**Принцип добросовестности в российском гражданском праве**

Диплом

Обеспечение человеческого сосуществования требует установления определенных правил поведения в целях ограничения эгоистического проявления свободы воли отдельными индивидуумами (их коллективами) и достижения тем самым необходимого баланса интересов всех участников общественных связей. К подобным правилам относятся различные социальные нормы, наиболее действенными из которых признается объективное право, исходящее от государства, а поэтому гарантируемое его авторитетом и силой.

**Содержание**

Введение

. Общая характеристика добросовестности как правовой категории

.1 Понятие и содержание категории «добросовестность» в римском праве

.2 Сущность и значение категории «добросовестность» в правовых системах зарубежных стран

. Добросовестность как принцип современного российского гражданского права

.1 Добросовестность как один из пределов осуществления гражданских прав

.2 Понятие и сущность добросовестности как принципа современного гражданского права

.3 Практика и проблемы реализации принципа добросовестности в гражданских правоотношениях

Заключение

**Введение**

Обеспечение человеческого сосуществования требует установления определенных правил поведения в целях ограничения эгоистического проявления свободы воли отдельными индивидуумами (их коллективами) и достижения тем самым необходимого баланса интересов всех участников общественных связей. К подобным правилам относятся различные социальные нормы, наиболее действенными из которых признается объективное право, исходящее от государства, а поэтому гарантируемое его авторитетом и силой.

**Вернуться в каталог готовых дипломов и магистерских диссертаций –**

[**http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml**](http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml)

Научная новизна исследованияобусловлена комплексным подходом к исследованию принципа добросовестности в системе современного гражданского права с широким применением сравнительно-правового метода исследования.

**1. Общая характеристика добросовестности как правовой категории**

**.1 Понятие и содержание категории «добросовестность» в римском праве**

Первые доктринальные представления о добросовестности зародились еще в Древнем Риме. Добросовестность позиционировалась там в качестве одной из характеристик владения. Соответственно, все определения данного понятия ученые выводили в контексте владения. К. А. Митюков дефинировал добросовестность в двух аспектах: либо как незнание о незаконном приобретении владения, либо как убеждение в том, что приобретение владение в принципе законно. Аналогичным образом Г. Дернбург смотрел на добросовестность как убежденность владельца в правомерном характере владения, но не в наличии права собственности. Тем не менее цивилист отмечал, что ранее добросовестность рассматривалась исключительно с точки зрения убеждения владельца в том, что он имеет право собственности. гражданский правоотношение добросовестность

И. Б. Новицкий, М. Хвостов, Г. Ф. Пухта и многие другие цивилисты также определяли добросовестного владельца как лицо, которое полагает себя собственником. Кроме того, согласно мнению Ю. Барона, приобретатель должен быть добросовестным также на момент заключения договора, хотя право собственности приобретается им только в момент передачи (traditio).

|  |
| --- |
| [Вернуться в библиотеку по экономике и праву: учебники, дипломы, диссертации](http://учебники.информ2000.рф/index.shtml)  [Рерайт текстов и уникализация 90 %](http://учебники.информ2000.рф/rerait-diplom.shtml)  [Написание по заказу контрольных, дипломов, диссертаций. . .](http://учебники.информ2000.рф/napisat-diplom.shtml) |

Соответственно, добросовестность должна иметься у лица, которое не считает себя собственником, и относится не к признакам владельца, а к признакам приобретателя. Соответственно, добросовестность рассматривается как убеждение приобретателя в том, что он сможет стать собственником.

По мнению Л. И. Петражицкого, к добросовестным владельцам могут быть отнесены не только лица, ошибочно посчитавшие себя собственниками, но и те, кто по причине извинительного заблуждения считает, что обладает правом собственности или иным вещным правом, включающим в свой состав право пользования и извлечения доходов, например, узуфруктом. То есть к добросовестным владельцам могут относиться не только лица, считающие себя обладателями права собственности, но и лица, считающие себя узуфруктариями, а также иными субъектами вещных прав.

Не находит однозначного ответа вопрос о том, должно ли убеждение владельца в своей управомоченности быть основанным на его убеждении в управомоченности отчуждателя в тех случаях, когда владение приобретается на основании договора.

Д. В. Дождев говорит о принципиальной возможности существования добросовестного владельца, который получил вещь от несобственника. Соответственно, для признания приобретателя добросовестным необходима его уверенность в том, что он взаимодействовал с собственником или иным управомоченным на распоряжение правом собственности лицом. Тем не менее, недобросовестность приобретателя у римлян могла возникнуть также и при приобретении вещи у управомоченного отчуждателя, когда по тем или иным причинам право собственности не переходило к приобретателю, например, когда все надлежащие формальности не соблюдены. Соответственно, убежденность в управомоченности продавца сама по себе не может являться достаточным основанием для признания приобретателя добросовестным. Должна существовать как убежденность в своем праве, так и в праве отчуждателя. Отсутствие одной из указанных убежденностей говорит о недобросовестности владельца.

Помимо уверенности в правомерном характере владения также необходимо, чтобы представление о наличии правового основания владения не было поверхностным. Юридическая ошибка по общему правилу не считается извинительной, поэтому существует мнение, что она подрывает добросовестность владельца. Например, покупатель думал, что покупает некраденую вещь, а действительности она является таковой, в связи с чем не может быть приобретена по usucapio. Большинство романистов соглашаются с вышесказанным, однако с одной оговоркой: если заблуждение в праве извинительно, то и в приобретательной давности оно прощается. Неправильное представление приобретателя относительно обстоятельств приобретения не может являться препятствием для приобретения по давности. Однако владельца не должны извинять его легковерие, неразумение или небрежность.

В начальный период римского права приобретатель должен был сохранять добросовестность в течение всего срока приобретательной давности. Но в чистом римском праве она стала необходимой только на момент приобретения владения. Возникшие впоследствии сведения о пороках совершенного акта не влияли на приобретение права собственности по usucapio.

