

НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
Юридический институт

Л.В. Гааг

**СРАВНИТЕЛЬНОЕ
ПРАВОВЕДЕНИЕ**

Учебно-методический комплекс

Направление подготовки
030900.68 «Юриспруденция»

Квалификация (степень) выпускника
«Магистр»

Томск
Издательский Дом Томского государственного университета
2020

УДК 340.5
ББК 88.47я73
Г12

Серия основана в 2014 г.

Гааг Л.В.

Г12 Сравнительное правоведение : учебно-методический комплекс. – Томск : Издательский Дом Томского государственного университета, 2020. – 196 с. – (Библиотека магистранта).

ISBN 978-5-94621-679-1

ISBN 978-5-94621-868-9 (отд. кн.)

Издание подготовлено в соответствии с требованиями ФГОС ВПО по направлению и профилю подготовки 030900.68 «Юриспруденция», а также с учетом требований, предъявляемых к университету как исследовательскому образовательному учреждению.

Основные положения учебно-методического комплекса сформулированы на основе современных научных сравнительно-правовых исследований, проводимых отечественными и зарубежными учеными-компаративистами. Учебно-методический комплекс содержит программу курса, перечень рекомендуемой учебной и научной литературы, задания к семинарским занятиям, вопросы к экзамену.

Для аспирантов, магистрантов, бакалавров, изучающих курсы «Сравнительное правоведение», «Теория государства и права», «Актуальные проблемы теории государства и права».

УДК 340.5
ББК 88.47я73

Рецензент

д-р филос. наук, канд. юрид. наук, профессор кафедры теории и истории государства и права, административного права ЮИ ТГУ *М.М. Журавлев*

ISBN 978-5-94621-679-1

ISBN 978-5-94621-868-9 (отд. кн.)

© Гааг Л.В., 2020

© Томский государственный университет, 2020

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	4
Программа курса	7
Методические указания по изучению и освоению дисциплины «Сравнительное правоведение»	19
Примерные темы и планы семинарских занятий по сравнительному правоведению	26
Примерные темы рефератов	31
Примерные вопросы к экзамену	33
Образец тестовых заданий	36
Рекомендуемая литература	38
Глоссарий	47
Приложение	79
Ламбер Э. Метод сравнительного права (материалы доклада на Первом конгрессе по сравнительному праву 1900 г., Париж)	79
Ковалевский М.М. Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения права (фрагменты)	87
Сорель А. Историко-культурное значение французского Гражданского кодекса (фрагменты)	93
Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) 1804 г. (извлечения)	96
Гражданское уложение 1896 г. (Германия) (извлечение)	131

ВВЕДЕНИЕ

Практически на всех этапах развития человеческой цивилизации, включая современный, отношения между народами и государствами имели сложный противоречивый характер. С одной стороны, это стремление к сотрудничеству, интеграции, взаимодействию в решении глобальных проблем. С другой стороны, конфликты и противоречия. Но и в том и в другом случае возникала необходимость в установлении правил, направленных как на упорядочение интегративных процессов, так и на разрешение конфликтов.

Мировое сообщество всегда признавало и признает необходимость выработки и принятия общеправовых принципов и норм, направленных на стимулирование процессов интеграции, разрешения возникающих конфликтов, решении глобальных проблем. Как следствие, наблюдается сближение национальных правовых систем в регулировании общезначимых общественных отношений. Поиск возможных «точек соприкосновения», общих начал регулирования возможен при проведении сравнительно-правовых исследований существующих национальных правовых систем в целях выявления у них как общих черт, так и специфических особенностей.

Интеграция мирового сообщества рождает и практический интерес, заключающийся в обмене научными достижениями, правовыми знаниями и использовании правового опыта в регулировании внутригосударственных общественных отношений. Все это предопределяет развитие сравнительного правоведения как науки, как научно-исследовательского метода и как учебной дисциплины.

Сравнительное правоведение имеет важное значение для подготовки юристов высшей квалификации. Во-первых, значительно расширяется объем правовых знаний. Изучение зарубежных правовых систем позволяет увидеть место и роль общеправовых категорий в правовой системе в различных экономических, социаль-

ных, политических и культурных условиях, многообразие механизмов обеспечения их действия. Во-вторых, сравнительное правоведение позволяет критически оценить собственную национальную правовую систему, выявляя ее достоинства и недостатки, выработывая направления ее совершенствования с учетом опыта развития зарубежных правовых систем. В-третьих, знание особенностей правовых систем других государств облегчает будущим юристам работу с зарубежным законодательством, знания, полученные в рамках сравнительного правоведения, могут быть использованы в практической правотворческой и правоприменительной деятельности. В-четвертых, изучение сравнительного правоведения формирует уважительное отношение к правовым традициям зарубежных стран, повышает уровень правового сознания.

Целью изучения сравнительного правоведения является формирование системных знаний о правовой карте мира, основных существующих в мире правовых системах, их взаимодействии и взаимовлиянии, воздействии на формирование и реализацию норм международного права.

Достижению поставленной цели способствует решение следующих **задач**:

- изучение процесса становления и развития сравнительного правоведения как науки и учебной дисциплины;
- усвоение общетеоретических положений, характеризующих такие юридические категории, как «правовая система», «правовая семья», традиционных и современных критериев классификации правовых систем;
- изучение особенностей основных правовых систем, определяющих современную правовую карту мира;
- познание процессов унификации и гармонизации национальных правовых систем;
- изучение становления, развития и особенностей российской правовой системы, ее места на правовой карте мира;
- закрепление навыков сравнительно-правового анализа российского и зарубежного законодательства, правотворческой и правоприменительной деятельности;

– осознание возможности квалифицированно и профессионально использовать опыт развития и функционирования основных правовых систем стран мира в практической юридической деятельности;

– использование знаний, полученных в процессе изучения сравнительного правоведения, для повышения профессионального правового сознания и правовой культуры.

В результате освоения дисциплины обучающийся должен:

Знать: место и роль сравнительного правоведения в обществе, теорию и методологию сравнительного правоведения, историю его развития и основные научные школы, функции, основные подходы к определению понятий «правовая система», «правовая семья», характерные черты и особенности основных правовых систем современности и критерии их классификации, проблемы взаимодействия и взаимовлияния национальных правовых систем.

Уметь: применять полученные знания для понимания закономерностей развития государства и права, существующих правовых систем; ориентироваться в многообразии правовых систем современного мира, оперировать юридическими понятиями и категориями сравнительного правоведения; использовать полученные в процессе изучения сравнительного правоведения знания в научно-исследовательской и практической правотворческой и правоприменительной деятельности; находить, исследовать, анализировать и давать оценку нормативно-правовым актам, толковать и применять нормы права; принимать решения и совершать юридические действия в точном соответствии с законом; осуществлять правовую экспертизу правовых нормативных актов; давать квалифицированные юридические заключения и консультации; правильно составлять и оформлять юридические документы.

Владеть: методикой сравнительно-правового анализа правотворческой, правоисполнительной и правоохранительной деятельности; навыками использования сравнительно-правовых методов исследования в процессе толкования и применения норм права; специальной терминологией, в том числе на иностранном языке; навыками поиска оптимальных форм правового регулирования, путей сближения правовых систем, разрешения правовых проблем и коллизий.

ПРОГРАММА КУРСА

Тема 1. Сравнительное правоведение: понятие, предмет и объект сравнительно-правовых исследований.

Разнообразие взглядов и суждений о соотношении терминов и понятий «сравнительное правоведение» и «сравнительное право».

Разнообразие подходов к определению понятия «сравнительное правоведение». Сравнительное правоведение как комплексный научный метод, как самостоятельная наука.

Правовая реальность как объект сравнительного правоведения. Проблемы определения предмета сравнительного правоведения. Содержание предмета сравнительного правоведения.

Цели сравнительного правоведения: познавательная, информационная, аналитическая, интегративная, критическая, пропагандистская.

Функции сравнительного правоведения: образовательная, научная (исследовательская), практическая.

Взаимосвязь и взаимодействие сравнительного правоведения с другими юридическими науками.

Практическая значимость сравнительного правоведения. Роль сравнительного правоведения в процессе правотворческой деятельности. Влияние сравнительного правоведения на практику правоприменения и правоохранительную деятельность государственных органов.

Место и роль сравнительного правоведения в системе юридического образования.

Тема 2. Методология сравнительного правоведения.

Сравнительный метод как основной метод сравнительного правоведения.

Принципы сравнительно-правовых исследований: принцип объективности, принцип всестороннего учета исторических,

национальных, социально-экономических, политических условий, принцип функционализма, принцип сравнимости.

Основные правила проведения сравнительно-правовых исследований:

1. Правильный выбор объектов сравнительного анализа и корректная постановка целей проведения сравнительно-правового анализа.

2. Проведение правового сравнения на разных уровнях с использованием различных методов для выяснения как внутренних связей и зависимостей в рамках сравниваемых правовых систем, так и их развития в контексте конкретного государства и общества.

3. Правильное определение признаков сравниваемых правовых явлений, норм, институтов и т.п., установление общественных и государственных задач, решение которых обусловило их появление и развитие.

4. Выявление степени сходства и различий юридических понятий и терминов, используемых в сопоставляемых правовых системах, актах и т.д.

5. Разработка и применение критериев оценки сходства, различий и несопоставимости правовых явлений, институтов и норм.

6. Определение результатов сравнительно-правового анализа и возможностей их использования в нормотворческой деятельности в развитии законодательства и его отраслей, в правоприменительной практике.

Стадии проведения сравнительно-правового анализа: 1) отбор материала исследования; 2) дескриптивная; 3) критическая; 4) сопоставительная; 5) эвристическая; 6) прогностическая.

Основные виды сравнительно-правовых исследований: внутреннее и внешнее, макро- и микросравнение, синхронное и диахронное, функциональное, нормативное, проблемное, текстуальное, концептуальное, бинарное.

Иные методы, используемые в рамках сравнительного правоведения.

Тема 3. История формирования и развития идей сравнительного правоведения.

Этапы исторического развития сравнительного правоведения.

Зарождение и развитие идей сравнительного правоведения в древнем мире: Древний Рим и Древняя Греция. Развитие идеи сравнительного правоведения в Древнем Китае, Индии, странах Ближнего и Среднего Востока.

Эволюция идей сравнительного правоведения в Средние века. Роль рецепции римского права в развитии сравнительного правоведения в странах Западной Европы. Развитие национальных правовых систем и сравнительного правоведения в XV–XVIII вв.

Эволюция идей сравнительного правоведения в XIX–XX вв. Первый международный конгресс сравнительного правоведения (Париж, 1990). Основные стадии развития сравнительного правоведения.

Основные направления развития сравнительного правоведения на современном этапе.

Тема 4. Основные школы сравнительного правоведения.

Франция: сравнительно-правовые взгляды Р. Салейя, Э. Ламбера, М. Ансея, Р. Леже и др.

Германия: научные школы сравнительно-правовых исследований Ф.К. Савиньи, А. Тибо, К.С. Цахарие, И.А. Миттермайера, Э. Ганса, А. Фейербаха, Э. Рабеля и др.

Великобритания: сравнительно-правовые идеи Г. Мэна, Х. Гаттериджа, М. Эймоса и др.

США: сравнительно-правовые идеи О. Венделла, Р. Паунда, Дж.Г. Вигмора и др.

Италия: сравнительно-правовые идеи Е. Амари, М. Капеллети, Дж. Горла и др.

Развитие сравнительного правоведения в России.

Досоветский период развития сравнительно-правовых исследований: сравнительно-правовые идеи С.Е. Десницкого, М.М. Ковалевского, П.Г. Виноградова, Б.Н. Чичерина, А.Д. Градовского.

Советский и постсоветский периоды развития сравнительно-правовых исследований: сравнительно-правовые идеи М.Н. Гернета, В.А. Туманова, Л.Р. Сюкияйнена, Б.Н. Топорнина, В.Е. Чиркина, М.Н. Марченко и др.

Тема 5. Правовая система – основное понятие сравнительного правоведения.

Теоретические подходы к определению понятия «правовая система». Определение и основные характеристики правовой системы.

Разнообразие взглядов на структуру правовой системы. Элементы «стиля» правовой системы, выделяемые К. Цвайгертом и Х. Кетцом. Теоретические подходы к структуре правовой системы и ее элементы: С.С. Алексеева, Н.И. Матузова, А.В. Малько, Ю.А. Тихомирова и др.

Соотношение правовой системы и правовой реальности.

Соотношение правовой системы и системы права.

Классификация правовых систем: многообразие критериев классификации.

В.Е. Чиркин: глобальные правовые системы современности.

Сближение правовых систем и его механизмы. Влияние глобализации на процессы взаимодействия и сближения национальных правовых систем. Правовая аккультурация и ее значение для сближения правовых систем.

Унификации и гармонизации права как направления и формы сближения национальных правовых систем. Формирование базы для гармонизации и унификации права путем выявления общего и особенного в различных правовых семьях и национальных правовых системах. Использование сравнительного правоведения для определения практически значимого уровня и допустимых пределов унификации и гармонизации.

Тема 6. Характерные черты романо-германской правовой семьи.

Социально-экономические, исторические и культурные предпосылки формирования романо-германской правовой семьи.

Основные этапы развития романо-германского права. Период (до XIII в.) формирования необходимых предпосылок и накопления соответствующего материала для формирования романо-германской правовой семьи. Основные компоненты, сформировавшие основу романо-германского права: рецепция римского права, обычное право, законы варваров. Период с XIII по XVIII в. Влияние канонического права на развитие романо-германской правовой семьи. Роль средневековых европейских университетов в формировании идей естественного права. Период XVIII–XIX вв. Развитие законодательства и кодификационных процессов. Германское гражданское уложение 1896 г., Германское торговое уложение 1897 г., Уголовный кодекс Германии 1871 г. Гражданский кодекс 1804 г. (Кодекс Наполеона), Гражданский процессуальный кодекс Франции 1806 г., Торговый кодекс Франции 1807 г., Уголовный кодекс Франции 1810 г.

Отличительные черты романо-германской правовой семьи: органическая связь с римским правом, доктринальность и концептуальность, верховенство закона в системе источников, высокий уровень абстрактности норм права, деления на публичное и частное право, отраслевое деление, преобладание материального права над процессуальным правом, кодифицированность законодательства.

Источники романо-германского права: нормативно-правовые акты, обычаи, судебные прецеденты, международные договоры, общие принципы права, доктрина. Верховенство закона в системе источников романо-германской правовой семьи. Место обычая в системе источников права романо-германской правовой семьи. Виды обычаев: *secundum lege* (в дополнение к закону), *praeter lege* (кроме закона), *contra lege* (против закона). Соотношение судебного прецедента и иных источников права романо-германской правовой семьи. Роль правовой доктрины и «общих принципов» права в системе источников романо-германского права.

Структура права романо-германской правовой семьи. Публичное и частное и право. Отраслевое деление системы права романо-германской правовой семьи.

Особенности германской группы романо-германской правовой семьи (ФРГ, Австрия, Швейцария и др.).

Особенности романской группы романо-германской правовой семьи (Франция, Италия, Испания, Голландия и др.).

Правовые системы Скандинавских стран: историческое развитие правовых систем Скандинавских стран, унификация и гармонизация законодательства Скандинавских стран, особенности правовых систем Скандинавских стран, источники скандинавского права.

Тема 7. Характерные черты англосаксонской правовой семьи.

Основные этапы становления и развития англо-саксонской правовой семьи. Период до XI в. возникновения и развития общего права. XI–XIII вв. – период становления и утверждения общего (прецедентного) права, создаваемого королевскими судами. XIV – середина XIX в. – период реформирования архаического права и формирования права справедливости. С середины XIX в. по настоящее время – период реформирования и модернизации англосаксонской правовой системы.

Распространение системы общего права за пределы Великобритании.

Отличительные особенности англосаксонского права: формирование англосаксонского права в процессе рассмотрения судами конкретных дел («судейский характер» англосаксонского права: «*ibi jus ibi remedium*» (право там, где защита)), «казуальность» (доминирование «прецедентного» и практически отсутствие «кодифицированного» права) англосаксонского права, незначительное влияние римского права, отсутствие четкого деления права на публичное и частное право и отраслевого деления, приоритет процессуального права по отношению к материальному, независимость судебной власти по отношению к другим государственным органам.

Основные источники англосаксонского права: судебный прецедент (*ratio decidendi*, *obiter dictum*), закон (статут), делегированное законодательство, обычаи, правовая доктрина, «разум» – «разумное решение спора».

Структура англосаксонского права. Общее право и право справедливости. Статутное право.

Правовая система США: основные черты, сходство и различия с англосаксонской правовой системой.

Тема 8. Религиозные правовые системы.

Общая характеристика религиозной правовой системы: определяющая роль религиозного фактора, обуславливающего неотделимость права от религии и его религиозную основу; специфическое понимание права как выражения божественной воли; персональный характер права, которое распространяется на лиц, исповедующих соответствующую религию и относящихся к соответствующей религиозной общине; взаимодействие религиозной и рациональной основ в регулировании общественных отношений, где объективное право относится к религиозной сфере и отражено в соответствующих религиозных источниках, а субъективное право – это конкретное правило поведения как результат интерпретации и конкретизации теологами-правоведами соответствующих религиозных норм; определяющее значение правовых доктрин в системе источников религиозных правовых систем.

А) Мусульманское право.

История возникновения и развития мусульманского права: зарождение и начальный период развития исламского права (VII в.); доктринальная разработка исламского права в период становления Арабского халифата (VII–XII вв.); развитие исламского права в эпоху Османского халифата (конец XIII – первая половина XX в.); развитие исламского права в современный период (вторая половина XX в. – наши дни).

Понятие мусульманского права. Соотношение понятий «мусульманское право», «шариат» и «фикх»: мусульманское право – единая исламская система социально-нормативного регулирования общественных отношений, включающая как собственно юридические, так и религиозные и нравственные нормы, основанная на религиозном мировоззрении; шариат – совокупность предписаний Корана и Сунны в качестве божественного откровения, устанавливаю-

щего общие рамки образа мысли и действий, определяющие внутренний мир, убеждения и религиозную совесть мусульманина; фикх – система норм, регулирующих внешнее поведение, обеспечивающих перевод общих религиозных предписаний в плоскость системы практически действующих правил поведения, в том числе и юридических.

Источники мусульманского права: Коран, Сунна, иджма, кияс. Доктрина как источник мусульманского права. Кодифицированные нормативно-правовые акты.

Структура мусульманского права: государственное право (право «властных норм»), уголовное (деликтное) право, судебное право, семейное право («право личного статуса»), «мусульманское гражданское право» (муамалат), «мусульманское международное право» (нормы сийар).

Правовые системы современных мусульманских стран.

Б) Иудейское право.

Основные этапы развития иудаизма и иудейского права. Начало II тыс. до н.э. – VI в. н.э. – возникновение и формирование иудаизма как национальной религии евреев и идейной основы иудейского права, появление Талмуда – собрания догматических, религиозно-этических и правовых положений иудаизма. VI–XVII вв. – раввинистический период, характеризующийся появлением большого числа еврейских общин, обладающих внутренней автономией и возглавляемых раввинами. XVII–XIX вв. – период реформирования иудаизма и иудейского права. Конец XIX в. – настоящее время – возникновение сионизма как течения, подчеркивающего особую роль еврейской нации. Создание государства Израиль (1948 г.).

Основные черты иудейского права: длительный период становления и развития иудейского права (длительный период существования иудейского права вне государства), преимущественно императивный характер иудейского права, персональный характер иудейского права, наличие признаков публичного права, многофункциональность иудейского права, национальный характер и органическое сочетание с правовой системой Израиля.

Принципы иудейского права: принцип мессианства и богоизбранности еврейского народа; принцип органичного сочетания

религиозного начала с этническим, а позже – с национальным; принцип строгой последовательности соблюдения законов, обычаев и заповедей; принцип верности своему Богу, «истинной вере» и своему народу; принцип кровной мести.

Основные источники иудейского права: Библия (Ветхий Завет), Тора (Пятикнижие) как часть Ветхого Завета, Талмуд, включающий две части: Мишна и Гемара, религиозные обычаи и традиции.

Галаха в системе источников иудейского права. Галаха представляет собой нормативную часть иудаизма, регламентирующую религиозную, семейную и гражданскую жизнь евреев, включающую совокупность норм, содержащихся в Торе и Талмуде.

Иудейское право и правовая система Израиля.

В) Индусское право.

Основные периоды становления индусского права: ведический период (II тыс. до н.э. – V в. до н.э.), период формирования классического писаного индусского права (появление дхармашастр, таких как, например, Законы Ману, Яджнавалкьясмрити, Нарадасмрити) (IV в. до н.э. – VII в.), период «критического исследования, использования и консолидации права» (появление трактатов в форме комментариев к дхармашастрам (нибандхи)) (VII–XVII вв.), период колониализма (с XVII в. до середины XX в.), постколониальный период.

Источники индусского права: Веды (Ригведа, Яджурведа, Самаведа, Атхарваведа), дхармасутры (Апастамба, Васиштха), дхармашастры (Законы Ману, Яджнавалкьясмрити, Нарадасмрити), артхашастры, нибандхи.

Индусское право и национальное право Индии.

Тема 9. Правовые системы стран Дальнего Востока (Китай и Япония).

Философские основы правовых систем стран Дальнего Востока: даосизм, конфуцианство, легизм.

Правовая система Китая. Основные этапы формирования правовой системы Китайской Народной Республики: этап образования и становления КНР и формирование нового законодательства,

включая принятие Конституции КНР 1954 г. (1949–1966 гг.), влияние советской юридической науки; период «культурной революции» (1966–1976 гг.), характеризующийся отрицанием действующего законодательства и принятием Конституции КНР 1975 г., носившей декларативный характер, этап восстановления правовой системы КНР (1976–2001 гг.), характеризующийся принятием Конституции КНР 1978 г. и основополагающих нормативно-правовых актов, этап дальнейшего развития правовой системы КНР, связанный со вступлением КНР в ВТО (2001–2010 гг.), современный этап развития правовой системы КНР (с 2011 г. по настоящее время).

Основные черты правовой системы Китая: правовая система КНР включает в себя как традиционное (древнее) право, так и черты стран социализма, романо-германской и англосаксонской правовых семей; в основе правовой системы Китая лежит уголовное законодательство, предусматривающее суровую юридическую ответственность; осуществление политики принятия отдельных нормативно-правовых актов в противовес кодифицированным; малочисленная система законодательства (на 2014 г. – 242 закона); своеобразная трехуровневая иерархическая система правовых актов: государственные (партийные) программные документы, законы и подзаконные правовые акты, акты правотворчества, принимаемые местными органами власти; экспериментальный (опытный) характер правовой системы КНР, допускающий действие нормативно-правовых актов, вступление в силу которых в окончательной редакции возможно лишь после экспертной оценки их эффективности и целесообразности; отсутствие четкости, определенности текстов нормативно-правовых актов КНР, обуславливающих неоднозначность их толкования и применения; восприятие права рядовым китайцем в качестве карательного инструмента; ассоциация права с институтом юридической ответственности.

Специфические черты правовых систем Особых административных районов (ОАР) КНР, Гонконга и Макао, обусловленные проводимой государством политикой «одно государство – две системы».

Японское право. Традиционный образ мысли в Японии и влияние Китая.

Японское право до середины XIX в.: «Манифест Тайка» (646 г.), упорядочивший сословное деление, упразднивший отдельные социальные различия, реорганизовавший административное деление и структуру управления, введивший систему налогов. Законы Тэмму (673–686 гг.), направленные на совершенствование государственной службы и борьбу с преступностью. Своды законодательных актов, в основном административных и уголовных законов, «Тайхо рицуре» (702 г.) и его новая редакция «Еро рицуре» (718 г.), действовавшие до XIX в. Развитие японского права в эпоху сегуната (1192–1867 гг.): политика изоляционизма, признание конфуцианства официальной доктриной, жесткое классовое деление, формирование системы правил поведения *гири*, регулирующих отношения между людьми практически во всех сферах общества.

Японское право в период с 1868 по 1946 г.: принятие серии кодексов по французскому и немецкому образцу («вестернизация» японского права).

Японское право после Второй мировой войны. Принятие Конституции 1946 г. и модернизация японского законодательства. Влияние США на развитие японского права. Отраслевое деление японского права.

Специфические черты современного права Японии: влияние философии синтоизма на современное законодательство Японии (закрепление норм синтоистского права в законодательных актах, санкционирование обычаев), сохранение общинных форм правового сознания, негативное отношение к позитивному праву и правосудию японцев и ориентация на традиционные нормы поведения (*гири*).

Тема 10. Правовые системы стран Африки.

Основные этапы становления и развития обычного права Африки: первый этап – формирование обычного права, второй этап – колонизация стран африканского континента и влияние европейских правовых систем на обычное право, третий этап – освобож-

дение от колониальной зависимости и формирование современных правовых систем африканских государств.

Основные черты правовых систем обычного права: в основе правового сознания лежат принципы общинности, общинная форма мышления; обычное право – право сообществ или групп, личность подчинена коллективу; основным субъектом права выступает община, как следствие, отсутствие понятия субъективного права; неразрывная связь правовых и моральных норм; тесная связь норм обычного права с религией; устный, общий и обязательный характер действующих обычаев; добровольность соблюдения норм обычного права; примирение сторон и восстановление гармонии как главная задача суда или арбитража; коллективная ответственность за совершенные правонарушения.

Основные институты обычного права: семейное право, земельное право, наследственное право. Дуализм судебной системы в странах системы обычного права.

Современные правовые системы стран Африки.

Тема 11. Российская правовая система.

Основные периоды формирования российской правовой системы: дореволюционный период становления и развития российской правовой системы; советский период развития российской правовой системы; постсоветский период развития российской правовой системы.

Современная российская правовая система: основные правовые доктрины, источники современного российского права, система современного российского права, особенности российской правовой культуры.

МЕТОДИЧЕСКИЕ УКАЗАНИЯ ПО ИЗУЧЕНИЮ И ОСВОЕНИЮ ДИСЦИПЛИНЫ «СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ»

«Сравнительное правоведение» как учебная дисциплина необходима для получения и усвоения системных знаний об основных правовых системах современности, а также о важнейших методах и способах практического отраслевого и межотраслевого сравнения, что способствует адекватному ориентированию в теоретических аспектах юриспруденции, а также необходимо для решения целого ряда проблем правовой (в том числе правотворческой, правоприменительной и правоохранительной) практики.

Получение необходимого объема знаний сравнительного правоведения предполагает решение следующих задач:

- качественное освоение теоретического материала по изучаемой дисциплине, углубление и расширение теоретических знаний с целью их применения на уровне межпредметных связей;
- систематизация и закрепление полученных теоретических знаний и практических навыков;
- развитие и повышение творческой инициативы, самостоятельности, ответственности и организованности;
- развитие и использование научно-исследовательских навыков;
- формирование умения решать практические задачи (в профессиональной деятельности), используя приобретенные знания, способности и навыки.

Изучение сравнительного правоведения способствует формированию навыков аналитического юридического мышления, грамотного толкования и применения правовых норм; дает возможность будущим специалистам совершать юридически значимые

действия с пониманием их целей и характера, а также последствий для обеспечения и поддержания режима законности и правопорядка; существенно повышает профессиональную квалификацию юриста, максимально расширяет общекультурный и специально-юридический кругозор, развивает умение мыслить абстрактными правовыми категориями и соотносить теоретические обобщения с практическими примерами и проблемами действия и реализации права.

Итогом освоения данного курса является формирование устойчивой системы знаний предмета сравнительного правоведения и методологии сравнительно-правового анализа, терминологии в сфере сравнения права, основ юридической карты современного мира, основ истории развития и современного состояния крупнейших правовых систем современного мира: романо-германской, англо-саксонской, религиозной и традиционно-общинной; особенностей их структурных элементов, знание уровней, методик и способов сравнительного анализа институционального, отраслевого и межотраслевого характера, а также умений реализовывать полученные знания в различных сферах юридической деятельности.

Основными видами аудиторной работы студентов являются лекции и семинарские занятия.

В ходе *лекций* преподаватель излагает и разъясняет основные, наиболее сложные вопросы, понятия темы, а также связанные с ними теоретические и практические проблемы, дает рекомендации для подготовки к семинарскому занятию и самостоятельной работы.

Семинарские занятия служат для углубления знаний, полученных в ходе лекций и изучения учебной литературы, для закрепления изученного материала, развития умений и навыков подготовки докладов, сообщений, приобретения опыта устных публичных выступлений, ведения дискуссии, аргументации и защиты выдвигаемых положений, а также для контроля преподавателем степени подготовленности студентов по изучаемой дисциплине.

Семинар предполагает свободный обмен мнениями по избранной тематике. На занятиях заслушиваются сообщения студентов, которые предполагают анализ учебной, научной и монографической литературы по вопросам семинара. Поощряется выдвижение

и обсуждение альтернативных мнений. По окончании семинара подводятся, формулируются обобщающие выводы по вопросам семинара, оцениваются выступления магистрантов. В целях контроля подготовленности обучающихся и привития им навыков краткого письменного изложения своих мыслей преподаватель в ходе семинарских занятий может осуществлять текущий контроль знаний в виде письменных работ.

Подготовку к семинару можно разбить на три основных этапа. Во-первых, восстановление в памяти тех знаний, что были получены в ходе лекций по вопросам семинарского занятия. Во-вторых, изучение учебной и дополнительной литературы. В процессе изучения рекомендуемой литературы желательно вести конспекты, что позволит повысить качество работы на семинаре. В-третьих, анализ и усвоение полученных знаний, подготовка выступления.

Одним из видов деятельности студента является **самостоятельная работа**, которая включает в себя изучение лекционного материала, учебной и научной литературы, первоисточников, подготовку сообщений, выступления на групповых занятиях, а также подготовку к экзамену.

Методика самостоятельной работы предварительно разъясняется преподавателем и в последующем может уточняться с учетом индивидуальных особенностей студентов. Время и место самостоятельной работы выбираются студентами по своему усмотрению с учетом рекомендаций преподавателя.

Самостоятельную работу над дисциплиной следует начинать с изучения программы, которая содержит основные требования к знаниям, умениям и навыкам обучаемых. Обязательно следует вспомнить рекомендации преподавателя, данные в ходе установочных занятий. Затем – приступить к изучению отдельных разделов и тем в порядке, предусмотренном программой.

Получив представление об основном содержании раздела, темы, необходимо изучить материал с помощью учебной и научной литературы. Целесообразно составить краткий конспект или схему, отображающую смысл и связи основных понятий данного раз-

дела и включенных в него тем. Затем полезно изучить первоисточники и соответствующее, при необходимости, законодательство. При желании можно составить их краткий конспект. Обязательно следует записывать возникшие вопросы, на которые не удалось ответить самостоятельно.

Особенности в организации самостоятельной работы у студентов, обучающихся по заочной форме обучения.

Требования, предъявляемые к студенту ОЗО преподавателем на экзамене, не отличаются от требований к студентам дневной формы обучения. Это обстоятельство предполагает исключительно серьезное отношение к организации самостоятельной работы и соблюдение магистрантами заочной формы обучения определенных правил и технологии подготовки.

Качественная подготовка магистрантов заочной формы обучения предполагает выполнение следующих рекомендаций:

1. Следует убедиться в наличии необходимых методических указаний и программ по каждому предмету и ясного понимания требований, предъявляемых программами учебных дисциплин. При необходимости надлежит получить на кафедре необходимые указания и консультации, контрольные вопросы для изучения дисциплины.

2. Необходимо создать (рационально и эмоционально) максимально высокий уровень мотивации к последовательному и планомерному изучению дисциплины.

3. Необходимо изучить список рекомендованной основной и дополнительной литературы и убедиться в ее наличии у себя дома или в библиотеке в бумажном или электронном виде.

4. Необходимо иметь «под рукой» специальные и универсальные словари и энциклопедии, для того, чтобы постоянно уточнять значения используемых терминов и понятий. Пользование словарями и справочниками необходимо сделать привычкой. Опыт показывает, что неудовлетворительное усвоение предмета зачастую коренится в неточном, смутном или неправильном понимании и употреблении понятийного аппарата учебной дисциплины.

5. При необходимости и возможности получать консультации преподавателя (лично или в режиме «онлайн»).

Некоторые общие рекомендации по изучению литературы:

1. Всю учебную литературу желательно изучать «под конспектом». Чтение литературы, не сопровождаемое конспектированием, даже пусть самым кратким, – бесполезная работа. Цель написания конспекта по дисциплине – сформировать навыки по поиску, отбору, анализу и формулированию учебного материала. Эти навыки обязательны для любого специалиста с высшим образованием независимо от выбранной специальности, а тем более это важно для юриста, который работает с текстами (правовыми документами).

2. Написание конспекта должно быть творческим: нужно не переписывать текст из источников, но пытаться кратко излагать своими словами содержание ответа, при этом максимально его структурируя и используя символы и условные обозначения. Копирование и заучивание неосмысленного текста трудоемко и по большому счету не имеет большой познавательной и практической ценности.

3. В идеале должен получиться полный конспект по программе дисциплины с выделенными определениями, узловыми пунктами, примерами, неясными моментами, проставленными на полях вопросами.

4. При работе над конспектом обязательно выявляются и отмечаются трудные для самостоятельного изучения вопросы, с которыми уместно обратиться к преподавателю при посещении установочных лекций и консультаций либо в индивидуальном порядке.

5. При чтении учебной и научной литературы всегда следить за точным и полным пониманием значения терминов и содержания понятий, используемых в тексте. Всегда следует уточнять значения по словарям или энциклопедиям, при необходимости записывать.

6. При написании учебного конспекта обязательно указывать все прорабатываемые источники, автор, название, дата и место издания, с указанием использованных страниц.

Реферат представляет собой вид письменной самостоятельной работы выполненной индивидуально, в которой содержится законченный анализ заявленной проблемы по определенной теме

или ее отдельных аспектов. Реферат должен отражать необходимую и достаточную компетентность автора, иметь учебную, научную или практическую направленность. Рефераты должны быть оформлены структурно и в логической последовательности: титульный лист, оглавление, основная часть, заключение, выводы, список литературы, приложения. В реферате должны содержаться краткие и четкие формулировки, убедительная аргументация, выводы должны быть доказательны и обоснованы. Реферат должен соответствовать этическим нормам (правила цитирования; ссылки на использованные библиографические источники; исключение плагиата, дублирования собственного текста и использования чужих работ). Объем работы не должен превышать 20–25 страниц печатного текста, интервал 1,5, кегль 14, шрифт Times New Roman.

Подготовка к экзамену.

Непосредственная подготовка к экзамену осуществляется по вопросам, рекомендуемым в рамках данной учебной дисциплины. Необходимо внимательное изучение формулировок каждого вопроса, уяснение его сути. План ответа включает:

- показ теоретической и практической значимости рассматриваемого вопроса;
- обзор исследования вопроса в истории науки;
- определение сущности рассматриваемого понятия, явления
- основные элементы содержания и структуры раскрываемого понятия, явления;
- разъяснение роли и значения рассматриваемого материала для практической деятельности юриста.

План ответа желательно развернуть, приложив к нему ссылки на первоисточники с характерными цитатами, иллюстрацией законодательными положениями при необходимости.

Решение тестов – одна из форм контроля успеваемости магистрантов, позволяющих оценить уровень полученных и усвоенных знаний по дисциплине «Сравнительное правоведение».

Тестовые задания охватывают ключевые аспекты содержания дисциплины «Сравнительное правоведение». Каждый вопрос теста представляет собой задание с несколькими вариантами ответа.

Возможны один или несколько правильных ответов в предлагаемых тестовых заданиях.

Необходимо максимально ответственно подойти к решению тестовых заданий. Не спеша, внимательно прочитать тестовое задание, уяснить, какое количество правильных ответов допускается. В случае, если какой-то вопрос вызывает затруднения, его можно пропустить и перейти к решению других тестовых вопросов, вернувшись к нему по окончании прохождения теста.

ПРИМЕРНЫЕ ТЕМЫ И ПЛАНЫ СЕМИНАРСКИХ ЗАНЯТИЙ ПО СРАВНИТЕЛЬНОМУ ПРАВОВЕДЕНИЮ

Тема 1. Романо-германская правовая семья.

1. Историческое формирование романо-германской правовой семьи. Социально-экономические, исторические и культурные предпосылки ее возникновения.

2. Отличительные черты романо-германской правовой семьи.

3. Понятие права и оценка его роли, функций в рамках романо-германской правовой семьи. Естественное право и его влияние на становление и развитие позитивного права.

4. Система источников права. Место и роль закона в системе источников, их виды. Роль обычаев, судебной практики, нормативных договоров в системе источников права.

5. Особенности структуры права романо-германской правовой семьи. Соотношение частного и публичного права.

6. Судебная практика, ее функции, значение, роль в романо-германской правовой семье.

7. Французская и германская правовые группы, их своеобразие.

Литература

Аннерс Э. История европейского права : пер. со швед. М. : Прогресс, 1996.

Берман Г.Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / пер. с англ. М. : Изд-во МГУ ; Норма, 1998.

Кабрияк Р. Кодификации / пер. с фр. и вступ. ст. Л.В. Головки. М. : Статут, 2007.

Карапетов А.Г. Борьба за признание судебного правотворчества в европейском и американском праве. М. : Статут, 2011.

Лубенский А.И. Систематизация законодательства во Франции. М., 1970.

Марченко М.Н. Закон в системе источников романо-германского права // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 2000. № 3.

