

 **Источники
гражданского
права**

* Понятие источников гражданского права

- * Понятие источники права заимствовано из римского частного права
- * Источники права - это форма выражения правовых норм, имеющих общеобязательный характер
- * Источники гражданского права - это система его внешних форм, в которых содержатся гражданско-правовые нормы
- * Гражданское законодательство - это система нормативных правовых актов различной юридической силы

* Система гражданского законодательства

- * Конституция РФ (п. 1 ст. 3 ГК РФ)
- * ФКЗ (п. 2 ст. 3 ГК РФ)
- * ФЗ (п. 2 ст. 3 ГК РФ)
- * Указы Президента (п. 3 ст. 3 ГК РФ)
- * Постановления Правительства (п. 4 ст. 3 ГК РФ)
- * Акты министерств и ведомств (п. 7 ст. 3 ГК РФ)
- * Обычаи (ст. 5 ГК РФ)
- * Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры (ст. 7 ГК РФ)
- * Не являются источниками гражданского права постановления Пленума Верховного Суда РФ, в соответствии со ст. 126 Конституции эта судебная инстанция вправе лишь давать разъяснения по вопросам судебной практики

* Конституция РФ

- * обладает высшей юридической силой
- * является фундаментом гражданского законодательства
- * в соответствии с п. «о» ст. 71 Конституции РФ гражданское законодательство относится к исключительному ведению РФ
- * гарантирует право частной собственности, единство экономического пространства, свободу перемещения товаров, работ и услуг, поддержку конкуренции, защиту всех форм собственности (ст. 8)

* Законы

- * гражданское законодательство подразделяется на федеральные конституционные и федеральные законы, центральное место среди которых занимает отраслевой кодифицированный нормативный правовой акт - Гражданский кодекс Российской Федерации
- * при коллизии гражданско-правовых норм, содержащихся в ГК, других федеральных законах и, тем более, других источниках гражданского права, правоприменительный орган должен руководствоваться нормами ГК, если только в самом Кодексе не предусмотрено иное

*Примеры:

- *ФКЗ от 31.12.1996 N 1-ФКЗ «О судебной системе РФ»,
гарантирующий право на судебную защиту субъектов
гражданского права
- *Гражданский кодекс РФ
- *ФЗ от 12.01.1996 N 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»
- *ФЗ от 26.12.1995 N 208-ФЗ «Об акционерных обществах»
- *ФЗ от 26.10.2002 N 127-ФЗ «О несостоятельности
(банкротстве)»

* Действие гражданского законодательства в пространстве

- * акты гражданского законодательства действуют на всей территории Российской Федерации
- * исключения:
 - * 1. в силу указания закона территориальные границы действия акта гражданского законодательства или действия его отдельных норм могут быть ограничены
 - * 2. при регулировании правоотношений международного характера законодательство одной страны в определенных случаях и по определенным вопросам может применяться на территории другой страны

* Действие гражданского законодательства по кругу лиц

- * акты распространяются на всех субъектов гражданских правоотношений, находящихся на территории, в пределах которой действует гражданское законодательство
- * в порядке исключения законодатель может прямо или косвенно определить круг лиц, на которых распространяется та или иная норма права
- * на некоторых субъектах гражданского права, в частности на гражданах других государств и иностранных юридических лиц, находящихся на территории РФ, наряду с гражданским законодательством России может распространяться и законодательство государств, подданными которых они являются.

* Действие гражданского законодательства во времени

- * акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются только к тем регулируемым гражданским правоотношениям, которые возникнут после введения их в действие
- * исключением из этого правила являются прямо предусмотренные законом случаи, когда действие закона распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие (абз. 2 п. 1 ст. 4 Гражданского кодекса)
- * так, например, обратную силу имеет действие ст. 234 Гражданского кодекса (приобретательная давность), которое распространяется и на случаи, когда владение имуществом началось до 1 января 1995 г. и продолжалось в момент введения в действие части первой ГК.

