, независимо от вины родителей, опекуна и др. Желательно, однако, чтобы суд по своей инициативе привлекал к гражданской ответственности наряду с причинителем виновных родителей, опекуна или иных лиц, обязанных осуществлять надзор за потерпевшим. Благодаря этому, с одной стороны, будут полностью удовлетворены интересы потерпевшего, так как он получит полное возмещение причиненного ему вреда, а с другой стороны, отвечать за вредные последствия придется всем их действительным виновникам — не только причинителю, но и тем, кто не осуществлял должного надзора за недееспособным.

Может показаться, что подобная рекомендация нежизненна по крайней мере в отношении виновных родителей, которые и без того обязаны содержать своих детей, а к этой основной родительской обязанности их имущественная ответственность ничего не прибавляет. Но, когда вред причиняется собственному имуществу малолетних (например, полученному по наследству), возместить его обязаны и виновные родители. При причинении же увечья малолетнему ответственность виновных родителей также не лишена смысла. Ведь увечье может давать о себе знать и после достижения потерпевшим совершеннолетия, а

тогда родители, по вине которых оно причинено, должны содержать потерпевшего уже не в порядке алиментирования, а в силу деликтного обязательства, обеспечивающего полное возмещение причиненного имущественного ущерба.

Переходя от полностью недееспособных к частично дееспособным, именуемым несовершеннолетними (подростки в возрасте от 16 до 18 лет), нужно напомнить, что их частичная дееспособность проявляется и в способности отвечать за причиненный вред. Если вред причиняется подростком в указанном возрасте, потерпевший вправе предъявить иск к нему непосредственно. Но наряду с ним ответственность несут также его родители или попечители. Основания их ответственности точно такие же, как и установленные для привлечения родителей (опекунов) к ответственности за вред, причиненный малолетними: вина в недолжном надзоре или ненадлежащем воспитании. Однако в отличие от случаев причинения вреда малолетними за вред, причиненный несовершеннолетними, отвечают только родители или попечители, но не учреждения, под надзором которых подросток состоял, причем отвечают одновременно с самим несовершеннолетним в субсидиарном порядке.

Это означает, что потерпевший вправе предъявить иск как к причинителю, так и к его родителям или попечителю, а если они в исковом заявлении не обозначены, то привлекаются в качестве соответчиков по инициативе суда. Судебное решение при наличии к тому необходимых оснований выносится против всех привлеченных лиц, но исполняется в первую очередь за счет имущества причинителя. И лишь в части, которая не может быть им компенсирована, ущерб возмещается за счет имущества его родителей (попечителей), а по достижении причинителем 18-летнего возраста дальнейшее взыскание с родителей (попечителей) прекращается. Аналогичные правила действуют и при совместном причинении вреда несколькими подростками, происходящими от разных родителей или находящимися под попечительством разных лиц. Однако сами совместные причинители несут солидарную ответственность, а субсидиарная ответственность родителей (попечителей) ограничивается долей, определенной в решении суда по принципу равенства или в ином размере.

Признавая несовершеннолетних способными самостоятельно отвечать за причиненный вред, закон тем самым признает за ними способность быть виновными в юридическом смысле слова. Поэтому, если вред причиняется частично дееспособному, должна быть учтена его собственная вина как при возложении ответственности на причинителя, так и при определении размера причитающегося с него возмещения[484]. В то же время, поскольку собственная вина родителей, опекунов, попечителей и соответствующих учреждений служит основанием их ответственности за вред, причиненный недееспособными и частично дееспособными, выплата возмещения потерпевшему не создает права на его компенсацию по регрессному иску, предъявленному к причинителю (ч. 2 ст. 456 ГК).

От недееспособных, нужно отличать невменяемых, т. е. лиц дееспособных, но в момент причинения вреда находившихся в таком состоянии, когда они не могли понимать значения своих действий или руководить ими (вследствие сильного душевного расстройства, обморочного состояния, внезапного резкого повышения температуры и т. п.). Невменяемость исключает виновность, и потому ущерб, причиненный в таком состоянии, должен юридически квалифицироваться как вызванный не виной, а случаем. Отсюда следует, что, если для возложения ответственности необходима вина (ст. 444 ГК), невменяемый причинитель к ответственности не привлекается. Когда же по прямому указанию закона вина такого значения не имеет (ст. 454 ГК), ответственность наступает даже при причинении вреда невменяемым. Суд не освободил, например, владельца автомашины от ответственности, несмотря на то что вред был причинен вследствие потери сознания водителем, вызванной инфарктом миокарда, который произошел у него во время управления машиной. Вместе с тем невменяемость не исключает ответственности, требующей по закону вины причинителя, если установлено, что причинитель привел себя в невменяемое состояние употреблением алкоголя, наркотических веществ или каким-либо иным способом.

§ 2. Объем ответственности

*Принцип полного возмещения***.** Свойственный советскому гражданскому праву общий принцип полного возмещения действует и в области обязательств из причинения вреда. Сущность его состоит, как известно, в том, что нарушитель обязан полностью возместить причиненные им убытки. Специально для рассматриваемых обязательств соответствующее правило формулируется в ст. 457 ГК, согласно которой лицо, ответственное за вред, обязано «возместить его в натуре (предоставить вещь такого же рода и качества, исправить поврежденную вещь и т. п.) или полностью возместить причиненные убытки...». Таким образом, закрепляя и для деликтных обязательств принцип полного возмещения, закон исходит из равнозначности восстановления самих поврежденных предметов и денежной компенсации причиненного вреда, хотя и оговаривает, что выбор того или иного способа возмещения должен определяться судебно-арбитражными органами «в соответствии с обстоятельствами дела» (ст. 457 ГК).

Однако на практике первый вид ответственности — возмещение в натуре — применяется редко не только потому, что обычно (например, в случае причинения увечья) такое возмещение невозможно, но и потому, что при широком развитии торгового снабжения потерпевшему, как правило, удобнее получить денежную компенсацию, нежели предмет, восстановленный самим причинителем или предоставленный им взамен уничтоженного. К возмещению в натуре может прибегнуть сам причинитель, особенно когда в силу содержащегося в законе специального указания он обязывается к денежному возмещению сверх действительной стоимости поврежденных или уничтоженных им предметов. Гораздо реже такие требования заявляет потерпевший, Иногда сложившаяся по делам определенной категории судебная практика идет по пути взыскания в первую очередь возмещения в натуре, лишь при его невозможности допуская денежную компенсацию убытков. Такова, например, судебная практика по делам о возмещении ущерба, причиненного колхозу самовольным снятием урожая или покосом с колхозных земель[485]. Для некоторых же отношений вообще предусмотрена только денежная компенсация. В частности, поскольку ч. 2 ст. 152ГК не допускает истребования в натуре имущества, проданного в порядке, который установлен для исполнения судебных решений, то при последующем признании такой продажи незаконной потерпевший может требовать возмещения понесенного им ущерба лишь в деньгах.

Но какой бы ни была конкретная форма компенсации, причинивший вред должен возместить его полностью. Таковы пределы ответственности по обязательствам из причинения вреда, установленные законом. Однако из этих общих правил имеются исключения двоякого рода.

Первая группа исключений охватывает случаи повышенной ответственности причинителя. Например, лица, виновные в хищении крупного рогатого скота, свиней, овец, коз и лошадей, принадлежащих колхозам и совхозам, отвечают в размере полуторной стоимости похищенных животных. Повышенная ответственность установлена также для лиц, самовольно занявших земли колхоза, так как помимо передачи колхозу урожая в натуре или возмещения его стоимости по государственным розничным ценам они лишаются права на вложенные в земельные участки затраты. Применение повышенной ответственности допускается лишь при условии, что она прямо предусмотрена законом. Законодатель же прибегает к таким мерам в целях пресечения особо злостных правонарушений или обеспечения повышенной охраны некоторых материальных ценностей.

Вторая группа исключений установлена ч. 2 ст. 458 ГК и носит уже противоположный характер: «Суд может уменьшить размер возмещения вреда, причиненного гражданином, в зависимости от его имущественного положения». Из приведенного правила, а также из разъясняющего его п. 18 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г. вытекает, что суд *может,* но не обязан уменьшать объем возмещения с учетом имущественного положения причинителя; что суд

вправе лишь *уменьшить* по этой причине объем возмещения, но не освободите причинителя от ответственности; что учету подлежит имущественное положение *самого причинителя,* а не сопоставление его с имущественным положением потерпевшего и что в качестве причинителя должен выступать *гражданин, а* не организация.

Но при наличии всех перечисленных условий допускается уменьшение объема возмещения вреда, причиненного как гражданину, так и организации. Легальным основанием для такого вывода помимо ч. 2 ст. 458 ГК служат прямые указания ст. 49 Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о труде, имеющие в виду случаи причинения рабочими и служащими вреда предприятиям, учреждениям и организациям. Аналогичный характер носит и судебная практика по делам о причинении вреда колхозником тому колхозу, членом которого он состоит. Более того, как разъяснил Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 28 мая 1954 г, «О судебной практике по взысканию материального ущерба, причиненного преступлением»[486], даже когда имущественный вред причиняется социалистическим организациям преступными действиями, суд обязан поставить и обсудить вопрос о возможности уменьшить объем компенсации с учетом имущественного положения причинителя. Необходимо лишь помнить, что речь идет об исключительном правиле и что при отсутствии особых оснований следует неукоснительно руководствоваться принципом полного возмещения.

Объем ответственности при совместном причинении. Вред может быть причинен не одним, а несколькими лицами сообща. Чаще всего это бывает при совместных умышленных преступлениях, например хищениях (п. 4 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 28 мая 1954 г.). Но совместное причинение возможно также по неосторожности или даже без всякой вины причинителя, как происходит, например, при причинении увечья пассажиру или пешеходу в результате случайного столкновения транспортных средств (п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г.). Для правильного разрешения вопроса о субъекте и объеме ответственности в такой ситуации нужно ясно представлять себе, что понимается под совместным причинением вреда.

Во-первых, необходимо, чтобы виновные действия двух или нескольких лиц находились в причинной связи с наступившими вредными последствиями. Суд не признал, например, что Г., М., С. и П. совместно причинили вред наряду с другими обвиняемыми по рассмотренному делу, так как они привлекались к уголовной ответственности не за соучастие в хищении мануфактуры, а за покупку заведомо краденого и должны отвечать по гражданскому иску лишь в пределах стоимости приобретенного ими краденого товара.

Во-вторых, необходимо, чтобы вред, обусловленный совместными действиями, был нераздельным, представляя единое целое, а не простое механическое соединение в одну общую сумму последствий, вызванных самостоятельно каждым из причинителей. Так, П., С. и Д., работая на одном предприятии, систематически совершали хищения готовой продукции, но делали это каждый независимо друг от друга. Они были привлечены к уголовной ответственности по общему делу, ввиду чего народный суд счел возможным взыскать с них возмещение как с совместных причинителей вреда. Верховный Суд РСФСР, признал такое решение неправильным и указал, что о совместном причинении речь могла бы идти только при условии, если бы действия П., С. и Д. были объединены общим умыслом. Но так как все они действовали самостоятельно, то и возмещение должно взыскиваться лишь в доле вреда, причиненного каждым из них.

Если же наступивший вред находится в причинной связи с действиями двух или нескольких лиц, представляя единое и нераздельное целое, они должны быть признаны *совместными причинителями,* а объем их ответственности определяется по ст. 455 ГК: «Лица, совместно причинившие вред, несут солидарную ответственность перед потерпевшим». Практически это означает, что потерпевший вправе предъявить требование о полном или частичном возмещении вреда всем совместным причинителям одновременно или любому из них в отдельности. Но солидарная ответственность, разумеется, не может

служить обогащению потерпевшего, и его право сохраняется лишь до тех пор, пока он не получит полного возмещения, — все равно, от всех причинителей по частям или от одного из них в полном объеме. После этого все причинители, независимо от участия в возмещении вреда, освобождаются от каких бы то ни было обязанностей перед потерпевшим.

Но вслед за тем могут быть начаты расчеты между самими причинителями. Обычно вопрос о подобных расчетах возникает, когда один из них предоставил потерпевшему полное возмещение и тем самым освободил от обязанностей других причинителей. В отношении таких расчетов ч. 2 ст. 183 ГК указывает, что «должник, исполнивший солидарную обязанность, имеет право обратного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого, если иное не установлено законом или договором». Общее правило о равенстве долей как раз и неприемлемо для многих случаев расчета между совместными причинителями.

Например, если в результате столкновения транспортных средств причиняется вред пешеходу, владельцы этих средств, как уже говорилось, будут нести перед потерпевшим солидарную ответственность, хотя бы один из них был виновен, а другой невиновен. Но после возмещения вреда потерпевшему суд, учитывая виновность одного и полную невиновность другого из солидарно обязанных лиц, бремя возмещения целиком переложит на виновного. Если же виновны все совместные причинители, то и тогда суд не обязан устанавливать в расчетах между ними равенство долей. Учитывая обстоятельства дела, и в первую очередь степень виновности каждого из причинителей, один из которых мог допустить грубую, а другой — простую неосторожность, суд должен по своему усмотрению распределить между ними сумму ущерба после того, как он был возмещен потерпевшему.

Солидарная ответственность установлена в интересах потерпевшего, а не совместных причинителей. Поэтому, когда ставится вопрос о возмещении вреда потерпевшему, какая бы то ни было «дозировка» ответственности сообразно со степенью вины исключена: вред должен быть возмещен в полном объеме за счет всех причинителей или любого из них. Но, после того как он возмещен, определение доли, падающей на каждого из причинителей, в соответствии со степенью виновности и другими обстоятельствами дела не только целесообразно, но и совершенно обязательно для обеспечения должного воспитательного воздействия мер гражданской ответственности, устраняющего постановку в равное положение лиц, которые фактически играли различные роли в причинении вредных последствий. Подобнее «равенство» особенно нетерпимо, когда к ответственности привлекаются лица, причинившие вред умышленно, наряду с теми, кто способствовал вредоносным действиям своей неосторожностью. В п. 4 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 28 мая 1954 г. специально подчеркнуто, что нельзя возлагать солидарную ответственность «на лиц, из которых одни, например, осуждены за хищение, а другие — за халатность или некорыстные злоупотребления, хотя бы действия последних в какой-то мере объективно и способствовали первым совершить хищение». Следует предостеречь и от ошибок противоположного порядка, когда к солидарной ответственности привлекаются только непосредственные исполнители преступления, но не пособники или иные соучастники. Статья 455 ГК предусматривает солидарную ответственность всех соучастников, независимо от роли, выполняемой каждым при совершении преступления, причинившего материальный ущерб.

Солидарность ответственности совместных причинителей не исключает применения правила ч. 2 ст. 458 ГК об учете имущественного положения причинителя-гражданина, а для вредоносных последствий столкновения источников повышенной опасности это прямо предусмотрено п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г. И если к одному из причинителей указанное правило применено, он будет нести солидарную ответственность с другими причинителями не в полном объеме причиненного ущерба, а лишь в части, определенной судом. Та же часть должна определять, и максимальный размер возмещения, которое может быть отнесено на его счет при расчетах между совместными причинителями.

Объем ответственности при смешанной вине. Если вред является результатом виновных действий как причинителя, так и пострадавшего, говорят о смешанной вине. Она отличается от совместного причинения, с которым ее иногда ошибочно отождествляют. При смешанной вине виновен как причинитель, так и потерпевший. При совместном причинении вред причиняется несколькими лицами, но сам потерпевший невиновен.

Вопросам смешанной вины посвящены ч. 1 ст. 458 ГК, п. 17 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г. и п. 7 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г. Содержащиеся здесь правила выделяют две крайние ситуации, при одной из которых потерпевший сохраняет право на полное возмещение, несмотря на допущенную им виновность, а при другой — утрачивает это право полностью, несмотря на виновность причинителя.

Право на полное возмещение сохраняется за потерпевшим, виновность которого не выходит за пределы *простой неосторожности.* Вводя такую норму для деликтных обязательств, в отличие от обязательств договорных, где даже простая неосторожность кредитора влияет на объем ответственности должника (ст. 224 ГК), закон учитывает различное положение потерпевшего в каждом из этих случаев. Кредитору заранее известно, какое содействие он обязан оказать должнику, чтобы обязательство было исполнено, а потому непринятие им любых мер сказывается на объеме ответственности должника. Напротив, причинение вреда — явление внезапное и неожиданное, и если потерпевший при этом не проявил максимально возможной осмотрительности, то, поскольку он все же не преступил рамок простой неосторожности, его поведение не заслуживает какого-либо упрека.

Полная утрата права на возмещение вызывается *умыслом* потерпевшего. Понятно, что, если сам потерпевший стремился понести вред, нельзя хотя бы в какой-то части возлагать возмещение на причинителя, допустившего лишь неосторожность или тем более вовсе невиновного, но причинившего вред повышенно опасной деятельностью. Нужно, однако, признать, что если умышленно действовали как причинитель, так и потерпевший, то с учетом конкретных обстоятельств дела обязанности частичного возмещения вреда может быть возложена на причинителя.

Собственно смешанная вина и корреспондирующая ей смешанная ответственность согласно упомянутым юридическим нормам занимает промежуточное положение между двумя отмеченными крайними ситуациями. Она обусловливается допущенной потерпевшим *грубой неосторожностью,* которая при любых обстоятельствах влияет на объем ответственности причинителя независимо от того, вызван ли вред обычной или повышенно опасной деятельностью, а в последнем случае также независимо от того, произошло ли причинение вреда по вине или без всякой вины владельца источника повышенной опасности. Вопрос же о том, какова степень вины потерпевшего, лишь для одного случая прямо разрешен п. 17 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г.: с учетом конкретных обстоятельств грубой неосторожностью признается нетрезвое состояние потерпевшего в момент причинения ему вреда. В остальных случаях он должен решаться на основе всесторонней оценки индивидуальных особенностей каждого конкретного дела.

С., ехавший поездом Ленинград — Севастополь, на одной из остановок зашел побриться в парикмахерскую вокзала. Поскольку поезд опаздывал, время стоянок сокращалось, о чем пассажиры заранее уведомлялись по радио. Перед прибытием поезда на станцию, на которой С. отправился в парикмахерскую, по ошибке радиста была дана неправильная информация о времени отправления поезда. Увидев из окна парикмахерской, что поезд тронулся, С. побежал ему вдогонку, пытаясь сесть в вагон на ходу, но попал под колеса и потерпел тяжкое увечье. Суд констатировал смешанную вину и потому уменьшил объем возмещения вреда, понесенного потерпевшим.

П. потерпела увечье вследствие того, что станок, мимо которого она проходила, не был огражден и возле него оставался очень узкий проход, в связи с чем платье потерпевшей оказалось захваченным в станок, а руку втянуло в машину. Отменяя решение о взыскании в

пользу П. компенсации лишь части ущерба с учетом ее вины, выразившейся в недостаточной осмотрительности, вышестоящий суд в своем определении указал, что в действиях П. нельзя усмотреть грубой небрежности, и потому не было оснований для применения принципа смешанной ответственности. Суд констатировал отсутствие не вины вообще, а лишь грубой неосторожности потерпевшей. Но этого было достаточно, чтобы исключить применение правила о смешанной вине.

В некоторых делах суды отвергают принцип смешанной вины потому, что из обстоятельств дела не усматривается причинной связи между действиями потерпевшего и наступившим результатом. Так, народный суд не только уменьшил объем ответственности, но и вообще отказал Б. в иске о возмещении ущерба, вызванного причинением ему увечья во время обвала шахты, сославшись на то» что потерпевший, приступив к работе в забое без его очистки, сам допустил грубую небрежность. Верховный Суд СССР указал, что техническая экспертиза установила возможность связи обвала в шахте с рядом причин даже при хорошей очистке *забоя,* а потому нельзя утверждать, что именно работа в неочищенном забое явилась причиной несчастного случая.

Следовательно, не только вина потерпевшего, но и все другие обстоятельства должны учитываться при выявлении применимости принципа смешанной вины. Но если этот принцип применен правильно, то как определить объем ответственности причинителя?

Смешанная вина в деликтных обязательствах предполагает грубую неосторожность потерпевшего, т. е. вину более тяжкой степени, чем простая неосторожность, и менее тяжкой, чем умысел. Но и в пределах грубой неосторожности тяжесть допущенной вины бывает весьма разнообразной. Нельзя поэтому ограничиваться лишь оценкой поведения потерпевшего как грубо неосторожного. Нужно учесть и тяжесть самой грубой неосторожности, а если для ответственности требуется вина причинителя или если он фактически виновен, когда ответственность наступает и за случай (ст. 454 ГК), необходимо также сопоставить по их тяжести виновность потерпевшего и причинителя. В результате произведенных оценок и опираясь на них, суд или арбитраж вправе либо уменьшить объем ответственности причинителя, либо даже вовсе освободить его от ответственности.

Придя к выводу о необходимости уменьшить объем ответственности, отнюдь не обязательно сокращать его ровно наполовину, как нередко поступают судебно-арбитражные органы. Все зависит от конкретно сложившихся обстоятельств, оценив которые, суд или арбитраж вправе возложить на причинителя обязанность по возмещению не обязательно 50%, а любой, большей или меньшей, части наступивших вредных последствий. Этого требуют и воспитательные задачи, стоящие перед советским судом, и принцип справедливости в решении каждого конкретного дела. Не устанавливая точной «дозировки» ответственности при смешанной вине, закон и предлагает судебно-арбитражным органам, ориентируясь главным образом на степень виновности, решать вопрос самостоятельно в соответствии с индивидуальными особенностями данного случая.

Как уже неоднократно подчеркивалось, грубая неосторожность потерпевшего либо уменьшает объем ответственности причинителя, либо даже исключает ее, но при всех условиях несовместима с предоставлением потерпевшему компенсации в полном объеме ущерба. Однако в одном случае, предусмотренном Указом Президиума Верховного Совета СССР от 13 марта 1973 г.[487], это правило не применяется: при причинении увечья или смерти членам экипажа гражданского воздушного судна в связи с исполнением служебных обязанностей при взлете, полете и посадке судна имущественный вред возмещается полностью, несмотря на грубую неосторожность, и только умысел потерпевшего приводит к утрате права на компенсацию.

§ 3. Ответственность за причинение увечья и смерти

Цели ответственности - Забота о гражданине находится в центре внимания Коммунистической партии и Советского государства. Директивы XXIV съезда КПСС глав-

ную задачу пятилетки усматривают в том, чтобы «обеспечить значительный подъем материального и культурного уровня жизни народа на основе высоких темпов развития социалистического производства, повышения его эффективности, научно-технического прогресса и ускорения роста производительности труда»[488]. Предоставляя гражданам широкие права, советский закон не ограничивается одним лишь их фиксированием и уделяет главное внимание гарантиям прав, обеспечению средств их осуществления. Этой цели служит целая система законодательных норм. К ним относятся и нормы советского гражданского права об ответственности за причинение вреда личности, закрепленные в ст. ст. 459—471 ГК, Правилах 1961 года, пп. 6—14, 16, 17, 19—22, 24, 25, 27—33 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г. и пп. 7, 10—20 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г.»

Разумеется, ни увечье, ни смерть сами по себе невозместимы, ибо жизнь и здоровье непереводимы ни на какую денежную компенсацию. Но если невозместимы физические и моральные страдания, вызванные причинением увечья и смерти, то их *имущественные* последствия, например расходы на лечение и погребение, утраченный заработок или средства к существованию иждивенцев погибшего, вполне могут и должны быть возмещены. Обеспечить возмещение таких последствий — цель норм о гражданской ответственности за вред, причиненный личности. Соответственно определяется круг возможных участников обязательств данного рода.