Марченко М.Н. Вторичные источники романо-германского права: прецедент, доктрина // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 2000. № 4. С. 52–63.

Марченко М.Н. Особенности судебного прецедента в системе романо-германского права // Государство и право. 2006. № 8. С. 22–28.

Тихомиров Ю.А. Теория закона. М., 1982.

Томсинов В.А. О сущности явления, называемого рецепцией римского права // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1998. № 4.

Хомякова Н.П. Роль французской судебной практики как источника нормотворчества // Государство и право. 2011. № 1. С. 101–103.

Шумилов В.М. Введение в правовую систему ФРГ. М., 2001.

Тема 2. Англосаксонская правовая семья (семья общего права).

1. Особенности формирования и развития англосаксонской правовой семьи, этапы развития.

2. Источники права англосаксонской правовой семьи.

3. Структура английского права Соотношение общего права и права справедливости. Статутное право. Материальное и процессуальное право.

4. Соотношение судебного правотворчества и законодательства.

5. Место и роль обычаев, традиций в системе источников права.

6. Своеобразие основных правовых институтов и отраслей права.

7. Правовая система США.

Литература

Апарова Т.В. Суды и судебный процесс в Великобритании: Англия, Уэльс, Шотландия. М. : Юрид. лит., 1996.

Арчер П. Английская судебная система. М., 1959.

Богдановская И.Ю. Прецедентное право. М. : Наука, 1993.

Богдановская И.Ю. Судейское право и его современная роль // Право и демократия. 1995. Вып. 7.

Власова Т.В. Английская судебная система // Право и экономика. 2001. № 8.

Иванова И.К. Палата лордов на рубеже XXI века // Государство и право. 2003. № 6. С. 70–73.

Кросс Р. Прецедент в английском праве / пер. с англ. ; под общ. ред. Ф.М. Решетникова. М.: Прогресс, 1985.

Максимов А.А. Прецедент как один из источников английского права // Государство и право. 1995. № 2.

Марченко М.Н. Основные источники англосаксонского права: понятие, прецедент // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1999. № 4. С. 26–41.

Марченко М.Н. Судебный прецедент: разнообразие понятий и многообразие форм проявления // Журнал российского права. 2006. № 6.

Оробинский В.В. Английское договорное право: просто о сложном. Ростов н/Д : Феникс, 2015.

Романов А.К. Право и правовая система Великобритании. М. : Форум, 2010.

Тонков Е.Н. Толкование закона в Англии. СПб. : Алетейя, 2013.

Уолкер Р. Английская судебная система. М. : Юридическая литература, 1980.

Бернам У. Правовая система США : пер. с англ. М. : Новая юстиция, 2006.

Боботов С.В., Жигачев И.Ю. Введение в правовую систему США. М. : Норма, 1997.

Маслова О.В. Судебная власть как субъект правовой политики США // Право. Законодательство. Личность. 2010. № 2 (9). С. 169–171.

Соединенные Штаты Америки: Конституция и законодательные акты / под ред. О.А. Жидкова; пер. с англ. Т.В. Апаровой и др. М. : Прогресс-Универс, 1993.

Фридмэн Л. Введение в американское право : пер. с англ. М. : Прогресс-Универс, 1993.

Шумилов В.М. Правовая система США. 3-е изд. М. : Международные отношения, 2013.

Ярославцева Д.К. Правовое значение Верховного Суда США в реализации судебного конституционного контроля // Вестник Саратовской государственной академии права. 2009. № 6 (70). С. 57–61.

Тема 3. Советская и российская правовые системы. Правовая система Китая.

1. Особенности советской правовой системы, ее экономические, идеологические и политические основы.

2. Понятие права в советской доктрине на разных этапах развития юридической науки. Отношение к естественному праву в науке и юридической практике.

3. Источники права в советской правовой системе, их основные виды и эволюция.

4. Российская правовая система. Тенденции развития современной российской правовой системы.

5. Правовая система Китая.

Литература

Анисимов А.П. Судебный прецедент: от теории к практике // Российский судья. 2009. № 3.

Анишина В.И. Решения российских судов в системе праворегулирования: некоторые проблемы теории и практики // Государство и право. 2007. № 7.

Богдановская И.Ю. Судебный прецедент – источник права? // Государство и право. 2002. № 12. С. 5–10.

Верещагин А.Н. Судебное правотворчество в России. Сравнительно-правовые аспекты. М. : Междунар. отношения, 2004.

Гук П.А. Судебное нормотворчество: теория и практика / под ред. Н.И. Матузова. Пенза, 2009.

Гурова Т.В. Судебный прецедент как формальный источник права и его место в системе источников права в России // Атриум. 1997. № 3.

Дудко И.Г. К вопросу о «правовой системе» субъектов Российской Федерации // Государство и право. 2003. № 9. С. 96–99.

Зорькин В.Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал российского права. 2004. № 12.

Мартышин О.В. О некоторых особенностях российской правовой и политической культуры // Государство и право. 2003. № 10. С. 24–30.

Морозова Л.А. Еще раз о судебной практике как источнике права // Государство и право. 2004. № 1. С. 19–23.

Осакве К. Типология современного российского права на фоне правовой карты мира // Государство и право. 2001. № 4. С. 12–22.

Рарог А.И. Правовое значение разъяснений Пленума Верховного Суда РФ // Государство и право. 2001. № 2. С. 51–57.

Рашидов А. Проблемы признания судебного толкования источником права // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. 2005. № 1.

Романова О.В. К вопросу о понятии и природе правовых позиций Конституционного Суда РФ // Государство и право. 2001. № 7. С. 84–87.

Сауляк О.П. Судебная практика как источник российского права (материальный и формальный аспекты проблемы) // Государство и право. 2009. № 11. С. 5–10.

Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. Саратов, 1994.

Синюков В.Н. Российская правовая система. Введение в общую теорию. 2-е изд., доп. М. : Норма, 2010.

Шаповалов И.А. Некоторые теоретические аспекты формирования российского правосознания // Государство и право. 2005. № 4.

Современное законодательство Китайской Народной Республики. Сборник нормативных актов. М. : Зерцало М, 2004.

Судебные доказательства в гражданском процессе (опыт сравнительного правоведения на примере России и Китая) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Хуан Сян. М., 2008.

Юридическая жизнь в Китае. М. : Юрид. лит., 1990.

Лафитский В.И., Трощинский П.В. Конституционный путь Китая: к шестидесятилетию Конституции КНР 1954 // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 4.

Трощинский П.В. Особенности социалистической правовой системы с китайской спецификой // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2012. № 6.

Трощинский П.В. Основные этапы формирования правовой системы Китайской Народной Республики // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2012. № 4.

ПРИМЕРНЫЕ ТЕМЫ РЕФЕРАТОВ

1. Сравнительное правоведение как метод, как наука, как учебная дисциплина.
2. Сравнительное правоведение и сравнительно-правовой метод: понятие и соотношение.
3. Методология проведения сравнительно-правовых исследований.
4. Сравнение в юриспруденции: понятие и многообразие в проявлении.
5. Язык права и юридическая техника в системе сравнительно-правовых исследований.
6. Тенденции формирования понятийно-категориального аппарата в современных правовых системах.
7. Традиционные критерии классификации правовых систем.
8. Современные критерии классификации правовых семей.
9. Основные этапы развития сравнительного правоведения в России.
10. Развитие сравнительного правоведения во второй половине XX–XXI вв.
11. Международное публичное право и сравнительное правоведение.
12. Сравнительное правоведение и национальное правотворчество.
13. Континентальное юридическое мышление и национальное правосознание современных европейцев.
14. Унификация и гармонизация законодательства Скандинавских стран.
15. История и современность английского права.
16. Право справедливости в англосаксонской правовой семье: возникновение и развитие.

17. Современное российское право и романо-германская правовая система: проблемы соотношения.
18. Источники права США. Закон и судебный прецедент.
19. Современное право Японии и национальное правосознание японцев.
20. Мусульманское право в структуре ислама. Понятие шариата и фикха.
21. Основные правовые школы мусульманского права.
22. Адаптация традиционного мусульманского права к современным условиям.
23. Иудейское право и современность.
24. Влияние европейских стран на развитие правовых систем стран Африки.
25. Социалистическое право (общая характеристика).

ПРИМЕРНЫЕ ВОПРОСЫ К ЭКЗАМЕНУ

1. Понятие сравнительного правоведения: основные подходы.
2. Объект и предмет сравнительного правоведения.
3. Цели и функции сравнительного правоведения
4. Принципы сравнительного правоведения.
5. Основные правила и стадии проведения сравнительно-правовых исследований.
6. Виды сравнительно-правовых исследований.
7. Методы, используемые для проведения сравнительно-правовых исследований.
8. Сравнительное правоведение в системе юридических наук.
9. Сравнительное правоведение и международное публичное право.
10. Сравнительное правоведение и международное частное право.
11. Модельный закон: понятие, назначение, виды.
12. Унификация права: понятие, ее уровни и стадии, способы осуществления.
13. Гармонизация права: понятие, механизмы осуществления.
14. Механизм сближения национальных правовых систем: предотвращение и разрешение юридических коллизий.
15. Правовая аккультурация и ее роль в сближении правовых систем.
16. Глобализация и ее влияние на развитие правовых систем современности.
17. Античный период развития сравнительно-правовых исследований.
18. Сравнительно-правовые исследования в период XVI–XVIII вв.
19. Развитие сравнительного правоведения в XIX – первой половине XX в.

20. Интенсификация развития сравнительного правоведения после Второй мировой войны.

21. Современные направления развития сравнительного правоведения.

22. Школа сравнительного правоведения Франции.

23. Школа сравнительного правоведения Германии.

24. Школа сравнительного правоведения Великобритании.

25. Школа сравнительного правоведения США.

26. Школа сравнительного правоведения России.

27. Правовая система: понятие и структура.

28. Правовая система и правовая реальность.

29. Соотношение понятий «правовая система» и «система права».

30. Соотношение понятий «правовая система» и «механизм правового регулирования».

31. Критерии классификации правовых систем.

32. Историческое формирование романо-германской правовой семьи. Социально-экономические, исторические и культурные предпосылки ее возникновения.

33. Отличительные черты и особенности романо-германской правовой семьи.

34. Правовая система Франции.

35. Правовая система ФРГ.

36. Скандинавская (североевропейская) правовая семья.

37. Особенности генезиса правовых систем англо-саксонской правовой семьи, этапы развития.

38. Специфические черты англосаксонского права.

39. Правовая система Англии.

40. Правовая система США.

41. Общая характеристика религиозных правовых систем, их особенности.

42. Понятие мусульманского права. Мусульманское право и шариат.

43. Источники мусульманского права.

44. Структура мусульманского права.

45. Мусульманское право и современность.

46. Понятие и специфические черты иудейского права.
 47. Принципы иудейского права.
 48. Источники иудейского права.
 49. Иудейское право и право Израиля.
 50. Понятие и развитие индуусского права.
 51. Основные источники индуусского права.
 52. Индуусское право и право Индии.
 53. Общая характеристика правовых систем обычного права.
- Основные институты обычного права.
54. Влияние европейских стран на развитие правовых систем стран Африки.
 55. Правовые системы современных стран Африки
 56. Правовая система Японии в период до 1946 г.
 57. Правовая система современной Японии.
 58. Правовая система Китая.
 59. Особенности советской правовой системы, ее экономические, идеологические и политические основы. Принципы советского права, их система, своеобразие закрепления и форм реализации.
 60. Современная правовая система России. Источники российского права и тенденции развития современного российского законодательства.

ОБРАЗЕЦ ТЕСТОВЫХ ЗАДАНИЙ

Сравнительное правоведение является:

- а) отраслью правовой науки;
- б) элементом системы международного права;
- в) институтом конституционного права Российской Федерации;
- г) учебной дисциплиной.

Сравнительное правоведение изучает:

- а) зарубежное право на уровне правовых систем в целом;
- б) конкретную правовую проблему;
- в) сравнение нормативных источников по конкретным правовым проблемам;
- г) правовые явления.

Теоретики политико-правовой мысли, которых можно считать основоположниками сравнительного правоведения:

- а) Платон;
- б) Аристотель;
- в) Цицерон;
- г) Монтескье.

Значение сравнительного правоведения как науки и учебной дисциплины заключается:

- а) в придании праву национального характера и, соответственно, изменения концепции права;
- б) невозможности историко-хронологического изучения права;
- в) возможности лучше узнать национальное право и совершенствовать его;
- г) возможности разобраться во всем множестве правовых систем.

Понятие «правовая система» – это:

- а) «национальная правовая система»;
- б) «правовая надстройка»;
- в) система права;
- г) институциональная структура права.

В зависимости от объекта исследования выделяют следующие виды сравнения:

- а) микросравнение;
- б) диахронное сравнение;
- в) функциональное сравнение;
- г) макросравнение.

Сравнение, которое носит исторический характер, называют:

- а) диахронное сравнение;
- б) бинарное сравнение;
- в) синхронное сравнение;
- г) нормативное.

Правовая доктрина как источник права в период Раннего средневековья рассматривалась основным источником права:

- а) в англосаксонской правовой системе;
- б) мусульманской правовой системе;
- в) романо-германской правовой системе;
- г) дальневосточной правовой системе.

РЕКОМЕНДУЕМАЯ ЛИТЕРАТУРА

Основная литература

Бехруз Х.Н. Сравнительное правоведение. Одесса : Фенікс ; Москва : ТрансЛит, 2008.

Давид Р. Основные правовые системы современности / пер. с франц. М. : Прогресс, 1988.

Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с франц. М. : Международные отношения, 2009.

Малько А.В., Саломатин А.Ю. Сравнительное правоведение: учебно-методический комплекс. М. : Норма, 2008.

Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2011.

Саидов А. Х. Сравнительное правоведение. М. : Норма, 2011.

Чиркин В. Е. Сравнительное правоведение. М. : Международные отношения, 2012.

Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. М., 1996.

Дополнительная литература

Агафонов В.А. Методологические основы типологии и классификации национальных правовых систем // Юридический вестник РГЭУ. Ростов н/Д : Изд-во РГЭУ, 2006. № 1.

Азми Д.М. Система права и ее строение: методологические подходы и решения. М. : ЮСТИЦИНФОРМ, 2014.

Аннерс Э. История европейского права : пер. со швед. М. : Наука, 1996.

Ансель Ж.-П. Перевод Французского гражданского кодекса: сравнительное правоведение и международное частное право (сравнительно-правовой метод в качестве инструмента международного частного права) // Нотариальный вестник. 2008.

Ансель М. Методологические проблемы сравнительного права. Сборник // Очерки сравнительного права : сб. М. : Прогресс, 1981.

Апарова Т.В. Прецедент в современном английском праве и судебное правотворчество // Проблемы совершенствования советского законодательства: Труды. Вып. 6. М. : Изд-во ВНИИСЗ, 1976.

Арановский К.В. В преддверии сравнительного правоведения // Правоведение. СПб. : Изд-во СПб. ун-та, 1998. № 2.

Ардашкин В.Д. Сравнительное правоведение: понятие, структура. 4-е изд., перераб. и доп. // Теория государства и права : сб. ст. Красноярск, 2004. С. 207–215.

Артемов В.Ю. Источники и доктринальные школы мусульманского права // Журнал российского права. 2007. № 3.

Бакулина Л.Т., Губайдуллин А.Р. Теоретические основы сравнительного правоведения : учеб. пособие. Казань : Казан. ун-т, 2014.

Берман Г.Д. Западная традиция права: эпоха формирования. М. : Норма; Инфра-М, 1998.

Бернам У. Правовая система США. М. : Новая юстиция, 2016.

Боботов С.В., Жигачев И.Ю. Введение в правовую систему США. М. : Норма, 1997.

Богдановская И.Ю. Закон в английском праве. М. : Наука, 1987.

Богдановская И.Ю. Прецедентное право. М., 1993.

Богдановская И.Ю. Развитие судебного прецедента в странах общего права // Российское правосудие. 2012. № 5.

Бойцов В.Я. Обзор публикаций по сравнительному правоведению: К 100-летию рождения науки сравнительного права // Российский журнал сравнительного права. М. : Юрист, 2002. № 1.

Ван ден Берг Л.В. Основные начала мусульманского права согласно учению имамов Абу Ханифы и Шафии. М. : Наталис, 2005.

Варламова Н.В. Сравнительное правоведение: современные методологические подходы // Общественные науки и современность. 2014. № 2.

Введение в шведское право / пер. с англ. ; отв. ред. Б.С. Крылов ; пер.: Е.В. Тарасова, Н.А. Шульженко. М. : Юрид. лит., 1986.

Власов В.И., Власова Г.Б., Денисенко С.В. Сравнительное правоведение : учеб. пособие. М. : КНОРУС, 2014.

Власова Н.В., Залоило М.В. Конкретизация положений директив ЕС в законодательстве государств-членов ЕС // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2014. № 5.

Воронина З.И. Применение судами РФ иностранного права // Российский судья. 2004. № 8.

Ганев В.И. Осмысляя посткоммунизм // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 1998. № 3 (24).

Гинзбургс Д. Американская юриспруденция о взаимодействии международного и внутреннего права // Государство и право. 1994. № 11.

Гуценко К.Ф. Уголовная юстиция США. Критический анализ правовых институтов, обеспечивающих уголовную репрессию. М. : Юрид. лит., 1979.

Дамирли М.А. Сравнительное правоведение. Ч. 1: Статус, предмет и система. Одесса : Фенікс, 2013.

Егоров А.В. К истории понятия сравнительного правоведения // Государство и право. 2009. № 3.

Егоров А.В. Теоретико-методологические основания сравнительного правоведения. Витебск : ВГУ им. П.М. Машерова, 2014.

Захарова М.В. Российская правовая система: проблемы идентификации и развития // LEX RUSSICA (научные труды МГЮА). 2008. № 2.

Захарова М.В. Сравнительное правоведение: вопросы теории и практики. М. : Проспект, 2013.

Захарова М.В. Сравнительное правоведение : науч.-учеб. пособие для магистров. М. : Проспект, 2016.

Захарова М.В. Французская правовая система: теоретический анализ М. : Проспект, 2017.

Исаков И.Н. Правовая система общества: теория, практика формирования, перспективы развития / под ред. А.В. Малько. М. : Юрлитинформ, 2016.

Каневский А.А. Место галахи (иудейского права) в национальных правовых системах. М. : Юрлитинформ, 2016.

Кетц Х., Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: Основы : пер. с нем. Т. 1, 2. М. : Междунар. отношения, 1998–2000.

Коваленко А.Г., Ткачев Н.И. Решетникова И.В. Доказательственное право Англии и США. Екатеринбург, 1997.

Компаративистика – 2012: сравнительное правоведение, сравнительное государствоведение, сравнительная политология : сб. ст. М. : РИОР:ИНФРА–М, 2013.

Константинеско Л.Ж. Развитие сравнительного правоведения. Сборник // Очерки сравнительного права : сб. М. : Прогресс, 1981.

Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский союз, Соединенные Штаты Америки, Япония, Индия: учеб. пособие / [сост. В.В. Маклаков]. 5-е изд., перераб. и доп. М. : Волтерс Клувер, 2006.

Крашенинникова Н.А. Индусское право: история и современность. М. : Изд-во Моск. ун-та, 1982.

Кресин А.В., Редькина Е.Н. Сравнительное правоведение на постсоветском пространстве: современное состояние и перспективы развития // Журнал российского права. 2006. № 6.

Лафитский В.И. Уровни сравнительного правоведения // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. М. : ИЗиСП, 2009. Вып. 1.

Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / пер. с фр. 3-е изд., перераб. М. : Волтерс Клувер, 2011.

Максимов А.А. Прецедент как один из источников английского права // Государство и право. 1995. № 2.

Малько А.В., Саломатин А.Ю. О роли сравнительного правоведения в современной правовой жизни // Правоведение. СПб. : Изд-во СПб. ун-та, 2009. № 2.

Марку Ж. Закон и правотворчество во Франции // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2015. № 4.

Марченко М.Н. Объект и предмет сравнительного права // Вестник Московского университета. 1999. № 2.

Марченко М.Н. Особенности судебного прецедента в системе романо-германского права // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 1.

Местное самоуправление в зарубежных странах. Информационный обзор. М. : Юрид. лит., 1994.

Методология сравнительного правоведения: материалы конференции (Москва, 5 декабря 2011 г.) / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2012.

Мицкевич Л.А. Основные понятия административного права России и Германии: сравнительный анализ. Сборник статей // Административное и информационное право (состояние и перспективы развития) : сб. ст. М. : Изд-во Академического правового ун-та, 2003.

Муромцев Г.И. Супатаев М.А. Обычное право в странах Восточной Африки. М.: Наука, 1984. 117 с. : [Рецензия] // Правоведение. 1987. № 6.

Нерсесянц В.С. Сравнительное правоведение в системе юриспруденции // Государство и право. 2001. № 6.

Оксамытный В.В. Юридическая компаративистика. М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2015.

Очерки сравнительного права : сб. / сост.: В.А. Туманов. М. : Прогресс, 1981.

Трошинский П.В. Особенности социалистической правовой системы с китайской спецификой // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2012. № 6.

Павлова Н.Г. Курс лекций по сравнительному правоведению. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Изд-во РУДН, 2009.

Павлова Н.Г. Сравнительное правоведение : учеб.-метод. пособие. М. : Изд-во РУДН, 2013.

Право Великобритании: сборник документов / сост. Р.В. Пашков. М.: РУСАЙНС, 2018.

Прецедент в английском праве / пер. с англ. Р. Кросс ; под общ. ред. Ф.М. Решетников (предисл.) ; пер. предисл. Т.В. Апарова. М. : Юрид. лит., 1985.

Примаков Д.Я. История еврейского и израильского права. М. : Инфотропик Медиа, 2015.

Рейнстайн М. Предмет и задачи сравнительного правоведения. Сборник // Очерки сравнительного права : сб. М. : Прогресс, 1981.

Рулан Н. Юридическая антропология : учеб. для вузов / пер. с фр. М. : Норма, 1999.

Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и законотворчество // Право и политика. 2008. № 2.

Саидов А.Х. Типология и классификация правовых систем современности // Правоведение. Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1985.

Саломатин А.Ю. О концепции курса «сравнительное правоведение» и сравнительно-правовых исследованиях // Актуальные проблемы политики и права : межвуз. сб. науч. ст. Пенза : Информ.-изд. центр ПГУ, 2005. Вып. 8.

Серебро Д.С. Сравнительное правоведение и его роль в частном праве // Проблемы понимания права и государства : материалы научно-практической конференции (Ставрополь, 19 сентября 2003 г.). Ставрополь : Ставропольсервисшкола, 2003.

Серегин А.В. Юридическая компаративистика : учеб. пособие. М. : Юрлитинформ, 2016.

Скакун О.Ф. Общее сравнительное правоведение: основные типы (семьи) правовых систем мира. Киев : Ин Юре, 2008.

Скрипилев Е.А. Историко-сравнительный метод в правоведении России второй половины XIX – начала XX в. // Методология историко-правовых исследований. М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1980.

Современное право КНР / под общ. ред. Л.М. Гудошников, Л. Кржижковский. М. : Наука, 1985.

Сравнительное правоведение в образах права : в 2 т. Т. 2 / В.И. Лафитский. М. : Статут, 2011.

Сравнительное правоведение в российском высшем образовании : сб. учеб.-метод. и науч. материалов / под ред. А.Ю. Саломатин. Пенза : Изд-во ПГУ, 2009.

Судебные доказательства в гражданском процессе (опыт сравнительного правоведения на примере России и Китая) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Хуан Сян. М., 2008.

Супатаев М.А. Право в современной Африке. Основные черты и тенденции развития. М. : Наука, 1989.

Сюкияйнен Л.Р. Мусульманское право. Вопросы теории и практики. М. : Наука, 1986.

Сюкияйнен Л.Р. «Арабская весна» и исламская правовая мысль // Право. Журнал ВШЭ. 2013. № 1.

Сюкияйнен Л.Р. Шариат и мусульманско-правовая культура. М., 1997.

Сюкияйнен Л.Р. Совместим ли шариат с современным российским правом? // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2014. № 3.

Тарло Е.Г. Российская правовая система (сравнительно-правовое и историческое измерение). М. : МАКС Пресс, 2003.

Тилле А.А. Социалистическое сравнительное правоведение. М. : Юрид. лит., 1975.

Тилле А.А., Швеков Г.В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. М. : Высш. шк., 1973.

Тихомиров А.Д. Юридическая компаративистика: философские, теоретические и методологические проблемы. Киев, 2005.

Туманов В.А. О развитии сравнительного правоведения // Советское государство и право. М. : Наука, 1982.

Фридман Л. Введение в американское право. М., 1993.

Цунэо Инако. Современное право Японии / пер. с яп. ; под ред. В.Н. Еремин (вступ. ст.) ; пер. В.В. Батуренко. М. : Прогресс, 1981.

Харитонов Е.О., Харитонova Е.И. Очерки сравнительного правоведения: традиции частного (гражданского) права в Европе. Одесса : Фенікс, 2013.

Хасебе Я. Конституционные заимствования и политическая теория // Сравнительное конституционное обозрение. 2005. № 4.

Черненко А.К. Теоретико-методологические проблемы формирования правовой системы общества. Новосибирск : Наука, 2004.

Чиркин В.Е. Глобализация и базовые изменения современных конституций // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2016. № 1.

Чиркин В.Е. Основы сравнительного правоведения : учеб. пособие. Москва ; Воронеж : МПСУ-МОДЭК, 2014.

Чиркин В.Е. Основы сравнительного государствоведения. М. : Артикул, 1997. 352 с.

Шмидлин Б. Вклад сравнительного правоведения в юридическое образование // Очерки сравнительного права : сб. М. : Прогресс, 1981.

Элон М. Еврейское право. СПб., 2002.

Интернет-ресурсы:

Американское общество сравнительного правоведения (США)
www.comparativelaw.org

Британский институт международного и сравнительного права (Великобритания)

www.biicl.org

Институт глобального права (Великобритания)

www.ac.uk/laws/global_law/index.shtml

Институт государства и права Российской академии наук (Российская Федерация)

www.igpan.ru/rus

Институт европейского и сравнительного права Оксфордского университета (Великобритания)

www.iecl.ox.ac.uk

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (Российская Федерация)

www.izak.ru

Институт зарубежного и международного уголовного права (ФРГ)

www.iuscrim.mpg.de

Институт зарубежного публичного права и международного права (ФРГ)

www.mpiv-hd.mpg.de

Институт сравнительного права им. Эдуарда Ламбера (Франция)

<http://gdc.cnrs.fr/idcel/>

Институт сравнительного права (Université Paris 1 – Panthéon – Sorbonne) (Франция)

<http://gdc.cnrs.fr/umr>

Институт сравнительного права (Université Paris 11 – Panthéon – Assas) (Франция)

www.u-paris2.fr/idc

Институт сравнительного права

www.waseda.jp/hiken/index/htm

ГЛОССАРИЙ

Ансель Марк – французский ученый, специалист в области уголовного права и сравнительного правоведения. Профессор факультета права Парижского университета, член Кассационного суда Франции (1953–1970). В 1970 г. был избран членом высшего научного учреждения – Института Франции при Академии моральных и политических наук. В течение 40 лет возглавлял «Журнал уголовно-правовой науки и сравнительного уголовного права».

Активный участник многих международных объединений юристов. М. Ансель выступал в качестве организатора движения «Новая социальная защита» и Международного общества социальной защиты, созданных после Второй мировой войны, основной целью которых являлось реформирование уголовной политики государств контексте ее гуманизации и рационализации.

Некоторые из идей М. Ансея нашли отражение в нормах Уголовно-процессуального кодекса Франции 1958 г., а затем в новом Французском Уголовном кодексе 1992 г.

В книге «Достоинства и методы сравнительного права» М. Ансель высказал новые подходы к сравнительному изучению права и законодательства отдельных государств. В частности, он предложил сопоставлять не отдельные правовые институты, а системы права, взятые в их единстве.

Берман Гарольд Джон (1918–2007) – известный американский юрист-компаративист. Был профессором Школы права Гарвардского университета и университета Эмори. Его преподавательская деятельность продолжалась более чем шесть десятилетий.

Во время Второй мировой войны Г.Дж. Берман принимал участие на стороне союзников СССР с 1942 по 1945 г., за что был удостоен ордена Бронзовой звезды. С 1948 г. являлся членом юридического факультета Гарвардского университета. Именно здесь

он заслужил славу наилучшего знатока западного мира специализировавшегося по советскому праву.

Начиная с конца 1950-х гг. Берман многократно приезжал в Советский Союз. После распада СССР Берман принимал участие в консультациях российского правительства по вопросам построения институтов демократии.

Берман был один из ведущих знатоков западного мира по советскому праву, его истории и философии, теории и антропологии. Профессор Берман посещал СССР более 40 раз. Берман внес большой вклад в развитие и открытие в 2000 г. в Будапеште института всемирного права, изучавшего вопросы глобализации под углом правоведения.

Берман написал более 25 монографий и более 400 статей и рецензий. Наиболее значимым является его фундаментальный труд «Западная традиция права: эпоха формирования», в котором Берман детально анализирует современную эпоху и приходит к выводу о том, что современное европейское право находится в глубочайшем кризисе, с момента своего зарождения в X в. Среди других работ Г. Дж. Бермана следует указать на труд «Природа и функции права».

Буассонад Гюстав Эмиль (1825–1910) – французский юрист-компаративист. До 1864 г. преподавал в Сорбонне, был профессором права в университете Гренобля до 1867 г.

В 1873 г. Г.Э Буассонад получил приглашение работать в Японии Министерством юстиции Японии. Принимал участие в разработке кодексов Японии по уголовному и гражданскому праву. Буассонад оставался в Японии более 20 лет с 1873 до 1895 г. Сегодня Г.Э Буассонада японцы чтят как одного из основателей университета Hosei.

Варна (джати) – замкнутое сословно-профессиональное объединение людей, обладающее собственными правилами поведения и юрисдикцией по отношению к своим членам.

Вигмор Джон Генри (1863–1943) – один из известных американских юристов-компаративистов, автор оригинальной классификации правовых систем.

Считается одним из основоположников научного направления «Юридическая география мира» благодаря фундаментальному трехтомному труду «Панорама правовых систем» (1928, 1936), в которой Дж. Вигмор сформулировал концепцию правовых институтов как основного объекта сравнительного анализа, который должен исследоваться в контексте действующих социальных, экономических, религиозных, расовых и иных факторов и обстоятельств.

Он одним из первых предпринял попытку классификации правовых систем, а также показал на карте мира границы их распространения. Обобщив когда-либо существовавшие и современные ему правовые системы, Дж. Вигмор сводит их к 16 основным: египетская, месопотамская, иудейская, китайская, индусская, греческая, римская, японская, мусульманская, кельтская, славянская, германская, морская, церковная, романская, англиканская.

Дж. Вигмор был одним из основателей Американской ассоциации сравнительного правоведения, осуществляющей выпуск ежегодного бюллетеня – первого издания, освещавшего вопросы сравнительного правоведения в США.

Виноградов Павел Гаврилович (1854–1925) – крупнейший русский историк и правовед. Материал для магистерской диссертации «Происхождение феодальных отношений в Лангобардской Италии» (1880) собирал в Италии. Степень доктора получил за «Исследования по социальной истории Англии в средние века» (1887). С 1884 г. являлся профессором Московского университета по кафедре всеобщей истории.

Обнаруженные им в британских книгохранилищах важные документы по английской истории XVIII в. принесли ему европейскую известность, которая была подкреплена публикацией на английском языке работ об английском феодализме.

Из-за конфликта с царской бюрократией был вынужден в 1901 г. уехать из России. В 1903 г. становится заведующим кафедр

рой сравнительного правоведения в Оксфордском университете. Здесь российский ученый выпускает несколько историко-правовых работ: «Очерки по истории права» (1913), «Исследования по исторической юриспруденции» (1920–1924).

Историко-сравнительный метод был удачно использован Виноградовым при анализе процесса рецепции римского права в средневековой Европе.

Сравнительные исследования, согласно воззрениям П. Виноградова, предназначены упорядочивать многочисленные впечатления, получаемые нами в общественной жизни. С помощью таких исследований мы имеем возможность проводить различия между культурными типами, выделять повторяющиеся или устойчивые последствия общественного развития и объяснять, почему их нельзя считать схожими между собой, а надо оценивать, скажем, как аналогичные или относящиеся к разным направлениям развития.

Ганс Эдуард (1798–1839) – немецкий юрист и философский идеалист-гегельянец, профессор римского права (с 1825) Берлинского университета. Ученик Гегеля, Г. выступил против господствовавшей в юриспруденции так называемой исторической школы права (Г. Гуго, Савиньи). Автор концепции всеобщей сравнительной истории права. Резко критикуя слабые места исторической школы права, Э. Ганс назвал ее антикварной микрологией и противопоставил ей свою сравнительно-философско-историческую программу. Подтверждением этому может служить его четырехтомное исследование «Наследственное право во всемирно-историческом развитии». В нем он рассматривал семейное и наследственное право самых различных народов, начиная от римского, индусского, китайского, иудейского, мусульманского и греческого права и кончая современным ему итальянским, испанским, португальским, французским, английским и североамериканским правом. Этот труд со всеми его недостатками является, пожалуй, первым очень важным вкладом в сравнительную всеобщую историю права.

Гармонизация права – согласование общих подходов, концепций развития национальных законодательств, а также процесс выработки общих правовых принципов и отдельных решений по актуальным правовым проблемам.

Гаттеридж Х(Г)арольд Кук (1876–1953) – английский компаративист, специалист в области международного частного права.

Юридическое образование получил в Кембриджском университете. Занимался юридической практикой. В годы Первой мировой войны служил в армии. В 1919–1930 гг. – профессор хозяйственного и коммерческого права Лондонского университета, в 1930–1941 гг. – профессор сравнительного права Кембриджского университета.

Автор работ «Сравнительное право: введение в сравнительный метод изучения и исследования» (1946); «Кодификация международного частного права» (1951); «Введение в изучение частного права Англии» (1948) в соавторстве и др.

Глассон Эрнест (1839–1907) – французский историк права, профессор факультета права в Париже, академик.

По своим воззрениям принадлежал французской классической школе естественного права. Главный предмет исследований – сравнительная история французского, английского и норманнского права, что нашло отражение в следующих трудах автора: «История права и политических, гражданских и судебных институтов Англии» (1882–1883) и «История права и институтов Франции» (1887–1902). Будучи в большей степени компилятивными работами, они, тем не менее, оказались ценны с точки зрения подачи богатого фактического материала.

Как и многие правоведы своего времени. Э. Глассон создал свою классификацию правовых систем, положив в ее основание степень влияния римского права. В результате такой классификации выделилось три группы: страны, в которых влияние римского права проявилось в большей степени (Италия, Румыния, Португалия, Греция, Испания); страны, право которых основано преиму-

щественно на обычаях, а рецепция римского права оказала небольшое влияние (Англия, Скандинавские страны, Россия); страны, правовые системы которых в равной степени объединили в себе черты римского и германского права (Франция, Германия, Швейцария). Такая классификация вызывала критику со стороны других компаративистов, указывавших, что по такому критерию в рамках второй группы могут оказаться какие угодно правовые системы, не испытавшие влияния римского права, но не имеющие каких-либо других общих черт, например, мусульманское и индусское право.

Гири – чаще всего переводится с японского как «долг». Это правила поведения в обществе, которым человек должен подчиняться; нормы поведения, которым личность обязана следовать, даже вопреки своему желанию. Содержание и интенсивность исполнения этих обязанностей зависят от социального статуса. Есть гири ребенка по отношению к родителям, ученика – к учителю, подчиненного – к начальнику, должника – к заимодавцу и др.

Человек не имеет права требовать от другого исполнения обязанностей гири. Он должен ждать, когда тот добровольно станет их осуществлять. Человек, не проявляющий гири по отношению к тому, к кому они должны проявляться, рассматривается в Японии как личность, достойная презрения.

Гири строятся на иерархической основе: подчиненный всегда проявлял гири по отношению к господину. Последний тоже осуществляет гири в сторону нижестоящих, но его гири носят покровительственный характер, хотя единая природа гири сохранялась.

Те, кто отступают от норм гири, теряют лицо. Их престиж в глазах окружающих сильно падает, они воспринимаются в качестве беспардонных и даже безнравственных личностей. В свою очередь, отступники испытывают чувство стыда, «не могут смотреть людям в глаза».

И поскольку стыд неразрывно связан с совестью, которая побуждает человека к самоуважению, то можно сказать, что гири

стимулирует нравственное поведение. Гири очень близко соприкасаются с нормами права.

Давид Рене (1906–1990) – французский ученый, один из крупнейших специалистов в области сравнительного правоведения. Профессор Парижского университета (1945–1990). Читал лекционные курсы в Кембриджском (Великобритания), Колумбийском (США), Мюнхенском (ФРГ), Тегеранском (Иран) и других университетах.

Основные его работы «Элементарный курс сравнительного гражданского права» (1950) и «Основные правовые системы современности» (1964) позволяют проследить эволюцию взглядов Давида на значение компаративистики в жизни общества. В первой работе он рассматривал компаративистику в качестве метода исследования. Вторая работа, являющаяся комплексным анализом правовых систем мира, представляет компаративистику как отрасль научного знания.

В основе классификации правовых семей Р. Давида лежат два критерия: идеологический (религия, философия, экономико-социальная структура) и юридическая техника.