Признание за незаконным владельцем статуса добросовестного влекло для него наступление особенных положительных последствий, недоступных недобросовестному. Эти последствия во многом сходны с теми, что возникают из права собственности, на что обращали внимание многие романисты. Добросовестный владелец мог требовать раздела своей вещи, не доказывая при этом права собственности, достаточно было самого факта добросовестного владения. Добросовестный владелец имел право извлекать и распоряжаться плодами вещи, передавать вещь в пользование, распоряжаться полученными в результате этого доходами. Также добросовестные владельцы, подобно собственникам, могли требовать возмещения убытков, возникших в связи с повреждением или уничтожением вещи. Помимо вышеизложенного, добросовестный владелец мог быть ответчикам по искам, традиционно обращенным к собственнику, например, о возмещении вреда, причиненного вещью. Получается, добросовестное владение является особым относительным имущественным правом, или, по мнению А.Д. Рудокваса, относительным вещным правом.

Относительным правом добросовестное владение являлось, поскольку владелец был беззащитен против собственника вещи, хотя против всех других лиц имел защиту путем Публицианова иска. Это средство защиты представляло собой классический владельческий иск и внешне походило на виндикационный иск с одним единственным отличием: он не применялся против собственника вещи. Истец по Публицианову иску, впрочем, не должен был доказывать свою добросовестность, а должен был доказать только правомерное основание и передачу владения, и уже делом ответчика было опровергнуть предполагаемую добросовестность истца. Таким образом, имелась презумпция добросовестного характера владения, которая формально закреплена и в действующем российском законодательстве (п. 5 ст. 10 ГК РФ). Впрочем, на практике владельцам скорее приходиться доказывать свою добросовестность, что им далеко не всегда удается из-за слишком высоких ее стандартов.

Впрочем, возможность существования относительных вещных прав не поддерживается большинством цивилистов: в соответствии с общепризнанной теорией не может быть относительных вещных прав; вещные права всегда абсолютны, и если какое-либо право не являются абсолютным, то оно не является и вещным.Между тем, в таком случае встает закономерный вопрос о том, каким же право будет являться право добросовестного владельца: относительным его тоже нельзя назвать, поскольку в классическом относительном правоотношении управомоченному лицу должно противостоять одно или несколько конкретных обязанных лиц. А в случае с добросовестным владением ему противостоят все иные, кроме собственника, лица. Выход их этого логического тупика, по нашему мнению, может быть только один: владение (даже добросовестное) не является субъективным правом, а является лишь фактом (фактическим состоянием), или, по мнению Д.В. Дождева — фактическим отношением.

По поводу приобретения владения через представителя (которая стала допускаться только в классическом римском праве) следует отметить, что добросовестность все же требовалась от самого приобретателя, а не от его представителя, в связи с тем, что давность начиналась для представляемого с момента, когда последний уведомлялся представителем о совершении сделки, и с этого же момента могла возникнуть добросовестность представляемого, имевшая значение для давности. Недобросовестность же самого представителя не оказывала никакого влияния на давность. Хотя есть и иное мнение, оно не может быть признано обоснованным. Впрочем, из общего правила имеются исключения: во-первых, добросовестность все же требовалась от представителя, если он располагал широкими полномочиями, например, на основании общей доверенности; во-вторых, если при представительстве в силу закона.

Далее следует рассмотреть добросовестность в отдельных сферах римского права.

Добросовестность традиционно входила в число реквизитов приобретательной давности. Сначала появилась цивильная давность, действовавшая исключительно в отношении римских граждан. Тогда, когда вещь приобреталась в отсутствие соблюдения должных формальностей, например, без манципации, или не от квиритского собственника, приобретатель мог стать квиритским собственником через один или два года владения. Затем появился новый вид давности: преторская давность. При Юстиниане в 531 году прошла реформа, объединившая обе давности.

Добрая совесть спецификанта в качестве условия приобретения права собственности на вещь при ее переработке была введена Павлом. То есть при недобросовестной спецификации вещи ее собственнику причитался иск к спецификанту об истребовании продукта труда. Между тем, однозначного мнения о необходимости добросовестности переработчика нет. Одни цивилисты полагают, что она вообще не имела никакого значения. Спецификатор мог стать собственником тогда, когда вещь нельзя было вернуть в прежний вид. Добрая совесть при этом играла роль только при решении вопроса о вознаграждении собственника материалов, если спецификатор стал собственником новой вещи. Если переработчик был добросовестным, то возмещению подлежала только стоимость материалов, в противном случае он обязан был также возместить еще и другие убытки. По иному мнению, добросовестность была в любом случае необходима для приобретения права собственности спецификантом. В Кодификации Юстиниана было решено, что спецификант становится собственником только если он осуществляет переработку в отсутствие злого умысла и вещь не может быть обращена в прежнюю форму. Однако такое решение все же представляется несколько несправедливым: возникновение права собственности спецификанта фактически ставится в зависимость от случайного обстоятельства — возможности/невозможности возврата вещи в прежнюю форму. Не ясно при этом, почему переработчик вещи в случае, когда возврат ее в первоначальную форму невозможен, ставится в более выгодное положение, чем переработчик, чью вещь можно вернуть в первоначальное состояние.

Добросовестность также принималась во внимание при виндикации. В этом случае она в первую очередь учитывалась при определении объема ответственности незаконного владельца, хотя собственник мог виндицировать имущество у любого незаконного владельца независимо от добросовестности последнего (то есть института добросовестного приобретения права собственности в его современном понимании не существовало). В римском частном праве виндикационный иск не имел ограничений в пользу добросовестного приобретателя. Собственник имел право истребовать свою вещь из чужого незаконного владения в любой владельческой ситуации: вне зависимости от того, насколько было добросовестным владение ответчика в отношении спорной вещи. Такое положение основывалось на принципе «Ubi rem meam invenio, ibi vindico» («Где я нахожу мою вещь, там я ее и виндицирую»). Это во многом объясняется тем, что правовая система римлян строилась на алеаторности — участник гражданского оборота сам должен был оценивать все риски, связанные с приобретением вещи, соответственно и нести риски, связанные с присвоением блага. При этом недобросовестный владелец отвечал за убытки, возникшие до предъявления иска по его вине, в том числе и по легкой небрежности, тогда как добросовестный такой ответственности не нес, так как считая вещь своей, не был ограничен в распоряжении ей по своему усмотрению.