Обязанным здесь, как и в других деликтных обязательствах, является гражданин или организация, причинившие вред. Но, поскольку в отличие от причинения вреда имуществу вред, причиненный личности, предполагает не единократное, а длительное и периодическое возмещение (до восстановления трудоспособности или пожизненно), важно определить субъекта возмещения и на тот случай, если бы была ликвидирована организация, причинившая вред. Когда она прекращается до предъявления требования о возмещении вреда, требование предъявляют: при реорганизации — к правопреемнику, а при ликвидации — к вышестоящей организации или к организации, указанной в решении о ликвидации. К ним могут быть предъявлены требования об увеличении ранее определенного судом объема компенсации, если для этого имеются необходимые основания (например, увеличение степени утраты трудоспособности вследствие ухудшения здоровья потерпевшего). В свою очередь сами эти организации при наличии определенных оснований (например, ввиду частичного восстановления трудоспособности потерпевшего) вправе требовать уменьшения объема компенсации. Когда же прекращается юридическое лицо, уже признанное обязанным к выплате возмещения, то при реорганизации соответствующая обязанность переходит к правопреемнику, а при ликвидации организация-причинитель должна капитализировать причитающиеся с нее в пользу потерпевшего платежи, заключив с органами Госстраха договор по правилам о страховании пенсий[489].

Управомоченным в рассматриваемых обязательствах становится сам потерпевший при причинении увечья, а при причинении смерти,— лица, утратившие вследствие этого иждивение. К ним относятся как фактически находившиеся на иждивении погибшего, так и имевшие в силу брачно-семейного законодательства право на иждивение, хотя фактически и не пользовавшиеся им (например, нетрудоспособные родители), а также ребенок погибшего, родившийся после его смерти. Однако фактические иждивенцы приобретают право на возмещение, если они нетрудоспособны по возрасту или состоянию здоровья (инвалиды I, II, III групп), находились на иждивении погибшего до момента его смерти, а иждивение составляло постоянный и основной источник их существования, несмотря на то что они получали пенсию или какой-либо заработок. Изъятие из этого последнего правила установлено только для одного из родителей и супруга умершего, которые, даже будучи трудоспособными, имеют право на компенсацию утраченного иждивения, если кто-либо из них не работает и занят уходом за детьми, братьями, сестрами или внуками умершего, не достигшими 8-летнего возраста.

Право на возмещение вреда сохраняется за потерпевшим увечье до полного

восстановления трудоспособности, а в случае его гибели управомоченные лица получают компенсационные выплаты: а) несовершеннолетние — до достижения 16 лет и учащиеся — 18 лет; б) женщины старше 55 лет и мужчины старше 60 лет — пожизненно; в) инвалиды — на срок инвалидности; г) один из родителей или супруг умершего при уходе за его детьми, братьями, сестрами или внуками — до достижения последними 8-летнего возраста. Однажды возникнув, право на возмещение сохраняется за детьми, несмотря на последующее их усыновление, а за супругом — несмотря на вступление в новый брак.

Условия ответственности. Ранее уже было разъяснено, что, когда вред причиняется обычной деятельностью, условием его возмещения является вина причинителя, а за вред, причиненный повышенно опасной деятельностью, ответственность причинителя наступает независимо от его вины. При причинении вреда жизни или здоровью эти общие правила претерпевают определенные изменения, обусловленные тем, что охрана интересов личности обеспечивается в таких случаях нормами не только о деликтных обязательствах, но и о социальном страховании, в порядке которого застрахованы работники социалистического производства. При временной утрате трудоспособности застрахованным выплачивается пособие, а при длительной или постоянной ее утрате назначается пенсия. Пенсия назначается и нетрудоспособным иждивенцам умершего работника. Вместе с тем страховые платежи по социальному страхованию вносятся не работниками, а организациями, в которых они работают и которые именуются страхователями. Понятно поэтому, что, если бы страхователь отвечал не только за вину, но и за случай, страхование работников за счет организаций в значительной мере оказалось бы лишенным смысла. Вот почему закон устанавливает разные условия ответственности для страхователей и тех причинителей, которые не являются страхователями потерпевшего.

Вред считается причиненным страхователем, если он возник у работника в связи с выполнением им своих трудовых (служебных) обязанностей. Сюда относится причинение вреда на территории страхователя (как в рабочее, так и в нерабочее время, при выполнении трудовых обязанностей или вне их непосредственного осуществления), за ее пределами, но при выполнении работником своих трудовых функций (в командировке, при возложении на него специального задания и т. п.), а также во время следования к месту работы и с работы на транспорте страхователя (имеется в виду транспорт, специально предназначенный для перевозки работников, а не используемый для общего обслуживания населения). При наличии перечисленных условий страхователь не несет ответственности за случай, хотя бы вред и был причинён источником повышенной опасности. Он отвечает только за вину, выразившуюся в необеспечении необходимых мер по технике безопасное либо в несоблюдении любых других требований, свидетельствующем о допущенной им виновности. Есть лишь два прямо противоположных исключения из изложенных правил. Во-первых, заболевание пневмокониозом управомочивает на пенсионное обеспечение в повышенном размере, и потому за потерпевшим не признается право взыскивать сверх того возмещение ущерба даже с виновного причинителя (см. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 июня 1959 г.[490], п. 6 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г.). Во-вторых, вред, вызванный увечьем или смертью члена экипажа гражданского воздушного судна в связи с исполнением служебных обязанностей при взлете, полете и посадке судна, возмещается причинителем, даже если он невиновен (см. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 13 марта 1973 г.).

Вред считается причиненным не страхователем, а другим лицом, когда: а) причинитель страховал потерпевшего, но вред возник не на территории страхователя, не при выполнении потерпевшим трудовых функций вне этой территории и не при перевозке его на работу или с работы транспортом страхователя (например, работнику трамвайно-троллейбусного управления причинено увечье в результате аварии при проезде в трамвае общего пользования); б) вред причинен застрахованному лицу, однако причинитель вообще не является его страхователем (например, работнику машиностроительного завода увечье причиняется предприятием городского транспорта); в) вред причинен гражданину, который

вовсе не охватывается социальным страхованием (несовершеннолетнему, домашней хозяйке, временно неработающему), При любом из этих условий причинитель вреда отвечает на общих основаниях, т. е. за вину, а если вредоносные последствия вызваны повышенно опасной деятельностью, то и независимо от вины.

Охарактеризованные основания необходимы для возложения ответственности на причинителя. Что же касается пособий и пенсий по социальному страхованию или социальному обеспечению, то они назначаются и выплачиваются в случае временной либо длительной или постоянной утраты трудоспособности застрахованным работником, а также в случае его смерти, кем бы такие последствия ни были вызваны и при каких бы обстоятельствах они ни наступили. Однако, когда вред причиняется в условиях, обосновывающих ответственность причинителя, он отвечает как перед потерпевшим, так и перед органами, обязываемыми вследствие этого к выплате пособий или пенсий. Если же вред здоровью причинен умышленными преступными действиями (кроме превышения пределов необходимой обороны или аффекта, вызванного неправомерными действиями потерпевшего), причинитель обязан возместить по установленным ставкам расходы на стационарное лечение потерпевшего (см. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 25 июня 1973 г.[491]).

Выплаченные суммы пособий и пенсий взыскиваются в порядке регрессного требования, предъявляемого к причинителю органами социального страхования или социального обеспечения, а расходы на стационарное лечение — по иску прокурора в интересах государства. Возмещение ущерба, понесенного самим потерпевшим, взыскивается в силу предъявленного им к причинителю прямого требования, объем которого определяется по специальным правилам.

Объем ответственности. Принцип полного возмещения, будучи общим для ответственности по советскому гражданскому праву, распространяется на все де-ликтные обязательства, в том числе и на связанные с причинением вреда личности. Подобно любым другим убыткам этот вред распадается на положительный ущерб в имуществе и неполученные доходы.

При причинении *увечья* положительный ущерб в имуществе выражается в *расходах на лечение и уход* за потерпевшим, а неполученные доходы — в *утраченном за работке.*

Первый вид убытков — расходы на лечение и уход выявляется на основе медицинского заключения о том в каком именно лечении нуждается потерпевший. К понятию лечения относится и протезирование, и специальное лечение, в том числе, курортно-санаторное, и дополнительное питание. Если какой-либо из перечисленных видов лечения, признанный необходимым, не предоставлен потерпевшему бесплатно, ему должно быть присуждено возмещение в размере фактических расходов. То же самое следует сказать и о расходах на посторонний уход. Если потерпевший признан инвалидом I группы или хотя и не признан, но по заключению медицинской экспертизы действительно нуждается в постороннем уходе, обязанность возместить его стоимость возлагается на причинителя. Подтвержденная ВТЭК нуждаемость в специальных средствах передвижения управомочивает потерпевшего на взыскание с причинителя стоимости мотоколяски либо в пределах ее стоимости расходов на приобретение автомобиля. И лишь для того, чтобы взысканное возмещение было использовано надлежаще, денежные суммы в оплату расходов по протезированию, приобретению санаторно-курортной путевки и мотоколяски перечисляются не самому потерпевшему, а предоставляющей их организации. Поскольку лечение и уход, в которых нуждается потерпевший, должны быть обеспечены при всех обстоятельствах, связанные с этим расходы возмещаются в полном объеме и не подлежат уменьшению даже с учетом допущенной им вины.

Гораздо сложнее обстоит дело с определением размера заработка, утраченного потерпевшим вследствие причинения ему увечья. Технически целесообразно решать этот вопрос в такой последовательности.

Вначале определяется среднемесячный заработок потерпевшего с учетом

заключения медицинской экспертизы о временной либо постоянной или длительной утрате им трудоспособности.

При временной нетрудоспособности среднемесячный заработок исчисляется исходя из заработка потерпевшего за два календарных месяца, предшествовавших несчастному случаю. Если же утрата трудоспособности является постоянной или длительной, среднемесячный заработок выводится из заработка, полученного потерпевшим за 12 предшествовавших несчастному случаю календарных месяцев. Когда лицо выполняет постоянную работу на предприятии или в учреждении, его среднемесячный заработок определяется путем суммирования заработной платы за предшествующие 12 (или соответственно 2) месяцев и последующего деления этой суммы также на 12 (или соответственно на 2). В подсчет включаются все виды заработной платы, учитываемые при начислении страховых взносов, в том числе процентные надбавки, единовременное вознаграждение за выслугу лет, ежемесячные, ежеквартальные и т. п. премии. Не подлежат учету заработная плата за сверхурочные работы и совместительство, а также всякого рода выплаты единовременного характера. Если же потерпевший не состоит на постоянной работе (литераторы, работники искусств и др.), его среднемесячный заработок устанавливается путем деления на 12 общего заработка за предшествующий календарный год. Так же делится заработок колхозника, который был получен им в хозяйственном году, предшествовавшем причинению увечья. При этом учету подлежит основной и постоянный заработок, получаемый в общественном хозяйстве колхоза, а не временные и побочные доходы, например извлекаемые от приусадебного участка и т. п.

Изложенные общие правила определения среднемесячного заработка потерпевшею не всегда, однако, применимы на практике в их чистом виде.

В частности, утрата трудоспособности может произойти спустя длительное время после несчастного случая. Тогда по выбору потерпевшего размер возмещения определяется исходя из его заработка за 12 месяцев, предшествовавших либо утрате трудоспособности, либо несчастному случаю. От его же выбора зависит исключение из подсчета месяцев, в течение которых он не работал или работал неполное количество дней, с заменой непосредственно предшествующими месяцами, либо, наоборот, включение их в подсчет вместе с оплатой больничного листка или сохранившимся за потерпевшим средним заработком. Но замена одного месяца другим осуществима не далее предшествовавших увечью двух лет. Не исключено, однако, что за два последних года перед увечьем работник проработал в общей сложности менее 12 месяцев либо вообще проработал менее года. В этом случае среднемесячный заработок должен определяться исходя из всех полных фактически проработанных месяцев (например, 8 или 9 с последующим делением полученной общей суммы соответственно на 8 или 9). Когда же фактически проработанное время не достигает даже месяца, выводится среднедневной заработок с умножением полученной суммы (но не свыше установленной полуторной тарифной ставки) на число дней, образующих средний трудовой месяц в данном предприятии (например, на 25,6 рабочего дня при одном выходном дне в неделю).

Бывает и так, что потерпевший проработал на предприятии, на котором ему причинено увечье, менее 12 месяцев, но перешел туда с другого места работы. Можно ли при определении его среднемесячного заработка исходить только из заработной платы и срока работы в месте причинения увечья или нужно присовокупить соответствующий срок и заработок по предшествующей работе, чтобы требование о 12-месячном периоде было соблюдено? Тот же вопрос, в сущности, возникает и тогда, когда потерпевший проработал в месте причинения ему увечья 12 и более месяцев, однако в течение этого периода выполнял различные по квалификации работы или занимал различные по оплате должности, причем на последней работе или должности проработал менее 12 месяцев. Из какого заработка следует исходить — из общей суммы за все 12 месяцев, несмотря на Изменение места работы, квалификации или должности, либо из суммы заработка, полученного по последнему месту работы, где и было причинено увечье?

Решая поставленные вопросы, нельзя отвлекаться от своеобразия подсчета в делах данной категории суммы возмещения: она определяется на *будущее* время при отсутствии всех других данных, кроме относящихся к *прошедшему* времени, а потому типичная для потерпевшего перспектива прогнозируется путем выведения столь же типичной для него ретроспективы. Понятно, что последняя выявляется с тем большей достоверностью, чем более длителен принимаемый во внимание предшествующий период. Для случаев длительной или постоянной утраты трудоспособности такой период определен в 12 месяцев. Из него и следует исходить не только когда потерпевший все эти 12 месяцев проработал *в* месте причинения увечья, но и если в течение указанного периода он менял должности, квалификацию или место работы.

Исключение должно быть сделано для тех, кто на момент несчастного случая работал по определенной специальности, а до этого в течение некоторого времени, за которое исчисляется средний заработок, проходил производственное ученичество. Так как ученичество призвано подготовить к новой *постоянной* специальности, то и время его прохождения в подсчет не включается, а среднемесячная заработная плата должна быть исчислена на основе заработка за фактически проработанные месяцы или дни по приобретенной специальности.

В результате исчисления среднемесячного заработка потерпевшего устанавливается один из показателей, необходимых для подсчета суммы причиненного ущерба. Вслед за тем нужно обратиться ко второму показателю — степени утраты трудоспособности вследствие увечья. Заключение об этом дает медицинская экспертиза, разнообразные выводы которой могут быть сведены к трем вариантам.

Первый вариант: потерпевший частично утратил, а частично сохранил *профессиональную трудоспособность,* т. е. способность к выполнению работы по определенной квалификации (слесаря, токаря, фрезеровщика и т. п.). Например, потерпевший, среднемесячный заработок которого равен 200 руб., утратил профессиональную трудоспособность на 40% и, следовательно, сохранил ее на 60%. В этом случае размер причиненного ущерба составит 80 руб. в месяц.

Второй вариант: потерпевший полностью утратил профессиональную трудоспособность, но сохранил (полностью или частично) общую, т. е. способность к неквалифицированному труду. Если профессиональная трудоспособность сохранена хотя бы частично, то утрата или сохранение общей трудоспособности во внимание не принимается, ибо нельзя одновременно и работать по своей профессии и выполнять простую неквалифицированную работу. Но если профессиональная трудоспособность утрачена целиком, тогда важно знать, какая заработная плата может быть получена при сохранившейся общей трудоспособности, с исключением ее из суммы причиненного ущерба. Например, потерпевший, среднемесячный заработок которого был равен 200 руб., полностью утратил профессиональную, но сохранил на 50% общую трудоспособность. Тогда при минимальном заработке неквалифицированного работника, равном 60 руб.[492], он может впредь зарабатывать 30 руб. в месяц, и сумма причитающегося ему возмещения будет равна 170 руб. в месяц (200—30).

Третий вариант: потерпевший *полностью* утратил и профессиональную и общую трудоспособность. Тогда средний заработок, который он получал ранее, и определит размер причиненного ему ущерба. Например, потерпевший, среднемесячный заработок которого равен 200 руб., полностью утратил и профессиональную и общую трудоспособность. Размер причиненного ему ущерба и составит 200 руб. в месяц.

Итак, необходимо сопоставить прежний среднемесячный заработок потерпевшего с тем, который он может получать при сохранившейся после увечья трудоспособности[493], и разница между ними выявит сумму подлежащего выплате возмещения. Однако использование изложенных правил обеспечивает окончательное решение, лишь когда вред причиняется гражданам либо вообще не застрахованным в порядке социального страхования (например, кустарям), либо застрахованным, но не имеющим права на пенсию ввиду

незначительной степени утраты трудоспособности. Если же в связи с увечьем потерпевшему назначена пенсия, она частично погашает ущерб, а потому и с причинителя можно взыскать возмещение лишь за вычетом пенсии. Например, вследствие увечья рабочий может получать не 200, а 80 руб. в месяц и, кроме того, ему назначена ежемесячная пенсия в сумме 70 руб. Тем самым его доходы уменьшаются на 50 руб. в месяц (200—80—70), которые и обязан выплачивать ему причинитель вреда.

Получение от органов социального обеспечения пенсии и в остальной части возмещения вреда от причинителя способствует повышенной охране интересов потерпевшего, так как даже при невозможности взыскать возмещение с причинителя ему во всяком случае гарантируется выплата пенсии. Но это не уменьшает, а лишь расчленяет объем ответственности причинителя, который возмещает ущерб в части, не покрываемой пенсией, — потерпевшему, а в пределах пенсии — органам социального обеспечения. Если же увечье вызвало лишь временную утрату трудоспособности, пособие по которой полностью компенсирует заработок, то и тогда не устраняется ответственность причинителя, обязываемого целиком возместить выплаченное пособие органам социального страхования.

Подсчет объема компенсации в делах о причинении увечья вызывает также целый ряд других вопросов.

Первый из них касается случаев, когда потерпевший до увечья получал пенсию по какому-либо из предусмотренных законом оснований (например, по старости или инвалидности). Должна ли учитываться и эта пенсия при исчислении ущерба с тем, чтобы размер компенсации был уменьшен на соответствующую сумму? Нет, не должна, ибо иначе потерпевший не получил бы полной компенсации, и его материальное положение ухудшилось, а причинитель отвечал бы не в полном объеме возникшего ущерба. Во избежание таких последствий нужно ориентироваться на выработанные практикой установки троякого рода: а) пенсионер по старости, потерпевший увечье при использовании предусмотренного специальными правилами права на постоянную работу в предприятиях сельского хозяйства, промышленности, торговли и др. с сохранением пенсии, получает полное возмещение вреда исходя из исчисленного в общеустановленном порядке заработка без зачета пенсии по старости; б) то же правило применяется к пенсионеру по старости, потерпевшему увечье при использовании права на работу в течение двух месяцев в году, но средний заработок исчисляется путем деления на 12 частей суммы, причитающейся лишь за 2 месяца; в) пенсионер по инвалидности, который, продолжая работать, потерпел увечье, имеет право на возмещение вреда в общеустановленном порядке без зачета пенсии по инвалидности. Но если вследствие увечья ранее назначенная пенсия по инвалидности увеличилась, то в пределах увеличения она исключается из суммы подлежащего компенсации ущерба.

Необходимо также иметь в виду, что потерпевший, который до увечья получал пенсию по старости, не вправе после увечья получать вторую пенсию, назначенную в связи с инвалидностью. Он может выбрать лишь одну из двух пенсий — либо по старости, либо по инвалидности. В первом случае пенсия в возмещение не засчитывается, так как потерпевший получал ее и до увечья, а во втором — она назначается в связи с увечьем и потому засчитывается, но не в полном объеме, а только в части, превышающей пенсию по старости.

Второй вопрос возникает, когда потерпевший, уже получая компенсацию от причинителя, предъявляет через некоторое время повторный иск об увеличении ее объема, ссылаясь на общий рост заработка работников своей квалификации. Такие иски не должны удовлетворяться, ибо возмещаемые вследствие потери заработной платы убытки исчисляются из расчета заработка потерпевшего к *моменту причинения вреда.* Единственным основанием для изменения объема компенсации может служить изменение материального положения самого потерпевшего, вызванное, в свою очередь, изменением либо размера пенсии, либо степени первоначально утраченной трудоспособности. Так, если впоследствии состояние потерпевшего улучшилось и потому степень его трудоспособности повысилась, причинитель вправе потребовать соответствующего уменьшения суммы

присужденных с него выплат. Если же, наоборот, наступило дальнейшее понижение степени трудоспособности, размер возмещения увеличивается по требованию потерпевшего.

Третий вопрос ставится в литературе и практике как вопрос о «зачете», а точнее — учете заработка, *фактически* получаемого потерпевшим после причинения ему увечья. Часто бывает, что потерпевший, продолжая работать и после происшедшего с ним несчастного случая, в действительности получает больший заработок, чем тот, который он мог бы получать при сохранившейся трудоспособности. Например, До увечья он зарабатывал 200 руб., а, потеряв профессиональную трудоспособность на 40%, фактически получает ежемесячно не 120, а 180 руб. Можно ли уменьшить объем причитающегося ему возмещения на 60 руб. (180—120) и взыскивать в его пользу не 80, а 20 руб. ежемесячно? Решая поставленный вопрос, нужно различать размер присуждаемой и фактически взыскиваемой суммы возмещения. Размер присуждаемой в пользу потерпевшего суммы должен определяться исходя не из его фактического, а из того заработка, который он может получать при сохранившейся трудоспособности. Одновременно за причинителем признается право «зачета» части фактического заработка, превышающей размер юридически возможного, а потому при исполнении судебного решения соответственно уменьшается сумма взысканий. Признание этого права не зависит от того, продолжает ли потерпевший после причинения ему увечья работать в прежней или новой должности, на том же или на другом предприятии. Но если по заключению экспертизы рекомендовано временно перевести его на другую, нижеоплачиваемую работу, причинитель возмещает разницу между новым и прежним заработком, а в случае непредоставления такой работы — средний заработок по прежней работе потерпевшего. Возмещается также средний заработок за период отпуска без содержания, предоставленного в связи с необходимостью санаторно-курортного лечения.

Четвертый вопрос относится к случаям повторного причинения увечья потерпевшему. Обусловленное этим право на дополнительное возмещение в соответствии с общими правилами определяется путем выявления среднего *заработка* на момент второго несчастного случая и исключения из него того *заработка,* который остается возможным при сохранившейся трудоспособности, а также повышения пенсии в связи с новым увечьем. Если повторное увечье причинено на предприятии, где потерпевший частично утратил трудоспособность ранее, размер компенсации определяется посредством присоединения выведенной новой суммы к предыдущей. Когда же причинители не совпадают в одном лице, каждый из них выплачивает возмещение вреда, им причиненного.

Пятый вопрос относится к подсчету суммы возмещения при смешанной вине. Предположим, что утраченный заработок составляет 200 руб., а размер назначенной потерпевшему в связи с увечьем пенсии — 60 руб. Однако вред наступил по вине как причинителя, так и потерпевшего (смешанная вина), а суд пришел к выводу, что оба они виновны в одинаковой степени. Исчислить размер причитающегося потерпевшему возмещения можно по одному из двух вариантов.