На основе комбинации юридико-технических и идеологических критериев Р. Давид выделил следующие три основные «семьи права»: романо-германскую (континентальную), англо-американскую (система общего права), социалистическую. Кроме того, он также выделял следующие самостоятельные типы религиозного и традиционного права: мусульманское, иудейское, каноническое, индусское, дальневосточное (японо-китайское), африканское.

После смерти Р. Давида его ставший классическим труд продолжает переиздаваться во многих странах мира с исправлениями Камиллы Жофрэ-Спинози.

Даосизм – направление китайской философии. Основоположником даосизма считается Лао-цзы. Его основные идеи изложены в книге «Дао дэ цзин». Все вещи рождаются и изменяются благодаря собственному «пути» – «дао». В мире нет неизменных вещей,

и в процессе изменения все они переходят в свою противоположность. Человек должен следовать естественности вещей. Даосизм выступал против господства и угнетения. Видными представителями даосизма (4–3 вв. до н.э.) являлись Ян Чжу, Инь Вэнь, Чжуан-цзы и др. Соблюдение «естественных законов (дао) жизни», согласно Ян Чжу, позволяет человеку «сохранить свою природу в целостности», а по словам Инь Вэня, оно необходимо также для приобретения человеком мудрости и познания им истины. Чжуан-цзы назвал мышление «зеркалом неба и земли». В качестве предмета познания он выдвинул диалектику единого и многого, абсолютного и относительного, постоянного и изменчивого. Однако Чжуан-цзы стремился к абсолютизированию единого во многом, покоя в движении, к обособлению дао от вещей, что послужило идейной основой его теории «недеяния», ставшей одним из идейных источников формирования религии Даосизма на рубеже нашей эры.

Ковалевский Максим Максимович (1851–1916) – историк, юрист, член I Государственной думы и Государственного совета. Большая часть его деятельности проходила за границей, что вместе с признанием его трудов, в том числе на иностранных языках, сыграло роль в получении им известности в мире.

Он свободно говорил и писал на четырех европейских языках: английском, немецком, французском и итальянском. Ковалевский был также в совершенстве знаком с латинским языком как классического периода, так и со средневековой латынью. Прекрасно знал старонормандский язык, который был необходим ему в изучении древнеанглийских памятников. Знание языков дало ему возможность читать лекции во Франции, Англии, США, Италии и Швеции.

Значительное внимание он уделял сравнительно-историческому методу в исследовании. В общей характеристике сравнительного метода М.М. Ковалевский особо подчеркивал две его функции: как средства к построению совершенно новой науки (она называлась по-разному – описательной социологией, историей естественного роста человеческих обществ, естественной историей челове-

ческих обществ) и как один из приемов изучения истории той или иной правовой системы.

По мнению М.М. Ковалевского, сравнение и сопоставление должны проводиться на максимально широкой основе, а исследователь-компаративист «должен пользоваться в равной мере и данными археологии, и выводами сравнительной этнографии и этнологии, и историческими свидетельствами памятников литературы и письменности».

Конфуцианство. Первым этапом становления конфуцианства была деятельность самого Конфуция. В его изложении конфуцианство было этико-политическим учением, в котором центральное место занимали вопросы нравственной природы человека, его этики и морали, жизни семьи, управления государством. Исходной для Конфуция можно считать концепцию «неба» и «небесного веления» (приказа, т.е. судьбы). «Небо» – это часть природы, но и высшая духовная сила, определяющая природу и человека («Жизнь и смерть определяются судьбой, богатство и знатность зависят от неба»). Человек, наделенный небом определенными этическими качествами, должен поступать в согласии с ними, с моральным законом (дао) и совершенствовать их при помощи обучения. Цель совершенствования – достижение уровня «благородного мужа» (цзюнь-цзы), соблюдающего этикет, доброго и справедливого по отношению к народу, почтительного к старшим и высшим. Центральное место в учении Конфуция занимает концепция жэнь (человечности, гуманизма) – закон идеальных отношений между людьми в семье, обществе и государстве, в соответствии с принципом «чего не желаешь себе, того не делай другим». На базе этих этических теорий Конфуций развивал свои политические концепции, выступая за строгое, четкое, иерархическое разделение обязанностей между членами общества, образцом для которого должна служить семья (знаменитое изречение: «Правитель должен быть правителем, а подданный – подданным, отец – отцом, а сын – сыном»).

После смерти Конфуция конфуцианство распалось на восемь школ, важное значение из которых имеют лишь две: идеалистиче-

ская школа Мэн-цзы и материалистическая Сюнь-цзы. Важнейшим нововведением Мэн-цзы, ставшим основой всей его философии, был тезис о том, что природа человека изначально добра. Отсюда вытекали врожденное знание добра и способность творить его, возникновение зла в человеке в результате неследования своей природе, совершения ошибок или неспособности отгородить себя от вредного внешнего влияния; необходимость полного раскрытия исконной природы человека, в том числе путем образования.

Сюнь-цзы внес в конфуцианство идеи других философских школ, в частности даосизма (в области онтологии) и легизма (в теории управления государством). Сюнь-цзы исходил из концепции ци – первоматерии, или материальной силы, обладающей двумя формами: инь и ян; мир существует и развивается в согласии с естественными познаваемыми закономерностями. От человека как части природы зависят счастье и несчастье, богатство и нищета, здоровье и болезнь, порядок и смута. Человек же по природе зол (здесь Сюнь-цзы выступает с критикой Мэн-цзы), он рождается завистливым и злобным, с инстинктивным чувством наживы; необходимо воздействовать на него с помощью воспитания и закона (Конфуций отвергал закон), заставить соблюдать ритуал, выполнять долг, и тогда у него появятся добродетель и культура. Совершенство же достигается через долгое учение, ддящееся всю жизнь.

Коран – священная книга ислама, составленная из божественных откровений, ниспосланных пророку Мухаммеду начиная с 610 г. до его смерти в 632 г. Она состоит из 114 глав, или сур, которые традиционная мусульманская хронология разделяет на «мекканские» (около 90, ниспосланные в 610–622 в Мекке) и «мединские» (ниспосланные в 622–632 в Медине). В мекканских сурах, как правило, более коротких и более поэтических, преобладает вероучительная тематика (монотеизм, эсхатология), а в мединских – законодательная. Суры, в свою очередь, состоят из разного количества (от 3 до 286) аятов (всего в каирском издании – 6 236 аятов). Мусульмане считают содержание Корана непосредственным и непереводаемым словом божьим, хотя существует

множество толкований и версий на других языках. Заучивание наизусть положений Корана составляет основу мусульманского образования.

Леви-Ульман Анри (1870–1947) – представитель французской школы сравнительного права второй половины XIX – первой половины XX в.

В 1900 г. принимал участие в I Международном конгрессе сравнительного права, отстаивая идею о самостоятельности сравнительного правоведения как науки.

В 1932 г. учредил Институт сравнительного права при юридическом факультете Сорбонны.

Был сторонником движения унификаторов, приверженцем концепции «всеобщего законодательного права».

Является автором классификации правовых систем, где критерием выступали правовые источники. На основе роли правовых источников в правовой системе он выделил континентально-европейскую, англо-американскую и мусульманскую правовые семьи.

Глоссаторы – школа юристов XI–XIII вв., возникшая в Болонском университете (Италия). Примечания, которые глоссаторы делали на полях и между строк изучаемых текстов, назывались глоссами (отсюда термин «глоссаторы»). Глоссаторы возродили для преподавания, а затем и для практического применения классическое римское право, главным образом Кодекс Юстиниана. Основатель школы глоссаторов – Ирнерий – первым выделил римское право из общего курса риторики, стал преподавать его как особый предмет и не в отрывках, а в полном объеме. Представители школы глоссаторов: Булгар, Мартин, Гуго, Ацо, Якоб и Аккурсий, систематизировавший работу своих предшественников в едином своде глосс («Glossa ordinaria»). Глоссаторы не понимали исторической ограниченности правовых институтов, считая римское право вневременным и надгосударственным (*ratio scripta* – писанный разум); своими толкованиями способствовали цезарист-

ской политике германских императоров и усилению феодальной эксплуатации. В то же время, благодаря светскому характеру аргументации, обширным, тщательно выполненным сопоставлениям норм права, широкому пользованию юридическими понятиями и категориями, глоссаторы положили начало возрождению юридической науки и культуры, почти полностью утраченных с падением Западной Римской империи. Глоссаторы первыми предвидели рецепцию римского права и своей деятельностью способствовали ее развитию. Труды глоссаторов послужили основой последующего комментирования римского права, которым занимались пост-глоссаторы и легисты.

Делегированное законодательство.

1. В широком смысле под делегированным законодательством понимают акты, которые являются результатом любого поручения законодательного органа государственному органу, его должностному лицу на издание нормативного акта в определенной сфере общественной жизни. Цель таких актов – разработка или более подробная регламентация отдельных положений того или иного закона.

2. В узком смысле понимают делегированное законодательство включает в себя только акты, которые изданы на основании закона о делегировании парламентом законодательных полномочий делегируемому субъекту. Цель таких актов – предоставление этому субъекту права регулировать определенные общественные отношения вместо законодательного органа и принимать решения, имеющие силу закона.

Узкое понимание делегированного законодательства наиболее точно раскрывает его сущность, так как парламент не передает свои полномочия другому органу, а лишь поручает ему принять нормативно-правовой акт в пределах компетенции данного государственного органа. Данные акты не имеют силу закона. Так, например, во Франции такими актами являются ордонансы, принятые Правительством в порядке делегирования; в Италии – законодательные декреты, издаваемые Правительством в порядке осу-

ществления законодательной функции, делегированной ему парламентом с указанием руководящих принципов и критериев такой делегации, на ограниченное время и по определенному кругу вопросов.

Дхарма – термин, которым в индуизме охватывается круг налагаемых на человека законов и обычаев его касты – религиозных, нравственных, общественных, семейных обязанностей, выполнение которых обеспечивает счастливое переселение души. В более общем понимании этот термин обозначает одну из четырех ступеней нравственного развития личности на пути к духовной свободе: артха (польза), кама (удовольствие), дхарма (справедливость), мокша (духовная свобода).

Дхармашастры – древнеиндийские религиозно-правовые трактаты, составлявшиеся различными богословскими школами. Дхармашастры не являлись сборниками законов, имевших обязательную силу. Это были сборники правил и предписаний, регламентирующие личную жизнь человека в зависимости от его положения в обществе и содержащие не только правовые, но и религиозные, моральные, этические и другие нормы добродетельного поведения. В дхармашастрах было наиболее полно разработано учение о четырех варнах, высших и низших кастах. Большинство наиболее известных дхармашастр относится к I–IV вв. Наиболее известные дхармашастры: Манавадхармашастра (законы Ману) – одна из самых древних и почитаемых дхармашастр (датируется приблизительно II в. до н. э. – II в. н. э.), Яджнавалкьясмрити и Нарадасмрити (примерно III–V вв.). Всего известно (полностью или в отрывках) более двадцати дхармашастр.

Иджма – согласованное заключение древних правоведов, знатоков ислама, об обязанностях правоверных, получившее значение юридической истины, извлеченной из Корана и Сунны. Восполняет пробелы в мусульманском праве в тех случаях, когда ни Коран,

ни сунна не могут дать убедительного ответа на возникающие вопросы.

Кияс (кийяс; аналогия) – правила применения к новым сходным случаям предписаний, установленных Кораном, сунной или иджмой. Принцип кияса заключается в суждении по аналогии. Правом толкования определенных норм применительно к конкретному случаю обладает муфтий – высшее духовное лицо.

Ламбер Эдуард – известный представитель французской школы сравнительного правоведения первой половины XX в.

Вместе с Р. Салейлем участвовал в организации 1-го Международного конгресса сравнительного правоведения в 1900 в Париже. В 1920 г. основал Институт сравнительного правоведения в Лионе (1920 г.), который являлся первым академическим институтом в мире, созданным для изучения иностранного права и сравнительного правоведения. В настоящее время данный институт носит имя Э. Ламбера.

Э. Ламбер первым во Франции обратился к изучению советской правовой системы. По его инициативе были переведены на французский язык советские кодексы, издавались комментарии и обзоры советского законодательства. Ученый высоко оценил Гражданский кодекс РСФСР 1922 г.

Легизм – одна из шести основных школ древнекитайской философии. Главными теоретиками легизма были Шан Ян (4 в. до н.э.) и Хань Фэй (3 в. до н.э.). Основа доктрины легизма – учение о безусловном главенстве юридического закона (фа) в жизни государства и общества. Творцом законов может быть только правитель. «Если во всем руководствоваться законом, страна будет наслаждаться порядком», – писал Шан Ян. Его концепция закона включала в себя: 1) систему наказаний и поощрений как основу воспитания народа в духе преданности правителю и 2) систему присвоения рангов знатности и назначения на должности (взамен традиционной системы их наследования). Систему строгих наказаний за

нарушение приказов правителя независимо от тяжести преступления Шан Ян считал источником «силы и добродетели». Важным элементом социальной теории Шан Яна был тезис о необходимости «ослабления народа», превращении его в безропотное, послушное орудие воли правителя. «Когда народ глуп – им легко управлять». Это положение Шан Ян объяснял необходимостью заставить «народ» не «рассуждать» и думать об учении, а заниматься сельскохозяйственным трудом и «помышлять лишь о войне». «Государство может достичь спокойствия благодаря земледелию и войне», – утверждал он. В основе этого тезиса Шан Яна лежала его убежденность в том, что мораль, традиции и культура несовместимы с природой человека – его врожденным стремлением к выгоде. Учение Шан Яна, дополненное концепцией Хань Фэя об «искусстве управления», было включено впоследствии в своих основных чертах в политическую доктрину императорского Китая (начиная с эпохи Хань – 3 в. до н.э. – 3 в. н.э.) и составило теоретический каркас политической культуры средневекового Китая.

Методология сравнительного правоведения – система многофункциональных приемов и способов сравнительного познания правовых явлений социального мира на различных уровнях их проявления.

Миттермайер Карл Йозеф Антон – один из основоположников германского сравнительного правоведения, политик. С 1819 г. – профессор Боннского, а с 1821 г. – профессор Гейдельбергского университета. В 1829 г. был членом Баденской законодательной комиссии, а в 1831–1840 и 1846–1849 гг. – член нижней палаты депутатов Баденского парламента. В 1848–1849 гг. – представлял Баден-Баден в Национальном собрании во Франкфурте-на-Майне.

С 1829 г. вместе с К. Цахариэ издавал «Критический журнал правоведения и законодательства зарубежных стран».

Его научно-практическая юридическая деятельность развивалась в трех направлениях. Первое – это собственно научная деятельность на широкой сравнительной основе. В своих многочис-

ленных научных трудах по уголовному процессу он широко использовал сравнение германского общего права с французским, американским, австрийским, баварским и прусским. Второе – практическая деятельность по подготовке и консультированию проектов законодательных реформ. Он был официальным экспертом по подготовке многих кодексов. Третье – деятельность, имевшая целью информировать немецких юристов о состоянии права и законодательных реформах за рубежом.

Модельный закон – законодательный акт рекомендательного характера, содержащий типовые нормы и дающий нормативную ориентацию для национального законодательства государств.

Мэн Генри (1822–1888) – английский юрист и историк права. Активно использовал сравнительно-исторический метод, стремясь создать картину развития права и ранних социальных институтов у индоевропейских народов. Первым применил историко-правовой метод при сравнении различных правовых культур, находящихся на разных стадиях своего развития.

В своих исследованиях «Древнее право» (1861), «Древнейшая история учреждений», «Древний закон и обычай. Исследование по истории древнего права» Г. Мэн стремился создать универсальную теорию правового развития на основе изучения индусского, древнеримского, германского, кельтского и славянского права.

Общее право:

1) правовая система, сложившаяся в Англии в XIII–XIV вв. на базе местных обычаев и обобщения практики королевских судов и признающая основным источником права судебный прецедент;

2) совокупность судебных прецедентов, выработанных в ходе рассмотрения различных дел судебными инстанциями. Нормы общего права регулируют ряд наиболее важных правовых институтов современного права Англии, относящихся к таким областям, как уголовное право, договорное право, вопросы гражданской ответственности (правонарушений) и др.

Обычай как источник права (романо-германская правовая система) – это стереотипный способ поведения, который воспроизводится в определенном обществе или социальной группе и является привычным для их членов. Различают следующие виды обычаев: обычаи «в дополнение к закону» (*secundum legem*), которые способствуют созданию наиболее оптимальных условий толкования и применения нормативно-правовых актов; обычаи, которые действуют «кроме закона» (*consuetudo praeter legem*), которые рассматриваются как самостоятельные источники права; обычаи, которые по природе и содержанию являются обычаями «против закона» (*consuetudo adversus legem*), действие которых существенно ограничено законодательством.

Право справедливости – в англо-саксонской правовой системе часть прецедентного права, складывавшаяся из решений английского суда лорда-канцлера, который существовал с XV до конца XIX в. При необходимости выйти за жесткие рамки закрытой системы сложившихся в общем праве прецедентов канцлер давал свое решение возникшего вопроса, которое считалось неюридическим, поскольку принималось вне рамок общего права, но отвечавшим требованиям справедливости. Лордом-канцлером использовались принципы канонического и римского права, что помогало преодолеть многие устаревшие нормы общего права. В результате судебной реформы 1873–1875 гг. в Англии произошло формальное слияние права справедливости с общим правом. Однако и сегодня право справедливости регулирует некоторые институты права собственности и договорного права, в частности доверительную собственность, возмещение ущерба, а также принуждение к исполнению договорного обязательства в натуре, т.е. к реальному исполнению.

Правовой обычай (англо-саксонская правовая система) – правила поведения, санкционированные государством, обладающие юридической силой и обеспечиваемые в случае нарушения государственным принуждением. Требования, предъявляемые к право-

вым обычаям в англо-саксонской системе: должен существовать с «незапамятных времен» (с 1189 г.), в процессе своего постоянного или периодического использования ни разу «не прерывался в законном порядке», применялся «только мирно, открыто и правильно», был вполне определенным по сути и содержанию, органически «вписывался» или хотя бы согласовывался (не противоречил) с другими обычаями, был ограничен определенной сферой деятельности или территорией, а также своим предметом регулятивного воздействия, органически сочетался с существующими нормами права и «не был в конфликте» (не противоречил) ни со статутным, ни с общим правом, признавался, уважался и соблюдался населением той территории, на которой действует как правовой обычай.

Религиозный обычай (иудейское право) – это традиции и обычаи, касающиеся религиозных праздников, бытовых и семейных отношений, публичной сферы жизни религиозного и светского сообществ, ритуальных жертвоприношений.

Обычное право – совокупность неписаных правил поведения (обычаев), сложившихся в обществе в результате их неоднократного традиционного применения и санкционированных государственной властью, используемых населением определенной местности в целях разрешения и предотвращения конфликтов.

Ордонанс:

1) королевский указ во Франции (XII–VIII вв.) и в Англии (XIII–XVI вв.);

2) во Франции нормативный акт правительства, обычно относящийся к сфере законодательной деятельности, но принимаемый исполнительной властью в силу определенных причин, в том числе в период, когда деятельность парламента прервана в результате исключительных обстоятельств. Представляется на утверждение парламента и после этого приобретает силу закона: 3) акт Федерального совета Швейцарии (органа, состоящего из 7 членов и выполняющего функции главы государства и правительства), имею-

щий силу законов. Различаются исполнительные ордонансы (регулируют исполнение законов) и административные ордонансы.

Пандектное право – частное право, действовавшее в Германии в 16–19 вв.; сформировалось на базе переработанного глоссаторами римского права с добавлением норм канонического права и германских феодальных правовых обычаев. С введением в 1900 г. Германского гражданского уложения прекратило существование, хотя многие его положения были восприняты новым гражданским правом.

Парижский конгресс 1900 г. – Международный конгресс сравнительного права, состоялся в Париже в 1900 г. и стал знаменательным событием для сравнительного правоведения как самостоятельного направления научных исследований.

Проведение конгресса преследовало две цели: 1) сопоставить решение сходных юридических проблем в разных правовых системах и 2) проанализировать методологические проблемы сравнения в праве.

В конгрессе приняли участие ведущие компаративисты мира. Большинство участников конгресса поддержали точку зрения о том, что сравнительное правоведение стало самостоятельной юридической наукой. Были сформулированы основные понятия и категории сравнительного правоведения, выделены цели и задачи, поставлены вопросы о его предмете и методе.

Конгресс имел большой резонанс в юридическом сообществе и послужил толчком к активизации сравнительно-правовых исследований. Идеи, сформулированные на конгрессе, легли в основу многих юридических концепций и актуальны до сих пор.

Паунд Роско (1870–1964) – выдающийся американский компаративист, ведущий представитель социологической юриспруденции.

В 1908 г. являлся одним из основателей первого компаративистского периодического издания в США – «Ежегодного бюллетеня Бюро сравнительного права» Американской ассоциации ад-

вокатов. Он также являлся основоположником социологической юриспруденции в США.

Им опубликованы монографии «Дух общего права» (1921), «Введение в философию права» (1954), «Право и мораль» (1924), «Эра становления американского права» (1936), в которых была обоснована необходимость расширения предмета сравнительного права и применения к нему методов социологии права.

Поллок Фредерик (1845–1937) – выдающийся английский компаративист, специалист в области теории права и гражданского права. Профессор университетского колледжа в Лондоне (1882–1083) и Оксфордского университета (1883–1903). Также работал в Гарвардском и Калькуттском университетах. Первый редактор журнала «Law Quarterly Review» (1885–1919 гг.) и журнала «Law Reports» (1895–1935 гг.). Почетный доктор Оксфордского, Гарвардского, Эдинбургского и Дублинского университетов.

Автор работ «Экспансия общего права» (1904), «Гений общего права» (1912), «Введение в историю политической науки» (1890) и др.

Постгlossаторы – итальянская правовая школа, пришедшая с середины XIII в. на смену glossаторам. Постгlossаторы занимались толкованием правовых понятий и отдельных отрывков из кодификации Юстиниана, содержащихся в работах glossаторов, с целью выведения так называемого общего мнения ученых (*communis opinio doctorum*). В своих комментариях постгlossаторы, отступая от первоначального смысла конструкций римского права, провели значительную работу по его согласованию с нормами современного им канонического, городского и обычного права. Наиболее известные представители – Бартоло, Бальд, Майнус и др.

Постгlossаторов называют также комментаторами, поскольку они изучали римское право не в источниках, а по glossам (комментариям) и консилиаторами, так как одним из видов их деятельности была дача консультаций – *consilia* – по юридическим вопросам, где требовалось согласовать мнения и правовые источники.

Деятельность постгlossаторов сыграла огромную роль в процессе рецепции римского права.

Правовая реальность – это все проявления правовой жизни общества: юридическая деятельность и ее результаты (правотворческие, правоприменительные и иные акты), правовое поведение (правомерное поведение и правонарушения), правовые отношения, юридическая ответственность, правовое сознание и правовая культура и другие, т.е. все правовые элементы – упорядоченные и еще находящиеся в стадии упорядочения.

Правовая семья – это группа национальных правовых систем, объединенных общностью исторического пути формирования, своеобразием источников и строения объективного права, практики его реализации, а также особенностями юридического мышления, правовой идеологии и правовой культуры в целом.

Правовая система – совокупность взаимосвязанных, согласованных и взаимодействующих правовых средств, регулирующих общественные отношения, а также элементов, характеризующих уровень правового развития страны. Элементы правовой системы: правопонимание, источники права, структура права, правовая деятельность (правотворчество, правореализация, правоприменение), правосознание и правовая культура.

Правовой стиль (К. Цвайгерт и Х. Кетц) – совокупность характерных черт конкретной правовой семьи (системы), включающей: 1) историческое происхождение и развитие правовой системы; 2) господствующая доктрина юридической мысли и ее специфика; 3) выделяющиеся своим своеобразием правовые институты; 4) правовые источники и методы их толкования; 5) идеологические факторы.

Правовая традиция – устойчивая линия развития правовых явлений, входящих в состав механизма правового регулирования и

составляющих основу понимания и действия права как социального регулятора, выраженная на национальном (государственно-территориальном), а также на наднациональном (трансграничном) уровнях. Правовая традиция является фундаментальным условием обособления и последующего развития правовой культуры, а также основой для производимых классификаций наднациональных (трансграничных) правовых систем.

Предмет сравнительного правоведения: 1) общие принципы и закономерности возникновения, становления и развития правовых систем современности в их сравнительном познании; 2) методологические проблемы сравнения в праве («теория сравнительно-правового метода»); 3) сопоставительное изучение основных правовых систем современности; 4) традиционное «сравнительное законодательство», т.е. сравнение нормативных источников по конкретным правовым проблемам, преимущественно на уровне и в рамках отраслей права; 5) функциональное сравнение и некоторые другие социологически ориентированные виды сравнительно-правовых исследований; 6) историко-сравнительное изучение права; 7) унификация и гармонизация права в рамках международно-правовой проблематики; 8) проблемы рецепции зарубежного законодательства.

Судебный прецедент – решение суда по конкретному делу, обязательное при решении аналогичных дел в последующем этим же судом либо судами, равными или нижестоящими по отношению к нему. Судебный прецедент официально признается источником права в странах англо-саксонской правовой системы. Правило прецедента традиционно рассматривалось как жесткое: судья, принимая решение, должен учитывать все предшествующие судебные прецеденты. Однако судья свободен в выборе судебного прецедента, может отвергнуть имеющиеся судебные прецеденты, сославшись на отличающиеся от предшествующих обстоятельств дела. Специалисты в области англосаксонского права придерживаются фикции неизменности права: судья не творит правовую

норму, но лишь открывает право, формулирует то, что вытекает из его общих начал. Следование судов предыдущим судебным решениям объясняется, прежде всего, желанием упрочить стабильность и ясность правоприменения. Нормы общего права являются более гибкими и менее абстрактными, чем нормы права романо-германских систем, что делает право более казуистичным и менее определенным. Судебный прецедент придает праву определенные рамки.

Рабель Эрнест (1874–1955) – основоположник современного сравнительного права в Германии. В 1916 г. основывает при Мюнхенском университете Институт сравнительного права. С 1925 г. возглавляет в Берлине Институт кайзера Вильгельма по сравнительному и международному частному праву. Э. Рабель является одним из авторов первого проекта единообразного закона о международной купле-продаже товаров, положенного в основу Гагской конвенции 1964 г. С 1909 г. выпускал «Рейнский журнал гражданского и процессуального права». Был временным судьей постоянного Международного суда в Гааге (1925–1927). С 1927 г. издавал «Журнал иностранного и международного частного права».

Рецепция римского права – объективный процесс заимствования элементов римского права рядом западноевропейских стран начиная с XII и особенно в XV–XVI вв. Рецепция римского права привела к тому, что в одних из этих стран римское частное право стало действующим, а в других – значительно повлияло на содержание национального гражданского права. Такая исключительная роль римского частного права объясняется тем, что оно было наиболее совершенной формой права, основанного на частной собственности. Вторая причина рецепции римского права заключалась в том, что короли, находя в этом праве государственно-правовые положения, обосновывавшие их претензии на абсолютную и неограниченную власть, использовали их в своей борьбе с церковью и феодалами. Многие нормы римского частного права были воспроизведены в гражданских кодексах, например во фран-

цузском (1804) и германском (1896). Под влиянием западноевропейских стран идеи и принципы римского частного права в XIX в. были восприняты сначала правовой наукой, а затем и законодательством России.

В результате многовекового процесса рецепции римского права на всем Европейском континенте сформировалось относительно однородное правовое пространство, получившее название романо-германской (континентальной) правовой системы.

Савиньи Фридрих Карл (фон) (1779–1861) – немецкий юрист, основатель патриотически ориентированной немецкой исторической школы права, которая отстаивала неповторимость национального права. В 1803–1804 гг. – профессор Марбургского университета, в 1810–1842 гг. – ректор Берлинского университета, в 1842–1848 гг. – министр законодательства Пруссии. В 1815–1850 гг. – редактор «Журнала исторического правоведения».

Ф.К. Савиньи изложил главные тезисы исторической школы в знаменитом труде «О призвании нашей эпохи в законодательстве и юриспруденции» (*Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*. 1814. Испр. изд. 1828), а также во вступительной статье в «Журнале исторического правоведения» (*Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, выходил в 1815–1850 гг.). С точки зрения исторической школы, право – не произвольный продукт законодательства, а эманация духовного и исторического опыта народа, поэтому оно не может быть изменено только с помощью законодательства, но должно реформироваться постепенно и «органически». Исходя из этого, Ф.К. Савиньи выступал в работе «О призвании нашей эпохи...» против предложения немецкого юриста Антона Тибо провести кодификацию гражданского права Германии.

В работах Ф.К. Савиньи большое место занимали римское право и разработка пандектного права.

Салейль Раймонд – французский компаративист, один из организаторов 1-го Международного конгресса сравнительного права в 1900 г. в Париже.

Р. Салейль считал, что основной целью сравнительного права являются не умозрительные научные конструкции, основанные на отдельных социологических и исторических данных, а прежде всего развитие и совершенствование национального права.

Р. Салейль рассматривал сравнительное право как важный элемент юридического образования, как способ обновить изучение французского гражданского права. Он был первым профессором, который читал курс «Сравнительное гражданское право», сконцентрировав свое внимание на сравнении Французского и Германского гражданских кодексов.

Сближение национальных правовых систем – это процесс, включающий: а) выработку общего курса правового развития; б) осуществление мер по преодолению правовых различий; в) принятие мер по выработке общих, совместных или единых юридических правил.

Синтоизм – японская религия, возникшая в глубокой древности, в ее основе лежит почитание kami, священных сил природы, духов гор или рек. Синтоизм не имеет развитой догматики, отличается терпимостью и совместимостью с другими религиями; основное значение в нем придается безупречности поведения и ежедневным ритуалам, а не какому-либо учению. Официально признанных текстов синтоизма не существует, хотя Кодзики (Записки древности) и Нихон-ги (Хроники Японии), основанные на устной традиции сборники VIII в., содержат мифы и рассказы о сотворении мира и богах. В V в. н. э. с распространением конфуцианства в синтоизм вошел культ предков, а в VI в. он впитал отдельные положения буддизма, и некоторые kami стали считаться воплощениями Будды, или бодхисатвами. В XIX в. подъем объединенного японского государства сопровождался укреплением синтоизма как государственной религии; императора стали почитать как потомка богини солнца Аматерасу. Синтоизм превратился в господствующую религию, регламентировавшую всю жизнь общества и поощрявшую крайний национализм до тех пор, пока в 1945 г. ее не от-

верг император (под нажимом США). Официально синтоизм заменила более древняя его форма – храмовый синтоизм, т.е. почитание ками в храмах и святилищах.

Система права – обусловленное характером общественных отношений внутреннее строение права, выраженное в дифференциации юридических норм и их объединении в институты, подотрасли, отрасли права.

Скандинавское право – самостоятельная правовая семья, в которую входят Швеция, Норвегия, Дания, Исландия и Финляндия. Своеобразие заключается в том, что римское право сыграло менее заметную роль в его развитии, чем, например, в становлении романо-германского права. В скандинавских государствах нет кодексов, судебная практика играет более значимую роль, чем в странах континентальной Европы. В то же время его нельзя отнести и к англо-американской правовой системе, поскольку судебный прецедент не является источником права.

Сравнительное правоведение – это самостоятельная юридическая наука, изучающая основные правовые системы современности в целях выявления сходства и различий и разработки механизмов сближения современных национальных правовых систем, а также определения тенденций общеправового развития, разрабатывающая методологию сравнительно-правовых исследований.

Сравнительно-правовой метод – относительно самостоятельный, систематически организованный способ познания государственно-правовых явлений путем выявления их сходства и отличий. В сравнительном правоведении используется в качестве основного метода для выявления общего, особенного и единичного в правовых системах современности.

Возможности (достоинства) сравнительно-правового метода: позволяет четко определить общее направление правового исследования; обеспечивает взаимодействие общих и частнонаучных

методов в процессе научного исследования; многофункционален, т.е. применим и на теоретическом, и на эмпирическом уровне познания, помогает не только выявить различия и черты преемственности правовых систем разных исторических типов и правовых семей, но и сформулировать общетеоретические положения и конструкции, выявлять закономерности функционирования и развития, особенности правовых систем различных социальных структур, эпох, стран.

Статут (закон):

1) В широком смысле – нормативно-правовые акты, издаваемые законодательными и иными органами государственной власти; в узком, строго юридическом смысле – формальный, в письменном виде оформленный акт, исходящий от высшего законодательного органа страны.

2) В США, Великобритании, Австралии, Канаде и ряде других стран – название нормативно-правового акта, принятого парламентом. В Великобритании статутом признается акт, получивший одобрение парламента – палаты общин и палаты лордов. Все статуты имеют равный юридический статус. Но частью «неписаной Конституции Великобритании» признаются лишь немногим более 40 статутов: Великая хартия вольностей 1215 г., Хабеас корпус акт 1679 г., Билль о правах 1689 г., Акты о народном представительстве 1949, 1969, 1974, 1983, 1985, 1989 гг., Акты о Парламенте 1911 и 1949 гг., Акт о пэрах 1963 г., Акт о Палате общин 1978 г., Акт о престолонаследии 1701 г., Акт о министрах Короны 1937, 1964 и 1975 гг., Акты о местном управлении 1972, 1980, 1985, 1988, 1994 гг., Акт об унии с Шотландией 1706 г., Акты об избирательном праве, Законы о местном управлении 1972, 1985 гг. и др. В иерархии источников права именно статуту принадлежит верховенство.

Статутное право:

1) главная часть права, создаваемая законодательными органами, в противоположность обычному и прецедентному праву и ак-

там, принимаемым административными органами, приоритетная по отношению к общему праву; в странах англо-американской правовой системы нормы, содержащиеся в статутах, функционируют наряду с общим правом;

2) совокупность правовых норм, закрепленных в законах (статутах), принятых английским парламентом, начиная с 1215 г. (дата принятия Великой хартии вольностей), по различным правовым вопросам, а также делегированного законодательства.

Stare decisis (лат. – stare decisis et non quieta movere, что в переводе означает «стоять на решенном и не отступать от устоявшихся положений») – основной, сущностный принцип прецедентного права. Заключается в обязанности суда рассматривать прошлые решения как руководство для разрешения подобных дел в будущем. Принцип stare decisis не имеет законодательного закрепления и действует фактически в качестве правового обычая. При этом в США данный принцип строго применяется лишь по вертикали, т.е. связывает суды решениями только вышестоящих судов («vertical» stare decisis). Так называемое горизонтальное действие правила прецедента («horizontal» stare decisis), предписывающее судьям следовать прежним решениям своего суда, никогда не было в США, в отличие от Англии, безусловно обязательным. Таким образом, фактически только вышестоящие суды создают обязательные прецеденты и осуществляют тем самым правотворческую деятельность. Нижестоящие суды обязаны следовать соответствующим прецедентам вышестоящих инстанций, даже если с их точки зрения они являются неправильными.

Говоря о «горизонтальном» действии доктрины stare decisis в США, следует еще раз подчеркнуть, что оно носит гораздо *менее жесткий характер*, чем в Англии. Профессор А.Л. Гудхарт как-то заметил: «Английский судья – раб прошлого и деспот будущего, он связан решениями своих предшественников и связывает поколений судей, которые будут ему наследовать».

Судьи вышестоящих судов США никогда не считали себя «рабами» своих предшествующих решений. Верховный суд США в

своих решениях не раз обращал внимание на то, что доктрина *stare decisis* не означает механической формулы следования позднему решению.

Ratio decidendi (основание решения):

1) «норма права, прямо или косвенно трактуемая судьей в качестве необходимого шага в достижении своего решения или как обязательную часть его указания присяжным» (Кросс Р. Прецедент в английском праве. М., 1985. С. 90);

2) часть судебного решения, содержащая правоположение или суть правовой позиции судьи, обосновывающее судебное решение, являющееся основанием для решения в последующем аналогичных юридических дел.

Obiter dictum («попутно сказанное») – условное обозначение вспомогательной части судебного прецедента, которая является выражением позиции суда (судьи) по рассмотренному делу, а также определяет условия и обстоятельства, при которых судом (судьей) было вынесено решение, не являющейся обязательной.

Сунна – зафиксированные в виде преданий (хадисов) поступков высказывания пророка Мухаммеда, считающиеся образцом, которому обязан следовать мусульманин. Вместе с положениями Корана составляет содержание мусульманского религиозного закона – шариата. В сунне содержится значительная часть норм, положенных в основу выводов различных школ фикха. Шариатские суды, кади и муфтии при вынесении решений и фетв по вопросам шариата и фикха вслед за Кораном ориентируются на сунну, которая является вторым по значимости источником мусульманского права.

Талмуд – собрание религиозных, бытовых и правовых предписаний иудаизма, составленное в III в. до н.э. – V в. н.э. Один из главных источников еврейского религиозного права, включает две части: Мишна (сами тексты) и Гемара (толкование этих текстов).

Тора (Пятикнижие Моисея) – источник иудейского права, состоящий из пяти книг Ветхого Завета: «Бытие», «Исход», «Левит», «Числа», «Второзаконие».

Унификация права – деятельность по разработке и введению в действие общеобязательных единообразных правовых норм. Унификация может производиться следующими способами: заключение международного договора (конвенции), обязывающего все подписавшие его страны привести свое национальное законодательство в соответствие с положениями конвенции; совместной выработкой государствами правовых норм, которые инкорпорируются в национальное законодательство; разработка модельного закона.