Добросовестный владелец в принципе не имел никаких прав на извлечение плодов, но при этом приобретал право собственности на них первоначальным способом с момента их отделения. В связи с этим возникала проблема конкуренции прав собственника и добросовестного владельца, которая решалась следующим путем. Все плоды разделялись на потребленные и непотребленные (наличные). Потребленные во всяком случае оставались у добросовестного владельца. По поводу возврата непотребленных (наличных, сохранившихся) существуют две точки зрения. В соответствии с первой из них, указанные плоды подлежат возвращению собственнику с момента подачи иска, то есть, что такие плоды находятся в добросовестном владении, как и сама вещь. В соответствии со второй позицией, такие плоды остаются у добросовестного владельца, то есть он становится их собственником. Эту точку зрения следует признать более основанной в связи с тем, что она основана на принципе труда, т.е. преимущество оставалось за тем, кто приложил определенные усилия, выращивал, культивировал плоды. Тот же принцип труда действует и в спецификации, где прокульянцы считали необходимым, передавать право собственности добросовестному спецификанту, потому что только при его добросовестности его труд заслуживает вознаграждения. Первая точка зрения доминировала в период юстинианового права, вторая — в классическом периоде.

Соответственно, запрет виндикации плодов говорит о том, что добросовестный владелец обладал таким же объемом прав на плоды, как и собственник. Недобросовестный владелец, в свою очередь, был обязан вернуть все полученные плоды либо (при их отсутствии в натуре) возместить их стоимость.

Добросовестный владелец, напротив, возмещал только стоимость плодов, полученных им после предъявления иска и утраченных по его вине. С этого же момента он также возвращал неполученные плоды собственнику, но только те, которые он получил бы сам, будучи хорошим хозяином.

Возможность возмещения расходов на содержание истребуемой вещи зависело от их вида: необходимые, полезные и расходы роскоши. Недобросовестный владелец мог забрать полезные отделимые издержки, требовать возмещения необходимых расходов. Добросовестный владелец, кроме того, мог требовать возмещения также и полезных расходов. В том случае, когда полезные издержки добросовестного владельца были настолько велики, что собственник не мог возместить, собственник имел право либо на получение от владельца стоимость вещи, либо мог просить суд разрешить вопрос об издержках сообразно своим средствам.

Соответственно, соотношение положений добросовестного и недобросовестного владельцев при виндикации можно изложить следующим образом:

-ответственность добросовестного владельца наступает с даты предъявления иска, а недобросовестного — с даты приобретения владения;

-в случае виндикации при утрате вещи недобросовестный владелец возмещал стоимость вещи, если он умышленно продавал вещь или иным образом ее утрачивал. Он также обязан был возместить убытки собственнику в полном объеме. Эта санкция не применялась в отношении добросовестного владельца:

-добросовестный владелец возмещал стоимость только тех плодов, которые получил бы он сам, будучи хорошим хозяином, недобросовестный же отвечал за доходы (плоды), которые получил бы собственник;

-после предъявления иска добросовестный владелец отвечал только при наличии вины, а недобросовестный и в случае ее отсутствия, т. е. и за казус.

**[Смотрите также:   Дипломная работа по теме "Основные принципы драматургии итоговых новостных программ на 'Первом канале', 'России-1' и 'НТВ'"](https://sprosi.xyz/works/diplomnaya-rabota-po-teme-osnovnye-princzipy-dramaturgii-itogovyh-novostnyh-programm-na-pervom-kanale-rossii-1-i-ntv/" \t "_blank)**

То есть для признания владельца добросовестным в римском праве необходимо наличие совокупности следующих обстоятельств:

1)в момент приобретения владения приобретатель не знает об обстоятельствах, которые препятствуют приобретению права собственности;

2)при совершении сделки приобретатель думает, что станет собственником (это, очевидно, не может быть отнесено к сделкам, не направленным на перенесение права собственности);

3)добросовестность (уверенность) приобретателя опирается на извинительную ошибку, причем ошибку относительно фактов, но не права;

4)наличие титула, хотя бы и мнимого (например, захват бесхозяйственной вещи);

5)приобретатель думает, что приобретает вещь у управомоченного отчуждателя (если имеется отчуждатель).

Интересно заметить, что многие из вышеприведенных признаков, характеризующих добросовестного субъекта, применимы и в современном гражданском праве.

Безусловно, положение добросовестного владельца всегда значительно лучше положения недобросовестного. Это оправдано с точки зрения требований справедливости, ведь естественно вознаградить честного и добропорядочного.

Все вышесказанное о понятии добросовестности применимо лишь для вещного права при выяснении правового положения незаконных владельцев. Впрочем, категория добросовестности находило применение не только в вещном праве.

Так, в обязательственном праве существовали договоры bonae fidei, к числу которых относились купля-продажа, наем, ведение чужих дел (без поручения), поручение, поклажа и товарищество.

Одним таких контрактов bonae fidei был договор товарищества (societas), в рамках которого отношения между товарищами основывались на доверии и справедливости. В случаях нарушения личного доверия товарищей, то есть отступления от принципа bona fides, пострадавшим от такого нарушения причитался иск (actio pro socio), удовлетворение которого также влекло для причинителя бесчестье (infamia) .

Кроме того, в целях защиты добросовестных покупателей от недобросовестных продавцов использовалась особая преторская защита. В случае покупки вещи без соблюдения необходимых формальностей, которая не могла повлечь перенесения квиритской собственности, претор мог защитить покупателя, например, путем отказа недобросовестному продавцу в выдаче формулы иска, для защиты его квиритского права.