Первый вариант. Сумма утраченного заработка делится пополам (200:2=100), из выведенной суммы исключается сумма пенсии (100—60), и тем самым определяется сумма возмещения, которую причинитель обязан уплачивать потерпевшему (40 руб.). Вместе с тем пенсия в полном размере (60 руб.) взыскивается органами собеса с причинителя в порядке регрессного иска. В результате причинитель уплачивает из общей суммы ущерба, равной 200 руб., ее половину (40 руб. возмещается потерпевшему и 60 руб. собесу), потерпевшему компенсируется половина причиненного ему вреда (60 руб. посредством пенсии и 40 руб. в форме возмещения), а органы собеса получают полное возмещение выплачиваемой ими пенсии (60руб.).

Второй вариант. Из суммы утраченного заработка вычитается пенсия (200—60=140), выведенная сумма делится пополам (140:2), и тем самым определяется сумма возмещения, которую причинитель обязан уплачивать потерпевшему (70 руб.). Вместе с тем пенсия взыскивается в порядке регрессного иска органами собеса с причинителя не в полном размере, а в половинной ее сумме (60:2=30), соответственно степени вины причинителя. В

результате причинитель уплачивает из общей суммы ущерба, равной 200 руб., ее половину (70 руб. возмещается потерпевшему и 30 руб. собесу), органы собеса также получают лишь 50% суммы выплачиваемой ими пенсии (30 руб.), а компенсация, выплачиваемая потерпевшему, превышает половинную долю причиненного ущерба (она составляет не 100, а 130 руб., т. е. 60 руб. пенсии и 70 руб. возмещения).

Нетрудно заметить, что ни один из двух вариантов не обеспечивает точных пропорций между суммой возмещения и степенью вины. При втором варианте потерпевший получает более 50% возмещения, хотя он виновен в одинаковой степени с причинителем. При первом же варианте собес получает полное возмещение, хотя основанием его регрессного иска служит вина причинителя, которая не обособленно, а вместе с такой же виной потерпевшего способствовала причинению ущерба. Правда, В. Т. Смирнов утверждает, что ответственность причинителя перед органами собеса основана не на принципе вины, а на факте его ответственности перед потерпевшим[494]. Но даже если бы это было правильно, ничего не изменилось бы в существе рассматриваемой проблемы. Каковы бы ни были основания ответственности, никто не может отвечать за вред, которого он не причинял. Содержание же такого понятия, как смешанная вина, в том и состоит, что причинитель и потерпевший считаются причинившими вред только в такой степени (и, значит, в таком размере), в какой каждый из них явился виновником ущерба. Следовательно, если они своими в одинаковой степени виновными действиями обусловили обязанность органов собеса по уплате пенсии, то наступивший результат только в половинной его части вызван виновным поведением причинителя, который в этом размере и должен отвечать перед органами собеса. А поскольку оба варианта необходимой точности не гарантируют, выбор одного из них зависит от решения основного вопроса: что считать юридически более правильным — предоставление права на сверхвозмещение органам собеса или потерпевшему?

До принятия Правил 1961 года в литературе высказывались соображения в пользу как первого, так и второго вариантов. Правила и в соответствии с ними п. 17 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963 г. юридически закрепили первый вариант. Это означает, что при смешанной вине регрессное требование органов - собеса удовлетворяется в полном объеме выплачиваемой пенсии, а ущерб, понесенный потерпевшим, должен компенсироваться присужденным возмещением вместе с назначенной пенсией в части, которая соответствует степени вины причинителя.

До сих пор речь шла об определении объема компенсации в пользу тех, кто в момент причинения вреда работал и получал определенный заработок. Но потерпевший мог либо не иметь заработка (например, домашняя хозяйка), либо не работать ни в момент причинения увечья, ни в течение предшествующих этому двух лет, в пределах которых допускается учет фактически проработанных месяцев для исчисления среднего заработка. В таких случаях размер возмещения определяется на основе минимума заработной платы в данной местности (60 руб., а в ряде местностей 70 руб.). Потерпевшему, который получал ученическую ставку, возмещение вреда определяется по тарифной ставке рабочего-сдельщика низшего разряда, уже обученного на данном предприятии той же специальности. Если, однако, до обучения потерпевший имел постоянный заработок по другой профессии, он вправе требовать, чтобы возмещение ему было исчислено в соответствии с его прежним заработком.

Особого внимания заслуживает вопрос о возмещении вреда, причиненного подросткам в возрасте до 15 лет (нетрудоспособные по возрасту). Определение размера расходов на лечение и уход за потерпевшим и здесь не вызывает затруднений. Такие расходы исчисляются по тем же правилам, что и в случае причинения увечья взрослым. Сложнее обстоит дело с возмещением ущерба, вызванного потерей трудоспособности.

В момент первоначального рассмотрения спора этот вопрос не может быть решен окончательно, ибо, если потерпевшему 8—10 лет, нельзя еще говорить об утрате им трудоспособности, которая возникнет не ранее достижения 15-летнего, а по общему правилу — 16-летнего возраста (ст. 173 КЗоТ РСФСР). Поэтому в решениях по таким делам суд,

взыскав расходы на лечение потерпевшего и уход за ним, может лишь признать право на компенсацию убытков от потери трудоспособности, отметив, что это право возникнет по достижении потерпевшим 15-летнего возраста. В результате с самого начала оно получает достаточно прочное закрепление, а впоследствии предстоит решить производный вопрос — об объеме причитающихся потерпевшему выплат. Не исключено, что уже ко времени причинения увечья несовершеннолетний имел определенный заработок (как поэт, композитор, скрипач, пианист и т. п.). Тогда соответственно, но не ниже минимальной заработной платы в данной местности определяется и объем возмещения.

Если, начав трудовую деятельность, потерпевший приобретает какую-либо квалификацию, но ранее перенесенное увечье лишило его полностью или частично способности работать по специальности, объем возмещения должен быть изменен соответственно размеру заработка по этой квалификации. Предъявление потерпевшим подобных повторных требований возможно столько раз, сколько изменений произойдет в его квалификации. Но при отсутствии названных и других доказательств о конкретном заработке потерпевшего не остается ничего другого, кроме как исчислить в его пользу возмещение исходя из минимальной заработной платы.

Перейдем теперь к ответственности за причинение смерти. И в этом случае имущественный ущерб выражается в двух формах: а) *расходы на погребение потерпевшего,* а также *на лечение и уход за ним,* предшествовавшие смерти; б) *утрата иждивения* вследствие гибели кормильца.

Расходы на лечение, уход и погребение компенсируются по фактической величине, поскольку они не выходят за пределы нормально необходимых, и оплачиваются тому, кто их произвел, либо наследникам погибшего, если соответствующие затраты сделаны за счет наследственного имущества. Что же касается утраченного иждивения, то его определяют на основе следующих правил.

Вначале выявляется средний заработок погибшего по тем же правилам, что и при постоянной утрате трудоспособности, т. е. исходя из заработной платы за 12 месяцев, предшествовавших смерти, без учета других доходов, в том числе пенсии, которую он получал до смерти. При определении выплат в пользу детей учитывается заработок погибшего родителя, а если погибли отец и мать, во внимание принимается заработок обоих. Это правило распространяется также на детей, которые не являлись сыновьями и дочерьми погибшего, но состояли на его иждивении или имели право получать от него содержание.

Из полученной таким путем суммы вычитается доля, приходившаяся на самого погибшего, и на лиц, которые (как, например, трудоспособный супруг) состояли на его иждивении, но права на компенсацию ущерба не имеют. Для определения размера вычитаемых долей нужно разделить средний заработок на число лиц, фактически содержавшихся за этот счет. Так, если заработок погибшего *равен 200 руб. и фактически расходовался* на содержание его самого, взрослого сына, нетрудоспособной супруга и двух малолетних детей, то на каждого члена семьи приходилось по 40 руб. (200:5). Следовательно, за вычетом долей, падавших на самого погибшего и взрослого сына (40Х2—80), *остаточный заработок букет равен* 120руб. (200 — 80). Он и должен быть положен в основу исчисления размера выплат в пользу каждого управомоченного соответственно одному из трех возможных вариантов.

Первый вариант: право на возмещение имеют только соответствующие лица, фактически находившиеся на иждивении погибшего (в приведенном примере — нетрудоспособный супруг и двое малолетних детей). В таком случае остаточный средний заработок делится поровну (120:3), и выведенная сумма (40 руб.) должна выплачиваться каждому из них. Если им назначена пенсия по случаю потери кормильца (например, 30 руб. супругу и по 20 *руб. каждому* из детей), она вычитается из суммы возмещения (и тогда супруг будет получать возмещение в сумме 10 руб., а каждый из детей — в сумме 20 руб.).

Второй вариант: право на возмещение имеют только лица, фактически не находившиеся на иждивении погибшего (например, его нетрудоспособные родители,

которых содержали другие дети) или получавшие от него содержание, но в пределах твердой денежной суммы, определенной судом. Тогда в их пользу должна взыскиваться эта сумма, а если она не устанавливалась, ее размер определяется с учетом материального положения нетрудоспособных и имевшихся возможностей при жизни умершего оказывать им помощь. В случае определения такой суммы в размере 20 руб. на каждого из родителей и назначения пенсии в связи с потерей кормильца в размере 16 руб. каждый из них получал бы возмещение в сумме 4 руб. (20—16). Однако несовершеннолетним детям умершего, даже не находившимся на его иждивении или получавшим от него алименты, возмещение всегда определяется по первому варианту.

Третий вариант: право на возмещение имеют как находившиеся, так и не находившиеся на иждивении Погибшего лица. При *таких обстоятельствах вначале* по второму варианту определяется возмещение в пользу тех, кто не находился на иждивении погибшего, затем полученная сумма вычитается из остаточного среднего заработка, а после этого в пределах оставшейся суммы уже по первому варианту устанавливается объем возмещения лицам, находившимся на иждивении погибшего. Путем объединения двух ранее приведенных примеров третий вариант можно проиллюстрировать следующим образом: 40 руб. (сумма, определенная обоим родителям) вычитается из 120 руб. (остаточного среднего заработка погибшего), а выведенный результат (80руб.) должен быть разделен поровну между нетрудоспособным супругом и двумя малолетними детьми, каждый из которых получит возмещение в размере 26 руб. 66 коп. (80:3). Из сумм возмещения, кроме того, исключаются пенсии, назначенные по случаю потери кормильца каждому из управомоченных.

Если смерть наступила по вине как причинителя, так и самого погибшего, объем возмещения устанавливается аналогично правилам, применяемым при смешанной вине для определения размера выплат за вред, вызванный причинением увечья.

Исковая давность. Споры по обязательствам, возникающим в связи с причинением увечья или смерти, возбуждаются непосредственно в суде (судебный порядок). Но если увечье или смерть причинены организацией-страхователем, то согласно Правилам 1961 года применяется смешанный порядок: потерпевший или его иждивенцы должны вначале обратиться к администрации страхователя, которая в 10-дневный срок со дня подачи заявления обязана сообщить о своем решении заявителю; это решение может быть в любое время обжаловано в фабзавместком, а поступившая жалоба рассматривается в 10-дневный срок; в случае несогласия с решением фабзавместкома администрация вправе оспорить его в суде в 10-дневный срок, а потерпевший или его иждивенцы — в любое время.

При судебном порядке действует общий, т. е. трехгодичный, срок исковой давности, поскольку одним из участников такого спора всегда является гражданин. Давностный срок начинает течь: при временной утрате трудоспособности — со дня ее наступления; при длительной или постоянной утрате трудоспособности — со дня, когда потерпевший вследствие причинения вреда лишился прежнего заработка, а если он не имел заработка, то со дня повреждения здоровья и утраты трудоспособности в случае гибели кормильца — со дня смерти потерпевшего. Помимо обстоятельств, указанных в ст. 85 ГК, течение исковой давности по спорам данной категории приостанавливается также со дня обращения управомоченного за назначением пособия или пенсии до дня принятия решения по этому вопросу компетентным органом. Если дело возбуждено ранее назначения пенсии или пособия, судебное производство приостанавливается впредь до момента, когда пенсия или пособие будут назначены. В случае предъявления иска в пределах срока исковой давности возмещение присуждается со дня причинения вреда. Если срок давности пропущен, иск удовлетворению не подлежит. Однако, признав причины пропуска давностного срока уважительными, суд удовлетворяет иск, но лишь со времени его предъявления, а не со дня причинения вреда.

При смешанном порядке возможность обращения потерпевшего или иждивенцев погибшего с требованием к администрации, с жалобой в фабзавместком или с иском в суд

вообще никакими сроками не ограничена. Это означает, что в целом по обязательствам такого рода исковая давность вовсе не течет. Но она может затронуть отдельные платежи, так как, если иск предъявлен по истечении трехлетнего срока, возмещение присуждается с того момента, когда потерпевший обратился с заявлением к администрации страхователя.

Что же касается регрессных требований органов социального страхования и социального обеспечения, то к ним применяются общие сроки исковой давности, текущие для пособий по временной нетрудоспособности со дня их выплаты и для пенсий — со дня выплаты каждой ежемесячной суммы пенсионного обеспечения.

Глава 2
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА, ВОЗНИКАЮЩИЕ ВСЛЕДСТВИЕ СПАСАНИЯ СОЦИАЛИСТИЧЕСКОГО ИМУЩЕСТВА

§ 1. Правовое регулирование и сфера применения обязательств, возникающих вследствие спасания социалистического имущества

Правовое регулирование. Обязательства, возникающие вследствие спасания социалистического имущества — один из новых институтов советского гражданского права. Его формирование относится еще к предвоенным и первым послевоенным годам. Вначале эти обязательства сложилась в реальной общественной жизни и были признаны судебной практикой. Таковы, в частности, ставшие широко известными дела Марцинюка, который, спасая по собственной инициативе объятое пламенем имущество железной дороги, сам понес ущерб, и Бычковой-Гончаренко, муж которой, откликнувшись на призыв администрации стадиона принять участие в тушении пожара, погиб от сильных ожогов. Ввиду отсутствия специальных норм обязательствах такого рода высшие судебные органа приняли по названным делам решения исходя из правил об аналогии и ст. 131 Конституции СССР. Впоследствии те же обязательства привлекли к себе внимание цивилистической теории, определившей условия их возникновения и характер возможных притязаний спасателя[495]. При проведении новой кодификации советского гражданского законодательства они нашли легальное закрепление — начала в Основах и затем в ГК союзных республик.

В ГК РСФСР этим обязательствам посвящена ст. 472 становившая, кто, при каких условиях, кому и в каком объеме должен возместить ущерб, возникший вследствие спасания социалистического имущества. Вместе с тем для детального нормирования перечисленных вопросов та отсылает к ряду норм, закрепленных в гл. 40 ГК и несчитанных на обязательства из причинения вреда ч. 1 ст. 444, ст. ст. 455, 457, 459, чч. 2 и 3 ст. 460, ст. ст. 461 62,464—471). Однако при использовании указанных норм нужно помнить, что к рассматриваемым обязательствам они применяются не прямо, а по аналогии. Например, ст. 444 ГК, определяя общие условия возникновения обязательств из причинения вреда, указывает и на вину приминителя. Но в обязательствах, возникающих вследствие спасания социалистического имущества, организация в интересах которой действовал спасатель, не причиняет ему вреда, а потому не может быть виновницей ущерба, хотя и обязана его возместить, если имеются другие необходимые условия. Для правильного разрешения дел данной категории и исключения такого подхода к ним, который применим лишь к деликтным обязательствам, существенны указания, содержащиеся в п. 23 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 23 октября 1963г. «О судебной практике по искам о возмещении вреда».

Сфера применения. Согласно прямому указанию закона обязательства, предусмотренные ст. 472 ГК, могут возникать только в связи со спасанием социалистического имущества. Иногда, однако, граждане терпят ущерб, совершая аналогичные действия с другой целенаправленностью: при добровольной охране общественного порядка (дружинник, потерпевший увечье от лица, хулиганские действия которого им пресекались), спасании жизни и здоровья граждан (оказание помощи тонущему, приведшее к заболеванию и утрате трудоспособности спасателем) или их имущества (от повреждения, похищения и т. п.). Тот факт, что возмещение подобного вреда не

предусмотрено законом, сам по себе не предрешает вопроса о возможности устанавливать соответствующие обязательства. В свое время закон не предусматривал и обязательств, возникающих вследствие спасания социалистического имущества, но они были признаны судебной практикой по правилам об аналогии. Еще больше оснований для такого же подхода к вновь складывающимся обязательствам в современных условиях, учитывая, что ст. 4 ГК прямо разрешает создавать определенные правоотношения посредством действий, которые гражданским законодательством не предусмотрены, но не противоречат его смыслу и основным началам. Именно исходя из этих соображений нередко предлагается обеспечивать по правилам обязательственного права возмещение вреда, понесенного в результате не только спасания социалистического имущества, но и принятия мер к охране общественного порядка, жизни, здоровья и личного имущества граждан[496].

Дело, однако, в том, что обязательства, возникающие вследствие спасания социалистического имущества, обладают глубокой моральной насыщенностью. Спасатель имеет право на возмещение вреда, хотя бы предпринятые им меры вообще не привели ни к какому эффекту: поскольку он действовал по моральным побуждениям в интересах определенной организации, то и последняя не должна оставаться безучастной к понесенному им урону. Достаточно видоизменить это правило, установив, например, что возмещение вреда спасателю должно находиться в зависимости от стоимости спасенного имущества, экономического положения того, в чьих интересах он действовал, и т. п., как от глубоких моральных оснований, на которые опираются соответствующие правила закона, не осталось бы и следа. Они целиком или в значительной своей части ориентировались бы на экономические подсчеты, а не на моральные мотивы.

Но без таких подсчетов устанавливать аналогичные обязательства в отношениях между гражданами едва ли возможно. Если спасается имущество, нельзя требовать от гражданина возмещения большего вреда, чем предотвращенный, а чтобы спасание имело экономический смысл, возмещение должно быть меньшим, чем стоимость спасенного имущества. Нельзя также требовать и от спасенного возмещения любого вреда, возникшего при спасании его жизни и здоровья. Все зависит от экономических возможностей спасенного, а в известной степени и от достигнутого спасателем результата. Ясно, что юли спасателю удалось спасти другого от гибели, но тот все же, потерпев увечье, утратил трудоспособность, суд должен был бы с учетом экономических возможностей последнего присудить с него возмещение в меньшем объеме, чем при более эффективном результате спасания, внесение экономических подсчетов противно моральной сущности обязательств по спасанию, которые во всех таких случаях не могут получить юридического признания, как противоречащие основным началам по смыслу советского гражданского законодательства.

Когда же гражданин терпит ущерб, добровольно принимая меры по охране общественного порядка, он действует в интересах всего общества, а не какой-либо конкретной организации, включая и ту, на базе которой образована добровольная народная дружина с его участием, если ущерб причиняется дружиннику. Общество в целом на основе норм пенсионного законодательства предоставляет потерпевшему необходимое материальное обеспечение. Но оно не может быть субъектом гражданско-правового обязательства, а другие конкретные лица здесь вообще отсутствуют, и потому, собственно, не с кем устанавливать обязательственные правоотношения. Остаются, следовательно, лишь обязательства, возникающие вследствие спасания социалистического имущества. Только они и способны быть объектом законодательного нормирования и основанного на этом теоретического анализа.

§ 2. Условия возникновения и содержание обязательств, возникающих вследствие спасания социалистического имущества

Условия возникновения обязательства. Для возникновения обязательства в результате спасания необходимо прежде всего, чтобы спасалось *социалистическое,* т. е. такое имущество, которое принадлежит государственным, кооперативно-колхозным или

общественным организациям, в чем бы оно ни выражалось — в вещах, деньгах или иных материальных ценностях. Следует, однако, различать собственника спасаемых объектов и лицо, терпящее ущерб в результате их гибели или повреждения. Например, гражданин потерпел увечье, спасая перевозимые железнодорожным транспортом грузы, которые принадлежали кому-либо на праве личной собственности. Хотя спасавшиеся объекты входили в состав личного имущества, но их гибель привела бы к возложению на железную дорогу обязанности возместить ущерб грузоотправителю или грузополучателю. Следовательно, ущерб в юридическом смысле угрожал не личной, а социалистической собственности, и этого достаточно, чтобы возникло обязательство, предусмотренное ст. 472 Г К.

Не исключено, однако, несовпадение между объективной природой отношений и их субъективным восприятием. Например, гражданин спасает социалистическое имущество, ошибочно полагая, что оно составляет чью-либо личную собственность, или, наоборот, при спасании личной собственности рассматривал ее как социалистическое имущество. Понятно, что социалистическая организация не обязана возмещать ущерб, возникший в результате предотвращения угрозы, которая нависла над личным имуществом, как и наоборот, нельзя привлечь к возмещению вреда личного собственника только потом, что спасатель ошибочно рассматривал его имущество как принадлежащее социалистической организации. Иными словами, для возникновения указанного в ст. 472 ГК обязательства значение имеет объективный, а не субъективный момент требуется, чтобы угроза гибели или повреждения нависла над социалистическим имуществом независимо от того, как спасатель представлял себе действительное положение дел.

Далее, для принятия мер по спасанию социалистического имущества нужно, чтобы ему угрожала *опасность* гибели или урона в смысле не только физического уничтожения, но и незаконного присвоения. Она может, следовательно, исходить как от стихийных сил природы, так и от отдельных лиц, действующих виновно или невиновно. Когда, например, водитель трамвая, отправлявшегося в парк в ночное время, спасая денежную выручку от грабителя, понес тяжкое увечье, то утраченный им в связи с этим заработок был возмещен по правилам об обязательствах, возникающих из спасания социалистического имущества. Вместе с тем возникшая опасность должна быть *реальной,* а не мнимой, *наличной,* а не вероятной.

Опасность признается мнимой, если социалистическому имуществу вообще не угрожали гибель или повреждение, вопреки ошибочным восприятиям лица, приступившего к его спасанию, либо если повреждение или уничтожение объектов социалистической собственности производится правомерно и с разумными целями (например, при организации пожара в павильоне, специально выстроенном для киносъемок). Поскольку виновником заблуждения был сам спасатель, понесенный им ущерб возмещению не подлежит. Когда же заблуждение спасателя возникает не по его вине (потому, например, что кинопредприятие не снабдило соответствующий объект необходимыми предупредительными знаками), право на возмещение ущерба за ним сохраняется.

Наличная опасность отличается от вероятной тем, что она относится к настоящему, а не к будущему времени и потому вызывает необходимость принятия неотложных мер по ее предотвращению. При таких обстоятельствах спасатель лишен возможности связаться с собственником имущества, получить от него необходимые указания и поступить в соответствии с ними. Он вынужден действовать немедленно, по своему разумению, нередко не считаясь с тем, что в результате сам оказывается поставленным в опасное положение. Если же подобная ситуация не возникла, нет и наличной опасности. Так, обнаружив гусеницу в принадлежащем колхозу саду, гражданин не вправе по собственному почину приступать к опрыскиванию деревьев травителем, ибо характер выявленной им опасности не требует незамедлительного реагирования. Не являются спасательными и меры, принимаемые после того, как нависшая над социалистическим имуществом угроза миновала. По этой причине суд, например, не признал права на возмещение за счет организации вреда,

понесенною гражданином, который стал урезонивать дебоширов уже после учиненного ими разгрома в ресторане.

Наконец, для возникновения обязательства из спасания социалистического имущества необходима *причинная связь* между спасательными мерами, обусловленными нависшей над имуществом угрозой, и ущербом, возникшим у спасателя. Ясно, что, если, например» во время тушения пожара спасатель получил ожоги, а впоследствии умер из-за неправильного лечения, организация, имущество которой он спасал, должна возместить вред, вызванный не смертью, а лишь телесными повреждениями. Но отсутствие причинной связи не следует смешивать со степенью оправданности действий, фактически совершенных в спасательных целях.