* Применение гражданского законодательства по аналогии

- * пробел в праве существует в двух видах - в виде полного отсутствия какого-либо регулирования возникших правоотношений и в виде неполноты имеющегося регулирования
- * под словом «пробел» понимается упущение, недостаток
- * эти пробелы восполняются путем применения к общественным отношениям аналогии закона и аналогии права

- * Так, согласно п. 1 ст. 6 Гражданского кодекса, аналогия закона применяется, если:
 - * а) возникшие отношения по характеру являются гражданско-правовыми (п. 1, 2 ст. 2 Гражданского кодекса);
 - * б) отсутствует закон, иной нормативный акт, прямо регулирующий эти отношения, а также договор, положения которого позволяют урегулировать ситуацию, и, если спор возник в области предпринимательской деятельности, то учитывается также отсутствие такого источника права, как обычай делового оборота;
 - * в) имеется закон, регулирующий сходные отношения;
 - * г) применение такого закона не противоречит существу спорных правоотношений

- * при невозможности использовать аналогию закона применяется аналогия права: права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал, принципов и смысла гражданского законодательства, регулирующих сходные отношения, а также требований добросовестности, разумности и справедливости.

* Указы Президента

- * могут быть приняты по любому вопросу, входящему в компетенцию Президента России (ст. 80-90 Конституции)
- * не должны противоречить ГК и другим федеральным законам
- * пример: Указ Президента РФ от 16.11.1992 N 1392 «О мерах по реализации промышленной политики при приватизации государственных предприятий»

* Постановления Правительства

- * принимаются на основе закона и для его детальной конкретизации в регулировании конкретных правоотношений
- * указанные постановления также не должны противоречить ГК, другим федеральным законам и Указам Президента РФ
- * **пример:** Постановление Правительства РФ от 19.06.2002 N 439 «Об утверждении форм и требований к оформлению документов, используемых при государственной регистрации юридических лиц, а также физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей» - документ утратил силу

* **АКТЫ МИНИСТЕРСТВ И ВЕДОМСТВ**

- * могут издаваться только в случаях и в пределах допускаемых ГК, другими законами и нормативными правовыми актами
- * Постановлением Правительства от 13 августа 1997 года № 1009 был определен перечень актов, которые могут принимать федеральные органы исполнительной власти: постановления, приказы, распоряжения, правила, инструкции и положения

* Обычай делового оборота. Роль судебной и арбитражной практики в гражданских правоотношениях

- * обычай делового оборота применяется лишь в области предпринимательской деятельности
- * в соответствии с п. 1 ст. 5 ГК РФ обычай делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе
- * не подлежат применению лишь такие обычаи делового оборота, которые противоречат обязательным для предпринимателей положениям законодательства или договору
- * обычаи всегда принимались во внимание в правовом регулировании гражданских отношений.

- * в ст. 5 Гражданского кодекса приводится определение, содержащее основные признаки обычая делового оборота
- * из сопоставления ст. 5 и 6 Гражданского кодекса следует, что суд или другой правоприменительный орган не только может, но и обязан при обнаружении в правовом акте пробела, который не восполняется договором, применить обычай делового оборота
- * Пленум Верховного Суда РФ и Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ, обобщив соответствующую практику, в своем совместном постановлении от 01.07.1996 № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» дали на этот счет следующее разъяснение: под обычаем делового оборота, который в силу ст. 5 Гражданского кодекса может быть применен судом при разрешении спора, вытекающего из предпринимательской деятельности, следует понимать не предусмотренное законодательством или договором, но сложившееся, т. е. достаточно определенное в своем содержании, широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, например, традиции исполнения тех или иных обязательств и т. п.
- * обычай делового оборота может быть применен независимо от того, зафиксирован ли он в каком-либо документе (опубликован в печати, изложен во вступившем в законную силу решении суда по конкретному делу, содержащему сходные обстоятельства и т. п.).

- * следует подчеркнуть, что в связи с формированием свободного рынка товаров, работ и услуг роль обычая делового оборота как источника регулирования предпринимательской деятельности возросла
- * правовое значение обычаев делового оборота состоит в том, что они по очередности применения находятся после нормативных актов и договора
- * в этой связи п. 2 ст. 5 Гражданского кодекса предусматривает, что обычаи делового оборота, которые противоречат обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства или договора, не применяются

- * один из видов обычаев делового оборота выделен в самом ГК
- * имеется в виду норма ст. 427 Гражданского кодекса, которая допускает возможность использования примерных условий, разработанных одним из контрагентов
- * эта норма предусматривает, что примерные условия рассматриваются как договорные условия в случаях, когда в самом договоре содержится отсылка к ним
- * если же такая отсылка отсутствует, примерные условия применяются к отношениям сторон в качестве обычаев делового оборота
- * для этого необходимо, чтобы подобные условия отвечали требованиям, которые предъявляются в ст. 5 ГК (имеется в виду прежде всего то, что они не противоречат обязательным для сторон положениям законодательства или заключенному сторонами договору), а также в п. 5 ст. 421 Гражданского кодекса (они не противоречат любым применяемым к таким отношениям сторон нормам законодательства, включая диспозитивные).