Фейербах Пауль Йоханн Ансельм (1775–1833) – знаменитый немецкий правовед. Фейербах широко использовал сравнительный метод в сфере уголовного законодательства и пытался создать науку сравнительного права, которую трактовал как всеобщую историю права.

«По его мнению, только сравнение различных правовых систем дает возможность превратить юриспруденцию в подлинную науку, где философия, история и сравнение должны быть признаны равноправными компонентами, на основе которых развивается юридическая наука».

Фейербах занимался не только теоретическими вопросами сравнительного правоведения, он подготовил проект Уголовного кодекса Баварии, который на протяжении XIX в. служил моделью для законодателей как в Германии, так и в других странах. Разработке этого проекта предшествовали серьезные сравнительные исследования французского и итальянского права. Крылатыми стали среди компаративистов мира слова Фейербаха: «Почему в распоряжении анатома имеется сравнительная анатомия, а юрист-ученый не имеет сравнительной юриспруденции? Богатейший источник всех открытий в любой науке – это сравнение и сопоставление...»

Цвайгерт Конрад (1911–1996) – немецкий правовед-компаративист, профессор, директор Гамбургского института иностранного и международного частного права им. Макса Планка (1963–1979). Преподавал сравнительное правоведение и международное частное право.

К. Цвайгерт всесторонне занимался проблемами сравнительного правоведения, в частности обоснованием функционального сравнения в современном сравнительном правоведении. Он предложил так называемое сравнительное правовое толкование, которое может быть весьма полезно для правоприменительной деятельности.

Ученый разработал свой критерий классификации правовых систем, введя понятие «правовой стиль». Исходя из того что отдельные правовые системы и их группы обладают своим определенным стилем, через сравнительное правоведение он попытался выявить эти правовые стили, произвести их группировку в зависимости от решающих стилевых факторов.

К. Цвайгерт различал восемь правовых кругов: романский, германский, скандинавский, англо-американский, социалистический, дальневосточный, право ислама, индусское право.

Определяя роль и значение сравнительного правоведения, К. Цвайгерт отмечал его многоаспектность и многофункциональность. Первостепенной функцией сравнительного правоведения является расширение сферы познания. Сравнительное правоведение расширяет и обогащает набор решений и предоставляет критически настроенному исследователю возможности найти более оптимальное решение для данного времени и места.

Шариат (араб. «шариа» – прямой, правильный путь; обязательные предписания; право; закон) – комплекс закрепленных в Коране и сунне предписаний, которые определяют убеждения, формируют религиозную совесть и нравственные ценности мусульман, а также выступают источниками норм, регулирующих их поведение. Понимается как универсальная нормативная система. Все практические предписания шариата можно подразделить на

три категории: 1) относящиеся к служению. Служением называются как непосредственные акты поклонения Аллаху (молитва, пост, паломничество и т.д.), так и любые действия, которые являются одобряемыми им; 2) относящиеся к общественным отношениям между людьми. К этой категории относятся все экономические, социальные, торговые, культурные взаимоотношения между людьми, государственные проблемы и даже вопросы, связанные с этикой и гигиеной. Сюда входят вопросы брака, развода, наследства, торговли, заключения межгосударственных договоров и сделок и т.д.; 3) относящиеся к проблеме наказания за правонарушение. Сюда входят различные виды наказания за преступления.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Эдуард Ламбер

МЕТОД СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВА (материалы доклада на Первом конгрессе по сравнительному праву 1900 г., Париж)¹

Методу сравнительного права, рассматриваемого как наука о юридических феноменах, а точнее, методу сравнительной истории государства и права, посвящен научный доклад профессора Колера (Kohler). Кроме того, вы встретите упоминания метода сравнительного права в докладе господина Тарда, а также в работе нашего заслуженного президента, господина Эсмейна (Esmein), рассматривающего вышеназванный метод с точки зрения его применения в образовательных целях.

И напротив, не было представлено ни одного доклада, где в центре внимания был метод сравнительного права как элемента права позитивного; однако все же можно извлечь полезную информацию из работы господина Салейя (Saleilles) об общей концепции сравнительного права либо из двух докладов, относящихся к другим секциям: доклада профессора Е. Убера, сравнивающего брачные режимы разных швейцарских кантонов, а также из доклада профессора Талле о необходимости изучения в рамках сравнительного права доктрины сложившихся в национальном праве подходов к регулированию оборота векселей. Не углубляясь в детали, я хочу лишь обозначить основные проблемы, поднимаемые в структуре сравнительного права как инструмента изучения диспозитивных законодательных норм.

¹ Приводится по: *Lambert E. La methode du droit compare // Rapport au Congres international de droit compare de 1900. Proces verbaux et documents. Vol. I. Paris, 1905. P. 47–52* [перевод Ю.Н. Магуновой. Материал подготовила М.В. Захарова].

В первую очередь нужно определить те разделы юриспруденции, которые компаративист должен охватить в своих работах. Особенно помогает это сделать очевидное различие методологии двух уже названных подвидов сравнительного права. Наш заслуженный президент, господин Эсмейн, затронул эту первую проблему в рамках сравнительной истории государства и права. Исходя из идеи, что эта ветвь юридической науки призвана раскрывать законы и принципы развития правовой сферы общественной жизни, господин Эсмейн делает выводы: что каждый правовой институт должен быть рассмотрен, насколько возможно, в тех разных аспектах, в которых он существовал в каждой из исходных правовых систем, созданных человечеством; что нужно классифицировать законодательные массивы разных народов и распределить их по нескольким группам, каждая из которых представляет одну из исходных систем права. Он также предлагает, придерживаясь европоцентристских взглядов и основываясь на изучении столь важных первичных правовых обычаев, выделять четыре основные группы: латинскую, германскую, англосаксонскую и славянскую, к которым, возможно, стоит добавить пятую, исламскую группу. Но может ли эта классификация, вполне разумная и обоснованная в контексте преподавания сравнительной истории государства и права, быть настолько же полезной для преподавания сравнительного права как элемента права позитивного?

Безусловно, нет, потому что, как я говорил до этого, работа компаративиста будет плодотворной, только если она фокусируется на законодательных системах, принадлежащих одной ступени развития, или, согласно концепции господина Тарда, одной правовой семье. Следуя второй фундаментальной концепции сравнительного права, не может быть и речи о том, чтобы среди прочего включить в работу в качестве предметов сравнения исламское право, в котором благодаря религиозной основе видны отдельные черты сходства с иудейским правом, по самому своему духу коренным образом отличающимся от нашего законодательства (это хорошо выделено в докладе господина Мордше Рапапорта). Равным образом нельзя взять в качестве предмета сравнения славян-

ские обычаи и законодательство – порождения совершенно другой культурно-экономической среды. И напротив, очень продуктивным будет сравнение между группами латинского и германского права. Можно ли в то же время подключить к сравнению англосаксонское право, несмотря на всю его казуистичность и консерватизм? Это один из самых деликатных вопросов, встречающихся на пути компаративиста и ставших уже причиной долгих дискуссий. В свою очередь, я считаю, что англосаксонское право должно затрагиваться в работах континентальных компаративистов, но лишь в качестве второстепенного, вспомогательного предмета. Между латинской и германской группами, с одной стороны, и англосаксонской группой – с другой, есть элементы взаимного проникновения, более заметные, кстати, на примере законодательных систем, дочерних английской, чем в собственно английском праве. И хотя практикующий юрист не может их игнорировать, эти элементы куда более редки, чем те, что связывают латинское и германское право, по крайней мере в сфере гражданского права. Господин Эсмейн отмечал, что злоупотребление рецепцией англосаксонских правовых категорий на почву французского или немецкого права может привести к весьма неблагоприятным последствиям. Возможно, со временем противостояние этих правовых систем понемногу смягчится благодаря законодательным тенденциям, которые в Англии становятся все заметнее. В качестве примера можно привести реформы, затронувшие режим наследственных прав после вступления в силу в 1897 г. Land transfert act.

Похожие трудности возникают при изучении некоторых других правовых систем, в частности правовых систем кантонов Центральной Швейцарии, живущих по обычному праву. Я не буду углубляться в этот вопрос, сосредоточившись на освещении недопустимости практического смешения двух наук, ныне известных под названием «сравнительное право». Эта путаница обычно встречается в работе авторов, изначально приступающих к изучению сравнительного права в юридическом, но не историческом смысле, а затем чрезмерно расширяющих горизонты своего исследования, что в итоге мешает им прийти к чему-то большему, чем

классификации и статистические данные по различным законодательным системам. Для того чтобы сравнительное право как элемент позитивного права смогло утвердиться как полноценная наука и достичь наибольших результатов, необходимо рассеять эту путаницу. Юристы-компаративисты должны полностью осознать, что для них менее полезны именно те правовые системы и правовые феномены, которые представляют наибольший интерес для историков-компаративистов. Тогда как историк-компаративист выбирает в качестве объекта своего исследования законодательные системы, чьи различия наиболее выделены, юрист-компаративист, заполняя возникший пробел, должен выбрать наиболее схожие законодательные системы. При этом юрист, как это часто и бывает, попытается работать по методике историка, чем обрекает себя в конечном счете на полную научную беспомощность.

Итак, когда первая задача решена – выбраны правовые системы, которые будут сравниваться, компаративист сталкивается со второй проблемой – определением приемов и способов проведения внутреннего исследования каждой из этих правовых систем, что неизбежно предшествует собственно сравнительному исследованию. И опять же, приемы, используемые юристом-компаративистом, не совпадают с приемами, служащими историку-компаративисту. Историк, чей интерес простирается на современные и существовавшие в прошлом законодательные системы, стремится только классифицировать их, интегрировать каждую в контекст того или иного этапа развития человеческой цивилизации, вполне довольствуется обозначением основных черт системы права, иными словами, ее «скелета». Горизонты исследования юриста, преследующего практические цели, не так широки, и поэтому он должен изучить все куда более детально с целью сопоставления этих систем. Не задерживаясь на второстепенных формальных противоречиях, как это обычно делают толкователи внутреннего права, юрист-компаративист проходит через те же проблемные моменты, но последовательно изучает при этом те способы их разрешения, которые были выработаны в каждой из

сравниваемых законодательных систем. Как верно заметил мой уважаемый учитель господин Салейе (Saleilles), нужно искать эти решения не только в кодексах и других законах. Такое естественное явление, как интерпретация законодательных актов в судебной практике, мало-помалу трансформирует их и приспособливает к вариациям экономической и социальной среды. Для компаративиста самоограничение изучением только лишь текста законов часто означает получение выжимки из устаревших норм вместо нужного и действительно полезного результата. Изучать нужно не только теоретическую и формальную структуру каждой правовой системы, но и конечную форму, которую приняла эта система со временем благодаря обычаям и практике.

Но одного только знакомства с практикой вынесения решений национальными судами той или иной страны недостаточно. Чтобы компаративистская работа получилась плодотворной, нужно понимать, почему вынесено именно такое решение и каково его значение для системы права. В отрыве от остальной судебной практики и родной правовой системы в целом единичное судебное решение утрачивает свой истинный смысл и значение. Возможно, что ответ на тот или иной конкретный вопрос в определенной стране является порождением такого подхода к какому-либо правовому институту, каким его выделяет толкователь или правоприменитель посредством анализа сквозь призму юридических концепций, прочно укоренившихся в национальном сознании. Но чаще всего, наоборот, решение конкретной проблемы появляется как результат относительно произвольной оценки законодателем существующей практики. Во втором случае сопоставление этой законодательной системы с отличной от нее системой будет сделать намного проще, чем в первом. Такова идея, весьма ярко расписанная в работе профессора Талле и проиллюстрированная на примере практики оборота переводных векселей.

Наконец, дух судебного решения, всегда в большей или меньшей степени восходящего к национальному праву, может быть правильно воспринят ровно настолько, насколько это национальное право приспособлено к условиям среды, в которой оно дей-

ствует. Исходя из экономической и социальной обстановки в государстве, часто можно легко объяснить, почему судом было вынесено то, а не иное решение. Этот важный при изучении иностранного национального законодательства момент хорошо освещен на последних страницах работы господина Убера, поэтому я не буду останавливаться на нем подробнее.

Итак, решения одной и той же проблемы, предложенные разными правовыми системами, выявлены и собраны, теперь компаративист должен раскрыть в них, если это возможно, элемент единообразия или взаимосвязи – как я его называю, *droit commun legislatif*². Несколько лет опыта преподавания сравнительного гражданского права убедили меня, что очень часто вследствие отсутствия единообразия законодательного регулирования компаративист констатирует единообразие правовых тенденций. Ему встречаются, с одной стороны, норма, изложенная в одном из современных кодифицированных актов, и с другой – однородная ей по предмету регулирования, но приводящая к другому ответу норма из более раннего кодифицированного акта, которая исключается судебной практикой из применения с целью сближения выносимого решения с требованиями нормы из более современного кодекса. Таким образом, следует отнести первую норму к *droit commun legislatif*. Нередко простое сопоставление судебной практики разных стран позволяет понять, что, несмотря на существенные различия в законодательных текстах, в правовой жизни этих стран присутствуют общие течения. Таким образом, можно обозначить достаточно большое количество норм, несомненно относящихся к *droit commun legislatif*.

Также достаточно часто сравнительное исследование выявляет несколько групп законодательных систем, каждой из которых присущи различные тенденции. В таком случае нужно определить, носят ли эти различия случайный характер или же, наоборот, они

² *Droit commun legislatif* – в дословном переводе «общее законодательное право». Автор имел в виду право так называемых цивилизованных народов.

обусловлены более глубокими и обоснованными причинами, такими как различия в структуре и схеме действия правовых институтов либо различия в экономической, политической, духовной и религиозной сферах жизни разных стран, высокую значимость которых отмечал профессор Убер. Пытаясь определить закономерный или случайный характер различий между законодательными системами, сравнительная история государства и права и внутренняя история государства и права каждой из стран играют особенно значимую роль. Если в ходе исследования будут найдены глубинные причины, объясняющие различие тенденций развития разных правовых систем, компаративисту останется только согласиться с невозможностью выделить *droit commun le'gislatif*, распространяющееся на все изучаемые им законодательные системы. Но даже в этом случае он должен по меньшей мере попытаться понять, возможно ли найти общее право для каждой группы законодательных систем.

Если компаративист не находит постоянных причин различий между правовыми системами, он должен взвесить значение, свойственное имеющимся решениям, – это деликатный и не всегда приводящий к нужному результату процесс. Тем не менее данные политэкономии часто становятся решающим доводом в пользу выбора одной из противоречащих друг другу систем. Результаты действия различных правовых норм, раскрытые в статистических сводках и публицистике, могут доказать превосходство одной из них. Прочие решения станут предметом сравнительной истории государства и права – науки, которая раскроет их характерные черты на пройденных стадиях юридической эволюции. Когда с помощью этих инструментов компаративист установит превосходство одного из решений, только после этого ему будет приписан характер положений *droit commun legislatif*.

Однако невозможно создать правовую систему, полностью состоящую из *droit commun le gislatif*. Все равно в таких системах будут встречаться невосполнимые пробелы, обусловленные проблемами политического и экономического устройства того или

иного общества либо противоречиями в распространенных в этой стране правовых концепциях.

Будут появляться также временные пробелы, связанные с нашей неспособностью в данный момент высказаться относительно ответов, которые предлагают различные правовые системы на те или иные вопросы. Развитие теории *droit commun le'gislatif* не влечет за собой унификацию национального гражданского законодательства тех стран, из которых вышло общее право. Но приведет ли оно к таким же позитивным результатам, каким было для Франции введение кутюмного права, а в Германии – выделение современного общенемецкого права, т.е. поможет ли оно значительно сократить количество различий между нынешним позитивным правом и идеальной правовой системой?

Две науки, объединенные под именем сравнительного правоведения, имеют не только различающиеся методы, каждая из них имеет свою собственную историю.

Источник: Вестник университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 5.

Ковалевский Максим Максимович

Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения права (фрагменты)



Максим Максимович КОВАЛЕВСКИЙ (1851–1916).
Российский и украинский ученый, историк, юрист,
социолог и общественный деятель, член I Государ-
ственной думы и Государственного совета. Академик
Императорской Санкт-Петербургской академии наук

Историко-сравнительное изучение права – дело пока еще новое, не только у нас, но и на Западе. Как ни прост может показаться с первого взгляда сам термин сравнительного метода, тем не менее в понимании его конкретного содержания существует доселе полное разногласие. Отсюда необходимость остановиться на первых же порах на вопросе о том, что мы разумеем под сравнительным методом в применении к вопросам права?

Что сравнительный метод предполагает параллельное изучение, по меньшей мере, двух законодательств, что результатом его применения является выделение черт сходства и различия – вот то представление, какое невольно возникает в уме каждого, кто слышит о сравнительном методе в применении к юриспруденции. Здравый смысл говорит вместе с тем всякому, что такого рода сравнение, как бы любопытны ни были сравниваемые факты, никакого научного значения не имеет и иметь не может. В самом де-

ле, какую важность может иметь, положим, тот вывод, какой получается при сравнении кастового устройства древней Индии с полным отсутствием не только каст, но и сословий в Соединенных Штатах; или какое научное положение вправе мы построить, узнавши из сравнения, что система двух палат существует как в Англии, так и в Бельгии, или что Министерство внутренних дел можно найти и в России, и в Испании? – Я привожу, очевидно, только самые резкие примеры, так как они всего нагляднее иллюстрируют мою мысль. Бесплезность простого сравнения законодательств двух народов, стоящих на разных ступенях общественного развития, выступает гораздо слабее, если взять, напр., такие две страны, как Франция или Англия в начале XIX века, и задаться, положим, тем же вопросом о преимуществах политического устройства той или другой, каким занимались сплошь и рядом французские доктринеры эпохи реставрации. Ошибка таких публицистов, как Бенжамен Констан или Барант, – ошибка, отразившаяся самым роковым образом не только в сфере политики, как науки, но и политики, как практики, – состояла именно в том, что, сравнивая государственные учреждения обеих стран и отдавая преимущество английским, они в воссоздании всех особенностей английской конституции с ее аристократическим строем, с ее высоким избирательным цензом, с ее, выражаясь одним словом, феодальными анахронизмами, видели, так сказать, категорический императив разума. В Англии существовала политическая свобода, рассуждали они, во Франции ее не было; в Англии политическая свобода встречалась рука об руку с крупным землевладением, с политическим преобладанием аристократии, с фактической возможностью представительства для одних владетельных классов. Чтобы Франция могла уподобиться Англии, необходимо было, думали доктринеры, воссоздать во Франции аристократию и как земледельческий класс, и как политически правящее сословие; необходимо было установить верхнюю палату из членов искусственно созданной перии, ввести высокий избирательный ценз, одним словом, перенести целиком в общество, в течение веков развивавшееся в направлении к гражданскому равенству и все-

сословности, недавно еще пережившее в интересах практического упрочения этих общественных идеалов самый крутой переворот, какой запомнит история, привычки и учреждения страны, и которой общественное неравенство уживается с полной политической терпимостью, а потому и свободой. При таком перенесении целиком чужих нравов, обычаев и институтов, очевидно, не принималось в расчет, что обе страны, между которыми производимо было сравнение, находились на двух совершенно различных ступенях развития, что отсталая в политическом отношении Франция далеко опередила Англию в отношении общественном и что поэтому, то, что считали делом прогресса, было в действительности делом реакции. Таким образом, в основании факта пародирования Францией, а по ее образцу и другими государствами континента английской конституции, – лежит в действительности ничто иное, как логическая ошибка, – логическая ошибка, которая для своего исправления потребовала революций 30 и 48 года.

Мне кажется, что после сказанного едва ли является необходимость настаивать на том, что простое сравнение между законодательством двух стран, помимо отношения к вопросу о том, в какой мере одна из них отстала от другой в своем общественном развитии, и бесполезно, и опасно; – бесполезно в том смысле, что из факта случайного сходства или не менее возможного различия нельзя выводить ровно никаких научных заключений; опасно, так как, принимая свое произвольное заключение за научный вывод, легко временно навязать стране учреждения и нравы, переворот в которых стоил ей многих усилий и жертв, сжиться с которыми она более не в состоянии иначе, как под условием отказаться от своего прошлого – от своей истории.

Бесплодность простого сравнения учреждений двух произвольно взятых стран в настоящее время так чутко сознается историками права, что они даже отказываются признавать за таким сравнением значение сравнительного метода и называют его просто-напросто методом сопоставительным. Сопоставлять законодательства нескольких народов по тому или другому вопросу, конечно, может быть очень интересно; но делать на основании этого сопо-

ставления тот вывод, что одно абсолютно хорошо, а другое абсолютно дурно; что одно поэтому должно быть всюду введено, а другое отовсюду вытеснено – значит ни больше ни меньше, как наглядно доказывать полнейшую неспособность видеть причинную связь между законодательством известного народа и суммой тех общественных явлений, при которых оно развилось. Уже из сказанного ясно, что, говоря о сравнительном методе, мы отнюдь не разумеем под ним простого сравнения или сопоставления. В чем же, если не в сопоставлении, состоит метод сравнительный? – Отвечая на этот вопрос, я позволю себе, прежде всего, изменить несколько самый термин и говорить не о сравнительном методе просто, а о методе историко-сравнительном. При сравнительном методе просто, который, для меня, то же, что метод сопоставительный, сравнение делается между двумя или более, произвольно взятыми, законодательствами. Китай и Англия, Персия и Франция постоянно сравниваются между собой в сочинении Монтескье, держащегося метода сравнительного, в смысле сопоставительного. О таком сравнении нет и помину в работах тех немногих историков и юристов, которые своими трудами проложили путь и представили образцы историко-сравнительного метода в юриспруденции. Те или другие законодательства сравниваются ими или потому, что те народы, которым принадлежат эти законодательства, происходят от одного общего ствола, а, следовательно, и способны были в их глазах вынести из общей родины общие юридические убеждения и институты, или же потому, что не имея даже такого общего происхождения, а, следовательно, и такого общего достояния обычаев, нравов и учреждений, они одинаково дожили или доросли до них, другими словами, достигли одинаковых ступеней общественного развития...

Историко-сравнительный метод является не только средством к построению совершенно новой науки – истории естественного роста человеческих обществ, но и необходимым приемом изучения истории права того или другого народа. С этой точки зрения мы и рассмотрим его в настоящей главе, посвященной обозрению приемов исторического изучения права <...>

Значение сравнительного метода вовсе не состоит в открытии новых фактов, а в научном объяснении уже найденных. Очевидно, что с тех пор, как история права стала останавливать на себе внимание юристов, другими словами, с самого возникновения исторической школы правоведения в Германии в конце прошлого и начале нынешнего столетия стала чувствоваться потребность и в объяснении причин, породивших обнаруживаемые историей правовые факты. При узкой специализации научного труда, при исключительном знакомстве с законодательством лишь одного какого-нибудь народа трудно было приписать возникновение в его среде тех или других юридических норм действию общих ему с другими народами причин; оставалось поэтому искать источник их возникновения в той сложной и нелегко расчлняемой причине, которую, говорит Бинер в одном месте своих сочинений, мы привыкли называть духом народа. Года два тому назад я имел уже случай говорить о полной ненаучности такого рода объяснений; избегая повторений, я ограничусь в настоящее время одним лишь указанием на то обстоятельство, что целый ряд правовых явлений, которые немцы отнесли на счет германского духа, а наши славянофилы на счет славянского, оказались общими, не только обоим народностям, но и целому ряду других, хотя и разноплеменных с ними, но достигших в тот или другой период своей истории одинаковых ступеней общественного развития <...>

Путем сравнения одного законодательства с возможно большим числом других, притом не случайно взятых, а принадлежащих народам, близким по своему общественному развитию к тому, законодательство которого представляет прямой предмет изучения, юрист-историк приобретает возможность постепенного восхождения до общих мировых причин развития тех или других юридических отношений. Относя в отдельную группу то сравнительно небольшое число норм изучаемого им права, которые обязаны своим возникновением факту прямого заимствования у соседей, историк-юрист открывает действительный источник происхождения для большинства явлений изучаемого им права не в метафизическом представлении о каком-то особом «народном духе»,

а в вполне реальном факте постепенного осложнения исконной борьбы за существование прогрессивным дифференцированием общественных групп, выделением из родовых и общинных союзов особого религиозного, военно-служилого и ремесленно-торгового классов, постепенным разветвлением правительственных функций и созданием особых органов для каждой из них в лице народных старейшин, советов и собраний с подчиненными им инстанциями. Не настаивая более на этой мысли, более обстоятельно развитой мной в другом месте, я замечу в заключение, что далеко не все факты юридической жизни народа найдут объяснение себе в одной из двух вышеуказанных причин, – я разумею прямое заимствование или прохождение одинаковых ступеней развития. Сравнительно небольшое число явлений останутся все-таки необъясненными; в этих явлениях и следует видеть действительные особенности правового развития изучаемого народа, источник которых лежит частью в привитых ему историей психических свойствах, частью в физических условиях занимаемой им страны. Сказанного вполне достаточно, чтобы показать, что сравнительный метод составляет необходимый прием при изучении не только всемирно-исторического права, но и истории права какого-нибудь определенного народа. Его применение, не ведя к открытию новых фактов юридической жизни, одно способно дать научное объяснение уже установленным фактам.

Цит. по: Ковалевский М. Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения права. М., 1880.

Источник: Вестник университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 4.

Сорель Альбер

Историко-культурное значение французского Гражданского кодекса (фрагменты)



Альбер СОРЕЛЬ (1842–1906).
Французский историк, член Французской академии,
иностраный член-корреспондент
Петербургской академии наук

В течение целого столетия французский Гражданский кодекс управлял взаимными отношениями граждан великой страны. Сохранив и по истечении этого века, несмотря на преобразования в общественной жизни, все свои существенные элементы, – для того, чтобы удовлетворять новым условиям быта, он нуждается лишь в дальнейшем развитии своего духа и совершенствовании тех методов, при помощи которых был выработан. Такой законодательный памятник – редкое и могучее творение, делающее честь нации, которою и ради которой он был предпринят и создан. Он входит в историю этой нации, как один из основных элементов, наиболее способствующих укреплению устойчивости их развитая.

У каждой нации есть свои условия существования, свои общественные и частные обычаи, свой характер и свой ход жизни, в зависимости от которых определяется и развиваются их учреждения. Вскрыть эти отличительные их особенности, установить и выяснить их значения, определить условия существования, свойственные этому народу, законы его развития, смысл его прошед-

шего и судьбы будущего; это значит указать его общественную гигиену.

Первые творцы кодекса следовали в этом отношении за духом своего времени и вдохновлялись свойственным этому времени пониманием человеческой природы. Думая, что эта природа всегда и везде одна и та же, хотели было сначала писать законы для человечества. Они догадались, однако, что исходить только из понимаемой таким образом духовной и интеллектуальной природы людей значило бы не считаться с их действительными качествами. Они поняли, что настоящая природа у людей создается условиями той среды, в которой они рождены; что «естественные» принципы для них те, к которым они привыкли, – и что, стремясь к лучшему, более легкому и справедливому строю жизни, они прежде всего не желают нарушения привычных для них условий существования и лишения их благ, которыми они уже обладают и по отношению к которым хотят достигнуть лишь большей полноты пользования. После некоторого блуждания в беспредельности, эти законодатели поняли, что для того, чтобы закрепить для Франции реформы, проведенные революцией, которая ставила себе в большую честь то, что она была французской, – необходимо приспособить их к французской почве, – к интересам и характеру французов. Они возвратились в свою стихию, Францию, и стали издавать законы для французов, потому что сами были французами. Если они и льстили себя тем, что создают вместе с тем законы и для всего человеческого рода, то только потому, что в их глазах весь род человеческий казался только большой Францией и что само человечество каждый из них представляет себе, как распространенное в бесконечность я. Гражданский кодекс лишен всякой трансцендентности и не претендовал на выпренность. Он был создан для обыкновенных французов и предназначен был регулировать обычный порядок их общественной жизни. Он был почвенным произведением. Будучи привит к дереву Франции, он почерпал свои соки из французской земли, потому и сам оплодотворил эту землю.

Благодаря тому, однако, что вокруг Франции жили народы с схожей цивилизацией и в условиях существования, мало отличав-

шихся от французских, оказалось, что французы, издавая законы для себя самих, издавали их вместе с тем и для этих народов. Французский закон распространился и акклиматизировался у них естественным путем, здесь благодаря инфильтрации, а там – трансплантации. После эпохи рецепции римского права это единственный известный нам пример столь широкого распространения законов одного народа у других. Мы имеем право чувствовать в сознании этого некоторую гордость и усмотреть в этом и признании освящение того интеллектуального и социального верховенства, которым пользовалась Франция в XVII и XVIII веках.

Цит. по: Сорель А. Историко-культурное значение Французского гражданского кодекса. СПб., 1905. С. 1–3.

Источник: Вестник университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 4.

Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) 1804 г. (извлечения)

Раздел I. Вводный титул/

1. Законы являются подлежащими исполнению на всей французской территории в силу опубликования, которое производится президентом республики.

Законы приводятся в исполнение в каждой части республики с момента, в который опубликование закона может стать там известным.

2. Закон устанавливает правила лишь на будущее время; он не имеет обратной силы.

4. Судья, который откажется судить под предлогом молчания (silence), темноты или недостаточности закона, может подлежать преследованию по обвинению в отказе в правосудии.

6. Нельзя нарушать частными соглашениями законов, затрагивающих общественный порядок и добрые нравы.

Книга первая. О лицах

Титул I. О пользовании гражданскими правами и о лишении этих прав

Глава I. О пользовании гражданскими правами.

Статья 7. Осуществление гражданских прав не зависит от качества гражданина, это качество приобретает и сохраняется лишь согласно конституционному закону.

Статья 8. Всякий француз пользуется гражданскими правами.

Глава II. О лишении гражданских прав.

Отделение I. О лишении гражданских прав в силу утраты качества француза.

Статья 17. Качество француза теряется:

1) натурализацией, полученной в иностранном государстве;

2) принятием, без разрешения короля, выполнения должности по государственной службе, возложенной иностранным государством;

3) вступлением в иностранную корпорацию, которая будет устанавливать различия по рождению.

4) поселением в иностранном государстве без мысли о возвращении. Учреждение торгового заведения никогда не может рассматриваться, как сделанное без мысли о возвращении.

Отделение II. О лишении гражданских прав вследствие судебного осуждения

Статья 22. Присуждение к наказаниям, действие которых заключается в лишении осужденного всякого участия в нижеуказанных гражданских правах, имеет своим следствием гражданскую смерть.

Статья 25. В силу гражданской смерти осужденный теряет собственность на все имущество, которым он владел; после него открывается наследование в пользу его законных наследников, к которым его имущество переходит таким же способом, как если бы он умер естественным образом и без завещания. Он не может более ни получать наследования, ни передавать, в порядке наследования имущество, которое он приобретает впоследствии. Он не может ни распоряжаться своим имуществом, целиком или в части, как путем дарения между живыми, так и путем завещания, ни получать имущества по этим основаниям, кроме как для пропитания. Он не может быть назначен опекуном, ни участвовать в действиях, относящихся к опеке.

Он не может быть свидетелем при совершении торжественных или удостоверенных актов, ни быть допущенным к свидетельству в суде. Он может выступать в суде, как ответчиком, так и истцом, лишь под именем и через посредство специального попечителя, который ему назначается трибуналом, в котором предъявлен иск. Он неспособен заключить брак, который породил бы какие-либо гражданские последствия. Брак, который он заключил ранее, является расторгнутым в отношении всех гражданских последствий брака. Его супруг и его законные наследники могут осуществлять

права и действия, которые являлись бы возможными в силу его естественной смерти.

Титул II. Об актах гражданского состояния

Глава I. Общие постановления.

Статья 34. Акты гражданского состояния должны указывать год, день и час заявления, имена и фамилию должностного лица, ведущего акты гражданского состояния, имена, фамилии, профессии и места жительства всех указанных в них лиц.

Даты и места рождения:

- a) отца и матери – в актах о рождении и признании ребенка;
- b) ребенка – в актах о признании;
- c) супругов – в актах о браке;
- d) умершего – в актах о смерти – указываются, если они известны. В противном случае возраст перечисленных лиц обозначается по числу их лет; также во всех случаях указывается возраст делающих заявления.

Глава II. Об актах рождения.

Статья 55. Заявления о рождении должны быть сделаны в трехдневный срок после родов местному должностному лицу, ведущему акты гражданского состояния; ребенок должен быть ему предъявлен.

Глава III. Об актах о браке.

Статья 63. Перед совершением брака должностное лицо, ведущее акты гражданского состояния, делает публикацию путем объявления, помещенного на доме коммуны и внесенного в реестр. В этой публикации указываются фамилии, профессии, места жительства и места пребывания будущих супругов, равно как место, где должен быть совершен брак.

Титул III. Место жительства

Статья 102. Местом жительства каждого француза, в отношении осуществления его гражданских прав, является место, где он имеет *свое* основное обзаведение (etablissement).

Статья 103. Изменение места жительства происходит вследствие действительного проживания в другом месте, связанного с намерением установить там свое основное обзаведение.

Титул IV. Об отсутствующих

Глава IV. О присмотре за несовершеннолетними детьми, отец которых исчез.

Статья 141. Если отец исчез, оставив несовершеннолетних детей, происшедших от его брака с оставшейся женой, то мать осуществляет присмотр за детьми и все права мужа в отношении воспитания детей и управления их имуществом.

Титул V. О браке

Глава I. О качествах и условиях, необходимых для заключения брака.

Статья 144. Мужчина до достижения полных 18 лет, и женщина до достижения полных 15 лет не могут заключить брака.

Статья 146. Нет брака, если нет согласия.

Статья 147. Нельзя заключить второй брак до расторжения первого брака.

Статья 148. Сын, которому не исполнилось 25 лет, дочь, которая не достигла 21 года, не могут заключить брак без согласия их отца и матери; в случае разногласия достаточно согласия отца.

Статья 151. Дети, достигшие совершеннолетия, установленного статьей 148, обязаны, до заключения брака, испросить, посредством почтительного и формального акта, совет их отца и их матери (относительно вступления в брак) или совет их дедов и бабок, если их отец и их мать умерли или не в состоянии выразить свою волю.

Статья 152. Со времени достижения совершеннолетия, установленного ст. 143, и до достижения сыновьями 30 лет и дочерьми 25 лет почтительный акт, предписанный предыдущей статьей и не вызвавший согласия на брак, будет возобновлен еще два раза, каждый раз через месяц, и через месяц после третьего акта можно приступить к совершению брака и без согласия.

Глава IV. О требованиях о признании брака ничтожным.

Статья 180. Брак, который был заключен без свободного согласия обоих супругов или одного из них, может быть оспорен лишь супругами или тем из супругов, согласие которого не являлось свободным.

Возраст брачного совершеннолетия определен в настоящее время в 18 лет. Согласия родителей после достижения совершеннолетия не требуется.

Когда имело место заблуждение в лице, брак может быть оспорен лишь тем из двух супругов, который был введен в заблуждение.

Статья 181. В случае, указанном в предыдущей статье, требование о признании брака ничтожным не может быть более принято во всех тех случаях, когда имело место сожитительство, продолжавшееся в течение шести месяцев с того момента, как супруг приобрел полную свободу или узнал о своем заблуждении.

Статья 182. Брак, заключенный без согласия отца и матери, восходящих или семейного совета, в тех случаях, когда это согласие являлось необходимым, может быть оспорен лишь теми лицами, согласие которых требовалось, или тем из супругов, который нуждался в этом согласии.

Статья 185. Однако брак, заключенный супругами, которые еще не достигли требуемого возраста, или один из которых не достиг этого возраста, не может быть оспорен: 1) если истекло шесть месяцев со времени достижения супругом или супругами необходимого возраста; 2) если жена, не достигшая этого возраста, забеременела до истечения шести месяцев.

Глава VI. О правах и обязанностях супругов.

Статья 212. Супруги обязаны к взаимной верности, помощи, поддержке.

Статья 213. Муж обязан оказывать покровительство своей жене, жена – послушание мужу.

Статья 214. Жена обязана жить вместе с мужем и следовать за ним всюду, где он решит находиться; муж обязан принять ее и предоставить ей все, что нужно для потребностей жизни, сообразно своим возможностям и своему положению*.

Статья 213 (Закон 4 июня 1970 г.). Супруги вместе должны обеспечивать моральное и материальное благосостояние семьи. Они совместно участвуют в воспитании детей и готовят их к будущему.

Статья 214 (Закон 13 июля 1965 г.). Если брачный договор не регулирует вклад супругов в благосостояние семьи, то он распределяется пропорционально их будущим возможностям.

Дополнение (Закон 11 июля 1975 г.). Если один из супругов не выполняет своих обязательств по отношению к другому, он может быть принудительно заставлен сделать это согласно определенным статьям Гражданско-процессуального кодекса.

Статья 215. Жена не может выступать в суде без разрешения своего мужа, хотя бы она была купцом (*marchande publique*) или не обладала общностью имущества с мужем, или хотя бы была установлена раздельность имущества жены.

Статья 217. Жена, даже не обладающая общностью имущества с мужем или при наличии раздельности ее имущества, не может дарить, отчуждать, закладывать, приобретать, по возмездному или безвозмездному основанию, без участия мужа в составлении акта или без его письменного согласия.