Объективно не всякие действия спасателя в создавшейся опасной обстановке могут рассматриваться как целесообразные и оправданные. Так, если крушение поезда можно было предотвратить, стоя с красным сигналом у железнодорожной колеи, а спасатель понёс ущерб вследствие того, что с тем же сигналом стал посредине колеи, он совершил нецелесообразные действия, и в этом смысле ущерб возник по его вине. Но для принятия разумных и целесообразных мер необходимо, правильно воспринимать создавшуюся ситуацию, обладая находчивостью, ловкостью, сноровкой и т. п., обеспечивающими использование наиболее эффективных из числа имеющихся средств в условиях, когда приходится принимать решение быстро или даже мгновенно. При таких обстоятельствах исключать право спасателя на возмещение вреда со ссылкой на его вину, выразившуюся в неправильном выборе или применении спасательных мер, нет оснований. Вот почему категория обоюдной (смешанной) вины, существенная для обязательств из причинения вреда, в обязательствах, возникающих вследствие спасания социалистического имущества, вовсе не применяется. Даже при наличии вины спасателя в указанном смысле обязательство признается возникшим, если налицо реальная и наличная опасность повреждения или гибели социалистического имущества, вызвавшая необходимость неотложных мер по ее пред-отвращению, а также если имеется причинная связь между этими мерами и вредом, понесенным спасателем. Достигнутый результат значения не имеет. Право на компенсацию возникает независимо от того, удалось ли предотвратить угрозу, нависшую над социалистическим имуществом, и было ли оно спасено полностью или хотя бы частично. Такой вывод вытекает прежде всего из грамматического толкования ст. 472 ГК, в которой говорится не о спасении, а о спасании имущества и, следовательно, имеется в виду самый процесс, а не достигнутый результат. К тому же выводу приводит и оценка сущности обязательства, всецело предопределяемого правильным сочетанием личных и общественных интересов. Совершая высоконравственные, патриотические действия, советский человек не преследует и по самой природе этих действий не может преследовать своекорыстных целей. Им руководит только общественный долг и лишь общественный интерес. Но если при этом он сам понес ущерб, было бы принципиально неправильно, решая вопросы о его компенсации, руководствоваться соображениями экономической выгоды, сопоставляемой с величиной материального урона. Общество должно относиться к интересам личности с такой же степенью заботливости, с какой личность относится к интересам общества. Поэтому оно и принимает на себя обязанность возместить ущерб, понесенный спасателем не считаясь с экономическим эффектом, к которому спасательные меры фактически привели.

*Содержание обязательства***.** Обязательство по ст. 472 ГК устанавливается между лицом, которое обязано возместить вред, понесенный в результате спасания, а также тем, кто управомочен на его возмещение.

Обязанность возместить вред возлагается на *организацию, имущество которой спасал потерпевший.* В этом качестве выступает либо государственная организация как носитель права оперативного управления, либо кооперативно-колхозная или общественная организация как носитель права собственности на имущество, оказавшееся в опасности.

Однако имущество, принадлежащее одной организации (например, колхозу), в момент спасания может оказаться во владении другой (например, железной дороги). Если

необходимость в спасательных мерах возникла вследствие обстоятельств, за которые отвечает организация-владелец (например, по вине железной дороги), к ней и должно быть предъявлено требование о компенсации ущерба, ибо невозместимые убытки могла понести только она, а не собственник имущества, приобретающий право на их взыскание с нарушителя. При отсутствии таких обстоятельств ущерб возмещает по выбору потерпевшего либо организация-собственник (носитель права оперативного управления), либо организация-владелец. В последнем случае, возместив ущерб потерпевшему, организация-владелец вправе в порядке регрессного иска переложить его на организацию-собственника (носителя права оперативного управления). В то же время, если опасность для социалистического имущества и необходимость ее предотвращения возникли по вине третьих лиц, организация, компенсировавшая ущерб потерпевшему» вправе предъявить к этим лицам регрессный иск о его возмещении в соответствии с правилами об обязательствах из причинения вреда.

Право на возмещение вреда, понесенного при спасании социалистического имущества, принадлежит самому *спасателю.*

В качестве спасателя может выступать гражданин — как дееспособный, так и ограниченный в дееспособности или даже вовсе лишенный ее. Это и понятно. Спасательные меры относятся к разряду не юридических актов, а юридических поступков, особенность которых состоит в том, что они совершаются без специального намерения породить правовые последствия, наступающие лишь в силу прямых указаний закона. Тем самым способность совершать юридические поступки не находится в какой-либо зависимости от гражданской дееспособности.

Но способность быть управомоченным субъектом по ст. 472 ГК признается только за гражданином. Если спасательные меры принимаются юридическим лицом, оно не приобретает особого права на возмещение понесенного им ущерба. Лишь по специальному указанию закона (например, при спасании имущества на море) спасательные операции производятся за плату, обусловленную соглашением с лицом, которому оказывается необходимая помощь. Не имеют права на возмещение ущерба и граждане, которые принимают спасательные меры, выполняя свои служебные обязанности или иные трудовые функции (работники пожарных спасательных служб, вахтеры и т. п.). Понесенный ими ущерб возмещается по правилам социального страхования или социального обеспечения, а не на основе предусмотренного ст. 472 ГК обязательства.

Если гражданин, принявший в надлежащих условиях меры по спасанию социалистического имущества, понес ущерб в результате гибели или повреждения его собственного имущества или утраты трудоспособности, вызванной причинением увечья, ему этот ущерб и возмещается. Гибель спасателя порождает право на компенсацию утраченного иждивения для тех же лиц (нетрудоспособных иждивенцев, имевших к моменту гибели право на получение содержания от погибшего; ребенка погибшего, родившегося после его смерти), которым согласно ст. ст. 460—461 ГК возмещают иждивение, утраченное вследствие гибели кормильца.

Объем возмещения, взыскиваемого в пользу спасателя или в случае его гибели в пользу нетрудоспособных иждивенцев, должен определяться точно так же, как и в обязательствах из причинения вреда[497]. Отличие состоит лишь в том, что поскольку спасатель принимает необходимые меры вне и независимо от выполняемых им трудовых функций, то, хотя бы он даже был работником организации, имущество которой спасалось, организация возмещает ему ущерб в качестве «третьего лица», а не страхователя. Поэтому при наличии оснований, предусмотренных ст. 472 ГК, ущерб подлежит возмещению в полном объеме как организацией, не являющейся страхователем потерпевшего, так и той, которая обязана уплачивать за него страховые взносы.

Глава 3
ОБЯЗАТЕЛЬСТВА, ВОЗНИКАЮЩИЕ ВСЛЕДСТВИЕ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО

ПРИОБРЕТЕНИЯ ИЛИ СБЕРЕЖЕНИЯ ИМУЩЕСТВА

§ 1. Правовое регулирование обязательств по возврату неосновательно приобретенного имущества

Условия возникновения обязательств по возврату неосновательно приобретенного. Обязательства из неосновательного приобретения (сбережения) имущества регулируются ст. ст. 473—474 ГК. Но не все закрепленные ими нормы имеют практическое значение. Так, согласно п. 2 ст. 474 ГК не может квалифицироваться как неосновательно приобретенное и потому не подлежит возврату имущество, переданное во исполнение обязательства по истечении срока исковой давности, когда такое исполнение допускается законом. Речь здесь идет о добровольном исполнении должником обязательства, погашенного давностью, т. е. о случаях, предусмотренных ч. 1 ст. 89 ГК, правило которой от нормы, выраженной в п. 2 ст. 474 ГК, ничем не отличается. Вследствие этого п. 2 ст. 474 ГК на практике не применяют. Все же остальные пункты ст. 474 ГК существенны потому, что они вводят изъятия из общего правила ст. 473 ГК, определяющего содержание и условия возникновения рассматриваемых обязательств. Однако, прежде чем перейти к их характеристике, приведем некоторые примеры.

Поставщик отгрузил продукцию заводу электробытовых приборов, а Октябрьская железная дорога по ошибке выдала ее заводу «Электроаппарат», который продукцию принял, полагая, что она отправлена в счет его договора с тем же поставщиком на поставку однородных предметов. Уже после того, как продукция была потреблена, выяснилось, что оплатил ее завод электробытовых приборов. По требованию дороги, к которой был предъявлен иск, арбитраж привлек к участию в деле завод «Электроаппарат» и взыскал с него в пользу истца стоимость ошибочно полученной продукции. В решении арбитраж сослался на ст. 473 ГК, признав, что между двумя заводами возникло обязательство из неосновательного приобретения имущества.

Один из жильцов коммунальной квартиры по ошибке оплатил требование на квартирную плату, прибывшее на имя его однофамильца — соседа по квартире. В этом случае также возникает аналогичное обязательство: неосновательно получил имущественную выгоду тот, чью обязанность по внесению квартирной платы реализовал другой, ошибочно полагая, что выполняет собственную обязанность.

На границе двух земельных участков, отведенных для строительства жилых домов разным лицам, были сложены однородные строительные - материалы, и один из застройщиков по ошибке использовал материалы, фактически принадлежавшие другому. И здесь имеются все условия для признания возникшим соответствующего обязательства: застройщик, ошибочно использовавший чужие материалы, неосновательно приобрел имущество за счет их собственника.

Отправляясь от приведенных примеров, легко усвоить содержание предусмотренных ст. 473 ГК условий возникновения обязательств данного рода. Речь идет о двух условиях.

Во-первых, необходимо, чтобы одно лицо приобрело (сберегло) имущество за счет другого, т. е. чтобы увеличение или сохранение в прежнем размере имущества на одной стороне явилось результатом соответствующего его уменьшения на другой стороне. При отсутствии этого условия обязательство либо вовсе не появляется, либо не возникает в отношениях между данными субъектами. Например, кассирша, узнав о прибытии дефицитных товаров, до открытия магазина выбила несколько чеков, внеся в кассу соответствующую денежную сумму, а затем продала их по более высокой цене, Она приобрела имущество неосновательно. Однако магазин не вправе предъявлять к ней требование о возврате излишне полученных денег, так как этот результат был достигнут за счет покупателей чеков, а не магазина. В отношениях же между покупателями чеков и кассиршей судьба полученного ею имущества определяется нормами о недействительности сделок, а не рассматриваемым институтом.

Во-вторых, нужно, чтобы приобретение (сбережение) имущества одним лицом за

счет другого произошло при отсутствии к тому достаточных оснований, предусмотренных законом или сделкой. Например, лицо, управомоченное получать алименты, увеличивает свое имущество за счет обязанного к их уплате, но здесь нет *неосновательного* приобретения, поскольку уплата алиментов *основывается* на законе. Одаряемый также увеличивает свое имущество за счет дарителя, но и в этом случае нельзя говорить о *неосновательном* приобретении ввиду наличия такого *основания,* как договор дарения.

Приобретение (сбережение) имущества признается неосновательным потому, что либо соответствующее основание отсутствовало с самого начала, либо оно отпало впоследствии. Так, если банк ошибочно зачисляет деньги на расчетный счет хозоргана, которому они не предназначались, получение денег неосновательно в том смысле, что для него с самого начала не было оснований. Если же, например, наследники по завещанию израсходовали полученные в порядке наследования деньги, а затем завещание было признано недействительным с восстановлением прав законных наследников, первые неосновательно извлекли выгоду за счет вторых, поскольку отпало первоначально существовавшее основание.

Неосновательный характер приобретения (сбережения) имущества делает его *объективно противоправным.* Но отсюда не следует, что оно и вызывается лишь противоправными действиями. Известны случаи неосновательного приобретения в результате событий, а не действий. Например, смешение принадлежащих разным собственникам однородных вещей (скажем, зерна) вызвано сильным бураном, и тот, к чьим предметам присоединились чужие вещи, увеличил свое имущество за счет их прежнего обладателя, но никаких противоправных действий не совершал. Неосновательное приобретение (сбережение) может также явиться следствием действий самого потерпевшего, как произошло в примере с оплатой одним лицом требования о внесении квартплаты, выписанного на имя другого. Подобные действия ущербны для имущества потерпевшего, но, разумеется, не противоправны.

Остается лишь приобретение, которому способствуют действия либо самого обогатившегося (как в примере с использованием чужих строительных материалов), либо третьего лица (как в примере с железной дорогой, из-за которой завод «Электроаппарат» приобрел имущество за счет завода электробытовых приборов). Объективно такие действия всегда противоправны, будучи ни на чем не основанным распоряжением чужим имуществом. Но, так как неосновательное приобретение (сбережение) может вызываться действиями не противоправными или даже независящими от чьей бы то ни было деятельности причинами, следует признать, что неправомерность поведения не составляет необходимой предпосылки рассматриваемых обязательств.

Итак, обязательства из неосновательного приобретения или сбережения имущества возникают, когда, во-первых, одно лицо получает выгоду за счет другого и, во-вторых, эта выгода не имеет под собой достаточных, предусмотренных законом или сделкой оснований.

*Виды неосновательного приобретения (сбережения) имущества***.** Как явствует из самого наименования рассматриваемых обязательств, они сопряжены с неосновательными выгодами двух видов: неосновательное *приобретение* или *сбережение* имущества.

Неосновательное приобретение имущества помимо природных событий может быть обусловлено тем, что исполняется либо не существующая перед данным лицом обязанность, либо такая обязанность, которая существовала ранее, но уже однажды была исполнена. Так обстоит, например, дело при переводе денег на имя организации, не состоящей в правоотношении с плательщиком, либо при повторной оплате продукции. Одна из разновидностей аналогичного результата — получение сверх должного, когда, например, продукция оплачивается в большей сумме, чем она действительно стоит.

Неосновательное сбережение имущества характеризуется тем, что данное лицо должно было израсходовать часть своих средств, но не израсходовало и, следовательно, сберегло их благодаря затратам другого лица, Это происходит, когда, например, банк оплачивает платежное поручение хозоргана, ошибочно снимая деньги со счета другой

организации, или когда кто-либо по ошибке исполняет чужую обязанность.

Два вида неосновательного получения имущественных выгод напоминают два вида убытков: положительный ущерб в имуществе и неполученный доход. Но подобно тому, как сами имущественные выгоды противоположны убыткам, такими же противоположными оказываются и их отдельные разновидности[498]. Получение недолжного неосновательно увеличивает имущество, а неполученный доход означает, что имущество не увеличилось, хотя и могло увеличиться, если бы не правонарушение. Неосновательное сбережение сохраняет без должных оснований имущество в прежнем размере, а положительный ущерб отражает имущественные потери, вызванные правонарушением. Но в чем бы неосновательные имущественные выгоды ни заключались, они подлежат возврату целиком. В этом смысле обязательства данного рода в такой же степени подчиняются принципу полного возмещения, как и деликтные обязательства или иски об убытках, вытекающие из договоров.

Содержание требования, предъявляемого на основе возникшего обязательства потерпевшим, закон ставит в зависимость от того, есть ли возможность возвратить приобретенное (сбереженное) имущество в натуре: если есть, то нужно требовать его возврата, а если нет, то компенсируется его стоимость на момент приобретения или сбережения.

Несмотря, однако, на то, что в ст. 473 ГК говорится об обязанности «возвратить» приобретенное, в силу предусмотренных ею обязательств возвращается не та же самая индивидуально определенная вещь, а ее равноценный заменитель из числа однородных вещей,

Если бы ответчик незаконно владел принадлежащей истцу индивидуально определенной вещью, последний, оставаясь ее собственником, предъявил бы виндикационный иск. Но именно потому, что вещь в том виде, в котором она была индивидуализирована до неосновательного приобретения (сбережения), больше не существует, право на нее прежний собственник утрачивает, и в обезличенном или по-новому индивидуализированном виде она становится собственностью третьего лица при неосновательном сбережении или самого приобретателя при неосновательном приобретении имущества[499]. А так как приобретение (сбережение) неосновательно, столь же неосновательной признается утрата своего права прежним собственником. Оно заменяется поэтому правом на компенсаций утраченного имущества в натуре или в деньгах в такой же мере, в какой право на неосновательно приобретенное (сбереженное), дополняется обязанностью предоставить его вещественный или денежный эквивалент.

Помимо самого приобретенного (сбереженного) возвращаются или возмещаются доходы, которые другое лицо извлекло или должно было извлечь с момента, когда оно узнало или должно было узнать о неосновательности полученных выгод. Но поскольку не индивидуализирован основной предмет предъявляемого истцом требования, то тем более не приобретают индивидуальной определенности проистекающие из него доходы. Они, естественно, тоже не возвращаются, а возмещаются исходя из реальной или возможной выгоды, приносимой использованием такого же количества вещей того же рода. Например, в споре между двумя колхозами о возврате недолжно полученных денежных сумм могут быть взысканы доходы в размере банковского процента.

Уже отмечалось, что любые требования, предъявляемые по ст. 473 ГК, подчиняются общему для советского гражданского права принципу полного возмещения. Встречаются, однако, случаи, когда такое решение едва ли оправданно.

Так, один из театров организовал через гастроном отправку дорогостоящих новогодних подарков группе артистов. Но по ошибке работников стола заказов одна посылка была отправлена не по назначению, и театр взыскал с гастронома компенсацию ущерба в порядке ст. 444 ГК, а гастроном в свою очередь предъявил иск из неосновательного приобретения имущества к фактическому получателю посылки. Ответчик ссылался на то, что, работая в том же театре, не знал о происшедшей ошибке, а, наоборот, полагал, что посылка действительно предназначалась ему. Он заявил, что никогда не стал бы производить

расходы, равные стоимости посылки, а потому удовлетворение предъявленного иска причинило бы ему ничем не оправданные потери. Суд согласился с доводами ответчика и, поскольку к моменту возбуждения дела полученная посылка была потреблена, вполне обоснованно в иске гастроному отказал. Было бы целесообразно включить и в закон указание на право судебных органов с учетом конкретных обстоятельств предоставлять потерпевшему лишь частичное возмещение, а иногда и полностью отказывать в нем.

В случаях, прямо предусмотренных законом, неосновательно приобретенное (сбереженное) не может быть взыскано. Такое изъятие из общего правила установлено для отношений, в связи с которыми образуется источник постоянного существования данного лица. По этой причине ст. 474 ГК исключает истребование неосновательно выплаченных сумм авторского вознаграждения или вознаграждения за открытие, изобретение, рационализаторское предложение при отсутствии счетной ошибки со стороны плательщика и недобросовестности со стороны получателя. Имеется, однако, в виду не любая выплата, а лишь такая, которая превышает должное, или произведена по отпавшему впоследствии основанию. Не подлежат взысканию и выплаченные излишние суммы в порядке компенсации вреда за причинение увечья или смерти, если выплата произведена при отсутствии недобросовестности со стороны получателя. Статья 474 ГК исключает также требование о возврате имущества, переданного по обязательству до того, как наступил срок его исполнения. Но в этом случае вообще нет неосновательного приобретения: имущество приобретается на законном основании, в силу существующего между сторонами обязательства, а досрочное исполнение, по общему правилу, обязательно для кредитора-гражданина и допустимо с согласия кредитора в отношениях между организациями (ст. 173 ГК).

Неосновательно приобретенное (сбереженное) возвращается тому, за счет кого получена выгода. Иногда, однако, приобретенное (сбереженное) взыскивается в доход государства. По основанию незаконности сделки, такое взыскание производится соответственно правилам о последствиях недействительности сделок. Но имущество может быть неосновательно приобретено не по сделке, а в результате других действий. Если они противны интересам государства и общества, а выплата компенсации потерпевшему юридически или этически не оправдана, неосновательно приобретенное взыскивается в доход государства. Основанием к взысканию могут служить законодательные нормы, предусматривающие конфискацию имущества как добытого преступным путем (например, конфискация жилого дома, возведенного, работником предприятия за счет строительных материалов, которые были ему безвозмездно предоставлены по распоряжению директора). При отсутствии таких норм, когда, например, выгода извлекается посредством знахарства, создания игорного дома и т. п., она взыскивается в доход государства в соответствии с правилом ч. 4 ст. 473 ГК.

§ 2. Конкуренция исков и изменение требований

Конкуренция исков. Иски по обязательствам из неосновательного приобретения (сбережения) имущества иначе именуются *кондикционными* исками. Наряду с ними охране права собственности и других имущественных прав организаций и граждан служат виндикационные иски (ст. ст. 151—157 ГК), договорные иски о возмещении убытков (ст. 219 ГК) и деликтные иски (ст. ст. 444—471 ГК). Установление условий, при которых каждый из перечисленных исков может быть предъявлен, важно как теоретически, так и практически.

Например, незаконно завладев чужой вещью, стоящей 500 руб., нарушитель продал ее за 300 руб. Если предъявленный к нему иск рассматривать как деликтныи, в пользу истца должно быть взыскано 500 руб., которые полностью возместят причиненный ущерб. Но, если тот же иск квалифицировать как кондикционный, взыскание не выйдет за рамки полученной нарушителем выгоды и ограничится 300 руб., не покрывающими возникших у потерпевшего убытков.

Предположим, далее, что иск об изъятии вещи из чужого незаконного владения суд

стал бы рассматривать на основе правил о деликтном иске. Это также привело бы к ряду ошибок. Например, по правилам о виндикационном иске гражданин, который потерял вещь или у которого она похищена, вправе изъять ее даже у добросовестного приобретателя. Но, если то же дело рассматривать по правилам о возмещении вреда, вещь у добросовестного приобретателя не могла бы быть изъята, ибо он невиновен, тогда как для деликтной ответственности необходима виновность причинителя.

Предположим, наконец, что к иску об убытках, причиненных неисполнением договора, суд применил бы нормы о деликтных обязательствах. Ошибки такого рода тоже недопустимы. Например, должник освобождается от ответственности, если доказано, что неисполнение договора вызвано хотя бы простой неосторожностью кредитора. Но по правилам о деликтах одной лишь простой неосторожности истца для этого недостаточно: ответчик может быть освобожден от ответственности только при том условии, что истец допустил грубую неосторожность.

Иногда полагают, что для предъявления иска о возврате вещи или о возмещении убытков могут одновременно существовать разные основания. Так, если собственник сдал имущество внаем, то он вправе его истребовать и по ст. 291 ГК — как договорный контрагент и по ст. 151 ГК — как предъявляющий виндикационный иск собственник; если лицо, получившее по договору имущество, незаконно его реализовало, собственник имеет возможность взыскать с него возмещение ущерба в порядке либо ст. 219 ГК (договорные убытки), либо ст. 444 ГК (внедоговорный вред), либо ст. 473 ГК (кондикционный иск). Признание за истцом права выбора одного из нескольких требований и называют конкуренцией исков[500].

Но, как было только что показано, ориентация на ту или иную норму ГК отнюдь не безразлична для правильного разрешения дела, а значит, практически конкуренция исков неприемлема. Ошибочна она и с теоретической точки зрения. Иск служит охране гражданского правоотношения, от природы которого, как и от характера совершенного, правонарушения, зависит содержание возможного иска. Поскольку спорящие состоят в одном правоотношении, а спор возник по поводу определенного его нарушения, речь может идти лишь о единственном иске, но не о выборе между несколькими исками, не об их конкуренции[501]. И для того чтобы не смешивать разнообразные иски на практике, нужно четко уяснить различие в их содержании и условиях предъявления.