- * обычаи делового оборота широко применяются во внешнеторговом обороте
- * это объясняется в значительной мере тем, что прямые отсылки к ним содержатся в актах, регулирующих порядок разрешения внешнеторговых споров, а также в некоторых международных актах
- * так, ст. 9 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров предусматривает, что стороны связаны любым обычаем, относительно которого они договорились, и установленной практикой отношений
- * не ограничиваясь этим, Конвенция устанавливает: «При отсутствии договоренности об ином считается, что стороны подразумевали применение к договору или его заключению обычая, о котором они знали или должны были знать и который в международной торговле широко известен и постоянно соблюдается сторонами в договорах данного рода в соответствующей области торговли»
- * нетрудно заметить различие этой международной нормы и ст. 5 Гражданского кодекса
- * имеется в виду как понимание самой сути обычая, так и возможность его применения при отсутствии прямой отсылки к нему в договоре
- * основное различие состоит в том, что обычаем делового оборота руководствуются независимо от того, применялся ли он сторонами в их практике и был ли вообще известен сторонам
- * указанное обстоятельство позволяет отметить близость обычаев делового оборота к диспозитивным нормам, с той, однако, разницей, что диспозитивные нормы все же пользуются приоритетом (п. 5 ст. 421 Гражданского кодекса)

- * обычай следует отличать от обыкновений и практики взаимоотношений сторон в договорных обязательствах («заведенного порядка»)
- * обыкновения - это также общепризнанные обычаи
- * они могут быть даже систематизированными и опубликованными, например, Правила толкования международных торговых терминов «Инкотермс» и Унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов
- * однако подобного рода правила становятся обязательными для контрагентов только в случае прямой ссылки на них в договоре
- * сходным образом и практика взаимоотношений сторон служит лишь подразумеваемым сторонами условием конкретного договора
- * возможность использования в предпринимательской деятельности как обычаев делового оборота, так и обыкновений и практики взаимоотношений сторон допускается, наряду со ст. 5 Гражданского кодекса, статьями 6, 221, 309, 421 и 431 Гражданского кодекса, а также ст. 9 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., действующей для России с 1 сентября 1991 г.

* Роль судебной и арбитражной практики в гражданских правоотношениях

- * ранее было сказано, что судебная и арбитражная практика не является источником гражданского права
- * однако роль постановлений Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ в регулировании гражданских правоотношений достаточно велика, так как они представляют собой юридически значимые документы, соответствующие принципам права и действующему законодательству
- * решения судов и арбитражей по гражданским делам обязательны для исполнения лицами, в отношении которых они вынесены
- * постановления судебных пленумов обязательны для

* **Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры**

- * наряду с национальными (внутренними) законами и иными правовыми актами источниками гражданского права служат общепризнанные принципы и нормы международного права, такие, например, как свобода торговли, мореплавания и др., а также международные договоры Российской Федерации, являющиеся в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции и ст. 7 Гражданского кодекса составной частью правовой системы России
- * эти принципы и нормы содержатся в Уставе ООН, декларациях и резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН, документах других международных организаций, многосторонних договорах (конвенциях), решениях Международного суда
- * под международными договорами понимаются соглашения, заключаемые РФ с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемые международным правом

- * международные договоры могут быть межгосударственными, межправительственными и межведомственными и именоваться договором, соглашением, конвенцией, протоколом, обменом письмами или нотами и т. д.
- * международные договоры, подписанные (ратифицированные) РФ, как правило, публикуются в Собрании законодательства РФ, «Российской газете», Бюллетене международных договоров
- * международные договоры применяются к отношениям, регулируемым гражданским законодательством, непосредственно, кроме случаев, когда для их применения требуется издание внутри-российского акта
- * если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены гражданским законодательством, применяются правила международного договора (п. 2 ст. 7 Гражданского кодекса)