Статья 218. Если муж отказывается в разрешении жене выступать в суде, судья может дать разрешение.

Статья 220. Жена, если она является купцом, может, без разрешения своего мужа, принимать на себя обязательства, относящиеся к ее торговому делу; и в этом случае она возлагает обязательства на своего мужа, если у них имеется общность имущества.

Статья 226. Жена может совершать завещание без разрешения своего мужа.

Статья 216 (Закон 13 июля 1965 г.). Каждый из супругов обладает всей полнотой прав, но эти права могут быть сужены условиями брачного договора.

Статья 217 (Закон тот же). По решению суда один из супругов может единолично совершить сделку, для которой необходимо разрешение или согласие другого супруга, если последний не в состоянии выразить свою волю или если его отказ не оправдывается интересами семьи. Эта сделка может быть оспорена супругом, разрешение или согласие которого не было получено.

Статья 220 (Закон 13 июля 1965 г.). Каждый из супругов может единолично заключать договоры, предметом которых является ведение хозяйства или воспитание детей; долги оплачиваются совместно.

Статья 220-1 (Закон тот же). Если один из супругов не исполняет своих супружеских обязанностей и ставит под угрозу интересы семьи, то председатель Верховного суда может наложить на него санкции: полностью запретить этому супругу... осуществлять сделки, связанные как с движимым, так и с недвижимым имуществом.

Статья 221 (Закон 13 июля 1965 г.). Каждый из супругов может без согласия другого открывать счет (в банке) на свое собственное имя.

Статья 223 (Закон 23 декабря 1985 г.). Каждый из супругов может заниматься нравящейся ему профессиональной деятельностью, распоряжаться зарплатой и всеми доходами от нее.

Глава VII. О расторжении брака.

Статья 227. Брак расторгается: 1) смертью одного из супругов; 2) разводом, произведенным в законном порядке; 3) присуждением, на основании приговора, вступившего в законную силу, одного из супругов к наказанию, влекущему за собой гражданскую смерть.

Титул VI. О разводе

Глава I. О причинах развода.

Статья 229. Муж может требовать развода по причине прелюбодеяния жены.

Статья 230. Жена может требовать развода по причине прелюбодеяния мужа (если он держал свою сожительницу в общем доме)*.

Статья 231. Супруги могут обоюдно требовать развода вследствие злоупотребления (exces), грубого обращения или тяжелых обид одного из них в отношении другого (Закон 11 июля 1975 г.).

Статья 229. Развод разрешен: (1) по общему согласию; (2) в силу невозможности совместной жизни; (3) из-за виновного поведения одного из супругов.

*Заключенное в скобках отменено 27 июля 1884 г. Заслуживает внимания статья, содержащаяся в первоначальном тексте кодекса: «Взаимное и упорное согласие супругов... является достаточным доказательством того, что совместная жизнь является для них невыносимой и что для них существует твердо установленная причина развода». *Развод был запрещен законом от 8 мая 1814 г., затем в 1884 г. был восстановлен вновь, за исключением вышеуказанной статьи.

Статья 230 в ред. 1990 г. При разводе по обоюдному согласию супруги не обязаны объявлять его причину, они должны только представить план раздела имущества. Прошение о разводе по обоюдному согласию не может быть подано в течение первых 6 месяцев совместной жизни.

Статья 233. При разводе, когда его требует один из супругов, требующий должен предъявить ряд фактов, подтверждающих невозможность совместной жизни.

Глава II. О порядке развода.

Отделение I. Формы развода

Статьи 234 и 235. Если второй супруг признает факты, то развод дается.

Статья 237. Если супруги живут более 6-ти лет раздельно, то один из них может требовать развода.

Статья 243. Брак может быть расторгнут в случае, когда один из супругов приговорен к одному из наказаний, предусмотренных ст. 7 Уголовного кодекса Франции (за тяжкое уголовное преступление).

Статья 244. Супруги могут примириться и прекратить бракоразводный процесс. В этом случае судья признает прошение о разводе недействительным.

Глава IV. О последствиях развода.

Статья 295. Супруги, которые разведутся по какой бы то ни было причине, не могут более сойтись.

Статья 296. В случае развода, провозглашенного по определенной причине, разведенная жена может вступить в новый брак лишь через 10 месяцев после провозглашения развода.

Статья 297. В случае развода по взаимному согласию каждый из супругов может заключить новый брак лишь через три года после провозглашения развод.

Глава V. О раздельном жительстве.

Статья 306. В случаях, когда имеются основания для просьбы о разводе, супругам предоставляется право обратиться с просьбой об установлении раздельного жительства.

Статья 308. Жена, против которой состоялось решение о раздельном жительстве по причине ее прелюбодеяния, присуждается тем же решением и по требованию органа прокуратуры, к заключению в исправительном доме на определенный срок, который не может быть меньше 3 месяцев и больше 2 лет.

Титул VII. Об отцовстве и об отношении детей к родителям

Глава I. О связи между родителями и детьми законными или рожденными в браке.

Статья 312. Ребенок, зачатый во время брака, имеет своим отцом мужа (матери). Однако муж матери может отказаться от признания ребенка, если он докажет, что в промежуток времени между трехсотым и сто восьмидесятым днем до рождения ребенка он находился в физической невозможности сожительства со своей женой, или по причине своего нахождения в другом месте, или вследствие какого-либо (другого) обстоятельства.

Глава III. О внебрачных детях.

Отделение I. Об узаконении внебрачных детей

Статья 330 в ред. 1990 г. «Узаконение внебрачного ребенка может быть осуществлено путем последующего брака между его родителями либо по постановлению суда».

Дополнение в форме фразы «по постановлению суда» было введено для случаев, когда брак между родителями не разрешался, например, при кровосмесительных связях

Статья 333. Дети, узаконенные в силу последующего брака, будут иметь такие же права, как если бы они были рождены от этого брака.

Отделение II. О признании внебрачных детей.

Статья 334. Признание внебрачных детей осуществляется путем удостоверенного акта, если оно не было сделано в акте о рождении.

Статья 338. Признанные внебрачные дети не могут требовать прав законных детей. Права внебрачных детей установлены в титуле «О наследовании».

Статья 340. Отыскание отцовства запрещено. В случае похищения, если время похищения будет соответствовать времени зачатия, похититель может быть по требованию заинтересованных сторон, объявлен отцом ребенка.

Статья 341. Отыскание материнства допускается. Закон 3 января 1972 г. Ст. 334. В целом внебрачный ребенок имеет те же права и обязанности в своих отношениях с отцом и матерью, что и ребенок, рожденный в браке. Он становится членом семьи своего родителя. ГК закрепляет и исключение из этого правила, что в первую очередь относится к детям, рожденным в результате адюльтера или инцеста.

Статья 334 ныне гласит также: если в момент зачатия ребенка отец или мать состояли в браке с другим лицом, то права такого ребенка не должны наносить ущерб обязательствам, которые возложил на себя один из его родителей, вступив в брак.

Титул VIII. Об усыновлении и о добровольной опеке

Глава I. О полном усыновлении.

Статья 343. Усыновление может иметь место лишь в том случае, если имеются достаточные мотивы и если оно представляет выгоды для усыновляемого.

Статья 345. Француз может усыновить иностранца или быть усыновленным иностранцем. Усыновление не влияет на гражданство.

Глава II. Об узаконении, производимом путем усыновления

Статья 368. Узаконение разрешается лишь в интересах детей, не достигших пятилетнего возраста, родители которых неизвестны; просьба о разрешении произвести узаконение может быть возбуждена лишь совместно обоими супругами, живущими вместе, в возрасте более 40 лет и не имеющими законных детей и иных нисходящих...

Титул IX. Об отцовской власти

Статья 371. Дети во всяком возрасте должны оказывать своим отцу и матери почтение и уважение.

Статья 372. Дети остаются под властью родителей до достижения совершеннолетия или до освобождения из-под власти.

Статья 373. Отец один осуществляет эту власть во время существования брака.

Статья 375. Отец, который имеет очень серьезные поводы к недовольству поведением ребенка, может пользоваться следующими мерами исправления.

Статья 376. Если ребенок не достиг 16 лет, то отец может лишить его свободы на срок, который не может превышать месяца. В этих целях председатель трибунала округа должен, по просьбе отца, выдать ордер на арест.

Статья 377. По достижении ребенком 16-летнего возраста и до его совершеннолетия или до освобождения его из-под власти отец

может лишь требовать лишения ребенка свободы на срок не более 6 месяцев; он обращается к председателю указанного трибунала, который по обсуждению вопроса с прокурором республики выдает ордер об аресте или отказывает в нем и может, в первом случае, сократить время заключения, требуемое отцом.

Статья 384. Отец в продолжении брака, а после прекращения брака – переживший родитель, пользуется имуществом своих детей до достижения ими 18-летнего возраста или до освобождения их от власти, которое может иметь место раньше достижения этого возраста.

* Родительская забота (авторитет) ныне носит название титул IX, книга I ГК. Закон 4 июня 1970 г. заменил прежний термин «отеческая забота» на «родительская забота», закрепив равноправие родителей в осуществлении заботы.

Статья 371-2. Родительский авторитет принадлежит отцу и матери и используется для обеспечения безопасности, здоровья, морального состояния ребенка.

Статья 372 (по Закону 4 июня 1970 г.). В течение брака отец и мать осуществляют заботу над детьми совместно.

***Статья 383** (по Закону 23 декабря 1985 г.). Управление имуществом осуществляется совместно отцом и матерью, если родительская забота принадлежит им обоим. Право пользования доходами связано с правом управления имуществом, оно принадлежит либо обоим родителям, либо одному из них, который имеет право на управление имуществом (Закон 23 декабря 1985 г.).

Статья 385. Это пользование возлагает следующие обязанности: 1) обязанности, лежащие на узурфруктуарии; 2) пропитание, содержание и воспитание детей сообразно их состоянию; 3) уплата рентных платежей; 4) несение расходов по похоронам и по предсмертной болезни.

Титул X. О несовершеннолетии, об опеке и об освобождении из-под власти

Глава I. О несовершеннолетии.

Статья 388. Несовершеннолетним является лицо того или другого пола, которое не достигло еще 21 года.

Глава II. Об опеке.

Отделение I. Об опеке отца и матери.

1. Законные дети.

Статья 389. Отец во время брака является управителем личного имущества его несовершеннолетних детей, он должен дать отчет в отношении собственности, если речь идет об имуществе, на которое закон предоставляет ему узуфрукт.

2. Внебрачные дети.

...Если внебрачный ребенок не был признан ни его отцом, ни его матерью, то трибунал может, если даже была надлежащим образом учреждена опека, назначить по своей инициативе или по требованию прокурора республики уполномоченное лицо, обязанное заботиться о материальных и моральных потребностях ребенка.

Отделение VIII. Об управлении, осуществляемым опекуном.

Статья 450. Опекун принимает на себя заботы о личности несовершеннолетнего и должен быть его представителем во всех гражданских действиях.

Он должен управлять его имуществом, как хороший хозяин, и будет отвечать за убытки, которые могут возникнуть вследствие плохого ведения дел. Он не может ни покупать имущества несовершеннолетнего, ни брать его внаем, кроме тех случаев, когда семейный совет разрешит заместителю опекуна заключить с ним (с опекуном) договор.

Возраст совершеннолетия снижен до 18 лет найма, ни принимать уступки ему (опекуну) какого-либо права или требования против его подопечного.

Глава III. Об освобождении из-под отцовской власти (Emancipation).

Статья 473. Несовершеннолетний освобождается из-под [отцовской] власти в силу закона посредством брака.

Статья 474. Несовершеннолетний, даже не состоящий в браке, может быть освобожден из-под власти его отцом или, за отсутствием отца, матерью, если он достиг 15-летнего возраста.

Это освобождение из-под власти будет произведено посредством заявления отца или матери перед мировым судьей в присутствии секретаря.

Титул XI. О совершеннолети, о лишении дееспособности и о советнике, назначаемом судом

Глава II. О лишении дееспособности (Interdiction).

Статья 489. Совершеннолетний, который находится в обычном состоянии слабоумия, безумия или бешенства, должен быть лишен дееспособности, хотя бы в этом состоянии наступали светлые промежутки.

Книга вторая. Об имуществах и о различных видоизменениях собственности

Титул I. О различиях имуществ

Статья 516. Все имущества являются движимыми или недвижимыми.

Глава I. О недвижимостях.

Статья 517. Имущества являются недвижимыми или по их природе, или в силу из назначения, или вследствие предмета, принадлежности которого они составляют.

Статья 518. Земельные участки и строения являются недвижимостями по их природе.

Статья 520. Урожай на корню и плоды, не снятые еще с деревьев, являются равным образом недвижимостью. Если сжата лишь часть урожая, то лишь эта часть является движимостью.

Статья 524. Предметы, которые собственник земли поместил на свой участок для его обслуживания и эксплуатации, являются недвижимостями в силу их назначения.

Таким образом, недвижимостями, в силу их назначения, являются следующие предметы, когда они были помещены собственником на его участке для обслуживания и эксплуатации последнего:

(1) животные, служащие для обработки земли; (2) земледельческие орудия; (3) семена, данные фермерам или лицам, которым земля сдана, с возложением на них обязанности предоставлять часть плодов; (4) голуби в голубятнях; (5) кролики в садках; (6) ульи; (7) рыба в прудах; (8) прессы, котлы, аппараты для перегонки, кадки и бочки; (9) орудия, необходимые для эксплуатации кузниц, бумажных фабрик и других заводов; (10) солома и удобрение.

Также являются недвижимостями, в силу их назначения, все движимые вещи, присоединенные собственником навсегда к земельному участку.

Статья 525. Собственник считается присоединившим навсегда движимые вещи к своему земельному участку, когда эти предметы прикреплены гипсом, известью или цементом или когда они не могут быть отделены без повреждения этих вещей, или без ломки, или ухудшения части имения, к которому они присоединены.

Глава I. О движимостях.

Статья 527. Имущества являются движимыми в силу их природы или в силу определения закона.

Статья 528. В силу их природы являются движимостями предметы, которые могут изменять свое место нахождения, в частности, когда они двигаются сами, как, например, животные, или же когда они не могут изменять своего места иначе как под воздействием посторонней силы, как, например, неодушевленные вещи.

Статья 534. Под словом «мебель» разумеются лишь движимости, предназначенные для пользования в помещении и для их украшения, как-то: ковры, кровати, стулья, зеркала, стенные часы, столы, фарфор и другие предметы такого же характера.

Картины и статуи, составляющие часть мебелировки помещения, также включаются в это понятие, но не коллекции картин, которые могут находиться в галереях или специальных комнатах.

Глава III. Об имуществах в отношении к тем, кто ими владеет.

Статья 538. Дороги, пути и улицы, которые содержит государство, реки и судоходные или сплавные речки, берега, морские намывы и места, оставленные морем, порты, гавани, рейды и во-

обще все части французской территории, которые не могут стать предметом частной собственности, рассматриваются как входящие в государственную собственность.

Статья 539. Все имущества, никем не освоенные и бесхозяйственные, а равно и имущества лиц, умерших без наследников или наследства, которых покинуты, принадлежат к государственной собственности.

Статья 543. На имущества можно иметь или право собственности, или простое право пользования, или только право требовать выполнения земельных повинностей (сервитутов).

Титул II. О собственности

Статья 544. Собственность есть право пользования и распоряжения вещами наиболее абсолютным образом, с тем чтобы пользование не являлось таким, которое запрещено законами или регламентами.

Статья 545. Никто не может быть принуждаем к уступке своей собственности, если это не делается по причине общественной пользы и за справедливое и предварительное возмещение.

Статья 546. Собственность на вещь как движимую, так и недвижимую дает право на все, что эта вещь производит, и на то, что естественно или искусственно соединяется с этой вещью в качестве принадлежности. Это право называется «правом присоединения».

Глава I. О праве присоединения в отношении того, что производится вещью.

Статья 547. Плоды земли – естественные или промышленные, плоды гражданские, приплод животных – принадлежат собственнику по праву присоединения.

Глава II. О праве присоединения в отношении того, что соединяется с вещью и входит в ее состав.

Статья 551. Все, что соединяется с вещью и входит в ее состав, принадлежит собственнику согласно правилам, которые установлены ниже.

Статья 552. Собственность на землю включает в себя собственность на то, что находится сверху, и на то, что находится снизу.

Собственник может делать всякого рода насаждения и возводить постройки по своему усмотрению, за теми исключениями, которые установлены в титуле «О сервитутах и земельных повинностях». Он может делать под землей сооружения и рыть землю по своему усмотрению, извлекать из-под земли всякого рода произведения, которые там окажутся, с соблюдением ограничений, вытекающих из законов и регламентов о рудниках и из законов и регламентов, касающихся общественной безопасности.

*Настоящая статья переведена буквально. В ней устанавливаются правомочия собственника в области пространства над поверхностью земли и пространства в недрах земли (в пределах, определенных законами).

Согласно ст. 5 и 6 Закона 1810 г. о рудниках и каменоломнях, рудники могут эксплуатироваться лишь на основании акта о концессиях. Декретом 1935 г. были предусмотрены условия прекращения концессий, в частности, если рудник не эксплуатировался в течение 10 лет.

Статья 553. Все сооружения, насаждения и работы на участке и внутри предполагаются сделанными собственником за его счет и ему принадлежащими, если не доказано противное: это не затрагивает собственности, которую третье лицо могло бы приобрести по давности на подземное пространство под строением другого лица или на всякую другую часть строения.

Статья 554. Собственник земли, сделавший сооружения, насаждения и работы из материалов, которые ему не принадлежали, должен уплатить стоимость материалов; он может также быть присужден к уплате убытков, если таковые возникли; но собственник материалов не имеет права их взять.

Титул III. Об узурфрукте, пользовании и проживании

Глава I. Об узурфрукте.

Статья 578. Узурфрукт есть право пользования вещами, собственность на которые принадлежит другому лицу, так же, как

ими пользуется сам собственник, но с обязанностью сохранять существо вещи.

Статья 579. Узуфрукт устанавливается законом или волей человека.

Отделение I. О правах узуфруктуария.

Статья 582. Узуфруктуарий имеет право пользоваться всеми видами плодов – естественными, промышленными, гражданскими, – которые может производить предмет, на который он имеет узуфрукт.

Статья 583. Естественными плодами являются такие, которые представляют собой произведения самой земли. Производимые животными продукты и приплод животных являются также естественными плодами.

Промышленными плодами участка являются те плоды, которые получают путем обработки.

Отделение II. Об обязанностях узуфруктуария.

Статья 608. Узуфруктуарий обязан в течение своего пользования уплачивать все ежегодные сборы с имения, как-то: налоги и другие сборы, которые, по обычаю, считаются подлежащими уплате из доходов.

Статья 614. Если в течение узуфрукта третье лицо произведет захват участка или совершит иное посягательство на права собственника, то узуфруктуарий должен сообщить об этом собственнику; если он этого не сделает, то он отвечает за весь вред, который может произойти для собственника, так же, как он был бы ответствен за ущерб, причиненный им самим.

Отделение III. Как оканчивается узуфрукт.

Статья 617. Узуфрукт погашается: естественной и гражданской смертью узуфруктуария; истечением времени, на которое он был установлен; путем объединения или соединения в одном лице двух качеств – узуфруктуария и собственника – вследствие неиспользования правом в течение 30 лет; вследствие полной гибели вещи, на которую был установлен узуфрукт.

Статья 618. Узуфрукт может также прекратиться в силу злоупотребления со стороны узуфруктуария его пользованием, если он производит ухудшение имущества или допускает его имущественное повреждение вследствие непринятия мер к его поддержанию.

Статья 619. Узуфрукт, который предоставлен не частным лицам, длится лишь 30 лет.

Статья 621. Продажа вещи, на которую установлен узуфрукт, не вносит никаких изменений в право узуфруктуария; он продолжает пользоваться своим узуфруктом, если он от этого формально не отказался.

Глава II. О пользовании и о проживании.

Статья 625. Права пользования и проживания устанавливаются и прекращаются таким же образом, как узуфрукт.

Статья 627. Тот, кто пользуется, и тот, кто имеет право проживания, должны пользоваться имуществом, как хорошие хозяева.

Статья 631. Пользователь не может ни уступить, ни сдавать в наем свое право другому лицу.

Статья 632. Тот, кто имеет право проживания в доме, может жить в нем со своей семьей, хотя бы он не был женат в то время, когда ему это право было предоставлено.

Титул IV. О сервитутах или земельных повинностях

Статья 637. Сервитут есть обременение, наложенное на имение в целях использования имения, принадлежащего другому собственнику, и для выгод этого имения.

Статья 639. Источниками сервитута являются или естественное расположение участков, или обязательства, установленные законом, или соглашения между собственниками.

Глава I. О сервитутах, которые происходят из расположения участков.

Статья 640. Нижележащие участки обязаны по отношению к вышележащим принимать воды, стекающие с последних естественным образом, без участия рук человека.

Собственник нижележащего участка не может воздвигать плотину, которая препятствовала бы этому стоку.

Собственник вышележащего участка не может делать ничего, что отягощало бы сервитут нижележащего участка.

Глава II. Сервитуты, установленные законом.

Статья 649. Сервитуты, установленные законом, имеют своим предметом общественную пользу, или пользу коммуны, или пользу частных лиц.

Статья 650. Сервитуты, установленные в целях общественной пользы или пользы коммуны, имеют своим предметом бечевник вдоль судоходных или сплавных рек, постройку или исправление дорог и другие общественные или коммунальные работы

Статья 640. Нижележащие участки обязаны по отношению к вышележащим принимать воды, стекающие с последних естественным образом, без участия рук человека.

Собственник нижележащего участка не может воздвигать плотину, которая препятствовала бы этому стоку.

Собственник вышележащего участка не может делать ничего, что отягощало бы сервитут нижележащего участка.

Книга третья. О различных способах, которыми приобретаетс​я собственность

Общие правила.

Статья 711. Собственность на имущество приобретаетс​я путем наследования, путем дарения между живыми и по завещанию и в силу обязательств.

Титул I. О наследовании

Глава I. Об открытии наследства и о переходе его к наследникам.

Статья 718. Наследства открываютс​я вследствие естественной смерти и вследствие гражданской смерти.

Статья 719. Наследство открывается в силу гражданской смерти с того момента, когда эта смерть наступила согласно правилам отделения II главы II титула «О пользовании гражданскими правами и о лишении их».

Глава II. О качествах, требуемых для наследования

Статья 725. Для того чтобы наследовать, нужно существовать в момент открытия наследства. Поэтому неспособны наследовать: 1) тот, кто еще не зачат; 2) ребенок, который родился нежизнеспособным; 3) тот, кто умер гражданским образом (*civilement*).

Статья 727. Недостойны наследовать и в качестве таковых отстраняются от наследования: 1) тот, кто будет осужден за причинение смерти или за попытку причинить смерть покойному (наследодателю); 2) тот, кто предъявил против умершего уголовное обвинение, признанное клеветническим; гражданская смерть была отменена законом 31 мая 1854 г.; 3) совершеннолетний наследник, который, получив сведения об убийстве покойного (наследодателя), не донес об этом судебным органам.

Статья 728. Факт недонесения не может быть использован против восходящих и нисходящих убийцы, его свойственников той же степени, его супруга или супруги, его братьев и сестер, его дядей и теток, его племянников и племянниц.

Статья 729. Наследник, отстраненный от наследования как недостойный, обязан возратить все плоды и доходы, которыми он воспользовался со времени открытия наследства.

Статья 730. Дети недостойного лица, приступающие к наследованию в силу своих прав и без помощи права представления, не отстраняются от наследования за вину их отца; но последний ни в коем случае не может требовать в отношении имуществ, входящих в это наследование, узурфрукта, предоставленного законом отцам и матерям на имущества их детей.

Глава III. О различных порядках наследования.

Отделение I. Общие постановления.

Статья 731. Наследство переходит к детям и нисходящим умершего, к его восходящим и боковым родственникам в порядке и на основании правил, установленных ниже.

Статья 732. Закон при определении порядка наследования не принимает во внимание ни природы, ни происхождения имуществ.

Статья 736. Последовательность степеней составляет линию; прямой линией называется последовательность степеней между лицами, которые происходят одни от других; боковой линией – последовательность степеней между лицами, которые не происходят одни от других, но которые происходят от общего родоначальника.

Отделение II. О праве представления.

Статья 739. Представление есть законная фикция, действие которой заключается в том, что представители вступают на место, в степень и в права представляемого.

Отделение III. О переходе наследства к нисходящим.

Статья 745. Дети или их нисходящие наследуют своему отцу и матери, дедам и бабкам или другим восходящим вне зависимости от пола и первородства, хотя бы они произошли от различных браков.

Они наследуют в равных частях и поголовно, когда все они состоят в первой степени (родства) и призываются к наследованию в силу их собственного права; они наследуют по группам, когда все они или часть их приступают к наследованию в силу представления.

Статья 746. Если умерший не оставил ни потомства, ни брата, ни сестры, ни их нисходящих, то наследство делится пополам между восходящими по материнской линии.

Восходящий, находящийся в наиболее близкой степени, получает ту половину, которая назначена для его линии, с исключением всех прочих. Восходящие одинаковой степени наследуют в равных частях.

Статья 756. Внебрачные дети не являются наследниками; закон предоставляет им право на имущество умерших их отца или матери лишь в том случае, если они были признаны в законном порядке.

Титул II. О дарениях между живыми и о завещаниях

Глава I. Общие постановления.

Статья 893. Распоряжаться своим имуществом по безвозмездному основанию можно лишь посредством дарения между живыми или посредством завещания в формах, установленных ниже.

Статья 895. Завещание есть действие, посредством которого завещатель устанавливает распоряжения на то время, когда он уже не будет более в живых, о всем своем имуществе или о части имущества, и которое он может отменить.

Статья 757 (Закон 3 января 1972 г.). В целом внебрачный ребенок может наследовать своим отцу, матери и другим восходящим, также как своим братьям и сестрам и другим боковым родственникам, на равных правах с законными детьми.

Статья 759. Внебрачные дети, чьи отец и мать в момент зачатия состояли в браке с другим лицом и имеют от этого брака законных детей, имеют право наследования... но каждый из них имеет право лишь на половину той доли, которую они могли получить, если бы были рождены в браке.

Глава II. О способах делать распоряжения или получать в силу дарения между живыми, либо на основании завещания.

Статья 901. Для совершения дарения между живыми или завещания необходимо быть в здравом рассудке.

Статья 902. Все лица могут делать распоряжения и получать в силу дарения либо в силу завещания, за исключением того, что установлено в главе XI настоящего титула.

Статья 903. Несоввершеннолетний, не достигший 16 лет, не может делать никаких распоряжений, за исключением того, что установлено в главе IX настоящего титула.

Глава III. О части имущества, которой можно распоряжаться, и об уменьшении [дарений или легатов].

Отделение I.

Статья 913. Безвозмездные предоставления (имущества), производимые посредством сделок между живыми или посредством

завещания, не могут превосходить половину имущества, которое принадлежит лицу, делающему распоряжения, если оно оставляет после своей смерти лишь одного законного ребенка; трети – если оставляет двух детей; четверти – если оставляет трех или большее число.

Отделение II. Об уменьшении дарений и легатов.

Статья 920. Распоряжения как между живыми, так и на случай смерти, которые выйдут за пределы части наследства, подлежащей свободному распоряжению, будут уменьшены до этих пределов при открытии наследства.

Статья 921. Уменьшение распоряжений между живыми может быть потребовано лишь теми, в пользу кого закон сохраняет часть наследства, их наследниками или правопреемниками; одаренные, легатарии и кредиторы умершего не могут ни требовать уменьшения, ни воспользоваться им.

Глава IV. О дарении между живыми.

Отделение I. О форме дарений между живыми.

Статья 938. Дарение, принятое надлежащим образом, считается совершенным в силу согласия сторон; собственность на подаренные предметы переходит к одаренному без необходимости совершения иной передачи.

Глава V. О завещательных распоряжениях.

Отделение I. Об общих правилах о форме завещаний.

Статья 967. Всякое лицо может делать распоряжения посредством завещания, или путем назначения наследника, или путем установления легатов, или под всяким другим названием, которое выражает его волю.

Отделение VIII. Об отмене завещаний и об утрате ими силы

Статья 1035. Завещания могут быть отменены в полном объеме, или в части лишь позднейшим завещанием или посредством совершенного перед нотариусом акта, в котором будет содержаться заявление об изменении воли.

Статья 1043. Завещательное распоряжение утрачивает силу, если назначенный наследник или легатарий откажется от него или будет неспособен принять его.

Глава IX. О распоряжениях одним супругом в пользу другого на основании брачного договора или во время брака

Статья 1092. Всякое дарение между живыми, предметом которого являются наличные имущества и которое совершено между супругами посредством брачного договора, не будет считаться совершенным под тем условием, что супруг, в пользу которого совершено дарение, переживет другого супруга, если это условие прямо не выражено; и это дарение подчинено всем правилам и формам, предписанным выше для этих видов дарений

Титул III. О договорах или договорных обязательствах вообще

Глава I. Вводные постановления.

Статья 1101. Договор есть соглашение, посредством которого одно или несколько лиц обязываются перед другим лицом или перед несколькими лицами дать что-либо, сделать что-либо или не делать чего-либо.

Статья 1102. Договор является синаллагматическим или двусторонним, если договаривающиеся стороны взаимно обязываются одни перед другими.

Статья 1103. Договор является односторонним, если одно или несколько лиц принимают на себя обязанность перед другим [лицом] или перед несколькими другими лицами и без возникновения обязанности со стороны последних.

Статья 1106. Договором возмездным является такой, который возлагает на каждую из сторон обязанность дать что-либо или сделать что-либо.

Глава II. О существенных условиях действительности соглашений.

Статья 1108. Четыре условия являются существенными для действительности соглашения:

- согласие стороны, которая обязывается;
- способность заключить договор;
- определенный предмет, составляющий содержание обязанности;
- дозволенное основание обязательства.

Отделение I. О согласии.

Статья 1109. Нет действительного согласия, если согласие дано было лишь вследствие заблуждения, или если оно было исторгнуто насилием, или достигнуто обманом.

Статья 1113. Насилие является причиной ничтожности договора не только тогда, когда оно осуществлено в отношении одной из договаривающихся сторон, но и тогда, когда оно осуществлено в отношении супруга или супруги договаривающейся стороны, в отношении его нисходящих или его восходящих.

Статья 1114. Один лишь почтительный страх перед отцом, матерью или другим восходящим, если не имеется осуществленного насилия, недостаточен для признания договора ничтожным.

Отделение II. О способности договаривающихся сторон [к заключению договора].

Статья 1123. Всякое лицо может заключать договоры, если оно не объявлено неспособным в силу закона.

Статья 1124. Неспособными к заключению договоров являются: несовершеннолетние; лица, лишенные дееспособности; замужние женщины; в случаях, указанных в законе.

Отделение III. О предмете и о содержании договоров

Статья 1126. Предметом договора является то, что одна сторона обязуется сделать или чего она обязуется не делать.

Статья 1127. Простое пользование и простое владение какой-либо вещью может быть, как и сама вещь, предметом договора.

Отделение IV. Об основании обязательства.

Статья 1131. Обязательство, не имеющее основания, или имеющее ложное основание, или имеющее недозволенное основание, не может получить никакой силы.

Статья 1132. Действительность обязательства не уменьшается, хотя бы основание его не было в нем выражено.

Статья 1133. Основание является недозволенным, когда оно запрещено законом, когда оно противно добрым нравам или публичному порядку.

Глава III. О силе обязательств.

Отделение I. Общие постановления.

Статья 1134. Соглашения, законно заключенные, занимают место закона для тех, кто их заключил.

Они могут быть отменены лишь по взаимному согласию сторон или по причинам, в силу которых закон разрешает отмену [обязательства].

Они должны быть выполнены добросовестно.

Отделение II. Об обязательстве дать [что-либо].

Статья 1136. Обязательство дать [что-либо] включает в себя обязательство предоставить вещь и сохранять ее до предоставления, под страхом ответственности за убытки перед кредитором.

Отделение III. Об обязательстве сделать что-либо или не делать чего-либо.

Статья 1142. Всякое обязательство сделать или не делать приводит к возмещению убытков в случае неисполнения со стороны должника.

Статья 1143. Однако кредитор имеет право требовать, чтобы то, что было сделано в нарушение обязанности, было уничтожено, и он может получить разрешение уничтожить это за счет должника; этим не затрагивается обязанность возмещения убытков, если к тому имеются основания.

Отделение IV. Об убытках, возникающих вследствие неисполнения обязательства.

Статья 1146. Убытки подлежат возмещению лишь в том случае, если должник допустил просрочку в отношении выполнения им его обязанности, за исключением случаев, когда то, что должник обязался дать или сделать, могло быть дано или сделано лишь в определенное время, которое он пропустил.

Отделение V. О толковании соглашений

Статья 1156. При рассмотрении соглашений нужно исследовать в первую очередь, каково было обоюдное намерение договаривающихся сторон, а не останавливаться на буквальном смысле выражений.

Глава IV. О различных видах обязательств.

Отделение VI. Об обязательствах с карательными оговорками [с оговоркой о неустойке – «clause pénale»].

Статья 1226. Карательной оговоркой является такая оговорка, посредством которой лицо, в целях обеспечения исполнения соглашения, обязывается к чему-нибудь в случае неисполнения.

Глава V. О погашении обязательств.

Статья 1234. Обязательства погашаются: платежом; новацией; добровольным отказом кредитора от своих прав; зачетом; слиянием; уничтожением вещи; ничтожностью [обязательства]; действием отменительного условия, как было объяснено в предыдущей главе, и давностью, которая составит предмет отдельного титула.

Титул IV. Об обязательствах, которые возникают без соглашения

Статья 1370. Некоторые обязательства образуются без наличия какого-либо соглашения ни со стороны того, кто обязуется, ни со стороны того, перед кем он обязуется.

Одни [обязательства] возникают лишь в силу закона; другие рождаются из личных действий того, кто оказывается обязанным.

Первые являются обязательствами, образующимися независимо от действия воли, как то: обязательства между двумя соседними собственниками или обязательства опекунов и других управителей, которые не могут отказаться от возложенных на них обязанностей.

Обязательства, которые рождаются из личных действий того, кто оказывается обязанным, вытекают или из как бы соглашений,

или из правонарушений, или из как бы правонарушений; эти обязательства составляют содержание настоящего титула.

Глава I. О как бы договорах.

Статья 1371. Как бы договорами являются совершаемые исключительно по собственному побуждению действия человека, из которых вытекает какое-либо обязательство перед третьим лицом и иногда взаимное обязательство обеих сторон.

Глава II. О правонарушениях и как бы правонарушениях.

Статья 1382. Какое бы то ни было действие человека, которое причиняет другому ущерб, обязывает того, по вине кого ущерб произошел, к возмещению ущерба.

Статья 1383. Каждый ответствен за ущерб, который он причинил не только своим действием, но также своей небрежностью или неосторожностью (*imprudence*).

Статья 1384. Ответственность возникает не только за ущерб, который кто-либо причинил своим действием, но и за ущерб, который причинен действием лиц, за которых он должен отвечать, или вещами, которые находятся под его надзором...

Титул V. О брачном договоре и о взаимных правах супругов

Глава I. Общие постановления.

Статья 1387. Закон регулирует супружеский союз в отношении имущества лишь при отсутствии специальных соглашений, которые супруги могут заключать по своему усмотрению, с тем чтобы эти соглашения не противоречили добрым нравам и, кроме того, с нижеследующими ограничениями.

Глава II. О режиме общности.

Статья 1399. Общность, как законная, так и договорная, начинается со дня совершения брака перед должностным лицом, ведущим акты гражданского состояния; нельзя установить путем соглашения, что она начнется в другое время.

Отделение II. Об управлении общностью и о последствиях действий одного или другого супруга в отношении супружеского товарищества

Статья 1421. Муж один управляет имуществом, входящим в общность. Он может его продать, отчудить и установить на него ипотеку без участия жены.

Статья 1422. Он не может распоряжаться посредством безвозмездных сделок между живыми ни недвижимостями, входящими в общее имущество, ни всей совокупностью, ни определенной долей движимости, если это не делается для устройства детей обоих супругов.

Он может, однако, распоряжаться посредством безвозмездных сделок между живыми отдельными движимыми вещами в пользу любых лиц с тем, однако, чтобы за ним не сохранялся узуфрукт [на подаренные вещи].

Отделение VII. О соглашениях, в силу которых устанавливаются неравные доли супругов в общем имуществе

Статья 1520. Супруги могут установить правило, отклоняющееся от постановления о разделе [общего имущества] на равные доли, предусмотренного законом; супруги могут предоставить пережившему супругу или его наследникам долю, не достигающую половины [всего имущества], либо предоставить вместо права на общее имущество определенную сумму, либо установить соглашение, что все общее имущество, в некоторых случаях, будет принадлежать пережившему супругу или лишь одному из супругов, если он переживет другого супруга.

Глава III. О режиме при наличии приданого.

Статья 1540. Приданым, как при данном режиме, так и при режиме, указанном в главе II, является имущество, которое жена приносит мужу для несения расходов по браку.

Отделение I. Об установлении приданого.

Статья 1542. В состав приданого может входить все наличное и будущее имущество жены, или только наличное имущество, или часть ее наличного и будущего имущества, или даже определенный предмет.