Преимущественное значение имеет договорный иск. Если стороны связаны договором, нарушение которого породило спор, контрагент может предъявить только договорный, а не какой-либо иной иск. Например, когда наниматель уклоняется от возвращения имущества, собственник как договорный контрагент вправе изъять его на основании ст. 291 ГК. Для предъявления виндикационного иска нет оснований потому, что вещь перешла во владение ответчика по договору. Для предъявления иска из причинения вреда также нет оснований — не только потому, что стороны состоят в договоре, но и потому, что спорная вещь сохранена в натуре, а, следовательно, ущерб собственнику не причинен. Нельзя предъявлять и кондикционный иск, ибо ответчик не обогатился, так как спорная вещь находится лишь в его владении, но, не войдя в состав его имущества, принадлежит на праве собственности истцу.

При отсутствии между сторонами договорных обязательств или если правонарушение выходит за пределы связывающего их договора, могут возникнуть предпосылки для виндикационного, деликтного или кондикционного иска.

Если правонарушение выразилось в том, что вещь, принадлежащая одному лицу, оказалась в незаконном обладании другого и имеется у него в натуре, должен быть предъявлен не деликтный или кондикционный, а виндикационный иск. И это понятно. Причинить имущественный вред — значит уменьшить состав имущества потерпевшего. Но, если вещь находится в чужом незаконном владении, сохранена в натуре и собственник может ее изъять, значит, он не потерял права собственности на нее. Состав его имущества не уменьшился, и, следовательно, имущественный ущерб ему не причинен. Состав же иму-

щества незаконного владельца не увеличился, и, следовательно, он не обогатился за счет собственника. Поэтому и нужно истребовать саму вещь, а не ее стоимость или вырученную от ее реализации сумму.

При отсутствии оснований для договорного или виндикационного иска необходимо установить, имеются ли предпосылки для иска деликтного или кондикционного.

В подавляющем большинстве случаев причинения вреда мысль о кондикционном иске не возникает. Если, например, нарушитель уничтожает чужую вещь, то никакая выгода за счет потерпевшего им не извлекается, а потому он должен отвечать по ст. 444 ГК. И лишь когда причинение вреда создает известный плюс в имуществе причинителя, как, например, при продаже похищенных вещей, могут появиться колебания относительно того, следует ли применить ст. 444 или ст. 473 ГК.

Рассуждая абстрактно, нельзя усмотреть препятствий к тому, чтобы в случае обогащения причинителя за счет потерпевшего к нему был предъявлен не деликтный (ст. 444 ГК), а кондикционный иск (ст.473ГК)[502]. Но, как было показано, вследствие этого потерпевший может не получить полного возмещения причиненного ему вреда. Вот почему абстрактно-теоретические положения здесь мало помогают делу, и нужно исходить из практических задач всеобъемлющей защиты субъективных гражданских прав. Существенны также воспитательные цели советского гражданского права, не позволяющие смешивать два вида обязательств — из причинения вреда и из неосновательного приобретения имущества. Когда возлагается ответственность в форме обязательства из причинения вреда, то, значит, причинитель виновен и заслуживает общественного осуждения. Когда же возникает обязательство возместить неосновательно приобретенное имущество, вопрос о вине вообще не ставится, и потому поведение обязанного лица не осуждается. Так, если деньги по почтовому переводу ошибочно вручены однофамильцу адресата, не знавшему о допущенной ошибке, он должен возвратить полученную сумму как неосновательно приобретенную, но, будучи невиновным, не заслуживает общественного осуждения. Если же получатель, принимая перевод, воспользовался чужой ошибкой и намеренно получил не предназначенные для него деньги, он достоин общественного упрека и должен нести ответственность за причиненный вред.

Отсюда вывод, что граница между названными обязательствами проходит по линии вины: есть вина причинителя — налицо обязательство из причинения вреда, нет его вины — возникает обязательство из неосновательного Приобретения имущества. И если может быть предъявлен деликтный иск (ст. 444 ГК), возможность предъявления кондикционного иска (ст. 473 Г К) исключена. Кондикционный иск предъявляется только при отсутствии вины как одного из важнейших условий предъявления деликтного иска.

Предложенному решению в литературе противопоставлены две концепции. Согласно одной из них (В. А. Рясенцев, А. М. Белякова) кондикционные иски вытесняются деликтными только при умысле[503], а согласно другой (Ю. К. Толстой) даже умысел не исключает кондикционного иска, если имеются прочие условия, предусмотренные ст. 473 ГК[504]. Первая концепция не аргументирована ее авторами, В пользу второй концепции приведены следующие аргументы: а) кондикционный иск потерпевшему удобнее, так как не требует доказывания вины ответчика, а если размер вреда превышает размер неосновательных выгод, полное возмещение можно обеспечить, присоединив к кондикционному деликтный иск; б) критерий вины не может быть последовательно проведен из-за того, что сам закон предусматривает изъятие в доход государства выгод, неосновательно полученных в результате умышленных антисоциальных действий; в) практика во, многих случаях (взыскание незаконно полученных пенсий и др.) признает требование кондикционным, несмотря на вину.

Но из практики могут быть почерпнуты и противоположные доказательства. Ей, например, вообще неизвестны случаи соединения кондикционного и деликтного исков, а в делах о хищениях, всех до единого, ущерб компенсируется по правилам о возмещении вреда без постановки вопроса о возврате неосновательно приобретенного. Не обеспечивает

кондикционный иск потерпевшему и каких-либо доказательственных облегчений, ибо ввиду презумпции виновности нарушителя потерпевший не должен доказывать его вины и при предъявлении деликтного иска. Что же касается изъятия *в* доход государства имущества, приобретенного посредством антисоциальных действий, то за счет государства приобретатель не обогащается, а тот, чье имущество им неосновательно приобретено, не вправе требовать его компенсации. Следовательно, в таких случаях нет обязательств из неосновательного приобретения (сбережения) имущества и ссылкой на них критерий вины не может быть опровергнут.

Небезынтересно, что, отрицая влияние вины на квалификацию иска как кондикционного, Ю. К. Толстой в то же время решительно выступает против конкуренции исков. Но подобные позиции взаимоисключаемы. Если наряду с неосновательным приобретением налицо вина приобретателя, то есть и условие для предъявления деликтного иска. Переход же к кондикционному иску возможен только посредством отвлечения от этого излишнего для него факта, при ссылке на который никаких легальных препятствий не встретил бы и деликтный иск. Выходит, что подобно всякой конкуренции исков и здесь единое правоотношение в принципе защищается двумя исками с признанием права выбора за управомоченным.

Иное положение складывается, когда учитывают наличие или отсутствие вины. В первом случае поведение приобретателя осуждается, а во втором — нет. Значит, несмотря на элементы некоторого сходства, это разные отношения: одно из них не включается в другое, и потому конкуренция исков невозможна. Нет также необходимости, используя кондикционный иск, отвлекаться от фактически существующих условий для предъявления деликтного иска. Наоборот, каждый из них опирается на всю совокупность реально сложившихся обстоятельств: вину, если она имеется, и потому предъявляют деликтный иск; прочие условия, которые при отсутствии вины достаточны для кондикционного иска.

В особом положении находятся обязательства, возникающие вследствие спасания социалистического имущества. Деле в том, что по поводу понесенного вреда спасатель может оказаться участником одновременно двух правоотношений: с организацией, в интересах которой он действовал (например, с трамвайно-троллейбусным управлением), и с лицом, причинившим ему при спасании вред (например, с грабителем, от которого спасалась дневная выручка, находившаяся у кондуктора трамвая). Первое правоотношение есть обязательство из спасания социалистического имущества, а второе — обязательство из причинения вреда. Выбор для иска одного из двух обязательств, а значит, и выбор одного из возможных ответчиков предоставлен потерпевшему. Но это не имеет ничего общего с конкуренцией исков.

С точки зрения тех, кто допускает конкуренцию, в ней заключена возможность предъявить к одному и тому же лицу один из нескольких обеспечивающих правоотношение исков. В рассматриваемом же случае спасатель состоит с двумя разными лицами в двух различных правоотношениях, каждое из которых обеспечивается своим иском без какой бы то ни было конкуренции. То обстоятельство, что, получив возмещение от одного из ответчиков, потерпевший утрачивает право на возмещение за счет другого ответчика, обусловлено не конкуренцией исков, а иными причинами. Поскольку один и тот же ущерб, понесенный спасателем, служит условием образования обоих обязательств, то, как только обеспечивается его возмещение за счет одного обязательства, нет уже вреда, а потому прекращается и другое обязательство.

Изменение требований. От конкуренции исков следует отличать изменение требований[505]. Оно предусмотрено ст. 34 ГПК, позволяющей истцу изменить основание, предмет, а также размер иска, и может выражаться в различных вариантах.

Во-первых, истец, не меняя основания и содержания заявленного требования, изменяет (увеличивает или уменьшает) его размер, Например, в исковом заявлении размер причитающейся потерпевшему компенсации за причиненный вред исчислен неправильно, и во время производства по делу он исчисляет вред в ином размере. Такое изменение

требований, оставляющее неизменным их основание, ничего общего с конкуренцией исков не имеет и потому допускается ст. 34 ГПК.

Во-вторых, истец изменяет основание и содержание заявленного требования вследствие того, что изменился характер правоотношений, связывающих его с ответчиком. Например, возбуждено дело по виндикационному иску, но в ходе судоговорения выясняется, что вещь уже потреблена или уничтожена ответчиком. Правоотношения собственности, на которые опирался ранее предъявленный виндикационный иск, прекратились ввиду утраты их материального объекта. Но они прекратились не бесследно и вместе с упразднившими их юридическими фактами породили между теми же лицами новое правоотношение — деликтное обязательство, которое дает право предъявить новый иск — о возмещении причиненного ущерба. И этот случай, также подпадающий под правила ст. 34 ГПК, не означает конкуренции исков: истец меняет исковое требование не путем перехода к другому из нескольких существующих, а ввиду того, что ранее имевшееся основание иска вовсе отпало, но одновременно появилась возможность предъявить иск по новому основанию.

В-третьих, предъявляя иск, истец ссылается на основания, которые не могут быть ни доказаны, ни опровергнуты, несмотря на всю меру активности, проявленную спорящими сторонами и органами суда или арбитража. Однако выявленные факты не оставляют сомнений в том, что стороны состояли в каких-то правоотношениях друг с другом. Если этих фактов, не обосновывающих заявленного иска, все же достаточно для предъявления иска иного содержания, истец вправе изменить свои требования, либо это может сделать суд или арбитраж по собственной инициативе. Например, по одному из дел, содержание которого уже приводилось (см. стр. 504), истец, требовавший возмещения стоимости пропавшего чемодана с вещами, ссылался на заключенный им с ответчиками договор хранения. Ответчики же утверждали, что они разрешили истцу оставить чемодан в их квартире, но принимая, однако, на себя функций хранителей. Ввиду отсутствия необходимых доказательств судебные органы не нашли оснований для удовлетворения предъявленного истцом договорного иска. Но, так как факта оставления у них чемодана с вещами ответчики не отрицали, Верховный Суд указал, что при таких обстоятельствах можно было ставить вопрос либо о виндикационном иске, если спорное имущество сохранилось у ответчиков в натуре, либо об иске из причинения вреда, если по их вине вещи были уничтожены или похищены.

Изменение требований по причинам такого рода более всего напоминает конкуренцию исков. Но сходство не есть тождество. Конкуренция исков, если бы она допускалась, представляла бы собой выбор одного из нескольких оснований, каждое из которых предполагается реально существующим одновременно и параллельно со всеми другими основаниями, чего в действительности быть не может. Напротив, изменение требований в силу рассмотренных причин означает, что существующим признается только единственное и именно такое основание, которое было выявлено и доказано.

Отвергая конкуренцию исков, необходимо при наличии к тому требуемых законом предпосылок последовательно проводить правило об изменении требований как важное средство охраны социалистических имущественных правоотношений, исключающее какой бы то ни было формализм в борьбе за укрепление социалистического правопорядка.

[1]Здесь и в дальнейшем при ссылках на ГК, если иное специально не оговорено, имеется в виду Гражданский кодекс РСФСР. Поскольку нормы Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик 1961 года (в дальнейшем — Основы) воспроизведены в ГК, при ссылках на ГК имеются в виду также те статьи Основ, которым

они соответствуют. Прямые ссылки на Основы приводятся лишь в случаях, когда это необходимо по характеру изложения.

[2]См., например, И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц, Общее учение об обязательстве, Госюриздат, 1950, стр. 36.

[3]См., например, «Советское гражданское право», т. 1, «Юридическая литература», 1965, стр. 425; «Гражданское право», т. 1, «Юридическая литература», 1969, стр. 430—431.

[4]См., например, «Советское гражданское право», т. I, «Высшая школа», 1972, стр. 338.

[5]См., например, М. М. Агарков, Обязательство по советскому гражданскому праву, Юриздат, 1940, стр. 13.

[6]См. подробнее М. М. Агарков, указ, соч., стр. 81—83.

[7]E. Gaudemet, Etude sur le transport de dette a titre particulier, Paris, 1898, p. 30.

[8]Hedemann, Schuldrecht des burgerlichen Gesetzbuches, Berlin — Leipzig, 1921, S. 3.

[9]Ibid., S. 8.

[10]K. Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, Allgemeiner Teil, Mimchen, 1968, SS. 1—2.

[11]См., например, У. Бердж, Международные картели, ИЛ, 1947, стр. 36.

[12]См. подробнее Дж. Блэр, Х. Хаугтон, М. Роуз, Экономическая концентрация и вторая мировая война, ИЛ, 1948, стр. 34 и след.

[13]См. Colin et Capitant, Cours elementaire de droit civil francais, II, Paris, 1939, p. 364.

[14]см. Erskin-Hill, The future of the small trader, London, 1944, p. 10.

[15]J. Carbonier, Theorie des obligations, Paris, 1963, p. 75.

[16]M. Werp, Die Grenzen der Abdingbarkeit disposiotiven Gesetzrechts, insbesondere beim Kauf — und Werkvertrag, Heidelberg, 1969, S. 4.

[17]Nooman M K Gomaa, Theorie des sources de Fobligation, Paris, 1968, p. 22.

[18]El. Gammal, adaptation du contrat aux circonstances economiques, Paris, 1965, p. 653.

[19]M. Werp, op. cit, S. 10.

[20]См. И. Б. Новицкий, Л, А. Лунц, указ, соч., стр. 58.

[21]Бесплатное ведение защиты широко применяется в советском уголовном процессе, но в порядке назначения адвоката коллегией, а не на основе договора, заключаемого между адвокатом и клиентом.

[22]В. И. Ленин, Полн. собр. соч., т. 33, стр. 99.

[23]СП СССР 1965 г. № 19—20, ст. 153.

[24]См. подробнее О. С. Иоффе, Советское гражданское право, «Юридическая литература», 1967, стр. 72—73, 248, 251.

[25]На таких началах предлагал, например, строить систему обязательств М. В. Гордон (см. М. В. Гордон, Система договоров в советском гражданском праве, «Ученые записки Харьковского юридического института», вып. 5, 1954, стр. 65—87).

[26]См., например, «Гражданское право», т. I, «Юридическая литература», 1969, стр. 458.

[27]См. «Советское гражданское право», т. 1, «Высшая школа», 1968, стр. 425—426. См., однако, т. I в издании 1972 года стр. 361—363, где наряду с существенными выделены условия императивные и предписанные.

[28]См. «Советское гражданское право», т. I, «Юридическая литература», 1969, стр. 459—460.

[29]К. Маркс и Ф. Энгельс, Соч., т. 23, стр. 94.

[30]См. там же.

[31]См., например, В. Н. Можейко, Хозяйственный договор в СССР, Госюриздат, 1962, стр. 116—123; Ю. Я. Львович, Плановые предпосылки договоров поставки и купли-продажи товаров народного потребления, «Советское государство и право» 1962 г. № 4, стр. 81.

[32]См., например, М. И. Брагинский, Общее учение о хозяйственных договорах, Минск, 1967, стр. 21.

[33]См., например, С. Н. Братусь, Л. А. Лунц, Вопросы хозяйственного договора,

Госюриздат, 1954, стр. 9.

[34]От них впоследствии отказался и С. Н. Братусь. См. С. Н. Братусь, О некоторых чертах истории советского гражданского права, «Советское государство и право» 1957 г. № 11, стр. 95.

[35]См., например, В. Н. Можейко, Хозяйственный договор в СССР, стр. 11.

[36]См., например, Н. И. Краснов, Г. И. Хайдас, рецензия на книгу В. Н. Можейко «Хозяйственный договор в СССР», «Советское государство и право» 1962 г. № 11, стр. 145.

[37]См., например, «Гражданское право стран народной демократии», Внешторгиздат, 1958, стр. 39

[38]Ср., например, «Гражданское право», т. I, «Юридическая литература», 1969, стр. 456—457 со стр. 448—451, 465—466 и др.

[39]М. М. Агарков, указ, соч., стр. 123.

[40]Н. Г. Александров, К вопросу о роли договора в регулировании общественных отношений, «Ученые записки ВИЮН», вып. VI, 1946, Юриздат, стр. 75.

[41]См. С. С. Алексеев, Общая теория социалистического права, вып. 2, Свердловск, 1964, стр. 173—174.

[42]См. Р. О. Халфина, Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве, изд-во АН СССР, 1954, стр. 158—159; ее же, Правовое регулирование поставки продукции в народном хозяйстве, изд-во АН СССР, 1963, стр. 116.

[43]См. «Гражданское право», т. I, «Юридическая литература», 1969, стр. 452.

[44]См. О. С. Иоффе, Советское гражданское право, изд-во ЛГУ, 1958, стр. 394—400; М. И. Брагинский, указ, соч., стр. 104—128.

[45]Р. О. Халфина, Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве, стр. 158.

[46]См. «Гражданское право», т. I, 1969, стр. 448—454.

[47]См., например, Н. И. Клейн, Законодательство о планировании производства товаров народного потребления, «Юридическая литература», 1967, стр. 34, 64—65.

[48]СП СССР 1973 г. № 23, ст. 128, В дальнейшем именуется Положение о претензиях.

[49]См., например, В. К. Райхер, Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР, изд-во ЛГУ, 1958, стр. 19.

[50]См. Н. И. Краснов, Реальное исполнение договорных обязательств между социалистическими организациями, Госюриздат, 1959, стр. 16.

[51]Близок к этой позиции В. С. Толстой, полагающий, что «о реальном исполнении обязанностей можно говорить как о совершении должником именно того действия, которое предусмотрено основной обязанностью, в отличие от действия, направленного на погашение дополнительной обязанности (установленной в порядке санкции за возможное нарушение)» (В. С. Толстой, Исполнение обязательства, «Юридическая литература», 1973, стр. 32—33).

[52]См. М. М. Агарков, Обязательство по советскому гражданскому праву, стр. 62.

[53]Как, например, полагает В. К. Райхер, (см. В. Райхер, указ. соч., 79—88).

[54]Возможность досрочного исполнения отдельных видов хозяйственных договоров ограничивается также рядом других условий. Так, п. 100 Положения о производственном объединении (комбинате), утвержденного Советом Министров СССР 27 марта 1974 г. (СП СССР 1974 г. № 8, ст. 38), разрешает объединению производить досрочную поставку продукции одному покупателю при условии выполнения обязательств по поставкам другим покупателям.

[55]См., например, С. Н. Ландкоф, Предмет обязательства в альтернативном обязательстве, «Советское государство и право» 1956 г. № 6, стр. 118—119.

[56]Несмотря на то, что этот факт впервые был отмечен в моей работе «Ответственность по советскому гражданскому праву» (изд-во ЛГУ, 1955, стр. 7 и сл.), впоследствии, когда его начали воспринимать как нечто само собой разумеющееся, именно названная работа стала предметом критики ввиду якобы содержащегося в ней отождествления ответственности с санкцией (см. «Гражданское право», т. I, «Юридическая

литература», 1969, стр. 515).

[57]См., например, С. С. Алексеев, Общая теория социалистического права, вып. 2, стр. 182.

[58]Такова точка зрения В. И. Кофмана (см. «Советское гражданское право», т. 1, «Высшая школа», 1968, стр. 480).

[59]В. А. Тархов, Ответственность по советскому гражданскому праву, Саратов, 1973, стр. 8, 11.

[60]См. там же, стр. 33.

[61]Ср. О. Н. Садиков, Имущественные санкции в хозяйственных договорах, Советское государство и право» 1957 г. № 4, стр. 51.

[62]См., например, И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц, указ, соч., стр. 365.

[63]Н. С. Малеин, Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях, «Наука», 1968, стр. 91.

[64]Чего, по-видимому, не учитывает В. И. Кофман, когда, имея в виду убытки как экономическую категорию, разъясняет авторам, имевшим в виду убытки как категорию юридической ответственности, что убытки не обязательно возникают в результате правонарушения (см. «Советское гражданское право», т, 1, «Высшая школа», 1968, стр. 484).

[65]СП СССР 1965 г. № 19—20, ст. 153.

[66]СП СССР 1967 г. № 26, ст. 186.

[67]См. Н. С. Малеин, указ, соч., стр. 97—117.

[68]Подробнее об этом см. на стр. 606 и сл.

[69]А. В. Венедиктов, Договорная дисциплина в промышленности, Л., 1935, стр. 113—114.

[70]Как предлагал, например, Г К. Матвеев еще в работе «Вина в советском гражданском праве», Киев, 1955, стр. 237.

[71]Как предлагал тот же автор в своей более ранней работе (см. Г. К. Матвеев, К вопросу о вине как основании договорной ответственности, «Юридический сборник КГУ» № 2, Киев, 1948, стр. 128—129). См. также Х. Шварц, Значение вины в обязательствах из причинения вреда, Юриздат, 1939, стр. 37.

[72]См. И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц, указ, соч., стр. 376; Б. А. Антимонов, Основания договорной ответственности социалистических организаций, Госюриздат, 1962, стр. 123—124.

[73]В. И. Ленин, Полн. собр. соч., т. 29, стр. 144.

[74]Маркс и Ф. Энгельс, Соч., т. 20, стр. 22.

[75]Там же, стр. 546—547.

[76]См. К. Маркс, Ф. Энгельс, Соч., т. 20, стр. 116; В. И, Ленин, Полн. собр. соч., т. 18, стр. 196—197.

[77]См. В. А. Тархов, указ, соч., стр. 117.

[78]См. «Уголовное право, Общая часть», Юриздат, 1948, стр. 304. См. также А. П. Пионтковский, Учение о преступлении по советскому уголовному праву, Госюриздат, 1961, стр. 213 и сл.

[79]См. Т. Л. Сергеева, Вопросы виновности и вины в практике Верховного Суда СССР по уголовным делам, Госюриздат, 1950, стр. 81.

[80]«Гражданское право», т. I, «Юридическая литература», 1969, стр. 528.

[81]См. «Советское гражданское право», т. 1, «Высшая школа, 1968, стр. 487 —488.

[82]Там же, стр. 488.

[83]См., например, «Курс советского уголовного права», т. 1, изд-во ЛГУ, 1968, стр. 351—354; «Уголовное право (Часть Общая)», «Юридическая литература», 1969, стр. 138—140.

[84]См., например, «Советское гражданское право», т. I, «Юридическая литература», 1965, стр. 518 — 519; «Советское гражданское право», т. 1, «Высшая школа», 1968, стр. 489—490; «Гражданское право», т. I, «Юридическая литература», 1969, стр. 534; Г. К. Мат-

веев, Основания гражданско-правовой ответственности, «Юридическая литература», 1970, стр. 88 и сл.

[85]«Советское гражданское право», т. 1, 1968, стр. 489—490.