В договоре поручения основной обязанностью манданта являлась обязанность возместить мандатарию все добросовестно и разумно совершенные издержки, даже не приведшие к желаемому результату, даже если сам мандант был бы бережливее в расходах. Однако, если мандатарий превышал свои полномочия, его требования о возмещении издержек ограничиваются рамками данных ему полномочий.

Именно эти договоры защищались особыми исками bonae fidei. Эти иски позволяли судье разрешать дело по совести и по внутреннему убеждению, не будучи скованным буквой договора. Рассматривая споры, вытекающие из таких договоров, судья руководствовался принципом доброй совести, т. е. выяснял действительную волю сторон. Как отмечал С. А. Муромцев, судебный процесс в таком случае характеризовался двусторонним характером, и требования сторон ставились в обоюдную синналагматическую зависимость.

Следовательно, добросовестность в римском праве характеризовалась не только наличием знания или незнания субъекта о действительных обстоятельствах сделки. Она также рассматривается как общее требование к поведению участников оборота, требование соблюдения условий договора сторонами, а добросовестное поведение стороны в договоре получает дополнительную защиту от правоприменителя.

Необходимо отметить значимость римского права для разработки категории добросовестности. Основные положения римского права о добросовестности сохранились до нашего времени и перешли в современное гражданское право, в том числе: добросовестный приобретатель, добросовестное владение, добросовестная сторона в договоре и т. п. Такая устойчивость юридических конструкций римского права подтверждает их несомненную ценность для науки гражданского права. В целом большинство разработанных римским правом положений о добросовестности нашли свое закрепление и развитие в современных правопорядках романо-германской правовой семьи.

Это, в частности, положения о двойственном характере понятия добросовестности в римском гражданском праве. Указанная категория одновременно рассматривалась в качестве объективной, то есть в качестве некоего требования к поведению участников правоотношений (особенно в обязательственном праве), а также в качестве субъективной — применительно к заблуждению субъекта по поводу обстоятельств, на которых основывается приобретение права (преимущественно в вещном праве). Указанное разделение было, как мы увидим далее, реципировано практическими всеми континентальными правопорядками. Отечественному законодательству такое разделение в настоящее время не известно, однако на уровне правоприменительной практики и в особенности в доктрине оно разработано достаточно неплохо. В целом, по нашему мнению, имеет смысл ввести указанные категории также непосредственно и в законодательство (ст. 1 Гражданского Кодекса РФ).

Что еще из римских разработок пригодилось бы современному отечественному праву, так это презумпция добросовестности, особенно применительно к приобретателю. Хотя формально и в настоящее время отечественное законодательство исходит из этой презумпции, на деле приобретателю нередко приходится доказывать свою добросовестность, причем не всегда ему удается это сделать. Судебная практика устанавливает слишком высокие стандарты добросовестности, соответствовать которым обычному участнику гражданского оборота бывает нелегко (например, при приобретении недвижимости Верховный суд требует, чтобы покупатель посмотрел реестр, проверил владение продавца, изучил документы по сделки, на основании которой продавец приобрел недвижимость, также изучил несколько предыдущих продавцов в цепочке сделок). Такое положение дел чрезмерно повышает издержки приобретателя и все равно не дает ему уверенности в своем титуле, что не способствует достижению стабильности гражданского оборота.

**.2 Сущность и значение категории «добросовестность» в правовых системах зарубежных стран**

Первоначальная концепция прямо доброй совести справедливо впервые нашла римским законодательное установление полностью в Гражданском кодексе судье Франции 1804 г. Стоит отметить, что во Франции отдельно имеется понятие «злоупотребления правом» (abus de droit), под которым понимается исключительно так называемая шикана. Оно сформировано в судебной практике (L’Affaire de Clement-Bayard). Принцип добросовестности (bonne foi) закреплен в ст. 1382 французского Гражданского кодекса, в соответствии с которой договоры должны исполняться на основании принципа о доброй совести обеих сторон. Суды применяют эту статью в основном по факту злоупотребления правом. Соответственно, во Франции злоупотребление правом является частным случаем недобросовестного поведения. Подход французского законодателя представляется достаточно интересным, поскольку (а) Кодекс не содержит двух одинаковых понятий; (б) злоупотребление правом сохраняет свой исторический смысл и используется лишь в исключительных случаях. Кроме того, французская модель проводит различие между институтом злоупотребления (конкретная норма, применяемая лишь в определенной ситуации) и правовым принципом (принцип добросовестности), который может быть применен только после того, как подтверждено отсутствие соответствующей нормы, прямо регулирующей конкретную ситуацию. Поскольку применение конкретной нормы права из статьи отличается от применения принципа права, такое разделение нередко вызывает излишнюю осторожность со стороны судов в использовании принципа. Между тем, принципы призваны восполнять законодательные пробелы, но, с другой стороны, законодатель должен стремиться к такому законодательству, в котором нет пробелов, и нормы применяются в отсутствие судейского усмотрения.

Однако, получив легальное закрепление еще в Гражданском кодексе Наполеона, роль серьезного средства в борьбе за справедливость против формализма права принцип добросовестности начал играть позднее — в практике германских судов вскоре после принятия Германского гражданского уложения (далее — ГГУ), которое вступило в силу в 1900 г. Основной причиной развития и распространения применения принципа добросовестности стали драматические события немецкой истории в первой половине XX в. С параграфами 157 и 242 ГГУ связаны и отступление от номиналистического принципа, которое показалось судам необходимым, когда инфляция национальной валюту Германии (марки) превзошла все разумные значения, и появление актуального в военные и послевоенные годы правила о возможности пересмотра договора в связи с изменившимися обстоятельствами, и множество частных корректировок правопорядка, которые позволяли проводить в жизнь установки национал-социалистической идеологии, то есть прежде всего расовую теорию и принцип фюрера. Популярность принципа добросовестности в нацистской Германии объясняется также пренебрежением и даже враждебным отношением к закону со стороны господствовавшей идеологии, которая пыталась теоретически обосновать полную инструментализацию права, его подмену произволом и ставила выше закона право, бытующее в народе и лучше всего различимое фюрером. Однако в ходе строительства нового социального порядка после поражения Германии во Второй мировой войне принцип добросовестности стал средством наполнения немецкого гражданского права конституционными ценностями («отраженное действие основных прав»).