Включение в приданое, в общих выражениях, всего имущества жены не распространяется на будущее имущество.

Статья 1543. Приданое не может быть ни установлено, ни даже увеличено во время брака

Отделение I. Об установлении приданого.

Статья 1542. В состав приданого может входить все наличное и будущее имущество жены, или только наличное имущество, или часть ее наличного и будущего имущества, или даже определенный предмет.

Включение в приданое, в общих выражениях, всего имущества жены не распространяется на будущее имущество.

Статья 1543. Приданое не может быть ни установлено, ни даже увеличено во время брака

Отделение IV. О личном имуществе жены

Статья 1574. Все имущество жены, которое не было включено в состав приданого, является ее личным имуществом.

Статья 1575. Если все имущество жены является ее личным имуществом и если в договоре нет соглашения о возложении на нее части расходов по браку, то жена участвует в этих расходах в пределах до одной трети своих доходов.

Титул VI. О продаже

Глава I. О природе и о форме продажи.

Статья 1582. Продажа есть соглашение, в силу которого один обязуется предоставить вещь, а другой – оплатить ее.

Она может быть совершена путем удостоверенного акта или частного акта

Статья 1584. Продажа может быть совершена просто или под условием, как отлагательным, так и отменительным.

Равным образом она может иметь своим предметом две или несколько вещей на выбор.

Во всех случаях последствия продажи определяются общими принципами, касающимися соглашений.

Глава III. О вещах, которые могут быть продаваемы.

Статья 1598. Все то, что находится в обороте, может быть продаваемо, если особые законы не воспретили отчуждения.

Статья 1599. Продажа чужой вещи является ничтожной; она может дать основание для взыскания убытков, если покупатель не знал, что вещь принадлежит другому лицу.

Глава IV. Об обязательствах продавца.

Отделение I. Общие постановления.

Статья 1602. Продавец должен ясно указать то, к чему он обязывается. Всякий неясный или двусмысленный договор толкуется против продавца.

Статья 1603. [У продавца] имеются два основных обязательства: обязательство предоставить вещь и гарантировать вещь, которую он продает.

Отделение II. О предоставлении вещи.

Статья 1604. Предоставлением вещи является перенесение проданной вещи во власть и владение покупателя.

Статья 1605. Обязанность предоставить недвижимость является выполненной со стороны продавца, если он передал ключи, поскольку дело идет о строении, или передал документы, устанавливающие собственность.

Отделение III. О гарантии.

Статья 1625. Гарантия, которую продавец должен дать приобретателю, распространяется на два предмета: во-первых, спокойное владение проданной вещью, во-вторых, скрытые недостатки этой вещи или пороки, влекущие за собой расторжение договора.

Глава V. Об обязанности покупателя.

Статья 1650. Главным обязательством покупателя является уплата цены в тот день и в том месте, как это определено [договором продажи].

Статья 1651. Если по этому поводу не было ничего установлено во время продажи, то покупатель должен произвести платеж в том месте и в то время, где и когда должно произойти предоставление вещи...

Глава VI. О ничтожности и об уничтожении продажи.

Отделение II. О ничтожности продажи по причине ущерба для продавца.

Статья 1674. Если продавец потерпел ущерб в размере более семи двенадцатых цены недвижимости, то он может требовать признания продажи ничтожной, хотя бы он по договору прямо отказался от права требовать признания договора ничтожным и заявил, что он подарил часть стоимости, не оплаченную покупной ценой.

Титул VII. О мене

Статья 1702. Мена есть договор, в силу которого стороны взаимно дают друг другу одну вещь за другую.

Статья 1703. Мена является совершенной в силу лишь согласия таким же способом, как продажа.

Титул VIII. О договоре найма

Глава I. Общие постановления.

Статья 1708. Имеются два рода договора найма: наем вещей, наем работы. Замужние женщины, как уже говорилось, обладают в настоящее время равной дееспособностью с мужчинами.

Статья 1709. Наем вещей является договором, в силу которого одна сторона обязуется предоставить другой стороне пользование вещью в течение определенного времени и за определенную цену, которую другая сторона обязывается уплатить.

Статья 1710. Наем работы является договором, в силу которого одна сторона обязуется сделать что-либо для другой стороны за плату, которая определяется их соглашением.

Глава II. О найме вещей.

Статья 1742. Договор найма не уничтожается ни в силу смерти наймодателя, ни в силу смерти нанимателя.

Статья 1743. Если наймодатель продает нанятую вещь, то приобретатель не может выселить фермера или нанимателя, который

имеет удостоверенный акт или акт, дата заключения которого является определенной, кроме тех случаев, когда наймодатель сохранил за собой это право по договору найма.

Глава III. О найме работы и услуг.

Статья 1780. Можно принимать на себя обязанность предоставить свои услуги лишь на срок или для выполнения определенного дела.

Статья 1781. Хозяину верят в отношении его утверждений: о размере жалования, об оплате вознаграждения за истекший год и о платежах, произведенных в качестве вознаграждения за текущий год.

Титул IX. О договоре товарищества

Глава I. Общие постановления.

Статья 1832. Товарищество является договором, в силу которого два или несколько лиц соглашаются сделать что-либо общим имуществом, имея в виду разделять выгоды, которые могут из этого получиться.

*Отменена Законом 2 августа 1868 г.

Статья 1833. Всякое товарищество должно иметь дозволенный предмет своей деятельности (цель) и быть заключено в общем интересе актом. Каждый участник товарищества должен внести в него или деньги, или иное имущество, или свои специальные знания или навыки.

Титул XX. О давности.

Статья 2219. Давность является средством приобретения или освобождения (от обязательства) в силу истечения определенного промежутка времени и при наличии условий, определенных законом.

Глава II. О владении.

Статья 2228. Владение есть обладание (держание) или пользование вещью либо правом, если эта вещь находится в наших руках или если это право осуществляется нами лично либо через посредство другого лица, у которого находится вещь или которое осуществляет право от нашего имени.

Статья 2230. Всегда предполагается, что каждый владеет для себя как собственник, если не доказано, что владение началось для другого.

Глава V. О времени, которое требуется для истечения давности.

Статья 2265. Тот, кто приобретает добросовестно и в силу надлежащего основания недвижимость, тот приобретает собственность в силу истечения 10-летней давности, если истинный собственник проживает в округе апелляционного суда, где расположена недвижимость, и в силу истечения 20-летней давности, если он имеет место жительства вне этого округа.

* В 1985 г. под влиянием Закона 1966 г. «О торговых товариществах» товарищество в случае, предусмотренном законом, может быть создано по волеизъявлению одного лица.

Цит. по: Крашенинникова Н. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран (Новое и Новейшее время). М. : Зерцало, 1999.

Гражданское уложение 1896 г. (Германия) (извлечение)

ПЕРВАЯ КНИГА. ОБЩАЯ ЧАСТЬ.

Первый раздел. Лица.

Первая глава. Физические лица.

§ 1 [Правоспособность].

Правоспособность человека возникает в момент его рождения.

§ 2 [Совершеннолетие].

Совершеннолетие наступает по достижении восемнадцатилетнего возраста.

§ 3–6 (отменены).

§ 7 [Место жительства].

(1) Лицо, постоянно проживающее в каком-либо месте, признается имеющим место жительства в этом месте. (2) Лицо может иметь место жительства одновременно в нескольких местах. (3) Значение места жительства утрачивается, если лицо оставляет место своего проживания с намерением отказаться от этого места жительства.

Вторая глава. Юридические лица.

I. Союзы лиц.

1. Общие предписания.

§ 21 [Некоммерческие союзы].

Союз, не преследующий извлечение прибыли в качестве цели своей хозяйственной деятельности, приобретает правоспособность после регистрации в реестре союзов, который ведется в соответствующем участковом суде.

§ 22 [Коммерческое объединение].

Союз, преследующий извлечение прибыли в качестве цели своей хозяйственной деятельности, приобретает правоспособность с момента государственной регистрации, если иное не предусмотрено федеральным законодательством. Государственная регистрация производится в соответствии с законодательством федеральной земли по месту нахождения союза.

§ 25 [Устав союза].

Правоспособный союз действует на основе своего устава, если иное не вытекает из нижеследующих предписаний.

§ 26 [Правление; полномочия по представительству].

(1) Союз должен иметь правление. Правление может состоять из нескольких лиц. (2) Правление представляет союз в суде и является законным представителем союза в отношениях с третьими лицами. Объем полномочий правления по представительству в отношении третьих лиц может быть ограничен уставом.

§ 27 [Образование правления; ведение дел правлением].

(1) Правление назначается по решению общего собрания участников союза. (2) Члены правления могут быть в любое время освобождены от должности с сохранением за ними права на установленное вознаграждение. Уставом может быть предусмотрено, что освобождение от должности допускается лишь при наличии серьезного основания; таким основанием может служить, в частности, грубое нарушение обязанностей или неспособность к правильному ведению дел. (3) По отношению к ведению дел правлением, соответственно, применяются предписания §§ 664–670 о поручении.

§ 41 [Прекращение].

Союз может быть прекращен решением общего собрания. Для принятия решения требуется большинство в три четверти голосов от числа присутствующих участников, если устав не предусматривает иного.

§ 43 [Лишение правоспособности].

(1) Союз может быть лишен правоспособности, если вследствие противозаконного решения общего собрания либо в результате противозаконных действий правления возникает угроза общественным интересам. (2) Союз, который согласно уставу не ставит себе целью ведение хозяйственной деятельности, может быть лишен правоспособности, если он будет преследовать подобную цель. (3) (отменен). (4) Союз, правоспособность которого основана на лицензии, может быть лишен правоспособности, если он преследует цель, не соответствующую уставу.

II. Учреждения.

§ 80 [Образование учреждения].

Для образования правоспособного учреждения кроме волеизъявления учредителя требуется также разрешение той федеральной земли, в пределах которой учреждение должно иметь свое место нахождения. Если учреждение не должно иметь своего места нахождения в пределах одной из федеральных земель, то необходимо разрешение Бундесрата. Местом нахождения учреждения является место, где находится его правление, если не установлено иное.

§ 81 [Волеизъявление учредителя – отзыв волеизъявления].

(1) Волеизъявление учредителя должно быть сделано в письменной форме. (2) Вплоть до предоставления разрешения учредитель вправе отозвать учредительный акт. Если просьба о разрешении уже подана соответствующему административному органу, то об отзыве может быть заявлено только этому органу. Наследник учредителя не вправе отозвать учредительный акт, если учредитель уже подал просьбу о разрешении соответствующему административному органу либо если учредитель, заверив свое письменное волеизъявление нотариально, уполномочил нотариуса представить его в компетентный орган для получения разрешения.

§ 87 [Изменение цели; ликвидация].

(1) Если осуществление цели учреждения стало невозможным или это осуществление угрожает общественным интересам, то соответствующий административный орган может определить другую цель или ликвидировать учреждение. (2) При изменении цели следует по возможности учитывать намерения учредителя и в особенности заботиться о том, чтобы доходы от использования имущества учреждения передавались тому кругу лиц, которому они были предназначены в соответствии с намерением учредителя. Административный орган может изменить организационную структуру учреждения, если это необходимо вследствие изменения его целей. (3) До изменения цели и организационной структуры учреждения должно быть заслушано его правление.

III. Юридические лица публичного права.

§ 89 [Ответственность; конкурсное производство].

(1) Предписания § 31 применяются к казне, а также к публично-правовым корпорациям, учреждениям и органам. (2) Соответственно действуют предписания абз. 2 § 42, но лишь постольку, поскольку в отношении публично-правовых корпораций, учреждений и органов допустимо открытие конкурсного производства.

Второй раздел. Вещи. Животные.

§ 90 [Определение].

Вещами в смысле закона признаются лишь материальные предметы.

§ 90а [Животные].

Животные не являются вещами. Они защищаются особыми законами. К ним следует соответственно применять предписания, действующие в отношении вещей, если не установлено иное.

§ 91 [Заменимые вещи].

Заменимыми вещами в смысле закона признаются движимые вещи, которые в гражданском обороте определяются числом, мерою или весом.

§ 92 [Потребляемые вещи].

(1) Потребляемыми вещами в смысле закона признаются движимые вещи, использование которых в соответствии с их назначением заключается в их потреблении или отчуждении. (2) Потребляемыми признаются также такие движимые вещи, находящиеся на товарном складе или в составе иной совокупности вещей, использование которых в соответствии с их назначением заключается в отчуждении отдельных вещей.

Третий раздел. Сделки.

Первая глава. Дееспособность.

§ 104 [Недееспособность].

Недееспособными являются лица: (1) не достигшие семилетнего возраста, (2) находящиеся в состоянии болезненного расстройства психической деятельности, исключающего свободу волеизъ-

явления, если это состояние по своей природе не является временным, (3) (отменен).

§ 105 [Ничтожность волеизъявления].

(1) Волеизъявление недееспособного ничтожно. (2) Ничтожно также волеизъявление, совершенное в бессознательном состоянии или в состоянии временного расстройства психической деятельности.

§ 106 [Дееспособность несовершеннолетнего].

Несовершеннолетний, достигший семилетнего возраста, ограничен в своей дееспособности в пределах, указанных в §§ 107–113.

§ 107 [Согласие законного представителя].

Для действительности волеизъявления несовершеннолетнего, которое не сводится к приобретению только правовых преимуществ, требуется согласие его законного представителя.

Вторая глава. Волеизъявление.

§ 116 [Скрытая оговорка].

Волеизъявление не признается ничтожным, если изъявившее лицо умалчивает о том, что его действительная воля отлична от выраженной. Волеизъявление ничтожно, если оно должно быть обращено к другому лицу и последнему известно о скрытой оговорке.

§ 117 [Мнимая сделка].

(1) Если волеизъявление, которое должно быть обращено к другому лицу, с согласия последнего сделано лишь для вида, то оно ничтожно. (2) Если мнимая сделка совершена с целью прикрыть другую сделку, то применяются предписания, относящиеся к прикрываемой сделке.

§ 118 [Отсутствие серьезного намерения].

Волеизъявление, сделанное без серьезного намерения, в расчете на то, что отсутствие такого намерения не будет замечено, ничтожно.

§ 119 [Оспоримость вследствие заблуждения].

(1) Лицо, которое при волеизъявлении заблуждалось относительно содержания волеизъявления или вообще не имело намерения высказать волеизъявление такого содержания, может оспари-

вать сделанное волеизъявление, если можно предположить, что при знании истинного положения дел или при его разумной оценке оно не сделало бы подобного волеизъявления. (2) Заблуждением относительно содержания волеизъявления признается заблуждение, касающееся таких свойств лица или вещи, которые в гражданском обороте считаются существенными.

§ 126 [Письменная форма, установленная законом].

(1) Если законом предписана письменная форма, то документ должен быть подписан составителем собственноручно или снабжен знаком, сделанным его рукой, и удостоверенным нотариально. (2) При заключении договора обе стороны должны подписаться под одним документом, если при заключении договора составлено несколько документов с тождественным содержанием, то достаточное, чтобы каждая из сторон подписала экземпляр документа, предназначенный для другой стороны. (3) Письменной формой признается нотариальное удостоверение договора.

§ 154 [Отсутствие согласия; отсутствие удостоверения].

(1) До тех пор, пока стороны не придут к согласию по всем пунктам договора, по которым согласно заявлению хотя бы одной из сторон должно быть достигнуто соглашение, договор при наличии сомнения не считается заключенным. Соглашение по отдельным пунктам не связывает стороны и тогда, когда соглашение было изложено в письменной форме. (2) Если стороны договорились о необходимости засвидетельствования предполагаемого договора, то при наличии сомнения следует считать, что договор не является заключенным, пока он не будет засвидетельствован должным образом.

§ 155 [Скрытое несогласие].

Если стороны по договору, который они считают заключенным, в действительности не пришли к соглашению относительно какого-либо пункта, по которому должно было быть достигнуто согласие, то договор действителен, если можно предположить, что он был бы заключен и без этого пункта.

Четвертая глава. Условие. Определение срока.

§ 158 [Отлагательное и отменительное условия].

(1) Если сделка совершена под отлагательным условием, то с наступлением, того условия сделка вступает в силу. (2) Если сделка совершена под отменительным условием, то с наступлением этого условия действие сделки прекращается, с этого момента происходит возврат в первоначальное правовое положение.

§ 159 [Обратное действие наступления условиям].

Если, в соответствии с содержанием сделки, последствия, связанные с наступлением условия, должны быть отнесены к более раннему сроку, то при наступлении условия участники обязаны предоставить друг другу все то, что они получили бы, если бы последствия наступили в более ранний момент.

§ 160 [Защита права по условной сделке].

(1) Лицо, приобретающее право по сделке под отлагательным условием, в случае наступления условия может потребовать от другой стороны возмещения убытков, если последняя до наступления условия по своей вине препятствовала или способствовала возникновению права, поставленного в зависимость от условия. (2) По сделке под отменительным условием аналогичные требования вправе предъявить на тех же основаниях лицо, в пользу которого наступает возврат в первоначальное правовое положение.

Пятая глава. Представительство. Доверенность.

§ 164 [Действие волеизъявления представителям].

(1) Волеизъявление, сделанное лицом в пределах предоставленных ему полномочий от имени представляемого, непосредственно действует в пользу или против представляемого. При этом не имеет значения, сделано ли волеизъявление прямо от имени представляемого или же из обстоятельств следует, что оно должно было быть сделано от имени последнего. (2) Если намерение действовать от имени другого лица не выражено с полной ясностью, то отсутствие намерения действовать от своего собственного имени не принимается во внимание. (3) Предписания абз. 1, соответственно, применяются, если волеизъявление, кото-

рое должно быть сделано в отношении другого лица, делается представителю этого лица.

§ 172 [Доверенность].

(1) К особому сообщению о предоставлении полномочий со стороны доверителя приравнивается вручение последним своему представителю доверенности и предъявление ее представителем третьему лицу. (2) Полномочия на представительство сохраняются до тех пор, пока доверенность не будет возвращена доверителю или не будет объявлена утратившей силу.

§ 176 [Признание доверенности, утратившей силу].

(1) Доверитель может путем публичного оглашения объявить доверенность утратившей силу, подобное заявление должно быть сделано согласно предписаниям Гражданско-процессуального кодекса об официальном вручении повестки. Заявление о признании доверенности утратившей силу вступает в действие по истечении месяца после его последнего опубликования в соответствующих изданиях. (2) Выдача разрешения на публикацию находится в компетенции как участкового суда, которому подсудны дела с участием доверителя, так и участкового суда, которому был бы подсуден иск о возвращении самого документа, вне зависимости от суммы иска. (3) Заявление об утрате доверенностью силы недействительно, если доверитель не может отозвать доверенность.

Шестая глава. Предварительное согласие (разрешение). Последующее согласие (одобрение).

§ 182 [Заявление о согласии и его форма].

(1) Если действительность договора или односторонней сделки, которая должна быть совершена в отношении другого лица, зависит от согласия третьего лица, то о наличии согласия последнего или об отказе в согласии может быть заявлено как одной, так и другой стороне. (2) Выражение согласия не требует соблюдения формы, установленной для самой сделки. (3) Если односторонняя сделка, действительность которой зависит от согласия третьего лица, совершается с предварительного согласия этого лица, то соответственно применяются предписания предл. 2 и 3 § 111.

§ 183 [Отмена предварительного согласия].

Предварительное согласие (разрешение) может быть отменено до момента совершения сделки, если из правоотношения, на основании которого было дано разрешение, не вытекает иного. Об отмене предварительного согласия может заявить как одна, так и другая сторона.

§ 184 [Обратная сила последующего согласия].

(1) Последующее согласие (одобрение) действует с момента совершения сделки, если не установлено иное. (2) Обратная сила не лишает действительности распоряжений, которые до получения согласия были сделаны в отношении предмета сделки лицом, давшим согласие, а также распоряжений, сделанных либо в порядке принудительного исполнения или наложения ареста, либо конкурсным управляющим.

Четвертый раздел. Сроки

§ 186 [Применяемые предписания].

К срокам, содержащимся в законах, постановлениях суда и сделках, применяются предписания §§ 187–193.

§ 187 [Начало течения срока].

(1) Если начало течения срока определяется каким-либо событием или моментом времени, который наступит в течение дня, то день, на который приходится событие или момент, не включается в срок. (2) Если начало течения срока определяется началом какого-либо дня, то этот день включается в срок. Это правило распространяется и на день рождения при исчислении возраста.

§ 188 [Окончание срока].

(1) Срок, исчисляемый днями, истекает с окончанием последнего дня срока. (2) Срок, исчисляемый неделями, месяцами или временем, охватывающим несколько месяцев, – годом, полугодием, кварталом, истекает в случае, указанном в абз. 1 § 187, с окончанием того дня последней недели или последнего месяца, который по своему названию или по своему числу соответствует дню, на который приходится событие либо момент времени, а в случае, указанном в абз. 2 § 187, – с окончанием того дня последней недели или

последнего месяца, предшествующего дню, который по своему названию или своему числу соответствует начальному дню срока. (3) Если срок исчисляется месяцами и в последнем месяце нет того числа, с которого начался срок, то срок истекает с окончанием последнего дня этого месяца.

Пятый раздел. Исковая давность.

§ 194 [Понятие исковой давности].

(1) Право требовать от другого лица совершения действия или воздержания от действия (требование) ограничено сроком давности. (2) На требования, вытекающие из семейно-правовых отношений, исковая давность не распространяется, если они направлены на восстановление состояния, соответствующего отношению, на будущее время.

§ 195 [Общий срок исковой давности].

Общий срок исковой давности составляет 30 лет.

§ 196 [Двухлетний срок исковой давности].

(1) Срок исковой давности в два года установлен для требований: 1. коммерсантов, фабрикантов, ремесленников и лиц, которые заняты художественным промыслом, – в отношении возникших из поставки товаров, выполнения работ и ведения чужих дел, с учетом затрат, за исключением случаев, когда указанные действия совершены для промышленного предприятия должника; 2) лиц, которые заняты сельским и лесным хозяйством, – в отношении возникших из поставки сельскохозяйственных продуктов или, лесных материалов, если эти поставки осуществлены для нужд домашнего хозяйства должника; 3) железнодорожных предприятий, перевозчиков грузов, предприятий, водного транспорта, извозчиков и посыльных – в отношении платы, за перевозку, фрахт и за выполнение поручений, с учетом затрат; 4) владельцев гостиниц и лиц, которые профессионально занимаются продажей еды и напитков, – в отношении платы за проживание, питание, а также за другие услуги, оказанные проживающим для удовлетворения потребностей последних с учетом затрат; 5) лиц, которые занимаются продажей лотерейных билетов, – в отношении возникших из

сбыта билетов, за исключением тех случаев, когда билеты были переданы для дальнейшей перепродажи; 6) лиц, которые профессионально занимаются сдачей в наем движимого имущества, – в отношении платы за наем; 7) лиц, не принадлежащих к упомянутым в п. 1, которые профессионально занимаются ведением чужих дел и выполнением услуг в отношении причитающегося им за данную деятельность вознаграждения, с учетом затрат; 8) лиц, которые состоят на частной службе, – в отношении заработной платы или иного вознаграждения за службу с учетом затрат, а также нанимателей – в отношении сумм, выданных авансом в счет таких требований; 9) рабочих промышленных предприятий: подмастерьев, помощников, учеников, фабричных рабочих, поденщиков и чернорабочих – в отношении заработной платы или иных выплат, оговоренных взамен или в качестве части заработной платы с учетом затрат, а также работодателям – в отношении выданных авансом в счет таких требований; 10) хозяина или мастера, которым отдан для обучения ремеслу ученик, – в отношении платы за обучение и иных установленных в договоре об обучении услуг, а также в отношении возмещения расходов на обучение; 11) публичных учебных, воспитательных и лечебных заведений и учреждений для призрения, как и владельцев частных заведений подобного рода – в отношении платы за обучение, содержание либо лечение и в отношении возмещения связанных с этим расходов; 12) лиц, берущих к себе других лиц для ухода за ними или для их воспитания, – в отношении вознаграждения за услуги и возмещения расходов аналогично упомянутым в п. 1; 13) преподавателей публичных учебных заведений и частных учителей – в отношении их вознаграждения за исключением требований преподавателей публичных учебных заведений в тех случаях, когда выплата их вознаграждения отсрочена на основании особых постановлений; 14) врачей, включая хирургов, акушеров, зубных врачей и ветеринаров, а также сиделок – в отношении вознаграждения за услуги, с учетом расходов; 15) адвокатов, нотариусов, а также всех лиц, которые назначаются или допускаются к исполнению определенных обязанностей, – в отношении выплаты их вознаграждения или

возмещения расходов, если только эти деньги не поступают в государственную казну; 16) сторон в судебном деле – а отношении возврата аванса, полученного их адвокатами; 17) свидетелей и экспертов в отношении их вознаграждения и возмещения затрат.

(2) Если срок в отношении требований, указанных пп. 2 и 5 абз. 1, не истекает через два года, то он истекает через четыре года.

§ 197 [Четырехлетний срок исковой давности].

Через четыре года истекает срок исковой давности, по требованиям в отношении задолженности по процентам, с учетом добавочных сумм в виде процентов на проценты с целью постепенного погашения долга, по требованиям о погашении задолженности по процентам на арендную плату, если таковые не предусмотрены в п. 6 абз. 1 § 196, а также требования о погашении задолженности: по пенсиям, единовременным пособиям, заработной плате, пособиям при временной пенсии, суммам на содержание и всем иным периодическим выплатам.

Шестой раздел. Осуществление прав. Самозащита. Самопомощь.

§ 226 [Запрет использования субъективного права с целью причинения вреда другому лицу].

Не допускается осуществление права исключительно с целью причинения вреда другому лицу.

§ 227 [Необходимая оборона].

(1) Не считается противозаконным действие, совершенное в состоянии необходимой обороны. (2) Необходимой обороной признаются такие меры защиты, которые требуются для отражения наличного противоправного нападения на себя лично или на другое лицо.

§ 228 [Состояние крайней необходимости].

Лицо, которое повреждает или уничтожает чужую вещь для устранения угрожающей ему или другому лицу опасности, вызванной этой вещью, не действует противоправно если повреждение или уничтожение были необходимы для устранения опасности и причиненный вред менее значителен, чем вред предотвращенный. Если опасность вызвана виновными действиями самого лица, то оно обязано возместить причиненный вред.

§ 229 [Самопомощь].

Лицо, которое с целью самопомощи изымает, уничтожает или повреждает какую-либо вещь либо задерживает обязанное лицо, заподозренное в желании скрыться, либо устраняет сопротивление обязанного лица против действия, которое последний обязан допустить, не действует противоправно, если нет возможности своевременно прибегнуть к помощи компетентных органов и существует опасность, что без немедленного вмешательства осуществление требования станет невозможным или будет существенно затруднено.

Седьмой раздел. Обеспечение интересов.

§ 232 [Виды].

(1) Лицо, обязанное предоставить обеспечение, может с этой целью: – внести в депозит деньги или ценные бумаги, предоставить в залог долговые обязательства, внесенные в книгу государственных долгов Федерации или федеральной земли; предоставить в залог движимое имущество; установить судовую ипотеку на суда или строящиеся суда, которые занесены в Германский судовой регистр или Регистр строящихся судов; установить ипотеку на земельный участок, расположенный в пределах страны; предоставить в залог долговые обязательства, обеспеченные ипотекой на земельный участок, расположенный в пределах страны, или предоставить в залог поземельные или рентные долги в отношении земельных участков, расположенных в пределах страны.

(2) Если обеспечение не может быть предоставлено ни одним из вышеуказанных способов, то допускается предоставление надлежащего поручительства.

ВТОРАЯ КНИГА. ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОЕ ПРАВО.

Первый раздел. Содержание обязательств.

Первая глава. Исполнение обязательств.

§ 241 [Содержание обязательства].

В силу обязательства кредитор вправе требовать от должника исполнения обязательства. Исполнение обязательства может состоять также в воздержании от действия.

§ 242 [Добросовестность].

Должник обязан исполнить обязательство добросовестно с учетом обычаев гражданского оборота.

§ 252 [Упущенная выгода].

Убытки, подлежащие возмещению, включают также упущенную выгоду. Под упущенной выгодой понимаются доходы, которые с известной вероятностью могли бы быть получены при обычных условиях гражданского оборота или при особых обстоятельствах, в частности в случае принятия соответствующих мер и приготовлений.

§ 253 [Нематериальный вред].

Возмещение неимущественного вреда в денежной форме может быть потребовано только в предусмотренных законом случаях.

§ 259 [Отчетность – клятвенное подтверждение].

(1) Лицо, обязанное представить отчет об управлении, связанном с получением доходов и производством расходов, должно представить правомочному лицу расчет, содержащий упорядоченный перечень доходов и расходов, а также письменные доказательства в той мере, в какой такие доказательства обыкновенно требуются. (2) Если есть основания предполагать, что расчет о доходах составлен недостаточно тщательно, то обязанное лицо должно по требованию представить для занесения в протокол клятвенное подтверждение того, что оно добросовестно указало доходы настолько полно, насколько это было для него возможно. (3) В малозначительных делах обязанности предоставления клятвенного подтверждения не существует.

§ 261 [Представление клятвенного подтверждения].

(1) Клятвенное подтверждение, если оно не должно быть сделано суду, исполняющему решение, представляется участковому суду по месту исполнения обязательства представления расчета или описи. Если обязанное лицо имеет место жительства или место пребывания в пределах страны, то подобное подтверждение может быть сделано участковому суду по его месту жительства или месту пребывания. (2) Суд может принять решение об изменении содержания клятвенного подтверждения в соответствии с об-

стоятельствами дела. (3) Расходы по получению клятвенного подтверждения несет лицо, которое потребовало его представления.

§ 262 [Альтернативное обязательство – право выбора].

Если возможно несколько способов исполнения обязательства, при условии что исполнение должно быть произведено одним из указанных способов, то в случае сомнения право выбора принадлежит должнику.

§ 276 [Ответственность за свою вину].

(1) Если не предусмотрено иное, должник отвечает за умысел и небрежность. Небрежным считается действие лица, которое пренебрегает обычной в гражданском обороте осмотрительностью. При этом применяются предписания §§ 827 и 828. (2) Должник не может быть заранее освобожден от ответственности за умысел .

§ 277 [Добросовестность в собственных делах].

Лицо, несущее ответственность лишь за такую меру осмотрительности, которую оно обычно проявляет в своих собственных делах, не освобождается от ответственности за грубую небрежность.

Вторая глава. Просрочка кредитора.

§ 293 [Просрочка в принятии].

Кредитор считается просрочившим, если он не принимает предложенного ему исполнения.

§ 294 [Действительное предложение].

Исполнение должно быть предложено кредитору именно в таком виде, в каком оно должно было быть произведено.

Второй раздел. Обязательства, возникающие из договора.

Первая глава. Возникновение. Содержание договора.

§ 305 [Возникновение].

Для возникновения обязательства или изменения его содержания необходимо заключение договора между его участниками, если закон не предусматривает иного.

§ 306 [Невозможность исполнения].

Договор, в основе которого лежит невозможность исполнения, невозможен.

§ 307 [Возмещение убытков вследствие ничтожности договора].

(1) Лицо, которое при заключении договора знало или должно было, знать о невозможности его исполнения, обязано возместить убытки, возникшие у другой стороны, предполагающей действительность договора, однако размер возмещения убытков не может превышать суммы доходов, которые другая сторона получила бы в случае действительности договора. (2) Эти предписания применяются и в тех случаях, когда невозможность исполнения носит частичный характер и договор сохраняет силу либо когда невозможность исполнения касается только одного из нескольких способов исполнения, относительно которых существует право выбора.

Вторая глава. Двусторонний договор.

§ 320 [Отказ в исполнении в связи с исполнением встречного обязательства].

(1) Лицо, обязанное по двустороннему договору, может отказаться от исполнения своего обязательства до исполнения встречного обязательства, за исключением случаев, когда оно должно было первым исполнить свое обязательство. Если обязательство должно быть исполнено по отношению к нескольким лицам, то отдельному лицу может быть отказано в исполнении его части требований до тех пор, пока не будут в полной мере выполнены встречные обязательства. Предписания абз. 3 § 273 не применяются.

(2) Если одна сторона частично исполнила свои обязательства, то во встречном удовлетворении не может быть отказано в той мере, в которой отказ согласно обстоятельствам дела, в особенности ввиду сравнительной незначительности неисполненной части обязательства, являлся бы недобросовестным.

§ 321 [Отказ в исполнении в связи с ухудшением имущественного положения].

Сторона двустороннего договора, которая должна исполнить свое обязательство первой, может отказаться от исполнения в связи со значительным ухудшением имущественного положения другой стороны после заключения договора, если другая сторона не исполнит встречного обязательства или не предоставит обеспечения исполнения.

Третья глава. Обещание исполнения в пользу третьего лица.

§ 328 [Договор в пользу третьего лица].

(1) Договором может быть установлено исполнение обязательства в пользу третьего лица, которое непосредственно приобретает право требовать исполнения. (2) Если не предусмотрено иное, то вопросы о том, приобретает ли третье лицо указанное право, возникает ли это право немедленно или только при наличии определенных условий, сохраняется ли за участниками договора право отменять или изменять право третьего лица без его согласия, решаются исходя из обстоятельств дела, в частности в зависимости от цели договора.

§ 333 [Отказ третьего лица].

Если третье лицо отказывается от права, предоставленного ему по договору, то это право считается неприобретенным.

Четвертая глава. Задаток. Неустойка.

§ 336 [Задаток].

(1) Передача имущественной ценности при заключении договора в качестве задатка рассматривается как доказательство заключения договора.

(2) Если не установлено иное, задаток не рассматривается как отступное.

§ 339 [Неустойка].

Если должник обязуется уплатить кредитору определенную денежную сумму в качестве неустойки в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, то вследствие просрочки должника неустойка подлежит уплате. Если исполнение со стороны должника заключается в воздержании от действия, то неустойка подлежит уплате с момента совершения действия вопреки договору.

Пятая глава. Односторонний отказ от договора.

§ 346. [Последствия отказа от договора].

Если в договоре одной стороне предоставлено право отказаться от договора, то в случае отказа обе стороны обязаны возвратить друг другу все полученное. Оказанные услуги, а также пользование предоставленной вещью должны быть оплачены по их стоимости, а если в договоре встречное исполнение определено в денежной форме, то должна быть выплачена соответствующая денежная сумма.

§ 350 [Случайная гибель предмета].

Возможность отказа не исключается вследствие того, что предмет, который получила правомочная сторона, случайно погиб.

§ 351 [Гибель предмета вследствие вины].

Отказ невозможен, если правомочная сторона виновна в существенном ухудшении, гибели или наступившей по иной причине невозможности выдачи полученного предмета. К существенному ухудшению приравнивается уничтожение значительной части предмета, а вина третьего лица, за действия которого правомочная сторона несет ответственность согласно § 278, приравнивается к собственной вине правомочной стороны.

Третий раздел. Прекращение обязательств.

Первая глава. Исполнение.

§ 362 [Прекращение исполнением].

(1) Обязательственное отношение прекращается надлежащим исполнением кредитору.

(2) Если действие с целью исполнения совершено в пользу третьего лица, то применяются предписания § 185.

§ 363 [Бремя доказывания в случае принятия исполнения].

Если кредитор принял исполнение обязательства, которое затем признал ненадлежащим или неполным, то на него возлагается бремя доказывания указанных обстоятельств.

Вторая глава. Внесение в депозит.

§ 372 [Предварительные условия].

Деньги, ценные бумаги и другие документы, а также драгоценности могут быть депонированы должником в пользу кредитора в предназначенном для этой цели официальном учреждении, если кредитор просрочит принятие исполнения обязательства. То же действует, если должник не может исполнить обязательства либо не может исполнить его надлежащим образом по обстоятельствам, связанным с личностью кредитора или с тем, что личность кредитора неизвестна должнику без его вины.

§ 376 [Возврат депонированной вещи].

(1) Должник имеет право на возврат депонированной вещи.

(2) Возврат вещи не допускается: если должник заявит учреждению депонирования, что он отказывается от права на возврат; если кредитор заявит учреждению депонирования о принятии вещи; если учреждению депонирования представлено вступившее в законную силу решение по делу между должником и кредитором, которое признает депонирование правомерным.

Третья глава. Зачет взаимных требований.

§ 387 [Предварительные условия].

Если два лица должны друг другу, а их обязательства однородны по своему предмету, то каждая сторона вправе зачесть свое требование против требования другой стороны, как только она сможет потребовать исполнения причитающегося ей обязательства и исполнить свое.

§ 388 [Заявление о зачете].

Зачет совершается посредством заявления, обращенного к другой стороне. Заявление недействительно, если сделано под условием или с указанием срока.

§ 389 [Действие зачета].

Зачет влечет за собой погашение требований, если они взаимно покрываются в тот момент, когда наступили условия для их взаимозачета.

§ 390 [Невозможность зачета].

Требование, против которого выдвинуто возражение, не может быть зачтено. Истечение срока давности не исключает зачета, если требование, по которому истек срок давности в момент его возможного зачета против другого требования, еще не было погашено давностью.

Четвертая глава. Освобождение от исполнения обязательства.

§ 397 [Договор об освобождении от исполнения обязательства; договор о признании долга несуществующим].

(1) Обязательство прекращается, если кредитор по соглашению с должником освободит его от исполнения обязательства.

(2) То же действует, если кредитор путем заключения договора с должником признает, что обязательства не существует.