[86]Ф. Энгельс, Анти-Дюринг, Политиздат, 1966, стр. 400,

[87]Именно такое решение вопроса об ответственности за бездействие предложил в 1947 году М. Д. Шаргородский (см. М. Д. Шаргородский, Причинная связь в уголовном праве, «Ученые труды ВИЮН», вып. X, М., 1947. См. его же, Некоторые вопросы причинной связи в теории *права,* «Советское государство и право» 1956 г. № 7). Впоследствии на ту же позицию стали Б. С. Антимонов (см. Б. С. Антимонов, К вопросу о понятии и значении причинной связи в гражданском праве, «Труды научной сессии ВИЮН», 1948, стр. 65; его же, Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении, Госюриздат, 1950, стр. 144 — 150; его же, Гражданская ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности, Госюриздат, 1952, стр. 109—126), а Е. А. Флейшиц (см. Е. А. Флейшиц, Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения, Госюриздат, 1951, стр. 70 — 73).

[88]См. В. И. Ленин, Полн. собр. соч., т. 18, стр. 149.

[89]См. И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц, Общее учение об обязательстве, стр. 372—373.

[90]Н. С. Малеин, Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях, стр. 94.

[91]См. там же, стр. 96—97.

[92]Последнего обстоятельства, видимо, не учитывал М. Д. Шаргородский, который, выступая вообще против трактовки вины как выражения отрицательного отношения к обществу, считал особенно неприемлемой такую трактовку для неосторожно-небрежной вины, ибо, полагал он, тот, кто не знал, не мог и не должен был знать, не способен выразить в соответствующем действии свое отрицательное отношение к чему-либо (см. М. Д. Шаргородский, Научный, прогресс и уголовное право, «Советское государство и право» 1969 г. № 12, стр. 89—90).

[93]Г. К. Матвеев, Вина в советском гражданском праве, Киев, 1955, стр. 255—256; см. его же, Основания гражданско-правовой ответственности, стр. 189 и сл.

[94]См., например, Б. С. Антимонов, Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении, стр. 101.

[95]См., например, Х. И. Шварц, Значение вины в обязательствах из причинения вреда, Юриздат, 1939, стр. 38; И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц, Общее учение об обязательстве, стр. 327 — 328.

[96]См., например, Н. С. Малеин, Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях, стр. 74.

[97]См. Х. И. Шварц, указ, соч., стр. 36—37.

[98]См. Б. С. Антимонов, указ, соч., стр. 101.

[99]См. подробнее Т. К. Матвеев, Вина в советском гражданском праве, стр. 216 и сл.; его же, Основания гражданско-правовой ответственности, стр. 209 — 241. В. Т. Смирнов полагает, что вина юридического лица — это всегда вина конкретного работника, а не коллектива (см. В. Т. Смирнов, Обязательства, возникающие из причинения вреда, изд-во ЛГУ, 1973, стр. 35 и сл.), тогда как В. А. Тархов допускает также вину коллектива, хотя и проистекающую из действий работников (см. В, А. Тархов, указ, соч., стр. 76 и сл.).

[100]Как полагают М. М. Агарков (см. М. М. Агарков, К вопросу о договорной ответственности, «Вопросы советского гражданского права», изд-во АН СССР, 1945, стр. 131), Д. М. Генкин, Р. О. Халфина, К. К. Яичков (см. «Обзор дискуссий о государственных юридических лицах», «Советское государство и право» 1954 г. № 8, стр. 109), О. А. Красавчиков (см. О. А. Красавчиков, Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности, «Юридическая литература», 1966, стр. 130).

[101]Вместо этого термина иногда употребляются термины «обоюдная вина», «встречная вина», «вина потерпевшего», «смешанная ответственность».

[102]Вопреки тому, как его при этих условиях оценивает В. К. Райхер (см. В. К. Райхер, Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР, изд-во ЛГУ, 1958, стр. 261—262) и вслед за ним Н. С. Малеин (Н. С. Малеин, Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях, стр. 85).

[103]Такое право предоставлено, например, покупателю продукции, который может, минуя невиновного поставщика, привлечь к ответственности виновного изготовителя.

[104]См. С. И. Аскназии, Некоторые вопросы гражданско-правовой ответственности, «Ученые записки ЛГУ», № 151, изд-во ЛГУ, 1953, стр. 171—172.

[105]См. Е. А. Флейшиц, Общие начала ответственности по Основам гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, «Советской государство и право» 1962 г. № 3, стр. 34—43.

[106]См., например, Р. О. Халфина, Правовое регулирование поставки продукции в народном хозяйстве, изд-во АН СССР, 1963, стр. 256 и сл.

[107]Этого не учитывают те авторы, по мнению которых правило «нет вины — нет ответственности» вообще не знает каких-либо ограничений (см. Н. Г. Александров, Законность и правоотношения в советском обществе, Госюриздат, 1955, стр. 166—168; Д. И. Берн штейн, Проблема так называемой ответственности без вины в советском праве, «Сборник статей аспирантов ТашГУ», Ташкент, 1964, вып. 23, стр. 115; М. И. Б рагинский, К вопросу об ответственности за чужие действия по советскому гражданскому праву, «Труды Всесоюзного юридического заочного института», т. I, 1966, стр. 51; О. А. Красавчиков, Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности, стр. 154; Н. С. Малеин, Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях, стр. 15 и сл.).

[108]Что и предлагали ввести взамен ответственности для владельцев автомашин С. Артемьев, Д. Половинчик (см. С. Артемьев, Д. Половинчик, Новые виды страхования подсказывает жизнь, «Советская юстиция» 1961 г. № 11, стр. 3) и Н. Малеин (Н. Малеин, Страхование гражданской ответственности, «Советская юстиция» 1962 г. № 11, стр. 22; его же, Возмещение вреда, причиненного личности, «Юридическая литература», 1965, стр. 46-47).

[109]За исключением лишь страхования, ответственности въезжающих на территорию СССР иностранных владельцев автомашин, мотоциклов и т. п.

[110]См. Б. С. Антимонов, Значение вины потерпевшего при гражданском правонарушении, стр. 38.

[111]См. Н. С.Малеин, Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях, стр. 26.

[113]См. «Во Всесоюзном институте юридических наук», Обзор заседаний сектора гражданского права, «Советское государство и право» 1949 г. № 11, стр. 73.

[114]См. И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц, Общее учение об обязательстве, стр. 313.

[115]«Советское государство и право» 1949 г. № 11, стр. 73.

[116]Ср. с терминологией В. К. Райхера: законная, договорная, договорно-законная неустойка (см. В. К. Райхер, Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР, стр. 121—122).

[117]СП СССР 1967 г. № 10, ст. 56.

[118]СП СССР 1970 г. № 2, ст. 11.

[119]СП СССР 1967 г. № 26, ст. 186.

[120]Термин «исключительная неустойка», как и термин «зачетная неустойка», введен в практический обиход В. К. Райхером (см. В. К. Райхер, Штрафные санкции в борьбе за договорную дисциплину, «Советское государство и право» 1955 г. № 5, стр. 73—84).

[121]К. А. Граве, Договорная неустойка в советском праве, Госюриздат, 1950, стр. 15.

[122]«Гражданское право», т. I, 1969, стр. 500.

[123]См. В. К. Райхер, указ, статья, «Советское государство и право» 1955 г. № 5, стр. 74 и сл.; его же, Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР, стр. 162—173.

[124]См. В. К. Райхер, указ, статья, стр. 74.

[125]См. «Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР» 1973 г. № 12, стр. 12.

[126]СЗ СССР 1930 г. № 8, ст. 98.

[127]СП РСФСР 1968 г. № 10, ст. 54; 1972 г. № 19, ст. 123.

[128]См. Правила кредитования индивидуального жилищного строительства, капитального ремонта домов, находящихся в личной собственности трудящихся, а также затрат по присоединению жилых домов трудящихся к коммунальной сети водопровода и канализации, осуществляемого Стройбанком СССР, 1962 года («Справочник государственного нотариуса», «Юридическая литература», 1968, стр. 206).

[129]См. постановление Совета Министров СССР от 3 апреля 1967 г. «О мерах по дальнейшему улучшению кредитования и расчетов в народном хозяйстве и повышении роли кредита в стимулировании производства» и Правила финансирования строительства (СП СССР 1965 г. № 21, ст. 156).

[130]См. постановление Совета Министров СССР и ЦК КПСС от 21 августа 1954 г. «О роли и задачах Государственного банка СССР», «Решения партии и правительства по хозяйственным вопросам», т. 4, Политиздат, 1968, стр. 134.

[131]См. И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц, Общее учение об обязательстве, стр. 348.

[132] С. И. Аскназий, Некоторые вопросы гражданско-правовой ответственности, «Ученые записки» ЛГУ, № 151, изд-во ЛГУ, 1953.

[133]Противоположное мнение защищают, например, А. В. Дозорцев (см. А. В. Дозорцев, Некоторые вопросы договорного регулирования отношений по поставке, «Научные записки института Внешней торговли МВТ СССР», Внешторгиздат, 1955, стр. 160, 162), З. М. Заменгоф (см. З. М. Заменгоф, Изменение и расторжение хозяйственных договоров, «Юридическая литература», 1967, стр. 38 и сл.).

[134]Как, например, полагает Р. О. Халфина (см. Р. О. Халфина, Правовое регулирование поставки продукции в народном хозяйстве, стр. 111—112, 188—189).

[135]См. «Сборник инструктивных указаний Государственного арбитража при Совете Министров СССР», вып. 29, «Юридическая литература», 1970, стр. 22.

[136]Такое исполнение было бы запрещенным законом отпуском продукции без наряда, на борьбу с которым нацеливает сам Госарбитраж при Совете Министров СССР в инструктивном письма от 14 января 1972 г. № И-1-2 (см. «Сборник инструктивных указаний Государственного арбитража при Совете Министров СССР», вып. 31, «Юридическая литература», 1972, стр. 132). Исключает ответственность за неисполнение договора при подобных обстоятельствах, а следовательно, признает его прекращенным и совещание по арбитражной практике Госарбитража при Совете Министров РСФСР (см. «Советская юстиция» 1974 г. № 7, стр. 33). Исполнение же договора в условиях, когда поставщик имеет однородную продукцию, не находящую сбыта по нарядам, после отмены акта планирования возможно лишь с согласия покупателя. Но тогда уже исполнялся бы новый, а не прежний договор, как утверждают Н. И. Клейн и И. Н. Петров (см. Н. И. Клейн, И. Н. Петров, Научно-практический комментарий к Положениям о поставках, «Юридическая литература», 1971, стр. 52).

[137]С. И. Аскназий, Некоторые вопросы гражданско-правовой ответственности, стр. 179—180.

[138]А. В. Венедиктов, Договорная дисциплина в промышленности, стр. 141.

[139]«Материалы XXIV съезда КПСС», Политиздат, 1971, стр. 258.

[140]См. там же, стр. 258—259.

[141]См. «Материалы XXIV съезда КПСС», стр. 246.

[142]См., например, А. В. Венедиктов, Государственная социалистическая собственность, изд-во АН СССР, 1948, стр. 353—360.

[143]В последующем изложении во всех случаях, когда речь идет о праве собственности, имеется в виду также и принадлежащее государственным и соответствующим иным организациям право оперативного управления выделенным им

имуществом.

[144]Такова, например, оценка этих норм В. Ф. Яковлевой (см. «Гражданско-правовая охрана интересов личности», «Юридическая литература», 1969, стр. 115).

[145]В отличие от этого Ю. Я. Львович полагает, что недостатки должны быть обнаружены в пределах шести месяцев (см. Ю. Я. Львович, Охрана интересов покупателя, «Юридическая литература», 1966, стр. 162).

[146]См. подробнее стр. 62—63.

[147]См. подробнее Ю. Я. Львович, указ, соч., стр. 22 и сл. 220

[148]См. «Советское гражданское право», т. 2, «Высшая школа», 1969, стр. 23.

[149]СП СССР 1960 г. № 14, ст. 114.

[150]См. Б. Л. Хаскельберг, Приобретение права личной собственности, «Очерки по гражданскому праву», изд-во ЛГУ, 1957, стр. 101.

[151]См. Б. Л. Хаскельберг, указ, статья, стр. 101; Ю. Я. Львович, указ, соч., стр. 100; Б. С. Антимонов, Возникновение права собственности у покупателя при новых формах розничной торговли в советских магазинах, «Ученые записки ВИЮН», вып. 9, Госюриздат, 1959, стр. 87.

[152]См. «Гражданско-правовая охрана интересов личности», стр. 103.

[153]См., например, В. А. Тархов, Некоторые вопросы охраны имущественных прав трудящихся по советскому гражданскому законодательству, «Ученые труды Саратовского юридического института», вып. II, Саратов, 1965, стр. 146.

[154]Таково, например, мнение Ю. К. Толстого, который, однако, по существу все же не приемлет отмеченного ограничения прав покупателя при розничной купле-продаже (см. О. С. Иоффе, Ю. К. Толстой, Новый Гражданский кодекс РСФСР, изд-во ЛГУ, 1965, стр. 256—257).

[155]СП СССР 1959 г. № 17, ст. 130.

[156]СП РСФСР 1965 г. № 4, ст. 19.

[157]Противоположного мнения по этому поводу придерживался П. Е. Орловский (см. «Гражданское право» т. I, «Юридическая литература», 1969, стр. 395).

[158]СУ РСФСР 1935 г. № 14, ст. 147; «Ведомости Верховного Совета РСФСР» 1964 г. № 51, ст. 892.

[159]См. «Сборник постановлений, приказов и инструкций по финансово-хозяйственным вопросам» (СФХ) 1949 г. № 3, стр. 16.

[160]См. В. Ф. Яковлева, О понятии договора поставки по советскому гражданскому праву, «Проблемы гражданского и административного права», изд-во ЛГУ, 1962, стр. 244.

[161]См., например, З. И. Шкундин, Обязательство поставки товаров в советском праве, Госюриздат, 1948, стр. 74.

[162]См., например, Р. О. Халфина, Правовое регулирование поставки продукции в народном хозяйстве, изд-во АН СССР, 1963. стр. 45—46, а также все учебники по советскому гражданскому праву, опубликованные после 1961 года.

[163]См. Г. С. Амерханов, Договор поставки, изд-во МГУ, 1957, стр. 4.

[164]См. там же, стр. 4—5.

[165]«Отдельные виды обязательств», Госюриздат, 1954, стр. 24.

[166]С. Н. Братусь, Л. А. Лунц, Вопросы хозяйственного договора, Госюриздат, 1954, стр. 6.

[167]«Отдельные виды обязательств», стр. 22—23.

[168]З. И. Шкундин, указ, соч., стр. 74.

[169]См., например, «Советское гражданское право», т. II, Госюриздат, 1951, стр. 20. Изредка та же концепция возрождалась и впоследствии (см., например, М. Г. Масевич, Договор поставки и его роль в укреплении хозрасчета, автореферат докт. дисс., Свердловск, 1966, стр. 12; М. Е. Гершгал, Проблемы единства правовой формы советской купли-продажи, «Правоведение» 1973 г, № 6, стр. 32—41).

[170]См. «Отдельные виды обязательств», стр. 27.

[171]СП СССР 1969 г. № 11, ст. 64. В дальнейшем именуются - первое Положение и второе Положение.

[172]См. «Сборник инструктивных указаний Государственного арбитража при Совете Министров СССР», вып. 29, «Юридическая литература», 1970, стр. 22.

[173]См. Примерный договор на поставку продукции по прямым длительным хозяйственным связям, одобренный Госснабом СССР 11 ноября 1973 г. («Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР» 1974 г. № 2, стр. 42).

[174]См. В. П. Ефимочкин, Некоторые вопросы арбитражной практики, «Советское государство и право» 1953 г. № 7, стр. 80.

[175]17 октября 1973 г. Совет Министров СССР утвердил Положение о порядке предъявления и рассмотрения претензий предприятиями, организациями и учреждениями и урегулировании разногласий по хозяйственным договорам (СП СССР 1973 г. № 23, ст. 128). С его принятием утратили силу правила специальных нормативных актов по поводу претензий, если иное не указано в самом Положении. Поскольку же оно имеет общее значение для споров между организациями, его нормы должны изучаться в Общей части курса гражданского права, а потому не рассматриваются ни здесь, ни в связи с освещением других хозяйственных договоров.

[176]См. «Инструктивные указания Государственного арбитража при Совете Министров СССР», «Юридическая литература», 1964, стр. 121 и сл.

[177]Пункт 6 инструктивного письма Госарбитража при Совете Министров СССР от 29 декабря 1973 г. № И-1-45 «О применении органами арбитража Указа Президиума Верховного Совета СССР от 31 октября 1973 г. «О внесении изменений в статьи 6 и 42 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик» и Положения о порядке предъявления и рассмотрения претензий) предприятиями, организациями и учреждениями и урегулирования разногласий по хозяйственным договорам» («Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР» 1974 г. № 4, стр. 34).

[178] См., например, В. К. Райхер, Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР, стр. 185 и сл.

[179]См. «Правила пользования электрической и тепловой энергией», «Энергия», 1970.

[180]См. «Гражданское законодательство. Сборник нормативных актов», «Юридическая литература», 1974 г. стр. 479.

[181]См. О. Н. Садиков, Правовые вопросы газоснабжения, Госюриздат, 1961, стр. 3 и сл.

[182]См. С. М. Корнеев, Договор о снабжении электроэнергией, Госюриздат, 1956, стр. 13 и сл.

[183]Ср. Б. М. Сайперов, Споры по договорам на снабжение электроэнергией, «Научно-практический комментарий арбитражной практики», вып. 2, «Юридическая литература», 1969, стр. 96.

[184]СП СССР 1965 г. № 8—9, ст. ст. 58, 61—67.

[185]СП СССР 1970 г. № 8, ст. 63.

[186]СП РСФСР 1971 г. № 17, ст. 137.

[187]См., например, Я. С. Гликий, Договор контрактации сельскохозяйственной продукции и его правовые особенности, «Советское государство и право» 1968 г. № 10, стр. 104—108.

[188]СП СССР 1966 г. № 2, ст. 11.

[189]Здесь, как и во всех других случаях, если иное специально не оговорено и не вытекает из смысла излагаемого материала, наряду с правом собственности имеется в виду право оперативного управления.

[190]СЗ СССР 1937 г. № 74, ст. 361.

[191]СП РСФСР 1965 г. № 1, ст. 2.

[192]См. «Отдельные виды обязательств», стр. 158.

[193]СП СССР 1965г. № 19—20, ст. 155. В дальнейшем именуется — Положение о

предприятии.

[194]См. «Материалы XXIV съезда КПСС», стр. 238.

[195]СП РСФСР 1965 г. № 23, ст. 144.

[196]СП РСФСР 1962 г. № 20, ст. 102.

[197]См. «Советская юстиция» 1967 г. № 6.

[198]СЗ СССР 1926 г. № 44, ст. 312.

[199]См «Решения исполкома Ленгорсовета по жилищным вопросам», Л., 1969, стр. 3.

[200]См. «Бюллетень Верховного Суда СССР» 1963 г. № 3, стр. 16; 1974 г. № 2, стр. 39.

[201]См. «Бюллетень Верховного Суда СССР» 1964 г. № 3, стр. 22.

[202]См. «Бюллетень Верховного Суда СССР» 1967 г. № 2, стр. 16.

[203]См. «Бюллетень Верховного Суда РСФСР» 1966г. №2, стр. 1.

[204]См. «Бюллетень Верховного Суда РСФСР» 1970 г. № 5, стр. 4.

[205]См. «Бюллетень Верховного Суда РСФСР» 1971 г. № 10, стр. 2.

[206]См. Ю. Г. Басин, Вопросы советского жилищного права, Алма-Ата, 1963, стр. 88—96.

[207]В таком широком плане жилищное правоотношение и получает трактовку у В. Ф. Чигира (см. В. Ф. Чигир, Советское жилищное право, Минск, 1968, стр. 77 и сл.).

[208]Г. К. (Ю. К.) Толстой, Кодификация гражданского законодательства в СССР (1961—1965 гг.), автореферат докт. дисс., Л., 1970, стр. 30—31.

[209]См. «Законодательство о жилищно-коммунальном хозяйстве», т. I, «Юридическая литература», 1972, стр. 579.

[210]СП СССР 1944 г. № 1. ст. 18.

[211]Преследуя те же методические цели, которые имеются в виду при построении приведенной классификации, Ю. К. Толстой различает не виды жилищных обязательств, а сходные с ними по наименованию виды жилого фонда. Вследствие этого у него появляется, например, фонд служебных жилых помещений (см. Ю. К. Толстой, Советское жилищное право, изд-во ЛГУ, 1967, стр. 6). Но такого жилого фонда в действительности не существует, а в домах разных фондов возможно выделение служебных помещений, подчиненных специально для них установленному правовому режиму. Классификация видов жилого фонда может быть проведена только по субъекту права собственности или права оперативного управления, тогда как связанная, но не совпадающая с нею классификация жилищных обязательств должна опираться на правовую специфику самих этих обязательств.

[212]См. также СП СССР 1938 г. № 47, ст. 274; 1963 г. № 4, ст. 48$ 1965 г. № 4, ст. 22; № 13, ст. 96; СП РСФСР 1963 г, № 10, ст. 64; 1965 г. № 24, ст. 151; 1967 г. № 15, ст. 77.

[213]Именно по этим причинам, а не потому, что, как полагает Ю. Г. Басин, решение исполкома и ордер доставляют единый юридический акт (см. Ю. Г. Басин, Вопросы советского жилищного права, стр. 35), в юридическом составе, порождающем жилищное обязательство, особо не выделяется решение исполкома, вопреки противоположному мнению некоторых авторов (см., например, В. Ф. Чигир, Советское жилищное право, ч. 1, Минск, 1960, стр. 93). В. Ф. Чигир утверждает также, что даже выданный ордер порождает не гражданское, а административное правоотношение между его держателем и домоуправлением (см. его же, Советское жилищное право, Минск, 1968, стр. 59). Неясно, однако, кто в таком правоотношении выступает как орган административного управления и почему лишенное гражданско-правового содержания оно может быть осуществлено в судебном порядке?

[214]Указанные льготы предоставляются: иждивенцам погибшего или пропавшего без вести — если им в связи с этим выплачивается пенсия; родителям и не вступившему в другой брак супругу — независимо от получения пенсии; детям — если они не имеют своей семьи или стали иждивенцами до достижения совершеннолетия, а также если оба их родителя погибли или пропали без вести. Условия, необходимые для предоставления названных льгот, принимаются во внимание при их наступлении даже после разрыва работником трудовых отношений, но до разрешения жилищного спора в суде.

[215]При подобных обстоятельствах исполком вправе пойти и по другому пути: выдать ордер и одновременно выселить в судебном порядке из своего дома лиц, которые ранее дали письменное согласие на переезд в кооперативную квартиру (п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 28 февраля 1970 г.).

[216]Как полагает, например, Ш. Д. Чиквашвили (см. Ш. Д. Чиквашвили, Жилищно-строительная кооперация в СССР, «Юридическая литература», 1965, стр. 146; его же, Личные и имущественные правоотношения в жилищных кооперативах, «Юридическая литература», 1973, стр. 116—120).

[217]См. С. И. Аскназий, Советское жилищное право, Госюриздат, 1940, стр. 62 и сл.

[218]См. С. И. Аскназий, И. Л. Брауде, А. И. Пергамент, Жилищное право, Госюриздат, 1956, стр. 87.

[219]Там же.