В отличие от российского понятия добросовестности для квалификации приобретателя недвижимости в качестве недобросовестного по праву ФРГ требуется, по господствующему мнению, лишь его позитивное знание («positiveKenntnis») о неуправомоченности отчуждателя. Однако представляется, что и в праве Германии для добросовестного приобретения недвижимого имущества грубая неосторожность приобретателя также имеет значение: во-первых, поскольку «существенные сомнения» относительно достоверности содержания Поземельной книги устраняют добросовестность, а во-вторых, поскольку требование наличия сделки, опосредующей переход права собственности на имущество от одного субъекта к другому, как в правовом, так и в экономическом смысле (так называемое Verkehrsgeschaft) также основано, в сущности, на признании того факта, что при тождественности с экономической точки зрения неуправомоченного отчуждателя и приобретателя (т.е. когда последние лишь в юридическом смысле являются разными лицами, как, например, юридическое лицо и его единственный участник) приобретатель если и не знает, то должен (может) знать об отсутствии у отчуждателя соответствующих правомочий.

Добросовестность приобретателя должна иметь место на момент заключения вещного договора о переходе права собственности на недвижимое имущество, а также при подаче заявления о регистрации перехода права собственности на него (как известно, в фактический состав перехода право собственности на недвижимое имущесвто в праве ФРГ входят заключение обязательственного договора купли-продажи (Kaufvertrag), заключение соглашение о переходе право собственности на недвижимость (Auflassung) и его государственная регистрация в поземельной книге). Соответственно, добросовестность приобретателя к моменту возникновения обязательства, как и к моменту фактической передачи вещи, не требуется.

Правовая система Великобритании характеризуется различными точками зрения на понятие добросовестности в разных королевствах. Особенно показательны в этом отношении правовые системы Шотландии и Англии.

Английское право вообще до недавнего времени исходило из того, что у сторон обязательства нет обязанности действовать добросовестно и разумно, поскольку такая обязанность вступает в противоречие с соперничающими позициями сторон договора. В качестве наглядного примера тому можно привести дело «Walford v. Miles», где лорд Акнер указал: «…обязанность действовать добросовестно при проведении переговоров по заключению договора является по самой своей природе несовместимой с противоположными позициями оппонентов, ведущих переговоры».

Однако в последнее время (начиная с 1995) английские суды стали использовать именно понятие добросовестности. В связи с этой тенденцией судья Эванс-Лоумб подчеркнул: «Добросовестность, использованная, к примеру, в Законе 1999 года «О регулировании несправедливых условий в потребительских контрактах», основана не на английской конструкции недопущения несправедливости, а скорее на конструкции континентального гражданского права, опирающегося на принципы справедливости и честной деловой практики». Эван Маккендрик отмечает, что текущая ситуация может «подтолкнуть английское право к широкому признанию принципа добросовестности».

В английской цивилистической литературе принято выделять три модели принципа добросовестности. Первая модель — «требование добросовестности», в которой обязанность добросовестного поведения основана на том, что стороны контракта обязаны действовать по стандарту в соответствии с честной деловой практикой, причем такое требование является специфическим условием договора. Вторая модель — «режим добросовестности». В данном случае это требование «действовать по стандартам честной деловой практики». Третья модель — «интуитивное правосудие», или правосудие, основанное на чувстве справедливости. Третью модель можно охарактеризовать как право суда на судебное усмотрение.

Также гражданскому законодательству Нидерландов известно добросовестное приобретение права собственности от неуправомоченного отчуждателя. Так, ст. 45 ГК Нидерландов предусматривает: «Права, добросовестно приобретенные третьими лицами иначе как безвозмездно на имущество, которое было предметом недействительной сделки, остаются в силе. По отношению к добросовестному третьему лицу, которое приобрело права безвозмездно, недействительность не имеет действия, если это лицо докажет, что на момент, когда у него требовали имущество, оно не имело выгоды от этой сделки».

Статья 86 ГК Нидерландов при этом указывает на действительность такой сделки: «Несмотря на отсутствие прав у отчуждателя, уступка движимой вещи, незарегистрированного имущества, права на представителя или ордерного права… признается действительной, если уступка происходит не безвозмездно и приобретатель добросовестный». Иными словами, в силу прямого указания закона сделка, совершенная неуправомоченным лицом, которая по общему правилу ничтожна, «реанимируется», ей придается юридическое значение действительной сделки ввиду добросовестности приобретателя. Напомним, что в отечественном праве ситуация совершенно иная (ст. 302 Гражданского Кодекса РФ): добросовестный приобретатель становится собственником не на основании сделки с неуправомоченным отчуждателем, а на основании сложного фактического состава, в который входят возмездное приобретение имущества, добросовестность приобретателя, а также выбытие имущества по воле собственника. При этом отчуждательная сделка все равно является недействительной.

**2. Добросовестность как принцип современного российского гражданского права**

**.1 Добросовестность как один из пределов осуществления гражданских прав**

Начиная рассмотрение данного параграфа, полагаем, что в первую очередь, для упрощения дальнейшей работы необходимо обозначить основные понятия, вокруг которых будет происходить рассмотрение данного вопроса. Так, автору хотелось бы установить, что под пределом осуществления гражданских прав следует понимать ограничение свободы реализации общности субъективных прав лиц посредством установления возможных границ, в рамках которых субъекты гражданского права вправе совершать действия (либо воздержаться от таковых), предусмотренные законом права.