Четвертый раздел. Уступка требования.

§ 398 [Уступка].

Требование может быть передано кредитором другому лицу по договору с ним (уступка требования). С момента заключения такого договора первоначальный кредитор уступает место новому кредитору.

§ 399 [Недопустимость уступки].

Уступка требования не допускается, если обязательство по отношению к новому кредитору не может быть исполнено без изменения его содержания либо если по соглашению с должником уступка была исключена.

Пятый раздел. Перевод долга.

§ 414 [Перевод долга по договору с кредитором].

Третье лицо по договору с кредитором может принять на себя долг таким образом, чтобы занять место первоначального должника.

§ 415 [Перевод долга по договору с должником – согласие кредитора].

(1) Если третье лицо по соглашению с должником принимает на себя долг, то действительность соглашения зависит от согласия кредитора. Согласие может последовать только тогда, когда должник или третье лицо поставят кредитора в известность о переводе долга. Вплоть до получения согласия кредитора стороны имеют право расторгнуть или изменить договор. (2) Если кредитор откажет в согласии, то перевод долга считается несостоявшимся. Если должник или третье лицо потребуют от кредитора, чтобы он заявил о своем согласии до истечения определенного срока, то согласие может быть выражено лишь до истечения этого срока, если оно не последовало, то следует считать, что в нем отказано. (3) До тех пор, пока кредитор не выразит согласия, лицо, принявшее на себя долг, при наличии сомнения несет по отношению к должнику обязанность своевременно удовлетворить кредитора. То же действует, если кредитор откажет в согласии.

Шестой раздел. Несколько должников и несколько кредиторов.

§ 420 [Делимое исполнение].

Если несколько лиц обязаны предоставить исполнение по частям или несколько лиц могут требовать исполнения по частям, то при наличии сомнения каждый должник обязан исполнить обязательство, а каждый кредитор может требовать исполнения лишь в равной с другими доле.

§ 421 [Солидарные должники].

Если несколько лиц должны произвести исполнение таким образом, что каждый обязан исполнить обязательство полностью (солидарные должники), а кредитор со своей стороны может только один раз потребовать исполнения, то кредитор вправе по своему усмотрению требовать исполнения от каждого из должников полностью или в части. До полного исполнения обязательства должники несут солидарную ответственность по обязательству.

§ 428 [Солидарные кредиторы].

Если несколько лиц имеют право требовать исполнения таким образом, что каждый может требовать всего исполнения (солидарные кредиторы), а должник обязан произвести такое исполнение только один раз, то должник вправе по своему усмотрению произвести исполнение одному из кредиторов. Это действует и в том случае, когда один из кредиторов уже предъявил иск об исполнении.

Седьмой раздел. Отдельные виды обязательств.

Первая глава. Купля-продажа. Мена.

I. Общие предписания.

§ 433 [Основные обязанности покупателя и продавца].

(1) По договору купли-продажи продавец вещи обязуется передать вещь покупателю и предоставить ему право собственности на нее. Продавец какого-либо права обязан предоставить покупателю данное право, а если оно дает основание на владение вещью, то передать ему вещь.

(2) Покупатель обязан выплатить продавцу условленную покупную цену и принять купленную вещь.

§ 437 [Гарантия при продаже прав].

(1) Продавец требования или иного права отвечает за действительное существование этого требования или права. (2) Продавец ценной бумаги отвечает также за то, что в отношении этой бумаги не возбуждено производство о признании ее недействительной.

II. Гарантия отсутствия недостатков вещи.

§ 459 [Ответственность за недостатки вещи].

(1) Продавец вещи отвечает перед покупателем за то, чтобы вещь к моменту перехода риска к покупателю была свободна от недостатков, которые уничтожают или уменьшают ее ценность или пригодность к обычному или предусмотренному договором использованию. Незначительное уменьшение ценности или пригодности не принимается во внимание.

(2) Продавец отвечает также за то, что на момент перехода риска вещь обладает гарантированными им качествами.

III. Особые виды купли-продажи.

1. Покупка по образцу. Покупка с условием испытания вещи.

§ 494 [Покупка по образцу].

При покупке по образцу следует считать, что образцы имеют гарантированные качества.

§ 495 [Покупка с условием испытания вещи].

(1) При покупке с условием испытания или осмотра вещи покупатель по своему усмотрению принимает решение об одобрении приобретаемого предмета. В случае сомнения договор купли-продажи считается заключенным под отлагательным условием одобрения со стороны покупателя. (2) Продавец обязан предоставить покупателю возможность осмотра предмета.

2. Выкуп.

§ 497 [Осуществление права выкупа].

(1) Если продавец в договоре купли-продажи оговорил себе право выкупа, то выкуп считается состоявшимся, когда продавец заявит покупателю, что он желает воспользоваться своим правом. Для такого заявления не требуется соблюдения формы, установленной для договора купли-продажи. (2) В случае сомнения цена, по которой была продана вещь, считается и ценой выкупа.

3. Преимущественное право покупки.

§ 504 [Предварительные условия].

Лицо, имеющее преимущественное право покупки в отношении определенного предмета, может осуществить это право, когда обязанное лицо заключит с третьим лицом договор купли-продажи указанного предмета.

4. Мена.

§ 515 [Мена].

В отношении мены соответственно применяются предписания о купле-продаже.

Вторая глава. Дарение.

§ 516 [Понятие – срок принятия].

(1) Предоставление, посредством которого одно лицо за счет своего имущества обогащает другое, является дарением, если обе стороны согласны с тем, что предоставление совершается безвозмездно.

(2) Если предоставление последует без согласия другой стороны, то лицо, осуществившее предоставление, может установить для другой стороны соразмерный срок, в течение которого должно быть сделано заявление о принятии. По истечении срока дар считается принятым, если другое лицо не заявит об отказе принять его. В случае отклонения дара возвращение предоставленного имущества может быть потребовано согласно предписаниям о возврате неосновательного обогащения.

§ 530 [Отмена дарения].

(1) Дарение может быть отменено, если одаряемый, совершив тяжкий проступок в отношении дарителя или его близкого родственника, выразит таким образом грубую неблагодарность. (2) Право отмены дарения переходит к наследникам дарителя только в том случае, если одаряемый умышленно и противоправно лишил жизни дарителя или воспрепятствовал последнему произвести отмену дарения.

Третья глава. Наем. Аренда.

I. Наем.

§ 535 [Сущность договора найма].

По договору найма наймодатель обязуется предоставить нанимателю вещь во временное пользование. Наниматель обязан выплачивать наймодателю условленную плату.

§ 536 [Обязанности наймодателя].

Наймодатель обязан предоставить нанимателю сданную внаем вещь в состоянии, пригодном для использования в соответствии с условиями договора, и поддерживать ее в этом состоянии в период действия договора.

§ 550 [Обеспечение договора найма].

(1) Если по договору найма жилого помещения наниматель должен предоставить наймодателю обеспечение исполнения своих обязательств, то размер обеспечения не должен превышать тройную месячную квартирную плату с учетом предписаний предл. 3 абз. 2. Дополнительные расходы, которые начисляются отдельно, не учитываются. Если в качестве обеспечения должна быть, предоставлена денежная сумма, то наниматель имеет право выплатить ее тремя равными частями помесечно, первая часть должна быть выплачена к моменту вступления в силу отношений по найму. (2) Если по договору найма жилого помещения предоставленная в качестве обеспечения денежная сумма должна быть передана наймодателю, то последний должен положить ее отдельно от своего имущества, на счет в публичной сберегательной кассе или в банке под процент, обычный для сберегательных вкладов с установленным законом сроком изъятия. Проценты причитаются нанимателю. Они повышают обеспечение. (3) Соглашение, заключенное в ущерб нанимателю, недействительно. (4) В отношении жилого помещения, являющегося частью студенческого общежития или общежития для молодежи, наймодатель не обязан начислять проценты по предоставленному обеспечению.

II. Аренда.

§ 581 [Сущность договора аренды; применимость предписаний о найме].

(1) По договору аренды арендодатель обязуется предоставить арендатору на время аренды пользование арендованным предметом и право потребления его плодов, если последние могут быть отнесены к доходу, извлекаемому при надлежащем ведении хозяйства. Арендатор обязан вносить арендодателю условленную арендную плату. (2) К аренде, за исключением аренды земли, со-

ответственно, применяются предписания о найме, если из §§ 582–584 не следует иное.

Четвертая глава. Безвозмездное пользование (ссуда).

§ 598 [Сущность].

По договору ссуды ссудодатель обязуется предоставить ссудополучателю безвозмездное пользование.

§ 599 [Ответственность ссудодателя].

Ссудодатель отвечает только за умысел и грубую небрежность.

Пятая глава. Заем.

§ 607 [Сущность займа].

(1) Лицо, получившее взаймы деньги или иные заменимые вещи, обязано возвратить займодавцу полученное вещами того же рода, качества и количества. (2) Лицо, которое должно деньги или иные заменимые вещи на ином основании, может договориться с кредитором, чтобы деньги или вещи считались предметом договора займа.

§ 608 [Уплата процентов].

Если по займу установлены проценты, то при отсутствии иного соглашения они должны выплачиваться по истечении каждого года, а если заем должен быть возвращен до истечения года, то при возврате.

§ 609 [Расторжение договора займа].

(1) Если срок возврата займа не установлен, то он определяется по заявлению должника или кредитора о расторжении договора. (2) Предупреждение о расторжении договора займа на сумму свыше трехсот немецких марок должно быть сделано за три месяца, при меньшей сумме – за один месяц. (3) Если проценты не начисляются, то должник вправе возвратить заем без соблюдения срока заявления о расторжении договора.

Шестая глава. Трудовой договор.

§ 611 [Договорные обязательства].

(1) По трудовому договору лицо, дающее согласие на определенную работу, обязуется производить работу, а другая сторона – выплачивать установленное вознаграждение.

(2) Предметом трудового договора может быть выполнение работ любого вида.

§ 611a [Недопустимость ущемления в правах].

(1) Работодатель не вправе ущемлять в правах наемного работника по признаку пола при заключении трудового договора или при осуществлении какого-либо мероприятия, в частности при установлении трудового правоотношения, в профессиональной карьере работника, в результате каких-либо распоряжений или при расторжении договора. Различное отношение к работнику вследствие половой принадлежности, тем не менее, допустимо, если предметом трудового договора или деятельности, осуществляемой наемным работником, является такой род занятий, неотъемлемая предпосылка осуществления которого – соответствующий пол последнего. Если в спорном случае наемный работник докажет факты, которые дают основание предполагать ущемление в правах по признаку пола, то работодатель несет бремя доказывания того, что различное отношение вызвано объективными, не зависящими от половой принадлежности причинами или что принадлежность к полу является неотъемлемой предпосылкой осуществления данного рода деятельности.

(2) Если трудовое правоотношение не было установлено вследствие наложения запрета на ущемление в правах согласно абз. 1, за которое работодатель несет ответственность, то последний обязан возместить вред, который нанесен наемному работнику, постольку, поскольку работник полагал, что трудовое правоотношение будет установлено несмотря на нарушение данного запрета. Предл. 1 применяется также в отношении профессиональной карьеры, даже если соответствующее требование не предъявлялось.

(3) Срок исковой давности в отношении требования о возмещении вреда вследствие нарушения запрета на ущемление в правах составляет два года. Соответственно, действует § 201.

Седьмая глава. Договор подряда и подобные договоры.

I. Договор подряда.

§ 631 [Сущность договора подряда].

(1) По договору подряда подрядчик обязуется выполнить обещанную работу, а заказчик – выплатить установленное вознаграждение. (2) Предметом договора подряда может быть как изготов-

ление или изменение вещи, так и иной результат, достигнутый путем выполнения работы или, писания услуги.

§ 632 [Вознаграждение].

(1) Вознаграждение считается молчаливо согласованным, если выполнения работы в соответствии с обстоятельствами можно ожидать только за вознаграждение. (2) Если размер вознаграждения не был установлен, то в качестве такового рассматривается при наличии утвержденных расценок – вознаграждение в соответствии с расценками, а при их отсутствии – вознаграждение, обычно выплачиваемое за подобную работу.

II. Договор о туристическом обслуживании.

§ 651a [Договорные обязанности сторон].

(1) По договору о туристическом обслуживании лицо, организующее путешествие, обязуется предоставить туристу совокупность всех услуг по организации путешествий (путешествие). Турист обязан уплатить лицу, организующему путешествие, установленную цену за предоставленные услуги. (2) Заявления лица, организующего путешествие, о том, что оно заключает договоры только с лицами, обязующимися предоставлять отдельные ВИДЫ туристических услуг (исполнителями отдельных обязательств), не принимается во внимание, если на основании иных обстоятельств будет доказано, что заявившее лицо исполняет обязательства, предусмотренные договором об организации путешествия, под свою личную ответственность.

§ 651j [Расторжение договора вследствие действия непреодолимой силы].

(1) Если вследствие действия непредвиденной при заключении договора непреодолимой силы путешествие будет существенно осложнено либо возникнет угроза его осуществлению, то как турист, так и лицо, организующее путешествие, могут расторгнуть договор. (2) Если договор расторгается согласно абз. 1, то действуют предписания предл. 1 абз. и предл. 1 абз. 4. Дополнительные расходы по обратной доставке туриста стороны несут в равных долях. В остальных случаях дополнительные расходы несет турист.

§ 651k [Недопустимость соглашений, ущемляющих законные права туриста].

Предписания §§ 651a–651j не могут быть изменены в ущерб туристу.

Восьмая глава. Маклерский договор.

§ 652 [Право на вознаграждение].

(1) Лицо, обязавшееся выплатить вознаграждение маклеру за выявление возможности заключения договора или за посредничество при заключении договора, выплачивает вознаграждение только в том случае, если заключение договора состоится вследствие выявления возможности его заключения или в результате посредничества. Если договор заключается под отлагательным условием, то вознаграждение за посредничество может быть потребовано лишь по наступлении этого условия. (2) Расходы должны быть возмещены маклеру только в случае, если это было согласовано. То же действует и в том случае, когда договор не состоится.

§ 653 [Соглашение о размере вознаграждения маклеру].

(1) Вознаграждение маклеру считается молчаливо согласованным, если в соответствии с обстоятельствами исполнения порученного маклеру действия можно ожидать только за вознаграждение. (2) Если размер вознаграждения не был установлен, то согласованным считается при наличии утвержденных расценок вознаграждение в соответствии с расценками, а при их отсутствии – вознаграждение, обычно выплачиваемое за подобную работу.

§ 654 [Лишение права на вознаграждение].

Маклер лишается права на получение вознаграждения и возмещение расходов, если он, вопреки условиям договора, действовал также в интересах другой стороны.

Девятая глава. Публичное обещание вознаграждения.

§ 657 [Понятие].

Лицо, сделавшее публичное заявление о назначении вознаграждения за совершение какого-либо действия, в частности за достижение определенного результата, обязано выплатить вознаграждение тому, кто совершил указанное действие, даже если это лицо действовало без учета публично обещанного вознаграждения.

§ 658 [Отмена].

(1) Публичное обещание вознаграждения может быть отменено только до исполнения действия. Отмена действительна только в тех случаях, если о ней будет объявлено таким же образом, как и об обещании вознаграждения, или если последует особое уведомление. (2) В публичном обещании вознаграждения может быть указано на отказ от права его отмены; при наличии сомнения такой отказ подразумевается, если определен срок для исполнения действия.

Десятая глава. Поручение.

§ 662 [Понятие].

Принимая поручение, поверенный обязуется безвозмездно совершить сделку в пользу доверителя.

§ 663 [Обязанность извещения об отказе].

Лицо, публично назначенное или публично вызвавшееся совершить определенные действия, обязано немедленно сообщить лицу, давшему ему поручение, о своем отказе от поручения совершить вышеуказанные действия. То же предписание применяется, если кто-либо предложил доверителю свои услуги для совершения определенных действий.

§ 671 [Отмена; расторжение договора].

(1) Доверитель может в любой момент отменить поручение, а поверенный расторгнуть договор поручения. (2) Поверенный может расторгнуть договор только тогда, когда доверитель имеет возможность принять иные меры для совершения порученных действий, за исключением тех случаев, когда для немедленного расторжения договора есть уважительная причина. Если поверенный расторгнет договор немедленно и без уважительной причины, то он обязан возместить доверителю причиненные этим убытки. (3) При наличии уважительной причины поверенный вправе потребовать расторжения договора поручения, даже если он ранее отказался от этого права.

§ 672 [Смерть или недееспособность доверителя].

Как правило, поручение не прекращается вследствие смерти доверителя или объявления его недееспособным. Если действие

поручения должно прекратиться со смертью доверителя или из-за объявления его недееспособным, то при вероятности невыгодных последствий вследствие приостановления поручения поверенный продолжает исполнение своих обязанностей до тех пор, пока наследник или законный представитель доверителя не примут иных мер для защиты своих интересов.

§ 673 [Смерть поверенного].

Как правило, поручение прекращается со смертью поверенного. Наследник должен немедленно уведомить доверителя о смерти поверенного и продолжать исполнение поручения, если приостановление поручения может повлечь невыгодные последствия для доверителя. Наследник поверенного продолжает исполнение поручения до тех пор, пока доверитель не примет иных мер для защиты своих интересов.

Двенадцатая глава. Хранение.

§ 688 [Понятие].

По договору хранения хранитель обязуется хранить движимую вещь, переданную ему поклажедателем.

§ 689 [Вознаграждение].

Вознаграждение за хранение считается молчаливо согласованным, если принятия на хранение в соответствии с обстоятельствами можно ожидать только за вознаграждение.

§ 690 [Ответственность в случае безвозмездного хранения].

Если вещь принята на хранение безвозмездно, то хранитель обязан проявлять такую осмотрительность, с которой он обычно относится к своим собственным делам.

Тринадцатая глава. Оставление вещей в гостинице.

§ 701 [Ответственность владельца гостиницы].

(1) Владелец гостиницы, который профессионально занимается предоставлением помещений посторонним лицам, должен возместить убытки, возникшие вследствие гибели, разрушения или повреждения вещей, внесенных в гостиницу постояльцем, которому были предоставлены помещения в данной гостинице.

(2) Под внесенными вещами подразумеваются: 1) вещи, которые к моменту предоставления постояльцу помещений были раз-

мещены в гостинице или в каком-либо месте за пределами гостиницы, указанном владельцем гостиницы или его служащими, или в каком-либо месте за пределами гостиницы, специально предназначенном для этой цели владельцем гостиницы, или были вверены в ином месте за пределами гостиницы владельцу гостиницы или служащим; 2) вещи, которые были вверены владельцу гостиницы или его служащим в течение соразмерного срока до или после того момента, когда постояльцу были предоставлены помещения. В случае предоставления охраны или вверения вещей служащим владельца гостиницы это действует только тогда, когда последние были уполномочены на это или исходя из обстоятельств могут рассматриваться как таковые.

(3) Обязанность возмещения не возникает, если причиной гибели, разрушения или повреждения вещи явился сам постоялец, лицо, его сопровождающее, или лицо, которое он принимал у себя, а также состояние самой вещи или действие непреодолимой силы.

(4) Обязанность возмещения убытков распространяется на автомашины, вещи, оставленные в автомашине, и на живых животных.

Четырнадцатая глава. Простое товарищество.

§ 705 [Понятие].

По договору простого товарищества его участники взаимно обязуются содействовать достижению общей цели способом, определенным в договоре, в частности вносить установленные вклады.

§ 706 [Вклады участников].

(1) При отсутствии иного соглашения участники простого товарищества обязаны вносить равные вклады, (2) Если должны быть внесены вещные вклады, определяемые родовыми признаками или в виде потребляемых вещей, то при наличии сомнения следует считать, что они должны стать общей собственностью участников товарищества. Это же действует в отношении индивидуально-определенных и непотребляемых вещей, которые должны быть внесены по их оценочной стоимости, что не служит основанием для распределения прибыли. (3) Вклад участника простого товарищества может состоять в предоставлении услуг.

Пятнадцатая глава. Общность в праве.

§ 741 [Долевая общность].

Если какое-либо право принадлежит нескольким лицам совместно, то применяются предписания §§ 742–758 (долевая общность), если из настоящего Уложения не следует иного.

§ 742 [Равенство долей].

При наличии сомнения следует считать, что доли участников равны.

§ 743 [Распределение плодов и доходов].

(1) Каждому участнику причитается соответствующая его доле часть плодов и доходов. (2) Каждый участник вправе пользоваться общим предметом до тех пор, пока не ущемляется пользование этим предметом остальных участников.

Шестнадцатая глава. Пожизненная рента.

§ 759 [Продолжительность выплаты и размер ренты].

(1) Лицо, обязанное выплачивать пожизненную ренту, при наличии сомнения должно выплачивать ренту на протяжении всей жизни кредитора. (2) В случае сомнения установленным размером ренты считается сумма ренты, выплачиваемая за год.

Семнадцатая глава. Игра. Пари.

§ 762 [Отсутствие обязательства].

(1) Из игры или пари обязательство не возникает. Требование о возврате исполненного на основании игры или пари не подлежит удовлетворению, так как обязательство отсутствовало. (2) Данные предписания применяются и к соглашению, по которому сторона, проигравшая игру или пари, с целью уплаты долга примет на себя обязательство в отношении выигравшей стороны, в частности признание долга.

§ 763 [Договор о лотерее и договор о проведении розыгрыша].

Договор о лотерее или договор о проведении розыгрыша обязательны к исполнению, если лотерея или розыгрыш разрешены государством. В противном случае применяются предписания § 762.

Восемнадцатая глава. Поручительство.

§ 765 [Понятие].

(1) По договору поручительства поручитель обязуется перед кредитором третьего лица отвечать за исполнение последним сво-

его обязательства. (2) Поручительство может быть дано также и в отношении будущего или условного обязательства.

Девятнадцатая глава. Мирное соглашение

§ 779 [Понятие – недействительность].

(1) Договор, по которому посредством взаимных уступок улаживается спор либо устраняются сомнения сторон относительно правоотношения между ними (мировое соглашение), недействителен, если из содержания договора явствует, что обстоятельства, которые были положены в основу договора как несомненно существующие, не соответствуют действительности, а спорные сомнения не возникли бы, если бы стороны были осведомлены о реальном положении дел. (2) К сомнениям сторон относительно правоотношения приравнивается случай, когда стороны не уверены в возможности удовлетворения какого-либо требования.

Двадцатая глава. Договор о принятии на себя обязательства. Договор о признании существующего долга.

§ 780 [Договор о принятии на себя обязательства].

Договор, по которому исполнение обещано таким образом, что обещание следует рассматривать как самостоятельное основание возникновения обязательства (договор о принятии на себя обязательства), действителен только в том случае, когда обещание изложено в письменной форме, если не установлена иная форма.

Двадцать первая глава. Ордерная ценная бумага.

§ 783 [Понятие].

Лицо (ассигнант), вручившее третьему лицу (ассигнатарю) документ, в котором оно поручает другому лицу (ассигнату) выдать третьему лицу деньги, ценные бумаги или другие определяемые родовыми признаками вещи, вправе от своего имени потребовать от ассигната исполнения; ассигнат вправе удовлетворить ассигнатаря за счет ассигнанта.

Двадцать вторая глава. Долговое обязательство на предъявителя.

§ 793 [Понятие – форма].

(1) Если лицо выдало документ, в котором содержится обязательство произвести исполнение держателю документа (долговое

обязательство на предъявителя), то держатель может потребовать от этого лица исполнения, за исключением тех случаев, когда держатель не вправе распоряжаться документом. Однако лицо, выдавшее документ, освобождается от обязательства в случае, если оно произвело исполнение в отношении держателя, не имеющего права на распоряжение документом. (2) Действительность подписи может быть поставлена в зависимость от соблюдения особой формы посредством внесения в документ соответствующей записи. Для подписания достаточно факсимильной подписи.

Двадцать третья глава. Предъявление вещей.

§ 809 [Требование предъявления вещи].

Лицо, имеющее требование в отношении владельца вещи по поводу этой вещи или желающее удостовериться, имеет ли оно право на подобное требование, вправе, если по указанным причинам осмотр вещи имеет для него интерес, потребовать, чтобы владелец вещи предъявил ему эту вещь для осмотра или разрешил подобный осмотр.

Двадцать четвертая глава. Неосновательное обогащение.

§ 812 [Обязанность возврата].

(1) Лицо, которое без законного основания вследствие исполнения обязательства другим лицом или иным образом за счет последнего приобрело какое-либо имущество, обязано возвратить этому лицу полученное. Эта обязанность имеет место и в том случае, если правовое основание отпало впоследствии либо если не достигнут результат, на который направлено исполнение в соответствии с содержанием сделки. (2) Исполнением в смысле вышеуказанного считается также признание в договоре существования или отсутствия долгового обязательства.

Двадцать пятая глава. Недозволенные действия.

§ 823 [Обязанность возмещения вреда].

(1) Лицо, противоправными умышленными или небрежными действиями причинившее вред жизни, телесной неприкосновенности или здоровью, посягнувшее на свободу, право собственности или иное право другого лица, обязано возместить потерпевшему понесенные вследствие этого убытки. (2) Аналогичные обязанности несет лицо, которое нарушит закон, направленный на защиту

другого лица. Если в соответствии с содержанием такого закона нарушение является возможным и при отсутствии вины, то обязанность возмещения наступает только при наличии вины.

§ 824 [Распространение сведений, ставящих под угрозу кредитоспособность].

(1) Лицо, которое заявляет или распространяет не соответствующие действительности сведения, подрывающие кредитоспособность другого лица либо наносящие иной вред его предпринимательской деятельности или источнику средств к существованию, обязано возместить ему причиненный этим вред также и в том случае, если оно хотя и не знало, но должно было знать о ложности распространяемых сведений. (2) Лицо, сообщившее сведения, не зная об их ложности, не обязано возмещать вред, если оно само или адресат его сообщения были правомерно заинтересованы в получении такого сообщения.

КНИГА ТРЕТЬЯ. ВЕЩНОЕ ПРАВО.

Первый раздел. Владение.

§ 854 [Приобретение владения].

(1) Владение вещью приобретается достижением фактической власти над вещью. (2) Соглашения прежнего владельца с приобретателем достаточно для приобретения владения вещью, если приобретатель в состоянии осуществить свою власть над вещью.

§ 856 [Прекращение владения].

(1) Владение прекращается, если владелец откажется от фактической власти над вещью или иным образом лишится ее. (2) Временное препятствие к осуществлению власти над вещью не прекращает владения.

§ 857 [Наследование].

Владение переходит по наследству.

Второй раздел. Общие предписания о правах на земельные участки.

§ 873 [Соглашение и регистрация].

(1) Для передачи права собственности на земельный участок, для обременения земельного участка правом, а также для передачи

или обременения такого права необходимы соглашение правомочного лица и другой стороны об изменениях в правах и регистрация изменений в поземельной книге, если законом не предусмотрено иное. (2) До момента регистрации стороны связаны своим соглашением лишь тогда, когда волеизъявления заверены в нотариальном порядке, или сделаны органу, в котором ведутся поземельные книги, или последнему подано соответствующее заявление, или когда правомочное лицо предоставило другой стороне разрешение на внесение записи, составленное в соответствии с предписаниями Положения о поземельной книге.

Третий раздел. Собственность.

Первая глава. Содержание права собственности.

§ 903 [Полномочия собственника].

Собственник вещи может, если тому не препятствуют закон или права третьих лиц, распоряжаться вещью по своему усмотрению и устранять любое вмешательство. Собственник животного при осуществлении своих полномочий должен учитывать особые предписания об охране животного.

§ 905 [Ограничение права собственности].

Право собственника земельного участка распространяется как на пространство, находящееся над поверхностью, так и на недра земли. Собственник не может, однако, воспретить воздействие, осуществляемое на такой высоте или глубине, что устранение воздействия не представляет для него интереса.

Вторая глава. Приобретение и прекращение права собственности на земельные участки.

§ 925 [Соглашение о передаче права собственности].

(1) Соглашение отчуждателя и приобретателя, необходимое в соответствии с § 873 для передачи права собственности на земельный участок (соглашение о передаче права собственности), должно быть заявлено соответствующему учреждению при одновременном присутствии обеих сторон. Соглашение о передаче права собственности может удостоверить любой нотариус, не затрагивая при этом компетенцию иных органов. О согласии на передачу пра-

ва может быть заявлено и при заключении мирового соглашения. (2) Соглашение о передаче права под условием или на определенный срок недействительно.

§ 926 [Принадлежность].

(1) Если отчуждатель и приобретатель пришли к согласию о том, чтобы отчуждение распространялось и на принадлежности земельного участка, то к приобретателю вместе с правом собственности на земельный участок переходит и право собственности на принадлежности, имевшиеся в наличии в момент приобретения, и в том случае, когда они принадлежат продавцу. При наличии сомнения следует считать, что отчуждению подлежит и принадлежность. (2) Если приобретатель на основании отчуждения вступит во владение принадлежностями, которые не принадлежат продавцу или обременены правами третьих лиц, то действуют предписания §§ 932–936, добросовестность приобретателя определяется на момент его вступления во владение.

§ 928 [Отказ от права собственности].

(1) Собственник может отказаться от права собственности, заявив органу, в котором ведутся поземельные книги, о своем отказе, и отказ будет внесен в поземельную книгу. (2) Право на завладение земельным участком, от которого отказался собственник, принадлежит казне той федеральной земли, на территории которой расположен земельный участок. Казна приобретает право собственности посредством внесения ее в поземельную книгу в качестве собственника.

Третья глава. Приобретение и прекращение права собственности на движимые вещи.

I. Передача.

§ 929 [Соглашение и передача].

Для передачи права собственности на движимую вещь необходимо, чтобы собственник передал вещь приобретателю во исполнение заключенного между ними соглашения о передаче. Если приобретатель уже владеет вещью, то достаточно одного соглашения о переходе права собственности.

II. Приобретательная давность.

§ 937 [Условия].

(1) Лицо, которое владело движимой вещью как собственник в течение 10 лет, приобретает право собственности на нее (приобретательная давность). (2) Приобретение по давности исключается, если приобретатель в момент приобретения владения действовал недобросовестно или впоследствии узнал о том, что право собственности ему не принадлежит.

§ 938 [Презумпция права собственности владельца].

Если лицо владело вещью как собственник в начале и в конце какого-либо периода времени, то следует считать, что это лицо владело вещью как собственник в течение всего указанного периода.

III. Соединение. Смещение. Переработка.

§ 946 [Соединение с земельным участком].

Если движимая вещь будет соединена с земельным участком таким образом, что она становится существенной составной частью этого земельного участка, то право собственности на земельный участок распространяется и на эту вещь.

§ 947 [Соединение с движимой вещью].

(1) Если движимые вещи будут соединены между собой таким образом, что они станут существенными составными частями единой вещи, то прежние собственники становятся сособственниками, их доли определяются на основании соотношения стоимости, которую имели вещи в момент их соединения. (2) Если одна из вещей будет рассматриваться как главная вещь, то ее собственник приобретает единоличное право собственности.

§ 948 [Смещение].

(1) Если движимые вещи будут смешаны или слиты друг с другом таким образом, что они станут неразделимы, то соответственно применяются предписания § 947. (2) Невозможность разделения имеет место и тогда, когда разъединение смешанных или слитых вещей связано с несоразмерными расходами.

IV. Приобретение плодов и иных составных частей вещи.

§ 953 [Основные предписания].

Плоды и иные составные части вещи принадлежат и после их отделения собственнику вещи, если из предписаний §§ 954–957 не следует иное.

V. Присвоение.

§ 958 [Предварительные условия].

(1) Лицо, которое взяло бесхозную движимую вещь в свое владение, приобретает на эту вещь право собственности. (2) Право собственности не приобретается, если присвоение запрещено законом или если вследствие захвата владения будет нарушено право присвоения, принадлежащее другому лицу.

§ 959 [Отказ от права собственности].

Движимая вещь становится бесхозной, если ее собственник выбрасывает эту вещь с намерением отказаться от права собственности на нее.

VI. Находка.

§ 965 [Обязанность лица, нашедшего потерянную вещь].

(1) Лицо, нашедшее потерянную вещь, обязано немедленно уведомить об этом потерявшего, или собственника, или другое лицо, имеющее право на получение вещи. (2) Если лицо, нашедшее вещь, не знает никого из тех лиц, которые имеют право на получение вещи, или ему неизвестно их место пребывания, то оно обязано немедленно заявить соответствующему органу о своей находке и об обстоятельствах, которые могли бы иметь существенное значение для обнаружения лица, имеющего право на получение вещи. Если стоимость вещи составляет менее десяти немецких марок, уведомления не требуется.

§ 967 [Обязанность выдачи вещи].

Нашедший вещь вправе, а по распоряжению соответствующего органа – обязан передать эту вещь или вырученные деньги соответствующему органу.

§ 968 [Ответственность].

Нашедшее вещь лицо отвечает только за умысел и грубую небрежность.

(1) Нашедший вещь может потребовать от лица, имеющего право на получение вещи, вознаграждения за находку. Вознаграждение за находку составляет при цене вещи до тысячи немецких марок пять марок со ста, при цене свыше тысячи марок – три со ста, при нахождении животных – три марки со ста. Если найденная

вещь представляет ценность только для лица, имеющего право на ее получение, то вознаграждение определяется по справедливому усмотрению. (2) Вознаграждение не выплачивается, если нашедшее вещь лицо нарушило обязанность уведомления или при распросах умолчало о своей находке.

Четвертая глава. Требования, основанные на праве собственности.

§ 985 [Требование о выдаче].

Собственник может потребовать от владельца выдачи вещи.

§ 986 [Возражения владельца].

(1) Владелец может отказать в выдаче вещи, если он или опосредованный владелец, от которого производно его право на владение, имеют право на владение по отношению к собственнику. Если опосредованный владелец по отношению к собственнику не имеет права на предоставление владения владельцу, то собственник может потребовать от владельца выдачи вещи опосредованному владельцу или выдачи вещи ему в том случае, когда опосредованный владелец не может или не хочет вновь вступить во владение вещью. (2) Владелец вещи, которая согласно § 931 была отчуждена путем уступки требования о выдаче, может предъявить новому собственнику те возражения, которые он мог бы предъявить против требования прежнего собственника.

Пятая глава. Общая собственность.

§ 1008 [Общая долевая собственность].

Если право собственности на вещь принадлежит нескольким лицам в определенных долях, то, соответственно, применяются предписания §§ 1009–1011.

Четвертый раздел. Наследственное право застройки (отменен с 22.01.19 г. Действует в отношении суперфициев, существовавших на 22.01.19 г.).

§ 1012 [Понятие].

Земельный участок может быть обременен таким образом, чтобы лицо, в пользу которого произведено обременение, приобретало отчуждаемое и наследуемое право иметь строение на или под

поверхностью этого земельного участка (наследственное право застройки).

§ 1013 [Пределы действия наследственного права застройки].

Наследственное право застройки может распространяться на пользование частью земельного участка, которая не требуется для застройки, если она предоставляет преимущества для использования строения.

Пятый раздел. Сервитуты.

Первая глава. Земельные сервитуты.

§ 1018 [Понятие].

Земельный участок может быть обременен в пользу собственника другого земельного участка таким образом, чтобы последний имел право использовать чужой земельный участок в определенных случаях, или чтобы на чужом земельном участке не могли совершаться определенные действия, или чтобы было исключено осуществление права, которое следует из права собственности на обремененный земельный участок в отношении господствующего земельного участка.

Вторая глава. Узуфрукт.

I. Узуфрукт в отношении вещей.

§ 1030 [Понятие].

(1) Вещь может быть обременена таким образом, чтобы лицо, в пользу которого произведено обременение, имело право извлекать все выгоды от пользования вещью (узуфрукт). (2) Узуфрукт может быть ограничен путем исключения отдельных видов пользования.

§ 1031 [Узуфрукт на принадлежность].

Вместе с узуфруктом на земельный участок узуфруктуарий приобретает узуфрукт на принадлежности этого участка согласно предписаниям § 926 о приобретении права собственности.

Третья глава. Ограниченный личный сервитут.

§ 1090 [Понятие].

(1) Земельный участок может быть обременен таким образом, чтобы лицо, в пользу которого установлено обременение, имело право пользоваться земельным участком только для определенных

целей или чтобы ему было предоставлено другое полномочие, которое может служить содержанием земельного сервитута (ограниченный личный сервитут). (2) Соответственно, применяются предписания §§ 1020–1024, 1026–1029, 1061.

§ 1091 [Объем].

Объем ограниченного личного сервитута при наличии сомнения определяется на основании личных потребностей правомочного лица.

§ 1092 [Непередаваемость].

(1) Ограниченный личный сервитут не подлежит передаче. Осуществление сервитута может быть передано другому лицу только в том случае, если это было разрешено. (2) Если ограниченный личный сервитут или требование об уступке ограниченного личного сервитута принадлежит юридическому лицу, то соответственно, действуют §§ 1059o–1059d.

Шестой раздел. Преимущественное право покупки.

§ 1094 [Понятие].

(1) Земельный участок может быть обременен таким образом, чтобы лицо, в пользу которого установлено обременение, имело по отношению к собственнику преимущественное право покупки. (2) Преимущественное право покупки может быть установлено в пользу владельца другого земельного участка.

§ 1096 [Распространение на принадлежность].

Преимущественное право покупки может распространяться и на принадлежности, которые продаются вместе с земельным участком. При наличии сомнения следует считать, что преимущественное право покупки должно распространяться на эти принадлежности.