[220]Там же, стр. 88.

[221]Гораздо более широко круг членов семьи очерчивается в ГК некоторых других союзных республик (например, Молдавской ССР), относящих к ним при условии совместного проживания и ведения общего хозяйства с нанимателем любых граждан (например, фактических супругов), а не только нетрудоспособных иждивенцев. Судебная практика РСФСР, хотя это и не предусмотрено ст. 301 ГК, также склонна в порядке распространительного толкования названной нормы признавать право на жилое помещение за фактическим супругом.

[222]См. п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 28 февраля 1970 г. В п. 9 того же постановления право на раздел пая признается на тождественных основаниях за лицом, которое, будучи введено в заблуждение, вступило в брак, признанный впоследствии недействительным.

[223]СП СССР 1948 г. № 5, ст. 61.

[224]Толкование ст. 315 ГК в том смысле, что она оставляет открытым вопрос о возможности замены нанимателя в доме личного собственника (см. Ю. К. Толстой, указ, соч., стр. 117), не согласуется с ее формулированием в виде общей нормы, предусматривающей исключение лишь для специальных жилищных обязательств в ведомственных домах, а такое же исключение для служебных помещений предусмотрено ч. 3 ст. 297 ГК.

[225]Вопреки высказываемому иногда в литературе, но не основанному на законе противоположному мнению (см., например, В. Р. Скрипко, И. Б. Марткович, П. Г. Соловьев, Жилищное законодательство в СССР и РСФСР, Стройиздат, 1965, стр. 170).

[226]См. И. П. Прокопченко, Управление и пользование жилым фондом в СССР, Стройиздат, 1970, стр. 267.

[227]См. Ю. К. Толстой, указ, соч., стр. 136—138.

[228]Судебное понуждение к обмену возможно и в специальных жилищных обязательствах, где, однако, помимо названных обстоятельств, обмен исключается выбором контрагента, не состоящего в трудовых отношениях с данным ведомством.

[229]См. «Законодательство о жилищно-коммунальном хозяйстве», т. I, стр. 681—689.

[230]СЗ СССР 1926 г. № 44, ст. 312. См. также СУ РСФСР 1928 г. № 53, ст. 402.

[231]См. Ю. Г. Басин, указ, соч., стр. 166.

[232]Как правильно отмечает Б. С. Лесин (см. Б. С. Лесин, Изменение жилищных правоотношений, автореферат канд. дисс., Л., 1967, стр. 8), до вселения третьего лица в изолированную комнату наниматель утрачивает право на нее лишь с момента выдачи ордера этому лицу, а пока ордер не выдан, он может от своего выбора отказаться. Но если наниматель не только не меняет своего решения, а, напротив, предъявляет судебный иск о его принудительном исполнении, это порождает также право на иск у третьего лица, за которым суд и должен признать право на жилое помещение, ставшее предметом возбужденного спора.

[233]См. Б. С. Лесин, указ, автореферат, стр. 7—9.

[234]См. Ю. К. Толстой, указ, соч., стр. 115.

[235]Как полагает В. Ф. Чигир (см. В. Ф. Чигир, Советское жилищное право, 1968, стр. 60).

[236]СП РСФСР 1963 г. № 15, ст. 102.

[237]СЗ СССР 1926 г. № 44, ст. 312.

[238]СУ РСФСР 1928 г. № 53, ст. 402.

[239]См. Б. С. Лесин, указ, автореферат, стр. 5—6.

[240]Ю. К.Толстой (См. Ю. К. Толстой, указ. соч., стр. 146-148) иначе толкует соответствующее правило, считая, что право на жилую площадь утрачивается с момента приведения приговора в исполнение независимо от проживания в том же помещении других членов семьи, и только для расторжения договора необходимо, чтобы никто из членов семьи в этом помещении не проживал, ибо в противном случае договор все же сохраняется, но не с осужденным, а с членами его семьи. Очевидно, однако, что сохранение договорных отношений с продолжающими проживать в помещении членами семьи распространяется на любые случаи длительного отсутствия нанимателя, а не только в его отсутствие, вызванное лишением свободы, ссылкой или высылкой. И если бы дело сводилось лишь к тому, о чем говорит Ю. К. Толстой, указанную оговорку применительно к одним только осужденным вовсе не нужно было бы делать. Ее смысл в том именно и состоит, что, если в помещении продолжают проживать другие члены семьи, действует уже не исключительное правило (утрата жилищных прав с момента приведения приговора в исполнение), а общее правило ст. 306 ГК: за осужденным сохраняется право на жилую площадь в течение шести месяцев по истечении времени пребывания под следствием и судом.

[241]Перечень районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей утвержден постановлением Совета Министров СССР от 10 ноября 1967 г. (СП СССР 1967 г. № 29, ст. 203).

[242]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1960 г. № 7, ст. 45.

[243]СП РСФСР 1959 г. № 4, ст. 42.

[244]См. «Законодательство о жилищно-коммунальном хозяйстве», Т. I, стр. 673.

[245]В этом случае исключено и судебное выселение с предоставлением другой жилой площади.

[246]В. И. Ленин, Полн. собр. соч., т. 33, стр. 97.

[247]См. И. С. Перетерский, Сделки, договоры, М., 1929, стр. 64 и сл.

[248]См. «Советское гражданское право», учебное пособие для юридических вузов, т. II, Госюриздат, 1951, стр. 53; Д. Ф. Еремеев, Право личной собственности в СССР, Госюриздат, 1958, стр. 57.

[249]См., например, В. Г. Вердников, А. Ю. Кабалкин, Новые гражданские кодексы союзных республик, «Юридическая литература», 1965, стр. 101—102.

[250]Как полагает В. И. Кофман (см. «Советское гражданское право», т. 2, «Высшая школа», 1969, стр. 36).

[251]Там же.

[252]«Отдельные виды обязательств», стр. 197.

[253]СУ РСФСР 1934 г. № 34, ст. 208.

[254]См. «Отдельные виды обязательств», стр. 202.

[255]Б. С. Антимонов, К. А. Граве, Договор трудового поручения, «Ученые записки ВИЮН», вып. 2, М., 1955, стр. 56.

[256]См. Б. С. Антимонов, К. А, Граве, указ, статья, стр. 78.

[257]См. «Материалы XXIV съезда КПСС», стр. 271.

[258]См. «Правда» 25 ноября 1971 г.

[259]СП СССР 1959 г. № 5, ст. 30.

[260]См., например, Типовой договор подряда на ремонт жилого Помещения, утвержденный Советом Министров РСФСР 1 февраля 1965 г. (СП РСФСР 1965 г, № 1, ст. 2).

[261]Кроме хозяйственного и подрядного, существуют и такие способы строительства,

как смешанный, когда часть работ выполняется самим заказчиком, и особый, когда для возведения данного сооружения создается специальная строительная организация (например, Метрострой).

[262]СЗ СССР 1936 г, № 9, ст. 70.

[263]СП СССР 1969 г. № 15, ст. 82.

[264]СП СССР 1965 г. № 21, ст. 56. В дальнейшем именуются Правила финансирования.

[265]СП СССР 1970 г. № 2, ст. 11. В дальнейшем именуются Правила о договорах подряда.

[266]«Строительная газета» 20 сентября 1970 г.

[267]См. «Сборник инструктивных указаний Государственного арбитража при Совете Министров СССР», вып. 30, «Юридическая литература», 1971, стр. 157.

[268]См. п. 2 постановления Совета Министров СССР от 22 марта 1974 г. «Об изменении Правил о договорах подряда на капитальное строительство» (СП СССР 1974 г, № 7, ст. 32).

[269]СП СССР 1967 г. № 17, ст. 119.

[270]СП СССР 1970 г. № 19, ст. 150; 1971 г. № 3, ст. 19.

[271]СП СССР 1969 г. № 15, ст. 83.

[272]Такой же штраф заказчик уплачивает за задержку передачи подрядчику рабочих чертежей и смет. Когда же задерживается передача проектно-сметной документации, заказчик уплачивает подрядчику штраф в размере 250 руб. за каждый день просрочки.

[273]СП СССР 1970 г. № 5, ст. 36.

[274]См. «Советское гражданское право», т. II, Госюриздат, 1951, стр. 118; «Советское гражданское право», т. 2, «Юридическая литература», 1965, стр. 153; «Советское гражданское право», т. 2, «Высшая школа», 1973, стр. 162; М. Я. Черняк, Новое в правовом регулировании капитального строительства, «Советское государство и право» 1962 г. № 4, стр. 61; А. А. Каравайкин, Правовые вопросы капитального строительства, «Вопросы советского гражданского права», изд-во МГУ, 1964, стр. 144—147.

[275]В. Ф. Чигир, Договор подряда по капитальному строительству, Минск, 1958, стр. 80—81.

[276]Там же, стр. 80.

[277]Теперь это фактически признает и В. Ф. Чигир, говорящий, однако, не о двух, а о едином объекте, который складывается из двух элементов — выполнения работы и ее результата (см. «Гражданское право», т. II, «Юридическая литература», 1970, стр. 230). См. также «Правовое регулирование капитального строительства в СССР», «Юридическая литература», 1972, стр. 256.

[278]См. «Договоры в социалистическом хозяйстве», «Юридическая литература», 1964, стр. 226.

[279]См. М. П. Ринг, Договоры на научно-исследовательские и конструкторские работы, «Юридическая литература», 1967, стр. 87; В. А. Романенко, Предмет договора подряда на капитальное строительство, «Вопросы государства и права», Минск, 1970, стр. 218—219.

[280]СП СССР 1970 г. № 8, ст. 65.

[281]См., например, постановление Совета Министров РСФСР от 6 ноября 1973 г. «О мерах по завершению перехода в строительстве на расчеты за полностью законченные строительством объекты или Этапы работ» (СП РСФСР 1973 г. № 22, ст. 180).

[282]СП СССР 1970 г. № 2, ст. 12.

[283]См. п. 2 Положения о штрафах за нарушение правил совершения расчетных операций (СП СССР 1973 г. № 18, ст. 106).

[284]СП СССР 1966г. № 3, ст. 29; 1970 г. № 11, ст. 90; 1971 г. № 1, ст. 3.

[285]См., например, Ю. Г. Басин, Распределение случайных *убытков,* возникающих при исполнении договора подряда по капитальному строительству, «Ученые записки КГУ»,

вып. 3, Алма-Ата, 1957, стр. 56.

[286]См. «Договоры в социалистическом хозяйстве», стр. 291—292.

[287]Высказанная в литературе противоположная точка зрения (см. Ю. Г. Басин, Материальная ответственность предприятий и организаций за невыполнение заданий и обязательств, «Юридическая литература», 1969, стр. 83—84; «Правовое регулирование капитального строительства в СССР», стр. 289) не учитывает, что при финансировании капитальных вложений за счет бюджетных ассигнований использование такой возможности означало бы применение более строгих мер, чем санкции, предусмотренные тем же субъектом (государством), от которого финансирование исходит.

[288]См. В. К. Райхер, Правовые вопросы договорной дисциплины в СССР, изд-во ЛГУ, 1958, стр. 109—193; В. Ф. Чигир, указ, соч., стр. 194—196; «Правовые вопросы строительства в СССР», Госюриздат, 1960, стр. 209—224.

[289]См. П. Д. Михайлов, Договоры и расчеты в капитальном строительстве», М., 1951, стр. 220; «Правовые вопросы строительства в СССР», стр. 224—225.

[290]См., например, «Правовое регулирование капитального строительства в СССР», стр. 291.

[291]См. Н. С. Малеин, Понятие и основание имущественной ответственности// «Советское государство и право», 1970 г. № 12, стр. 42.

[292]См. подробнее Ю. Г. Басин, Правовые вопросы проектирования в строительстве, Госюриздат, 1962, стр. 5—6.

[293]См. подробнее М. П. Ринг, Договоры на научно-исследовательские и конструкторские работы, стр. 17.

[294]См., например, «Отдельные виды обязательств», стр. 275.

[295]См. В. А. Рассудовский, Договор на выполнение проектных и изыскательских работ в капитальном строительстве, изд-во АН СССР, 1963, стр. 3.

[296]См. М. П. Ринг, указ, соч., стр. 16—17.

[297]См. М. И. Брагинский, Общее учение о хозяйственных договорах, Минск, 1967, стр. 36.

[298]См. «Гражданское законодательство. Сборник нормативных актов», стр. 642—649.

[299]См. постановление Совета Министров СССР от 19 января 1973 г. «Об авторском надзоре проектных организаций за строительством» (СП СССР 1973 г. № 3, ст. 10).

[300]СП СССР 1958 г. № 14, ст. 110.

[301]СССР 1961 г. № 7, ст. 54.

[302]СП СССР 1964 г. № 3, ст. 15.

[303]СП СССР 1967 г. № 9, ст. 50.

[304]СП РСФСР 1968 г. № 10, ст. 54.

[305]См. С. Н. Ландкоф, Торговые сделки, Харьков, 1929, стр. 231.

[306]См. «Отдельные виды обязательств», стр. 326.

[307]См. там же.

[308]См. М. В. Зимелева, Поклажа в товарных складах, М, 1927, стр. 44.

[309]См., например, «Отдельные виды обязательств», стр. 328.

[310]См., например, «Отдельные виды обязательств», стр. 328.

[311]См., например, К. А. Граве, Договор трудового поручения, «Ученые записки ВИЮН», вып. 5, 1947, стр. 70.

[312]См. «Отдельные виды обязательств», стр. 282—284.

[313]См. «Отдельные виды обязательств», стр. 290—291.

[314]СП СССР 1959 г. № 7, ст. 43.

[315]См. постановление СНК СССР от 29 июня 1935 г. «О комиссионных магазинах» (СЗ СССР 1935 г. № 40, ст. 332); Правила торговли в комиссионных магазинах по продаже промышленных товаров, утвержденные приказом Министерства торговли СССР от 12 августа 1968 г. (см. «Правила работы торговых предприятий и продажи товаров», «Экономика», 1971, стр. 463), и одноименные Правила, утвержденные в соответствии с ними

приказом Министерства торговли РСФСР от 14 апреля 1969 г.

[316]См. «Известия» 29 сентября 1953 г.

[317]См. «Известия» 23 октября 1953 г.

[318]См. «Материально-техническое снабжение» 1966 г. № 5.

[319]См., например, «Советское гражданское право», т. 2, «Высшая школа», 1973, стр. 231.

[320]СП СССР 1971 г. № 10, ст. 83.

[321]СП РСФСР 1962 г. № 13, ст. 76.

[322]Иногда к нормам о смежных договорах отсылают и те республиканские ГК, которые для договора экспедиции выделяют специальные главы (см., например, ст. 401 ГК Молдавской ССР, которая для определения ответственности экспедитора за сохранность вверенных ему грузов отсылает к ст. 406, посвященной договору хранения).

[323]См. Е. М. Ворожейкин, Обязательство по транспортно-экспедиционному обслуживанию, Госюриздат, .1957, стр. 87—94.

[324]См. М. Е. Ходунов, Договоры о транспортно-комиссионных и вспомогательных транспортных операциях, «Советское государство и право» 1953 г. № 4, стр. 131—136. Впоследствии М. Е. Ходунов признал, что экспедиция может строиться по модели как комиссии, так и поручения, но практически он все же объявляет более удачной для экспедиции модель договора комиссии (см М. Е. Ходунов, Правовое регулирование деятельности транспорта, «Юридическая литература», 1965, стр. 151 и сл.).

[325]К. Маркс и Ф. Энгельс, Соч., т. 24, стр. 171.

[326]«Материалы XXIV съезда КПСС», стр. 268—270.

[327]См., например, А. Г. Гусаков, Железнодорожное право по законодательству СССР, М., 1929, стр. 46.

[328]См., например, П. Д. Самойлович, Договор морской перевозки по советскому праву, М., 1952, стр. 12.

[329]Наряду с этими имеются и некоторые другие виды транспорта (например, трубопроводный, гужевой и т. п.).

[330]См. «Правила перевозок грузов», «Транспорт», 1967.

[331]См. «Общие правила перевозки грузов, пассажиров и багажа по морским путям сообщения на судах Министерства морского флота СССР», «Морской транспорт», 1963.

[332]См. «Правила перевозок пассажиров, багажа и грузов по воздушным линиям Союза ССР», «Транспорт», 1968.

[333]См. «Общие правила перевозок грузов автомобильным транспортом», «Транспорт», 1971.

[334]См. «Устав внутреннего водного транспорта СССР и Правила перевозок», «Транспорт», 1970.

[335]См. «Комментарий к Уставу железных дорог СССР», «Юридическая литература», 1971, стр. 35, В дальнейшем именуются — Основные положения.

[336]СЗ СССР 1934 г. № 35, ст. 281. В дальнейшем именуется — Положение об ответственности в малом каботаже.

[337]СЗ СССР 1934 г. № 61, ст. 402. В дальнейшем именуется - Положение об ответственности в заграничном сообщении и в большом каботаже.

[338]СП СССР 1970 г. № 11, ст. 86.

[339]См. «Известия» 15 января 1972 г.

[340]См. «Сборник инструктивных указаний Государственного арбитража при Совете Министров СССР», вып. 27, «Юридическая литература», 1968, стр. 79—92.

[341]См. «Бюллетень Верховного Суда СССР» 1969 г, № 3, стр. 11—16.

[342]С этой точки зрения представляется, в частности, ошибочной квалификация договора автомобильной перевозки грузов только как реального (см. М. А. Тарасов, Договор перевозки, Ростов-на-Дону, 1965, стр. 91—93) или разделявшаяся нами ранее предложенная Х. И. Шварцем оценка того же договора как консенсуального (см. Х. И. Шварц, Правовое

регулирование перевозок на автомобильном транспорте, «Юридическая литература», 1966, стр. 48).

[343]С этой точки зрения представляется, в частности, ошибочной квалификация договора автомобильной перевозки грузов только как реального (см. М. А. Тарасов, Договор перевозки, Ростов-на-Дону, 1965, стр. 91—93) или разделявшаяся нами ранее предложенная Х. И. Шварцем оценка того же договора как консенсуального (см. Х. И. Шварц, Правовое регулирование перевозок на автомобильном транспорте, «Юридическая литература», 1966, стр. 48).

[344]См. Б. Б. Черепахин, Ответственность грузополучателя по договору перевозки, Иркутск, 1927, стр. 7ц А. Г. Гусаков, указ, соч., стр. 47; В. Н. Изволенский, Правовые вопросы железнодорожных перевозок, Трансжелдориздат, 1951, стр. 40, 178; Х. И. Шварц, Договор автомобильной перевозки, Госюриздат, 1955, стр. 56—58; Б. В. Покровский, Понятие и участники договора железнодорожной перевозки, «Ученые записки юридического факультета Казахского государственного университета», вып. IV, Алма-Ата, 1957, стр. 198.

[345]См. И. П. Либба, Перевозочные документы по Уставу железных дорог СССР, «Основные вопросы железнодорожного права», М., 1925, стр. 215; Я. И. Рапопорт, Правовое положение грузополучателя в договоре грузовой железнодорожной перевозки, «Научные записки Харьковского института советской торговли», вып. VI, 1957, стр. 171—173. С известными колебаниями ту же позицию защищает М. К. Александров-Дольник (см. М. К. Александров-Дольник, Споры, вытекающие из отношений сторон в железнодорожных грузовых операциях, Госюриздат, 1955, стр. 22).

[346]См. М. А. Тарасов, Очерки транспортного права, М., 1951, стр. 98 и сл. Об особом характере договора перевозки в этом смысле говорит и М. К. Александров-Дольник (указ. соч., стр. 22).

[347]См. К. К. Яичков, Договор железнодорожной перевозки грузов по советскому праву, Госюриздат, 1958, стр. 140 и сл. К этой позиции впоследствии присоединился М. А. Тарасов (см. М. А. Тарасов, Договор перевозки, стр. 113).

[348]См. М. А. Тарасов, Очерки транспортного права, стр. 138— 139; его же, Договор перевозки, стр. 95; П. Д. Самойлович, указ, соч., стр. 33.

[349]К. К. Яичков, указ, соч., стр. 124.

[350]См., например, П. Д. Самойлович, указ, соч., стр. 133.

[351]См. Х. И. Шварц, Договор автомобильной перевозки по советскому гражданскому праву, автореферат докт. дисс., М., 1956, стр. 15—16. Впоследствии Х. И. Шварц отказался от этой конструкции (см. Х. И. Шварц, Договоры автомобильной перевозки по советскому гражданскому праву, автореферат докт. дисс., Л., 1958, стр. 19).

[352]См. В. Т. Смирнов, Правовое регулирование грузовых перевозок в СССР, автореферат докт. дисс., Л., 1970, стр. 13.

[353]См. В. Т. Смирнов, указ, автореферат.

[354]См. М. А. Тарасов, Договор перевозки, стр. 95.

[355]См., например, Г. С. Гуревич, К вопросу о правовой природе договора перевозки грузов, «Ученые записки Кишиневского госуниверситета», т. 67, Кишинев, 1968, стр. 42—43.

[356]По этим причинам направление заявки нельзя считать и гражданско-правовой сделкой, вопреки противоположному мнению К. К. Яичкова (см. К. К. Яичко в, указ, соч., стр. 60).

[357]См. М. М. Агарков, Обязательство по советскому гражданскому праву, стр. 130; «Гражданское право», т. II, Юриздат, 1944, стр. 118.

[358]С. С. Алексеев, Гражданская ответственность за невыполнение плана железнодорожной перевозки грузов, Госюриздат, 1959, стр.43.

[359]См. С. С. Алексеев, указ. соч. Эти взгляды разделяют и некоторые другие авторы (см., например, Б. Л. Хяскельберг, Обязательство железнодорожной перевозки груза по советскому праву, автореферат докт. дисс., Томск, 1969, стр. 4—5).

[360]С. С. Алексеев, указ, соч., стр. 14.

[361]Некоторые авторы расценивают даже правильно составленный коносамент как документ, не оформляющий договор морской перевозки грузов, а только служащий одним из доказательств его заключения (см., например, К. Ф. Егоров, Договоры фрахтования и перевозки грузов по иностранному морскому праву, автореферат докт. дисс., Л., 1969, стр. 25). Но при установлении законом требования об обязательном письменном оформлении грузовых перевозок оно вообще никогда не могло бы быть выполнено, если считать, что даже коносамент не облекает договор в письменную форму (ср. А. Л. Маковский, Правовое регулирование морских перевозок грузов, М., 1961, стр. 63).

[362]См. Типовой договор на сдачу судна в аренду сторонним организациям, «УВВТ и Правила перевозки», «Транспорт», 1970, стр. 425.

[363]См., например, А. Д. Кейлин, Советское морское право, М., 1954, стр. 215.

[364]См. подробнее: В. Т. Смирнов, Права и обязанности участников договора грузовой перевозки, изд-во ЛГУ, 1969.

[365]См., например, Л. М. Гринберг, Судебные споры с железными дорогами по поводу утраты, недостачи и повреждения грузов, Юриздат, 1947, стр. 109; К. К. Яичков, указ, соч., стр. 250—251. Ряд авторов придерживаются по рассматриваемому вопросу противоположных взглядов (см., например, М. А. Тарасов, Договор перевозки по советскому праву, стр. 85 и сл.; А. М. Белякова, Договор железнодорожной перевозки грузов, изд-во МГУ, 1958, стр. 38 и сл.).

[366]Обзор практики применения ст. 224 ГК см. Б. Л. Хаскельберг, Ответственность железных дорог за несохранность груза, «Юридическая литература», 1966, стр. 76—81.