Законодатель, легитимизируя поведение участников гражданского оборота, создает права, наполняя их моделями должного или возможного поведения. Норма права, наполненная конкретным содержанием, в свою очередь формирует субъективные гражданские права и обязанности участников гражданского оборота. Раскрывая более подробно категорию субъективных гражданских прав, хотелось бы присоединиться к мнению именитых цивилистов, утверждающих, что субъективное право заключается в возможности совершения определенных действий, как самим хозяйствующим субъектом, так и возможность требовать совершения определенных действий от обязанного лица, хотя и на этот счет в юридической литературе существуют принципиально иные позиции.

Говоря иными словами, субъективное право в идеальной системе предполагает свободный субъективный выбор, предопределяющий дальнейшее правовое поведение. Субъект права, осуществляющий свои права, должен осознавать, ценность не только собственного выбора, но и выбора других субъектов, тем самым не допуская превалирования собственных интересов над сторонними. Однако, в силу множества причин такое положение вещей, к глубокому сожалению, не возможно. Именно поэтому законодатель, стремясь предотвратить злоупотребления в поведении участников гражданского оборота, устанавливает пределы осуществления субъективных гражданских прав. Отойдя от идеальной правовой системы субъективное право по факту превращается в особую возможность, возведенную законодателем в ранг правовой дозволенности, пределах которой он может осуществлять свои интересы, как ему угодно. Субъект права не в праве заступать за отведенные ему пределы, так как существует опасность задеть чужие, обеспеченные тем же субъективным правом интересы.

Именно поэтому любое субъективное право должно иметь свои пределы, потому его основная особенность заключается в том, что оно представляет собой именно меру возможного поведения. Одним из таких пределов является принцип добросовестности сторон участников гражданского оборота. Не стоит отождествлять добросовестность только с необходимостью соблюдать права и законные интересы иных участников правоотношений, так как такая обязанность заложена уже в самой идее осуществления субъективных прав. Когда речь идет о добросовестности как о пределе осуществления гражданских прав, то выделяется такое дополнительное требование как именно добрая совесть участников правоотношений.

**[Смотрите также:   Дипломная работа по теме "Проект офисного здания"](https://sprosi.xyz/works/diplomnaya-rabota-po-teme-proekt-ofisnogo-zdaniya/" \t "_blank)**

Перед нами встает закономерный вопрос: что следует понимать под добросовестностью субъектов гражданских правоотношений? По нашему субъективному мнению добрая совесть — это внутренняя субъективная оценка своего поведения, которая формирует такую направленность поведения субъекта, когда с учетом своих интересов он не нарушает законные интересы других лиц. Добросовестность является нравственной категорией, порожденной общественными отношениями и затрагивающую в первую очередь состояние определенного субъекта, обрамленное объективным характером и подкрепляемое государственным принуждением. Добросовестность, по нашему мнению, проявляет себя в необходимости придерживаться минимальных требований нравственности. Однако, некоторые авторы, полагают, что понятие добросовестности лишено нравственного содержания, так как для установления наличие или отсутствия факта (незнание, невозможность знания) не нужно заглядывать в внутренний мир лица, а достаточно исследовать фактические обстоятельства, в которых он совершал юридически значимое действие. В свете этого утверждения добросовестность как ограничение субъективного поведения лица, осуществляющего право, является категорией этически безразличной, не несущей нравственного содержания. Полагаем, что такие умозаключения основываются на том, что у суда отсутствует необходимость выяснять нравственную природу имущественных требований и тем более заниматься исследованием психологических причин имеющегося конфликта. Считаем, что данная позиция не может быть поддержана, право само по себе являясь регулятором общественных отношений, не может быть сведено исключительно к праву позитивному, кроме него существует имманентно присущее человеку право естественное, на основании которого и создается позитивное право, которое основывается на нравственном и психологическом состоянии субъекта гражданских правоотношений.

Из этого следует, что объективность категории добросовестности является весьма условной, так как построение этой объективности опирается на не менее условный моральный кодекс. Тем не менее, несмотря на всю условность понятие добросовестности, было закреплено законодателем посредством запрета злоупотребления правом. Так, под запретом злоупотребления гражданскими правами подразумевается недопущение осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинения вреда другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав. То есть под доброй совестью следует понимать поведение, не связанное с злоупотреблением субъективными правами и намерениями причинить посредством такого злоупотребления вред другому лицу, либо поведение не имеющее направленности на такое использование норм права, позволяющее добиться противоправной цели в обход закона. Как мы можем видеть, данное положение несколько неопределенно.

Неопределенной следует считать и некую двойственную правовую природу добросовестности. Гражданский кодекс официально устанавливает в качестве принципов гражданского права принцип «добросовестного поведения участников гражданских правоотношений» и одновременно прямо разграничивает понятия принципов гражданского права и требований добросовестности, и при этом, устанавливая добросовестность, в качестве предела осуществления гражданских прав.

Более того само понимание термина предел или ограничение права, на наш взгляд, неверно понимать в качестве запрета. В соответствии с нашей позицией, запретом следует считать способ правового регулирования, позволяющий вытеснять нежелательные, несправедливые, неразумные общественные отношения, тогда как под пределом следует понимать строго очерченные границы какого-либо явления. Запрет установленный законодателем (ст. 10 ГК РФ) в большей степени относится к способам правового регулирования и представляет собой один из видов правовых ограничений, которое на наш взгляд было бы разумнее поместить в ст. 9 Гражданского Кодекса.

Как уже было нами установлено, пределы осуществления права имеют направленность на очерчивание границ поведения субъекта. Законодатель, в свою очередь, закрепляя принцип добросовестности, наоборот, не очерчивает границы, а устанавливает основания возможного поведения субъекта. Таким образом, пределы устанавливают, как не нужно себя вести, а добросовестность, напротив, как следует поступать. Более того возвращаясь к определению понятия предела осуществления гражданских прав мы можем видеть, что само понятие добросовестности больше подходит к понятию принципа гражданского права. Более того, мы полагаем, что данный принцип относится сугубо к осуществлению субъективных прав и должен размещаться в ст. 9 ГК РФ, более подробно данное утверждение будет нами рассмотрено в рамках следующего параграфа.

Вследствие этого считаем, что добросовестность не может с точки зрения теории права одновременно иметь правовую природу принципа права и предела осуществления гражданских прав.