Седьмой раздел. Вещное обременение.

§ 1105 [Понятие].

(1) Земельный участок может быть обременен таким образом, чтобы лицо, в пользу которого установлено обременение, могло извлекать периодические выгоды из земельного участка (вещное

обременение). (2) Такое вещное обременение может быть также установлено в пользу собственника другого земельного участка.

§ 1106 [Обременение части].

Часть земельного участка может быть обременена вещным обременением только в том случае, если эта часть составляет долю одного из собственников участка.

Восьмой раздел. Ипотека. Поземельный долг. Рентный долг.

Первая глава. Ипотека.

§ 1113 [Понятие].

(1) Земельный участок может быть обременен таким образом, чтобы тому лицу, в пользу которого установлено обременение, была выплачена определенная денежная сумма для его удовлетворения на основании принадлежащего ему требования в отношении земельного участка (ипотека). (2) Ипотека может быть установлена и в отношении будущего или условного требования.

§ 1183 [Отмена ипотеки].

Для отмены ипотеки на основании сделки необходимо согласие собственника. Согласие должно быть заявлено органу, в котором ведутся поземельные книги, или кредитору; согласие является безотзывным.

Вторая глава. Поземельный долг. Рентный долг.

I. Поземельный долг.

§ 1191 [Понятие].

(1) Земельный участок может быть обременен таким образом, чтобы лицу, в пользу которого установлено обременение, была выплачена определенная денежная сумма за счет стоимости земельного участка (поземельный долг). (2) Подобное обременение может быть установлено и таким образом, чтобы за счет земельного участка выплачивались проценты по денежной сумме и исполнялись иные дополнительные обязательства.

II. Рентный долг.

§ 1199 [Понятие; сумма погашения].

(1) Поземельный долг может быть установлен таким образом, чтобы за счет земельного участка выплачивались периодические платежи в определенной денежной сумме (рентный долг). (2) При

установлении рентного долга должна быть определена общая сумма платежей, при выплате которой рентный долг может быть погашен. Сумма погашения должна быть указана в поземельной книге.

Девятый раздел. Залоговое право на движимые вещи и права.

Первая глава. Залоговое право на движимые вещи.

§ 1204 [Понятие].

(1) Движимая вещь может быть обременена для обеспечения требования таким образом, чтобы кредитор был вправе требовать удовлетворения за счет стоимости вещи (залоговое право). (2) Залоговое право может быть также установлено в отношении будущего или условного требования.

Вторая глава. Залоговое право на права.

§ 1273 [Основные предписания].

(1) Предметом залогового права может быть также право. (2) В отношении залогового права на права, соответственно, применяются предписания о залоговом праве на движимые вещи, если из §§ 1274–1296 не следует иное. Применение предписаний § 1208 и абз. 2 § 1213 не допускается.

§ 1274 [Установление].

(1) Установление залогового права на право осуществляется согласно предписаниям о передаче права. Если для передачи права требуется передача вещи, то применяются предписания §§ 1205, 1206. (2) Если право не подлежит передаче, то залоговое право на право не может быть установлено. (1) Заложенное право может быть прекращено на основании сделки только с согласия залогодержателя. Согласие должно быть выражено тому лицу, в пользу которого оно дается, согласие является безотзывным. Предписание предл. 3 § 876 подлежит применению. (2) То же действует и в случае изменения права, если изменение нарушает залоговое право.

КНИГА ЧЕТВЕРТАЯ. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО.

Первая глава. Обручение.

§ 1297 [Недопустимость иска].

(1) Обручение не может служить основанием для предъявления иска о принудительном заключении брака. (2) Обещание уплаты

штрафных санкций в случае, если заключение брака не состоится, недействительно.

§ 1298 [Обязанность возмещения при расторжении обручения].

(1) Если обрученный расторгает обручение, он обязан возместить другому обрученному и его родителям, а также третьим лицам, действовавшим вместо родителей, убытки, возникшие в результате того, что они в ожидании заключения брака понесли расходы или взяли на себя обязательства. Он также обязан возместить другому обрученному убытки, понесенные последним в результате того, что он в ожидании заключения брака совершил действия в отношении своего имущества и источника дохода. (2) Убытки подлежат возмещению лишь постольку, поскольку понесенные расходы, взятые обязательства и иные мероприятия соответствовали сложившимся обстоятельствам. (3) Обязанность возмещения убытков отсутствует, если для расторжения обручения имелась серьезная причина.

Пятая глава. Общие последствия брака.

§ 1353 [Брачная общность].

(1) Брак заключается на всю жизнь. Супруги обязаны по отношению друг к другу вести совместную брачную жизнь. (2) Супруг не обязан в результате установления брачной общности удовлетворять такие требования другого супруга, которые являются злоупотреблением правом, а также если брак распался.

§ 1359 [Объем обязанности проявлять осмотрительность].

Супруги должны при исполнении обязанностей, вытекающих из семейно-правовых отношений, проявлять такую осмотрительность, какую они проявляют при ведении собственных дел.

§ 1360 [Обязанность содержать семью].

Супруги взаимно обязаны своим трудом и имуществом содержать семью надлежащим образом. Если одному из супругов передано ведение домашнего хозяйства, то он исполняет свою обязанность вносить трудовой вклад в содержание семьи, как правило, путем ведения домашнего хозяйства.

Шестая глава. Имущественные права супругов.

I. Имущественные права в силу закона.

§ 1363 [Установленный законом режим имущества супругов, при котором имущество, приобретенное до брака является индивидуальной собственностью, а имущество, приобретенное в браке, является общей собственностью].

(1) Супруги живут в режиме имущественных правоотношений, установленном законом, если имущество, приобретенное супругом до брака, является индивидуальной собственностью этого супруга, а имущество, приобретенное в браке, является общей собственностью, при условии что брачным контрактом не установлено иное.

(2) Имущество мужа и имущество жены не становятся общим имуществом супругов, то же действует в отношении имущества, которое каждый супруг приобретает после заключения брака. Увеличение стоимости имущества супругов, достигнутое ими в браке, считается принадлежащим в равных долях обоим супругам, если вышеуказанный режим имущества прекратится.

II. Имущественные права, установленные договором.

1. Общие предписания.

§ 1408 [Брачный контракт; принцип свободы договора].

(1) Супруги вправе урегулировать имущественно-правовые отношения между собой путем заключения договора (брачного контракта), в частности отменить или изменить установленный законом режим имущественных отношений после вступления в брак.

(2) В брачном контракте супруги могут посредством четкой договоренности исключить также выравнивание долей супругов при разводе. Такое исключение является недействительным, если заявление о разводе подано в течение года после заключения брака.

§ 1410 [Форма брачного контракта].

Брачный контракт должен заключаться в присутствии обеих сторон и заверяться нотариусом.

2. Раздельность имущества

§ 1414 [Возникновение раздельности имущества].

Когда супруги исключают установленный законом режим имущественных отношений или отменяют его, то возникает режим

раздельности имущества, если из брачного контракта не следует иное. То же действует, если исключались компенсация разницы в увеличении стоимости имущества или выравнивание долей либо отменяется общность имущества.

3. Общность имущества.

а) Общие предписания.

§ 1415 [Соглашение в брачном контракте].

Если супруги в брачном контракте достигли соглашения об общности имущества, то действуют нижеследующие предписания

§ 1416 [Общее имущество].

(1) Имущество мужа и имущество жены становятся в результате установления режима общности имущества общим имуществом обоих супругов (общим имуществом). К общему имуществу относится также то имущество, которое муж или жена приобретают во время существования режима общности имущества. (2) Отдельные предметы становятся общими, они не нуждаются в передаче на основании сделки. (3) Если общим становится право, которое внесено или может быть внесено в поземельную книгу, то каждый из супругов может потребовать от другого, чтобы он мог участвовать во внесении исправлений в поземельную книгу. То же правило действует, если общим становится право, внесенное в судовой регистр или регистр строящихся судов.

§ 1417 [Особое имущество].

(1) Из общего имущества исключается особое имущество. (2) Особое имущество – это предметы, которые не могут быть переданы на основании сделки. (3) Каждый супруг управляет своим особым имуществом самостоятельно, он управляет им за счет общего имущества.

§ 1438 [Ответственность общего имущества].

(1) На общее имущество может быть обращено взыскание по обязательству, вытекающему из сделки, которая была заключена во время существования режима общности имущества, только в том случае, если сделку заключил супруг, управляющий общим имуществом, или если он выразил свое согласие с ней, или если сделка является действительной в отношении общего имущества

без его согласия. (2) По расходам, связанным с судебным разбирательством, обращение взыскания на общее имущество допускается и в том случае, если судебное решение не распространяется на общее имущество.

Седьмая глава. Расторжение брака.

I. Основания для расторжения брака.

§ 1564 [Расторжение брака на основании судебного решения].

Брак может быть расторгнут судебным решением по заявлению одного или обоих супругов. Условия, при которых можно требовать расторжения брака, содержатся в нижеследующих предписаниях.

§ 1565 [Расторжение брака при его непоправимом его распаде, минимальная продолжительность раздельного проживания].

(1) Брак может быть расторгнут, если он фактически распался. Брак распался, если супруги более не ведут совместную жизнь и нельзя ожидать ее возобновления. (2) Если супруги живут раздельно менее одного года, то брак может быть расторгнут только в случае, если продолжение брака являлось бы для заявителя непереносимо жестоким по причинам, связанным с личностью другого супруга.

§ 1566 [Презумпция распада].

(1) Брак следует считать непоправимо распавшимся, если супруги живут раздельно не менее года и оба супруга подают заявление о расторжении брака или супруг соглашается с заявлением о разводе, подаваемом другим супругом. (2) Брак следует считать непоправимо распавшимся, если супруги живут раздельно в течение трех лет.

II. Содержание разведенного супруга.

1. Общие предписания.

§ 1569 [Требование о содержании].

Если супруг после развода не может сам позаботиться о своем содержании, то он имеет право на алименты от другого супруга в соответствии с нижеследующими предписаниями.

2. Право на получение алиментов.

§ 1570 [Алименты в связи с заботой о ребенке].

Разведенный супруг может требовать от другого супруга выплаты алиментов, пока и поскольку от него в связи с уходом за

общим ребенком или его воспитанием нельзя ожидать занятия деятельностью, приносящей доход.

III. Выравнивание долей супругов при разводе.

1. Общие предписания.

§ 1587 [Условия].

(1) Между разведенными супругами производится выравнивание долей в той мере, в какой для обоих супругов или для одного из них в период брака возникали или сохранялись ожидания и перспективы на получение пенсии по старости, профессиональной или общей нетрудоспособности указанного в абз. 2 § 1587а вида. Не принимаются во внимание те ожидания или перспективы, которое могли бы возникнуть или сохраниться на иных основаниях, чем имущество или трудовая деятельность супругов. (2) Периодом брака в смысле предписания о выравнивании долей супругов при разводе считается время с начала календарного месяца, в котором был заключен брак, до окончания календарного месяца, в котором началось судебное разбирательство по заявлению о разводе. (3) Для ожиданий и перспектив, в отношении которых производится выравнивание долей супругов при разводе, действуют исключительно нижеследующие предписания, имущественно-правовые предписания не применяются.

Восьмая глава. Церковные обряды.

§ 1588 [Недопустимость вмешательства в церковные обряды].

Церковные обряды, связанные с браком, предписаниями данного раздела не затрагиваются.

Второй раздел. Родство.

Первая глава. Общие предписания.

§ 1589 [Линии и степени родства].

(1) Лица, одно из которых происходит от другого, состоят в прямом родстве. Лица, не состоящие в прямом родстве, но произошедшие от одного и того же третьего лица, состоят в родстве по боковой линии. Степень родства определяется в соответствии с числом последующих рождений.

(2) (отменен).

§ 1590 [Свойство].

(1) Родственники супруга состоят в свойстве с другим супругом. Линия и степень свойства определяются в соответствии с линией и степенью опосредующего их родства. (2) Отношения свойства сохраняются, даже если брак, в результате которого они возникли, расторгнут.

Вторая глава. Происхождение.

I. Брачное происхождение.

§ 1591 [Условия брачного происхождения; презумпция отцовства].

(1) Ребенок, родившийся после заключения брака, является брачным, если жена зачала его до или во время брака и если муж в период зачатия проживал вместе с женой, данное правило действует и в том случае, если брак объявлен недействительным. Ребенок не является брачным, если по обстоятельствам явно невозможно, чтобы жена зачала его от мужа. (2) Предполагается, что в период зачатия муж проживал вместе с женой. Если период зачатия приходится на время до заключения брака, то данная презумпция действует лишь в том случае, если муж умер, не оспорив брачное происхождение ребенка.

Третья глава. Обязанность содержания.

I. Общие предписания.

§ 1601 [Родственники по прямой линии].

Родственники по прямой линии обязаны предоставлять друг другу содержание.

§ 1602 [Лица, имеющие право на содержание].

(1) Право на содержание имеет лицо, которое не в состоянии само себя содержать. (2) Несовершеннолетний ребенок, не состоящий в браке, даже если он имеет имущество, вправе требовать содержание от своих родителей постольку, поскольку доходы от его имущества и его заработок недостаточны для содержания.

Четвертая глава. Правоотношения между родителями и детьми.

§ 1616. [Фамилия брачного ребенка].

Ребенок, рожденный в браке, получает брачную фамилию своих родителей.

§ 1618a [Взаимная обязанность помощи и уважения].

Родители и дети обязаны помогать и уважать друг друга.

§ 1619 [Обязанность вести домашнее хозяйство и зарабатывать средства к существованию].

Ребенок, если он участвует в хозяйстве родителей, воспитывается и содержится ими, обязан в соответствии со своими силами и общественным положением помогать родителям в ведении домашнего хозяйства и в зарабатывании средств к существованию.

Пятая глава. Родительское попечение в отношении детей, родившихся в браке.

§ 1626 [Родительское попечение; учет растущей самостоятельности детей].

(1) Отец и мать имеют право и обязаны заботиться о несовершеннолетнем ребенке (родительское попечение). Родительская забота охватывает заботу о личности ребенка (опека над ребенком) и об имуществе ребенка (распоряжение родителей имуществом ребенка). (2) При уходе и воспитании родители учитывают растущую способность и растущую потребность ребенка к самостоятельным действиям с осознанием своей ответственности. Они обсуждают с ребенком, насколько это возможно в соответствии с уровнем его развития, вопросы родительского попечения и стремятся к достижению согласия.

§ 1627 [Осуществление родительского попечения].

Родители обязаны осуществлять родительское попечение под свою ответственность и по взаимному согласию на благо ребенка. При различии во мнениях они должны пытаться прийти к единому мнению.

§ 1680 [Лишение родительских прав].

(1) Если один из родителей полностью лишен родительских прав, права опеки над ребенком или распоряжения его имуществом, то эти права единолично осуществляет другой родитель. Опекунский суд принимает иное решение, если это необходимо для блага ребенка. Если право распоряжения имуществом ребенка прекращается согласно § 1670, то опекунский суд должен постановить, что право распоряжения имуществом принадлежит едино-

лично другому родителю, за исключением случаев, когда это противоречит имущественным интересам ребенка. До принятия решения опекуном судом другой родитель не вправе осуществлять распоряжение имуществом ребенка. (2) Если один из родителей полностью лишен родительских прав, права опеки над ребенком или распоряжения его имуществом, которые были переданы ему согласно §§ 1671, 1672, или если право распоряжения имуществом ребенка прекращается согласно § 1670, то опекунский суд обязан передать их другому супругу, за исключением случаев, когда это противоречит благу ребенка. В этих случаях он назначает опекуна или попечителя.

Шестая глава. Родительское попечение в отношении внебрачного ребенка.

§ 1705 [Родительское попечение матери].

Несовершеннолетний внебрачный ребенок находится под родительским попечением матери. В отношениях между внебрачным ребенком и его матерью, соответственно, действуют предписания о родительском попечении в отношении рожденного в браке ребенка, если из настоящей главы не следует иное.

§ 1706 [Задачи попечителя ребенка].

Ребенку, если ему не требуется опекун, назначается попечитель для ведения дел по следующим вопросам: 1) установление отцовства и все иные вопросы, касающиеся установления отношений между родителями и ребенком или фамилии ребенка; 2) предъявление в судебном порядке требований о предоставлении содержания, включая компенсацию, подлежащую выплате вместо предоставления содержания, и о возмещении убытков, связанных с неисполнением данных требований, если ребенок находится на воспитании третьего лица, подлежащем оплате, то попечитель вправе выплатить третьему лицу вознаграждение из средств, предоставленных лицом, обязанным предоставлять содержание. 3 регулирование прав на наследство и на обязательную долю, которые принадлежат ребенку после смерти отца и его родственников.

Седьмая глава. Узаконение внебрачных детей.

I. Узаконение последующим браком.

§ 1719 [Вступление отца в брак с матерью].

Внебрачный ребенок становится брачным, если отец вступит в брак с его матерью, данное правило действует также в том случае, если брак признается недействительным. Если ребенок, будучи несовершеннолетним или согласно § 1772 до заключения брака был усыновлен иным лицом, чем его отец или мать, то последствия, предусмотренные в предл. 1, наступают только в том случае, если усыновление будет отменено, а родственные отношения и вытекающие из них права и обязанности ребенка в отношении его настоящих родителей возобновятся.

Восьмая глава. Усыновление.

I. Усыновление несовершеннолетних.

§ 1741 [Допустимость усыновления].

(1) Усыновление допустимо, если оно служит благу ребенка и следует ожидать, что между усыновителем и ребенком возникнут такие же отношения, как между родителем и ребенком. (2) Супруги могут усыновить ребенка совместно. Супруг может один усыновить своего внебрачного ребенка или ребенка своего супруга. Он может усыновить ребенка один также в том случае, если другой супруг не может усыновить ребенка, так как он является недееспособным или ограниченным в дееспособности. (3) Лицо, не состоящее в браке, может усыновить ребенка единолично. Отец или мать внебрачного ребенка могут усыновить своего ребенка.

§ 1742 [Усыновление в качестве общего ребенка].

Усыновленный ребенок, поскольку существуют отношения усыновления, может быть усыновлен только супругом усыновителя.

Третий раздел. Опекa.

Первая глава. Опекa в отношении несовершеннолетних.

I. Установление опеки.

§ 1773 [Предпосылки].

(1) Несовершеннолетнему назначается опекун, если он не находится на родительском попечении или если родители не имеют права представлять ребенка ни в личных, ни в имущественных де-

лах. (2) Несовершеннолетнему назначается опекун также в том случае, если невозможно установить его семейный статус.

§ 1774 [Установление опеки судом по собственной инициативе].

Опекунский суд обязан установить опеку по собственной инициативе. Если следует считать, что ребенку требуется опекун с момента его рождения, то опекун может быть назначен еще до рождения ребенка, назначение начинает действовать с момента рождения ребенка.

Вторая глава. Попечительство.

§ 1896 [Назначение попечителя].

(1) Если совершеннолетнее лицо вследствие психической болезни или телесных повреждений, умственного или душевного расстройства не в состоянии полностью или частично самостоятельно вести свои дела, то опекунский суд по его заявлению или по собственной инициативе назначает ему попечителя. Заявление вправе подать и недееспособное лицо. Если совершеннолетнее лицо не в состоянии вести свои дела вследствие телесных повреждений, то попечитель может быть назначен только на основании его заявления, за исключением случаев, когда оно не в состоянии выразить свою волю. (2) Попечитель может быть назначен лишь по такому кругу вопросов, по которому необходимо попечительство. Попечительство не требуется, если дела совершеннолетнего лица так же хорошо, как и попечителем, могут вестись поверенным или иными помощниками, при наличии которых законный представитель не назначен. (3) В круг задач попечителя может входить также осуществление прав подопечного в отношении его поверенного.

(4) Принятие решений в отношении телефонных переговоров подопечного и в отношении получения, вскрытия и перехвата его корреспонденции входит в круг задач попечителя только в том случае, если об этом ясно сказано в постановлении суда.

Третья глава. Кураторство.

§ 1909 [Дополняющее кураторство].

(1) Лицу, которое находится на родительском попечении или под опекой, на случай, когда родители или опекун не могут про-

явить о нем заботу, назначается куратор. Куратор, в частности, назначается для управления имуществом, которое указанное лицо приобретет в порядке наследования или которое будет ему безвозмездно предоставлено третьим лицом при жизни, если наследодатель в завещании, а лицо, осуществившее предоставление, при предоставлении установили, что родители или опекун не должны осуществлять управление имуществом. (2) Если кураторство необходимо, то родители или опекун должны немедленно поставить об этом в известность опекунский суд. (3) Суд выносит постановление об установлении кураторства также в том случае, если имеются предпосылки для установления опеки, но опекун еще не назначен.

ПЯТАЯ КНИГА. НАСЛЕДСТВЕННОЕ ПРАВО.

Первый раздел. Порядок наследования.

§ 1922 [Общие правовые нормы наследования].

(1) Со смертью лица (открытие наследства) его имущество (наследство) как целое переходит к одному или нескольким другим лицам (наследникам). (2) В отношении доли сонаследника (наследственной доли) применяются предписания, относящиеся к наследству в целом.

§ 1923 [Наследственная правоспособность].

(1) Наследником может стать только тот, кто находится в живых на момент открытия наследства. (2) Лицо, которое еще не родилось на момент открытия наследства, однако уже было зачато, считается родившимся до открытия наследства.

§ 1924 [Наследники по закону первой очереди].

(1) Наследниками по закону первой очереди являются прямые нисходящие родственники наследодателя. (2) Прямой нисходящий родственник, находящийся в живых на момент открытия наследства, исключает наследование другими нисходящими, состоящими с наследодателем в родстве через него. (3) Место нисходящего родственника, умершего к моменту открытия наследства, занимают нисходящие родственники наследодателя по прямой линии (родовое наследование). (4) Дети наследуют в равных долях.

§ 1925 [Наследники по закону второй очереди].

(1) Наследниками по закону второй очереди являются родители наследодателя и их прямые нисходящие. (2) Если на момент открытия наследства родители живы, то наследуют лишь они в равных долях. (3) Если на момент открытия наследства в живых нет отца или матери наследодателя, на место умершего заступают его прямые нисходящие согласно предписаниям, действующим для наследников первой очереди. Если у умершего нет прямых нисходящих родственников, то единственным наследником становится переживший супруг.

§ 1926 [Наследники по закону третьей очереди].

(1) Наследниками по закону третьей очереди считаются деды и бабушки наследодателя и их прямые нисходящие. (2) Если на момент открытия наследства деда или бабушка живы, то наследуют лишь они в равных долях. (3) Если на момент открытия наследства деда или бабушки нет в живых, место умершего занимают его нисходящие. Если умерший не оставил после себя нисходящих, его доля переходит к супругу, а если последнего нет в живых, то к его нисходящим. (4) Если в момент открытия наследства нет в живых как деда, так и бабушки со стороны отца или матери и если умершие не оставили после себя прямых нисходящих родственников, то в равных долях наследуют дед или бабушка, которые находятся в живых, а в случае их смерти – их нисходящие. (5) Поскольку прямые нисходящие занимают место своих родителей или более отдаленных восходящих, поскольку применяются предписания, действующие для наследников первой очереди.

Второй раздел. Правовое положение наследника.

Первая глава. Принятие наследства и отказ от него. Попечение суда по наследственным делам.

§ 1942 [Приобретение наследства].

(1) Наследство переходит к призванному наследнику с сохранением за ним права отказа от него (приобретение наследства). (2) Казна не может отказаться от наследства, перешедшего к ней по закону.

§ 1943 [Принятие наследства].

Наследник не может отказаться от наследства, если он принял его либо если истек срок, назначенный для отказа; с истечением срока наследство считается принятым.

§ 1944 [Срок для отказа от наследства].

- (1) Отказ может последовать только в течение шести недель.
- (2) Срок исчисляется с момента, когда наследник узнает о приобретении наследства и об основании к его призванию. Если наследник призывается на основании завещательного распоряжения, то течение срока начинается не раньше объявления завещательного распоряжения. В отношении течения срока соответственно действуют предписания § 203 и 206 о сроках исковой давности.
- (3) Срок составляет шесть месяцев, если наследодатель имел свое последнее место жительства за границей либо если наследник в момент начала течения срока находится за границей.

Вторая глава. Ответственность наследника за наследственные долги.

I. Наследственные долги.

§ 1967 [Ответственность за наследственные долги].

- (1) Наследник отвечает по наследственным долгам. (2) К наследственным долгам, помимо долгов наследодателя, относятся обязательства наследника как такового, в частности обязательства, вытекающие из обязательных долей, завещательных отказов и возложений.

Третья глава. Притязание на наследство

§ 2018 [Обязанность владельца наследства выдать наследство].

От каждого лица, которое на основании не принадлежащего ему в действительности права наследования получило что-либо из наследства (владельца наследственного имущества), наследник может требовать выдачи всего полученного.

§ 2019 [Суррогация].

- (1) Полученным из наследства считается и то, что владелец наследственного имущества приобрел по сделке на средства, взятые из наследства. (2) Принадлежность к составу наследства приобретенного таким путем требования должник обязан признать лишь после того, как он получит сведения которые подтверждают данный факт; соответственно, действуют §§ 406–408.

§ 2020 [Выгоды и плоды].

Владелец наследственного имущества обязан выдать наследнику все извлеченные им выгоды; эта обязанность относится и к плодам, на которые он приобрел право собственности.

Четвертая глава. Несколько наследников.

I. Правоотношения между сонаследниками.

§ 2032 [Общая собственность сонаследников].

(1) Если после наследодателя осталось несколько наследников, то наследство становится общим имуществом сонаследников. (2) До раздела действуют предписания §§ 203–204.

§ 2033 [Право сонаследника распоряжаться наследством].

(1) Каждый сонаследник может распоряжаться своей долей в наследстве. Договор, согласно которому один из наследников вправе распоряжаться своей долей по своему усмотрению, должен быть нотариально удостоверен. (2) Сонаследник не может распоряжаться своей долей в отдельных предметах наследства.

§ 2034 [Преимущественное право покупки сонаследников].

(1) В случае продажи сонаследником своей доли третьему лицу остальные сонаследники имеют преимущественное право покупки этой доли. (2) На осуществление преимущественного права покупки отводится двухмесячный срок. Это право переходит по наследству.

Третий раздел. Завещание.

Первая глава. Общие предписания.

§ 2064 [Личное составление завещания].

Завещание может быть составлено только лично.

§ 2065 [Недопустимость постороннего вмешательства].

(1) Наследодатель не может распорядиться на случай смерти таким образом, чтобы действительность или недействительность распоряжения зависела от усмотрения третьего лица. (2) Наследодатель не может поручить другому определить лицо, которому должно быть сделано предоставление в виде завещательного отказа, а также определить предметы, подлежащие передаче во исполнение завещательного отказа.

§ 2066 [Наследники по закону].

Если наследодатель своим завещанием назначил в качестве наследников своих наследников по закону, не указав их поименно, то лица, которые при открытии наследства призывались бы по закону, считаются призванными к наследованию в долях, причитающихся им по закону. Если завещательный отказ установлен под отлагательным условием или с назначением начального срока, а условие или срок наступят только после открытия наследства, то при наличии сомнения назначенным считается лицо, которое стало бы наследником по закону, если бы наследодатель умер ко времени наступления условия или срока.

Вторая глава. Назначение наследника.

§ 2087 [Толкование назначения].

(1) Если наследодатель завещал определенному лицу все свое имущество или долю своего имущества, то такое распоряжение рассматривается как назначение наследника, даже если указанное лицо не было названо наследником. (2) Если лицу оставлены только отдельные предметы, то при наличии мнения оно не признается наследником, даже если было названо наследником.

§ 2088 [Назначение доли].

(1) Если наследодатель назначил только одного наследника и при этом завещал ему долю наследства, то к наследованию остальной части призываются наследники по закону. (2) То же действует и в случае, когда наследодатель назначил несколько наследников, однако каждому завещал определенную долю и в сумме эти доли не исчерпывают всего наследства.

Третья глава. Подназначение наследника.

§ 2100 [Понятие].

Наследодатель может назначить наследника с тем, чтобы он стал наследником после того, как сначала наследником станет другое лицо (подназначенный наследник).

§ 2101 [Незачатое лицо].

(1) Если наследником назначено лицо, которое еще не зачато к моменту открытия наследства, то при наличии сомнения следует считать, что оно является подназначенным наследником. Если

признание его подназначенным наследником не отвечает намерениям наследодателя, назначение является недействительным. (2) Это относится и к назначению наследником юридического лица, которое должно возникнуть только после открытия наследства; предписание § 84 не затрагивается.

Четвертая глава. Завещательный отказ.

§ 2147 [Обремененное лицо].

Завещательным отказом может быть обременен наследник или отказов получатель. Если наследодатель не установил иное, обремененным считается наследник.

§ 2148 [Несколько обремененных лиц].

Если несколько наследников или несколько отказополучателей обременены одним и тем же отказом, то при наличии сомнения наследники признаются обремененными соразмерно наследственным долям, а отказополучатели – соразмерно ценности завещанных им отказов.

§ 2149 [Отказ в пользу законного наследника].

Если наследодатель распорядился, чтобы определенный предмет был источен из наследства, завещанного назначенному им наследнику, то этот предмет считается отказанным наследникам по закону. Государственная казна в этом случае не входит в круг наследников по закону.

Пятая глава. Возложение.

§ 2192 [Применяемые предписания].

К возложению, соответственно, применяются предписания §§ 2065, 2147, 2148, 2154–2156, 2161, 2171 и 2181, действующие в отношении завещательных распоряжений.

§ 2193 [Определение выгодоприобретателя].

(1) При установлении возложения, цель которого он определил, наследодатель может предоставить обремененному или третьему лицу выбор того лица, в пользу которого должно быть произведено исполнение. (2) Если выбор предоставлен обремененному лицу, то после того как суд вынесет решение и обяжет его к исполнению возложения, истец может назначить ему соразмерный срок для исполнения; по истечении срока истец вправе сделать выбор, если

возложение своевременно не исполнено. (3) Если выбор предоставлен третьему лицу, то он производится посредством заявления обремененному лицу. Если третье лицо не может произвести выбор, то право выбора переходит к обремененному лицу. Соответственно применяется предл. 2 абз. 3 § 2151; к заинтересованным лицами в смысле данного предписания относятся обремененное лицо и те лица, которые вправе требовать исполнения возложения.

§ 2194 [Требование исполнения].

Исполнения возложения могут требовать наследник, сонаследник и то лицо, к непосредственной выгоде которого послужит отпадение первоначального обремененного лица. Если исполнение предоставляет общественный интерес, то его может требовать также компетентное ведомство.

§ 2195 [Недействительность возложения].

Недействительность возложения влечет за собой недействительность предоставления, обремененного возложением, только в тех случаях, когда следует предполагать, что без возложения наследодатель не сделал бы предоставления.

Шестая глава. Исполнитель завещания.

§ 2197 [Назначение в завещании].

(1) Наследодатель может назначить в завещании одного или нескольких исполнителей завещания. (2) Наследодатель может подназначить другого исполнителя завещания на случай, если назначенный исполнитель завещания отпадет до или после принятия на себя соответствующих обязанностей.

Седьмая глава. Составление и отмена завещания.

§ 2229 [Способность к составлению завещания].

(1) Несовершеннолетний может составить завещание после того, как ему исполнится шестнадцать лет. (2) Несовершеннолетний не нуждается в согласии законного представителя на составление завещания. (3) (отменен) (4) Лицо, которое страдает психическим расстройством, слабоумием или расстройством сознания и по этой причине не в состоянии осознавать смысл своего волеизъявления и действовать в соответствии с ним, не может составить завещание.

§ 2231 [Форма завещания].

Обыкновенное завещание может быть составлено:

- 1) в нотариальной конторе за подписью нотариуса;
- 2) в форме заявления, сделанного завещателем в соответствии с

§ 2247.

§ 2253 [Отмена завещания].

Завещание, а также отдельные распоряжения, включенные в завещание, в любое время могут быть отменены завещателем.

Восьмая глава. Общее завещание супругов.

§ 2265 [Составление супругами].

Общее завещание могут оставить только супруги.

§ 2266 [Общее чрезвычайное завещание].

Общее завещание может быть составлено в порядке, указанном в §§ 2249 и 2250, даже в том случае, если условия, предусмотренные в этих статьях, начали действовать только в отношении одного из супругов.

Четвертый раздел. Договор о наследовании

§ 2274 [Личное заключение договора].

Наследодатель может заключить договор о наследовании только лично.

§ 2275 [Условия].

(1) В качестве наследодателя договор о наследовании может заключить только полностью дееспособное лицо. (2) Супруг может заключить со своим супругом договор о наследовании в качестве наследодателя, даже если он ограничен в дееспособности. В этом случае он нуждается в согласии своего законного представителя; если законным представителем является опекун, то требуется также разрешение опекунского суда. (3) Предписания абз. 2 применяются также в отношении обрученных.

§ 2276 [Форма].

(1) Договор о наследовании может быть заключен в суде или у нотариуса при одновременном присутствии обеих сторон. Применяются предписания и. 1 § 2231, §§ 2232, 2233; все установленное в них в отношении наследодателя относится к обоим сторонам до-

говора. (2) При заключении договора о наследовании, являющегося составной частью брачного контракта между супругами или между обрученными, достаточно соблюдения формы, установленной для брачного контракта.

Пятый раздел. Обязательная доля.

§ 2303 [Лица, имеющие право на обязательную долю – размер обязательной доли].

(1) Если родственник наследодателя по нисходящей линии отстранен от наследования завещательным распоряжением, то он может потребовать от наследника предоставления ему обязательной доли наследства. Обязательная доля равняется половине стоимости его доли при наследовании по закону. (2) Такое же право имеют родители и супруг наследодателя, если они завещательным распоряжением устранены от наследования. Правила § 1371 подлежат применению.

Шестой раздел. Недостойное поведение как основание лишения права наследования.

§ 2339 [Основания лишения права наследования недостойных лиц].

(1) Недостойным наследования является лицо:

1) умышленно и противоправно лишившее жизни наследодателя, или совершившее покушение на его жизнь, или поставившее его и такое положение, что наследодатель до своей смерти лишился возможности составить или отменить завещательное распоряжение;

2) умышленно и противоправно воспрепятствовавшее составлению или отмене наследодателем завещательного распоряжения;

3) посредством обмана или угроз побудившее наследодателя составить или отменить завещательное распоряжение;

4) виновное в одном из деяний, наказуемых согласно §§ 267, 271–274 Уголовного кодекса, с учетом завещательного распоряжения наследодателя.

(2) В случаях, указанных в пп. 3 и 4 абз. 1, наследник не устраняется от наследования, если к моменту открытия наследства стало недействительным распоряжение, к составлению которого побудило наследодателя совершенное относительно него наказуемое деяние, либо если стало недействительным распоряжение, которое его заставили сделать.

Седьмой раздел. Отказ от наследства.

§ 2346 [Последствия отказа от наследства].

(1) По договору с наследодателем его родственники, а также супруг наследодателя могут отказаться от своего права наследования по закону после него. Отказавшийся устраняется от наследования по закону, как если бы его не было в живых при открытии наследства; он не имеет права на обязательную долю. (2) Отказ может ограничиться только правом на обязательную долю.

§ 2347 [Условия отказа от наследства].

(1) На отказ от наследства необходимо разрешение опекунского суда, если отказывающийся состоит под опекой; то же действует, если отказывающийся находится на родительском попечении, за исключением случаев, когда договор заключается между супругами или между обрученными. Разрешение опекунского суда необходимо также для отказа по инициативе опекуна. (2) Наследодатель может заключить вышеуказанный договор только лично; он не нуждается в согласии своего законного представителя, если ограничен в дееспособности. Если наследодатель недееспособен, то договор может быть заключен его законным представителем; разрешение опекунского суда необходимо в таком же объеме, как указано в абз. 1.

Восьмой раздел. Свидетельство о праве наследования.

§ 2353 [Выдача свидетельства о праве наследования].

По заявлению наследника суд по наследственным делам выдает свидетельство о его правах на наследство, а если он призывается к наследованию только в части – то о размерах его наследственной доли (свидетельство о праве наследования).

Девятый раздел. Покупка наследства.

§ 2371 [Форма].

Договор, по которому наследник продает приобретенное им наследство, должен быть нотариально удостоверен.

§ 2372 [Предмет покупки].

Выгода, которая образуется в результате отпадения одного из завещательных отказов или возложений либо внесения одним из сонаследников для выравнивания долей, причитается покупателю.

Цит. по: Николаева К.А. Хрестоматия по истории государства и права. М. : Юрист, 2005.

Учебное издание

Библиотека магистранта

ГААГ Людмила Владимировна

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

Учебно-методический комплекс

Редактор Н.А. Афанасьева
Оригинал-макет А.И. Лелюор
Дизайн обложки Л.Д. Кривцовой

Подписано к печати 27.12.2019 г. Формат 60×84¹/₁₆.

Бумага для офисной техники. Гарнитура Times.

Печ. л. 12,2. Усл. печ. л. 11,3.

Тираж 500 экз. Заказ № 4117.

Отпечатано на оборудовании
Издательского Дома
Томского государственного университета
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36
Тел. 8+(382-2)–52-98-49
Сайт: <http://publish.tsu.ru>
E-mail: rio.tsu@mail.ru

ISBN 978-5-94621-868-9



9 785946 218689