[367]См. В. Т. Смирнов, Права и обязанности участников договора грузовой перевозки, стр. 29—30.

[368]При возбуждении спора транспортным предприятием против клиента — социалистической организации претензионный порядок определяется Положением о претензиях, изучаемым в Общей части курса гражданского права.

[369]См. М. А. Тарасов, Очерки транспортного права, стр. 156.

[370]А. Д. Кейлин, Советское морское право, стр. 253.

[371]См. И. Г. Шерман, Правовые особенности договора буксировки леса в плотах, «Советское государство и право» 1955 г, № 2, стр. 127.

[372]См. И. Г. Шерман, указ, статья.

[373]См. М. Е. Ходунов, Практический комментарий к Уставу внутреннего водного транспорта, М., 1952, стр. 139.

[374]См. Б. Б. Черепахин, Понятие и содержание договора буксировки, «Вестник ЛГУ» 1956 г. № 11, стр. 104.

[375]Там же, стр. 112.

[376] И. В. Алексеев, Понятие и содержание договора буксировки леса в плотах по советскому внутренневодному праву, «Ученые записки Пермского госуниверситета», т. XIV, кн. 4, вып. 2, 1959, стр. 97.

[377]См. «Общие правила перевозки грузов, пассажиров и багажа по морским путям сообщения...», стр. 444—447.

[378]См. «Устав внутреннего водного транспорта СССР и Правила перевозок», стр. 326.

[379]Кредит может быть выдан гражданам также на обзаведение коровами и телками, а в некоторых случаях — на хозяйственное обзаведение.

[380]СЗ СССР 1930 г. № 8, ст. 98; 1931 г. № 4, ст. 52 и № 18, ст. 166.

[381]См. Е. А. Флейшиц, Расчетные и кредитные правоотношения, Госюриздат, 1956, стр. 60.

[382]СП СССР 1958 г № 13, ст. 102; 1959 г. № 17, ст. 133; 1961 г. № 4, ст. 23; 1965 г. № 3, ст. 17; 1966 г. № 2, ст. 12; 1971 г. № 7, ст. 57; 1973 г. № 13, ст. 70, и др.

[383]См. С. С. Алексеев, Е. Д. Шешенин, Гражданско-правовые формы кредитования индивидуального жилищного строительства, «Советское государство и право» 1956 т, № 7,

стр. 68.

[384]Ср. К. Г. Замятина, Правовая природа правоотношений по долгосрочному кредитованию, «Ученые записки Пермского госуниверситета», т. XIV, кн. 4, вып. 2, 1959, стр. 90—92.

[385]См. С. С. Алексеев, Е. Д. Шешенин, указ, статья, стр. 66.

[386]СП СССР 1948 г. № 7, ст. 89.

[387]СП СССР 1962 г. № 19, ст. 156.

[388]Подобную конструкцию применительно к этому договору выдвигают, например, Э. Г. Полонский и В. А. Плинер (см. Э. Г. Полонский, В. А. Плинер, О правовом регулировании расчетных и кредитных отношений, «Советское государство и право» 1962 г. №6, стр. 75).

[389]См. С. И. Вильнянский, Кредитивно-расчетные правоотношения, Харьков, 1955, стр. 16.

[390]Вопреки противоположному мнению А. И. Самцовой (см. «Советское гражданское право», т. 2, 1965, стр. 271) и В. С. Якушева (см. «Советское гражданское право», т. 2, 1973, стр. 279), которые, объявив денежный вклад особым договором, отличным от договора займа, тем не менее поместили его в главе учебника, посвященной кредитно-расчетным отношениям.

[391]См. «Решения партии и правительства по хозяйственным вопросам», т. 4, Политиздат, 1968, стр. 129.

[392]СП СССР 1965 г. № 19—20, ст. 153.

[393]СП СССР 1967 г. № 10, ст. 56. См. также СП СССР 1971 г. № 6, ст. 48; 1973 г. № 3, ст. 12 и № 18, Ст. 106.

[394]См. С. И. Вильнянский, Кредитно-расчетные правоотношения.

[395]См. Е. А. Флейшиц, Расчетные и кредитные правоотношения.

[396]См. «Научные записки Ленинградского финансового экономического института», вып. 14, 1956, стр. 119; И. С. Гуревич, Очерки советского банковского права, изд-во ЛГУ, 1959.

[397]См. «Советское государство и право» 1957 г. № 12, стр. 138.

[398]См. Е. С. Компанеец, Э. Г. Полонский, Применение законодательства о кредитовании и расчетах, «Юридическая литература», 1967, стр. 74—75.

[399]И. С. Гуревич, Очерки советского банковского права, стр. 41.

[400]Там же, стр. 43.

[401]См. там же, стр. 44.

[402]См. Е. А. Флейшиц, указ, соч., стр. 213—218.

[403]Е. А. Флейшиц, указ, соч., стр. 218.

[404]В настоящем разделе термин «ссуда» употребляется не в смысле безвозмездного пользования имуществом, а как синоним займа, кредита.

[405]Этого не учитывает Э. Г. Полонский, объявляющий плановыми любые договоры банковской ссуды и упрекающий в путанице как банковские инструкции, так и тех, кто разграничивает названные договоры на плановые и неплановые (см. Е. С. Компанеец, Э. Г. Полонский, указ, соч., стр. 100 и сл.). Сам он не формулирует своих суждений относительно общего понятия планового договора. Если плановым считать любой договор, служащий выполнению плана, тогда последовательно признание плановыми всех видов банковской ссуды; однако не менее последовательно и выделение неплановой ссуды теми авторами, которые признают плановыми договоры, опирающиеся на акт планирования как свое юридическое основание. Если же в общем учении о плановых договорах Э. Г. Полонский придерживается последних взглядов, то в таком случае, объявляя плановыми все договоры банковской ссуды, он допускает ту именно путаницу, избежать которую удалось критикуемым им авторам и банковским инструкциям.

[406]См., например, Р. О. Халфина, Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве, изд-во АН СССР, 1954, стр. 170—174; Е. С.

Компанеец, Э. Г. Полонский, указ, соч., стр. 107 сл.

[407]См. Е. А. Флейшиц, указ, соч., стр. 211; О. С. Иоффе, Советское гражданское право, Ч. II, изд-во ЛГУ, 1961, стр. 375.

[408]См., например, И. С. Гуревич, указ, соч., стр. 44; Н. С. Малеин, Кредитивно-расчетные правоотношения и финансовый контроль, «Наука», 1964, стр. 35—36.

[409]См. Е. А. Флейшиц, указ, соч., стр. 215—217. Такого же мнения придерживаются и ряд других авторов, например Э. Г. Полонский (см. Е. С. Компанеец, Э. Г. Полонский, указ, соч., стр. 116 и сл.) и Я. А. Куник (см. Я. А. Куник, Кредитные и расчетные отношения в торговле «Экономика», 1970, стр. 124—126).

[410]Но при определенных условиях на период восстановления недостатка собственных оборотных средств выдаются долгосрочные кредиты сроком до трех лет.

[411]См. подробнее стр. 176—177, 181—183.

[412]Подробнее о каждом из перечисленных видов долгосрочного Кредитования см. Е. С. Компанеец, Э, Г, Полонский, указ, соч., стр. 168 и сл.

[413]СЗ СССР 1937 г. № 52, ст. 221. В дальнейшем именуется — Положение 1937 года.

[414]СЗ СССР 1931 г. № 46, ст. 315.

[415]СП СССР I960 г. № 18, ст. 163.

[416]СП СССР 1973 г. № 17, ст. 95.

[417]Исключение составляют лишь колхозы, которым открывают текущие счета, хотя они являются хозяйственными организациями.

[418]Здесь и в дальнейшем в настоящем разделе имеются в виду инструкции Госбанка СССР, которые на практике принято обозначать номером и вслед за ним годом.

[419]СП СССР 1962 г., № 19, ст. 156.

[420]По ходатайствам министерств и других ведомств, которым подчинены предприятия, их амортизационные средства также могут быть зачислены на расчетный счет.

[421]СП СССР 1973 г. № 18, ст. 106. См. также письмо Госбанка СССР от 26 декабря 1973 г. «О порядке взыскания штрафов, предусмотренных Положением о штрафах за нарушение правил совершения расчетных операций» («Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР» 1974 г. № 5, стр. 44).

[422]Как правильно разъяснила Е. С. Компанеец, указанное различие условий ответственности в форме штрафа и возмещения убытков вызвано тем, что сумму убытков в виде неправильно выданных или зачисленных денежных средств банк почти всегда может взыскать с того, кому эти средства были выданы или зачислены (см. Е. С. Компанеец, Э. Г. Полонский, указ, соч., стр. 24—25).

[423]См. «Гражданское право», т. II, Юриздат, 1938, стр. 337.

[424]Е. А. Флейшиц, указ, соч., стр. 75.

[425]См. там же, стр. 75—84.

[426]См. 3. И. Шкундин, О юридической природе расчетного счета. «Советское государство и право» 1950 г. № 5, стр. 33—45.

[427]См., например, Е. А. Флейшиц, указ, соч., стр. 81.

[428]См. Н. С. Малеин, Кредитно-расчетные правоотношения и финансовый контроль, стр. 33—34.

[429]См. Е. С. Компанеец, Э. Г. Полонский, указ, соч., стр. 210 и сл.

[430]См. там же.

[431]СЗ СССР 1930 г. № 38, ст. 409.

[432]СЗ СССР 1931 г. № 4, ст. 52.

[433]СП СССР 1957 г. № 10, ст. 107.

[434]СП СССР 1973 г. № 18, ст. 106.

[435]А для расчетов совхозов и колхозов с лесозаготовительными организациями — до 90 дней. Однако срок действия аккредитивов, открываемых за счет бюджетных ассигнований или финансирования капитальных вложений, не может выходить за пределы бюджетного года, т. е. 31 декабря.

[436]См. Ф. Х. Либерман, Вопросы расчетов за продукцию и услуги в практике Госарбитража, Госюриздат, 1959, стр. 32—33.

[437]Согласно постановлению Совета Министров СССР от 22 августа 1973 г. «О некоторых мерах по улучшению порядка кредитования и расчетов в народном хозяйстве» и письму Министерства финансов СССР, Госбанка СССР и Стройбанка СССР «О порядке взыскания с хозорганов средств в бюджет за несвоевременный вывоз (отгрузку) предварительно оплаченной продукции» от 10 декабря 1973г. («Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР» 1974 г. № 5, стр.42) предварительной считается оплата товаров и услуг, готовых к отпуску (отгрузке) немедленно после получения платежа. Если это требование нарушено, и не позднее чем через три дня после платежа продукция не была отгружена или вывезена, а услуги своевременно не были оказаны, предварительный платеж становится запрещенным законом авансированием одной организации другой. В таких случаях с виновной стороны (поставщика, задержавшего отгрузку продукции, или покупателя, который не вывез ее своевременно) взыскивается в доход бюджета штраф в размере 5% суммы предварительного платежа.

[438]СЗ СССР 1929 г. № 73, ст. 697.

[439]См. В. К. Райхер, Общественно-исторические типы страхования, изд-во АН СССР, 1947, стр. 18.

[440]См. В. К. Райхер, указ, соч., стр. 215.

[441]К. А. Граве, Л. А. Лунц, Страхование, Госюриздат, 1960, стр. 23.

[442]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1967 г. № 35, ст. 481.

[443]СП СССР 1967 г. № 22, ст. 157.

[444]СП РСФСР 1966 г. № 27, ст. 126.

[445]Ср. К. А. Граве, Л. А. Лунц, указ, соч., стр. 19—20.

[446]СП СССР 1941 г. № 16, ст. 320.

[447]См. подробнее В. И. Серебровский, Страхование, М., 1927, стр. 76—84.

[448]Редукция полиса, означающая уменьшение страховой суммы в размере, который позволяет при длительной просрочке считать договор оплаченным на весь срок его действия уже внесенными премиями, страховой практике последних лет и действующим Правилам страхования неизвестна.

[449]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1940 г, № 12.

[450]СП СССР 1938 г. № 7, ст. 46.

[451]См. И. П. Дроздков, Страхование жизни, «Финансы», 1970, стр. 5.

[452]Теми же Правилами предусмотрено и добровольное страхование работников некоторых организаций за счет последних.

[453]См., например, постановление Совета Министров РСФСР от 30 августа 1966 г., разрешившее Министерству лесного хозяйства РСФСР страховать в таком порядке работников, участвующих в служебных полетах по охране лесов.

[454]См. В. К. Райхер, указ, соч., стр. 227—228.

[455]См. «Советское гражданское право», учебное пособие для юридических вузов, т, II, Госюриздат, 1951, стр. 285.

[456]Этот вывод оспаривается А. И. Масляевым на том основании, что якобы «каждый, внося вклад и действуя для достижения хозяйственной цели, получает выгоду, пользу от вкладов и деятельности других участников договора, что и нужно считать своеобразным встречным удовлетворением» («Советское гражданское право», т. 2, «Юридическая литература», 1965, стр. 313). Что совместная деятельность приносит определенную пользу каждому из ее участников, не подлежит никакому сомнению. Однако извлечение пользы не есть еще встречное удовлетворение, характеризующее возмездность договора. Встречное удовлетворение один контрагент получает от другого непосредственно и для себя, тогда как в договоре о совместной деятельности польза извлекается каждым именно от совместных усилий всех, включая собственные усилия данного контрагента. Но, поскольку нельзя предоставлять «мзду» самому себе и невозможно приписывать подобное качество сообща

достигаемому результату, совместная деятельность должна рассматриваться как безвозмездный договор.

[457]См. С. К. Веткин, Правовое положение межколхозной электростанции, «Ученые записки Харьковского юридического института», вып. V, 1954, стр. 136 и сл.; И. В. Павлов, Л. Н. Баховкина, Право колхозной собственности в СССР, изд-во АН СССР, 1957, стр. 141—147; 3. С. Беляева, Правовое положение межколхозных организаций, Госюриздат, 1958, стр. 37—55; В. П. Мозолин, Право собственности на имущество межколхозных предприятий, изд-во МГУ, 1963. Выдвинутая А. Б. Годесом конструкция, согласно которой при образовании единой межколхозной организации она же становится собственником переданного ей имущества (см. А. Б. Годес, Формы межколхозных производственных связей, Госюриздат, 1962, стр. 161—172), противоречит сущности складывающихся здесь отношений, а потому не получила подтверждения в законе.

[458]Эта классификация особенно существенна для изучения односторонних сделок как основания обязательств, и без нее не могут обходиться авторы, изучающие конкурс и другие обязательства, имеющие односторонние сделки своим основанием (см., например, А. Б. Дзегорайтис, Конкурс в советском гражданском праве, автореферат канд. дисс., Л., 1969, стр. 4).

[459]См. О. С. Иоффе, Советское гражданское право, «Юридическая литература», 1967, стр. 212—214.

[460]См. В. Н. Смирнов, Конкурс в советском гражданском праве, изд-во ЛГУ, 1964, стр. 13 и сл.

[461]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1955 г. № 1, ст. 4.

[462]См. стр. 95. См. также О. С. Иоффе, Советское гражданское право, 1967, стр. 471—491.

[463]См. «Гражданское законодательство. Сборник нормативных актов», стр. 931. В дальнейшем именуются — Правила 1961 года.

[464]См. «Бюллетень Верховного Суда СССР» 1963 г., № б, стр. 13; 1973 г. № 3, стр. 13.

[465]См. «Бюллетень Верховного Суда РСФСР» 1967 г, № 4, стр. 7.

[466]См. стр. 108—154.

[467]Имеются в виду как постоянные, так и временные или нештатные работники, а также лица, выполняющие работу по трудовым соглашениям и т. п. (п. 1 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г.).

[468]Чего, по-видимому, не учитывают авторы, которые, адресуя изложенной позиции упрек в чрезмерной узости, ссылаются на выходящие за ее пределы иные случаи привлечения юридических лиц к ответственности (см., например, Е. А. Флейшиц, Ответственность организации за действия ее работников, «Ученые записки ВНИИСЗ», вып. 4, М., 1965, стр. 248; К. Б. Ярошенко, Специальные основания деликтной ответственности юридических лиц, «Ученые записки ВНИИСЗ», вып. 28, М., 1973, стр. 178—183). Такие случаи встречаются часто, и они достаточно известны. Но нужно различать ответственность юридических лиц за собственные действия и за вину в недостаточном надзоре при ответственности за чужие действия.

[469]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1970 г. № 29, ст. 265.

[470]См. также постановление Пленума Верховного Суда СССР от 4 декабря 1969 г. «О практике применения судами законодательства о необходимой обороне», «Бюллетень Верховного Суда СССР» 1970г. № 1, стр. 15—20.

[471]Как, например, полагают Л. А. Майданик и Н. Ю. Сергеева (см. Л. А. Майданик, Н. Ю. Сергеева, Материальная ответственность за повреждение здоровья, «Юридическая литература», 1968, стр. 48), О. А. Красавчиков (см. О. А. Красавчиков, Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности, «Юридическая литература», 1966, стр. 16 и сл.), А. А. Собчак (см, А, А. Собчак, О понятии источника повышенной опасности в гражданском праве, «Правоведение» 1964 д. №2, стр. 144—145).

[472]Б. С. Антимонов, Гражданская ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности, Госюриздат, 1952, стр. 48—49.

[473]Е. А. Флейшиц, Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения, Госюриздат, 1951, стр. 132.

[474]См. стр. 148—150.

[475]См. «Правоведение» 1964 г. № 2.

[476]См. стр. 151—153.

[477]В исключительных случаях, выполнение властных функций возлагается на предприятие. Таковы, например, распоряжения, отдаваемые директором предприятия как начальником объекта противовоздушной обороны. И если они причинят вред, ответственность должна возлагаться согласно рассматриваемым общим правилам об ответственности за акты власти (см. Е. А. Флейшиц, указ, соч., стр. 118).

[478]См. В. М. Савицкий, Е. А. Флейшиц, Об имущественной ответственности за вред, причиненный должностными лицами органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда, «Советское государство и право». 1966 г, № 7, стр. 11 и сл.

[479]СУ РСФСР 1927 г. № 38, ст. 248.

[480]СУ РСФСР 1928 г. № 11, ст. 101.

[481]См. «Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР» 1973 г. № 12, стр. 6.

[482]Вина не требуется, лишь когда недееспособный причиняет вред источником повышенной опасности, который принадлежит лицу, привлекаемому к ответственности.

[483]Закон не воспринял предложения тех, кто считал целесообразным для стимулирования родителей к должному надзору за своими детьми возлагать на родителей ответственность независимо от их вины (см., например, В. С. Тадевосян, Ответственность родителей за вред, причиненный детьми, «Советское государство и право» 1949 г. № 4, стр. 26—31), ибо нет надобности в каком-либо стимулировании родителей, которые, будучи невиновными, надлежаще выполняют свои родительские обязанности.

[484]В п. 8 постановления Пленума Верховного Суда РСФСР от 7 февраля 1967 г. разъяснено, что должна учитываться и вина детей в возрасте до 15 лет, если был причинен вред в связи с совершением детьми в этом возрасте преступлений (убийства, кражи и др.), за которые они несут уголовную ответственность согласно ч, 2 ст. 10 УК.

[485]См. п. 6 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 6 октября 1970 г. «О применении судами законодательства при разрешении споров, одной из сторон в которых является колхоз» («Бюллетень Верховного Суда СССР» 1970 г, № 6, стр. 13).

[486]См. «Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924—1970», М, 1970, стр. 549.

[487]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1973 г. № 12, ст. 173.

[488]«Материалы XXIV съезда КПСС», стр. 239—240.

[489]См. стр. 759—760.

[490]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1959 г, № 26, ст. 146.

[491]См. «Ведомости Верховного Совета СССР» 1973 г. № 27, ст. 348.

[492]В районах Крайнего Севера и в некоторых других местностях этот минимум повышен до 70 руб.

[493]Если по заключению экспертизы потерпевший частично сохраняет профессиональную или общую трудоспособность, но в таком объеме (например 10—15%), когда практически ее трудовое использование невозможно, то, как правильно указывает П. И. Седугин (см, П. И Седугин, Об определении размера ущерба при рассмотрении дел по ст. 413 ГК РСФСР, «Вопросы гражданского права, колхозного права и гражданского процесса», М., 1958, стр. 71—72), ее вовсе не следует учитывать при подсчете ущерба.

[494]См. В. Т. Смирнов, Гражданская ответственность государственных предприятий за причинение увечья или смерти работникам, Госюриздат, 1957, стр. 159–167.

[495]См. С. Н. Ландкоф, Новая категория обязательств в советском гражданском праве,

«Научные записки Киевского госуниверситета», вып. 7, 1948, стр. 99—113.

[496]См., например, Н. С. Малеин, Правовое регулирование обязательств по возмещению вреда, «Советское государство и право» 1,862 г. № 10, стр. 76; .Л. А. Майданик, Н. Ю. Сергеева, Материальная ответственность за повреждение здоровья, «Юридическая литература», 1968, стр. 141—145; Т. Д. Скольник, Возмещение вреда, понесенного дружинником при выполнении общественных обязанностей, «Вопросы гражданского права и процесса», изд-во ЛГУ, 1969, стр. 166—175; П. Р. Стависский, Возмещение вреда при спасании социалистического имущества, жизни и здоровья граждан, «Юридическая литература», 1974, стр. 89—127.

[497]См. стр. 833—845.

[498]См, «Гражданское право», т, I, Юриздат, 1944, стр. 352—353.

[499]Утрата вещью своей былой индивидуальности и объясняет приобретение права собственности без юридических оснований, необъяснимое с точки зрения некоторых авторов и потому полностью исключаемое ими (см., например, А. Н. Арзамасцев, Охрана социалистической собственности по советскому гражданскому праву, изд-во ЛГУ, 1956, стр. 203). Развернутую критику взглядов этих авторов см. Ю К. Толстой, Обязательства из неосновательного приобретения или сбережения имущества, «Вестник ЛГУ» 1973 г, № 5, стр. 137—138.

[500]См. «Гражданское право», т. I, Юриздат, 1944, стр. 360; М. В. Зимелева, Война и право собственности, «Советское право в период Великой Отечественной войны», ч. 1, Юриздат, 1948, стр. 40—44.

[501]Ср. А. В. Венедикте в, Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР, изд-во АН СССР, 1954, стр. 170—175; Ю. К. Толстой, Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР, изд-во ЛГУ, 1955, стр. 104—115.

[502]На основе таких абстрактных рассуждений и допускают конкуренцию двух названных исков В. И. Кофман и М. С. Орданский (см. «Советское гражданское право», т. 2, «Высшая школа», 1973, стр. 381). Приведя кражу как возможный пример одновременного возникновения двух обязательств, авторы отмечают, что в подобных случаях потерпевшему иногда выгодней предъявить кондикционный иск, при котором не подлежит учету вина потерпевшего. Трудно, однако, понять, о какой вине потерпевшего может идти речь в споре с похитителем, его имущества. Но дело не только в неудачном примере, а в принципиальной неприемлемости позиции, согласно которой одни и те же юридические факты наделяются способностью порождать разные правоотношения между одними и теми же субъектами.

[503]См. «Советское гражданское право» т. 2, «Юридическая литература», 1965, стр. 378—379; «Гражданское право», т, II, «Юридическая литература», 1970, стр. 444—446.

[504]См. Ю. К. Толстой, указ, статья, «Вестник ЛГУ» 1973 г, № 5, стр. 138—141.

[505]См. А. В. Венедиктов, Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР, стр. 174—177.