Тем не менее, с точки зрения позитивного права, добросовестность как предел осуществления гражданских прав раскрывается через понятие недобросовестного осуществления гражданских прав, базирующийся на положении п.1.ст. 10 ГК РФ.

Установив, что понятие добросовестности строится на соответствии поведения субъекта общепринятым стандартам поведения, осуществляемого посредством сопоставления такого поведения с поведением иных участников гражданского оборота. Недобросовестное осуществление гражданских прав, являясь некоторой абстрактной категорией, к слову так же не раскрытой законодателем, так же базируется на общепринятых нормах и правилах поведения.

Таким образом, законодатель, оставив данную категорию без внимания, как бы наталкивает нас на раскрытие данного понятия с помощью цивилистической доктрины или судебной практики.

К случаям недобросовестного осуществления гражданских прав следует относить запрет злоупотребления правом (шикана), действия в обход закона с противоправной целью, или иные действия, которые следует квалифицировать как недобросовестное осуществление гражданских прав

В цивилистической литературе чаще всего выделяют следующие основные признаки шиканы:

) данный вид недобросовестного поведения может выступать только в виде действия, бездействие же субъекта не может рассматриваться как одна из форм злоупотребления правом;

) для установления факта злоупотребления необходимо усмотреть прямой умысел имеющий направленность на причинение вреда, при этом большая часть исследователей полагают, что эта форма злоупотребления правом невозможна при наличии косвенного умысла или неосторожности

) основным признаком шиканы является явное намерение причинить вред иному субъекту.

Хотелось бы отметить, что именно такая совокупность признаков нашла свое отражение в судебной практике.

Следующим квалифицированным видом недобросовестного осуществления гражданских прав следует считать действия, совершаемые в обход закона. Основным отличиям данной формы злоупотребления правом от других форм следует считать следующее: порождающим фактором действий совершаемых в обход закона является несовершенство юридической техники законодателя, которая проявляется в несовершенстве правовых норм. Дефекты норм гражданского права, проявляются в следующих формах:

) юридико-технический формализм норм гражданского права и их формальное правоприменение;

) собственные, смысловые изъяны правовых норм в гражданском праве.

Отсюда можно вывести такой квалифицирующий признак действий в обход закона, как недобросовестное использование субъектом естественных изъянов гражданско-правовых норм. Однако, само по себе использование норм, нельзя квалифицировать как недобросовестное осуществление гражданских прав, для такой квалификации необходим негативный результат, в данном случае заключающийся в достижении лицом целей противным основам права и гражданского законодательства в частности. Таким образом, действиями си в обход закона следует считать недобросовестное использование лицом несовершенство законодательства в целях достижения результатов противных основам гражданского законодательства.

Закреплением последней формы недобросовестного поведения законодатель нормативно установил маяк, руководствуясь сигналами которого, при оценке тех или иных действий (бездействия) в качестве злоупотребления правом суды должны руководствоваться.

Однако если взглянуть с другой стороны, такое положение вещей, устанавливающее лишь опорные точки данного понятия на практике может привести к слишком субъективному и эмоциональному восприятию имеющегося спорного отношения судьей или иным правоприменителем. Поэтому предполагаем, что было бы уместным внести некоторые уточнения в ст. 10 ГК. В частности установить перечень необходимых условий для применения последствий шиканы, иными словами закрепить генеральный состав злоупотребления, а так же закрепить понятие определения обходы закона.

Таким образом, категория добросовестности в праве является крайне необъективной, так как в качестве своего основания опирается на нравственные положения субъекта гражданских прав.

Добросовестность не следует относить к пределам осуществления гражданских прав, поскольку, во-первых, в силу необъективности самого понятия, оно не может очерчивать границы возможного поведения субъектов, а может лишь указывать на примерную, должную манеру поведения; во-вторых, потому что само лексическое толкование слова предел не позволяет нам отождествлять его с запретом, который имеет место быть в статье 10 Гражданского Кодекса.

В-третьих, с точки зрения теории права не может существовать принципа добросовестности и добросовестности как предела осуществления гражданских прав, а в процессе исследования было установлено, что добросовестность, которая является краеугольным камнем правовой системы, следует относить именно к принципам права.

**2.2 Понятие и сущность добросовестности как принципа современного гражданского права**

В предыдущей части работы нами было установлено, что добросовестность является в первую очередь именно принципом права и не чем другим. Для начала, в целях формирования единой системы, полагаем, что необходимо определиться с основными понятиями, а именно с тем, что же следует считать принципом права. В рамках настоящей работы мы будем отталкиваться от следующего понятия, принцип это начало, краеугольный камень, исходная, руководящая идея, основное правило поведения,, на которой строится система.

Законодатель закрепил принцип добросовестности в п. 3 и 4 ст. 1 ГК РФ: при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного или недобросовестного поведения. Установив принцип добросовестности, законодатель ни каким образом не ответил на вопрос, каким образом следует толковать добросовестность в рамках гражданских правоотношений. К сожалению, однозначно на этот вопрос не может ответить ни судебная практика, ни законодательная доктрина, более того в юридической литературе зачастую отмечается вообще невозможность общего подхода к определению данного понятия, однако мы попытаемся выделить наиболее характерные критерии добросовестности для формирования понятия о ее сущности.

Первое, что хотелось бы уже отметить, добросовестность как уже было нами установлено, является нравственной категорией, и в силу этого обстоятельства участники рыночных отношений не могут ставить ее в основу своего поведения в качестве всеобъемлющей, универсальной черты. Принцип добросовестности, как неопределенное понятие, которое вносит в гражданский оборот не свойственные ему моральные начала и заключающее в себе и объективное требование соблюдения установленного стандарта поведения и в то же время субъективный критерий для оценки такого поведения. Давайте постараемся определить, какие нравственные начала вводит понятие добросовестности.

Добросовестность проявляется в виде собирательной формы здравого, адекватного, честного поведения, а недобросовестность, напротив, в лицемерном использовании субъективных прав (обязанностей), выходе за пределы осуществления гражданских прав. Критерий разумности, адекватности и честности определяется путем создания деперсонализированного образа среднестатистического, здравого субъекта гражданского права, который способен осознавать и предвидеть свое поведение не хуже среднего индивида. Неразумность действий в таких условиях проявляется в нелогичном, неадекватном поведении при определенных обстоятельствах. Говоря другими словами, принцип доброй совести предполагает введение определенной степени честности в отношения между контрагентами, борьбу с прямым или косвенным обманом, с использованием чужого заблуждения или непонимания, носящий субъективный характер.

Следует отметить, что на наш взгляд, не смотря на весь субъективный характер добросовестности все же имеются объективные черты. Не стоит принимать на веру позицию авторов, полагающих, что данный принцип не должен содержать нравственных начал и по существу должен сводиться к оценке знания или незнания субъектом фактов, недопустимых с точки зрения закона. Как уточняется К.И. Скловским, в том случае если право разумно и признается гражданским оборотом, то ему нет нужды апеллировать к доброй совести. Полагаем, что поэтапное развитие этих идей, в конечном счете, может привести к отрицанию существования добросовестности как принципа гражданского права, а ст. 1 ГК РФ все же называет добросовестность в качестве краеугольного камня гражданского законодательства.

Однако, нам не представляется возможным раскрытие добросовестности исключительно через призму нравственных отношений. Наша позиция основана на том, что в данном случае категория добросовестности не может нами рассматриваться отдельно от рыночных отношений, которые регулируются гражданским правом. Благодаря переносу данной моральной категории на экономическую почву происходит взращивание некоторого особого, смешанного понятия. Материальные объекты, в связи с которыми происходит формирование этих отношений, и тот материальный интерес, который выступает движущей силой их развития, предопределяет их эгоистическую, материальную направленность, несмотря на все призывы законодателя к честности разумности и т.д.

Такая трактовка принципа добросовестности в качестве частноправового инструмента прослеживается в арбитражной судебной практике.

Проведя анализ вышеуказанных судебных актов можно заметить, что при толковании недобросовестности суд закрывает глаза на нравственные ценности, беря в расчет исключительно экономические ценности спорных правоотношений: в первом случае — нарушение разумного баланса прав и обязанностей, во втором случае — нарушение баланса имущественных благ, установленных условиями договора, в третьем случае — своеобразное проявление доктрины laesio enormis. Другими словами суды рассматривали в качестве проявления недобросовестности нарушения принципа равенства и извлечение необоснованных экономических преимуществ. Полагаем, что исключительно объективная трактовка принципа добросовестности является оправданной в данном случае, так как речь идет о профессиональных участниках гражданского оборота, осуществляющих предпринимательскую деятельность, в рамках которой проявление субъективного характера добросовестности зачастую не может являться обоснованным, так как может противоречить основам, на которых построены рыночные отношения.

Рассмотрев ключевые критерии принципа добросовестности можно сделать следующие выводы относительно его сущности. Добросовестностью следует признавать ограничение частноправовой свободы, базирующееся как на нормах нравственности, так и на объективных гражданско-правовых категориях, внедряющих в гражданский оборот невозможность пренебрежения ценностями прав и законных интересов своего контрагента. Более глубокое понимание добросовестности затруднено, так как наполнение данного понятия качественно и количественно меняется в зависимости от нормативного и фактического контекста.

По нашему мнению, в силу фундаментальности принципа добросовестности в ГК РФ должна фигурировать норма, которая раскрывала бы смысл понятия добросовестности. Однако, на наш взгляд, учитывая необъективность и подвижность рамок понятий, нравственных категорий на которых базируется понятие доброй совести, такая базовая норма не должна на них опираться. Однако, полагаем, что правоприменитель не должен забывать, что объективная формулировка буквы закона, необходима для формированию принципа правовой определенности, тем не менее, не смотря на всю объективность не нужно забывать о первоосновах данного определения, заключающихся в понятии доброй совести.

С учетом вышеизложенного, полагаем вполне возможным предложить следующую формулировку понятия добросовестность. Добросовестным следует считать такое поведение лица, при котором необходимо учитывать при осуществлении субъективных прав юридические последствия такого осуществления, а так же осознавать невозможность нарушения баланса интересов сторон, при условии, если лицо не знало и не могло знать об отсутствии обстоятельств, с которыми закон связывает возникновение, изменение или прекращение прав и (или) обязанностей.

**[Смотрите также:   Дипломная работа по теме "Эффективные технологии обучения порядку слов немецкого языка"](https://sprosi.xyz/works/diplomnaya-rabota-po-teme-effektivnye-tehnologii-obucheniya-poryadku-slov-nemeczkogo-yazyka-2/" \t "_blank)**

Подводя итог, следует отметить очевидное, в юридической сфере отсутствует какое либо законодательное закрепление понятия добросовестности, более того цивилистическая доктрина так же не может прийти к консенсусу либо дать авторитетное мнение, на которое можно было бы ссылаться. До сих пор даже не решен вопрос относительно субъективности или объективности добросовестности. В процессе написания настоящей работы автор пришел к вывод о большей субъективности рассматриваемого понятия, но тем не менее не усматривается возможным отрицать в добросовестности и некоторой объективности в силу ряда факторов.

**2.3 Практика и проблемы реализации принципа добросовестности в гражданских правоотношениях**

Принцип добросовестности, содержащийся в основах гражданского законодательства, так же раскрывается в специальных нормах ГК, применяя его к отдельным правоотношениям. В настоящее время уже сложилась определенная практика касательно отдельных вопросов применения принципа добросовестности. Однако, нормы о добросовестности в гражданских правоотношения все же новелла, и в связи с этим на данный момент правила применения принципа добросовестности вызывают много вопросов.

Остановимся на некоторых аспектах в раскрытии «добросовестности» при возникновении, исполнении обязательств и после их прекращения.

Гражданский кодекс раскрывает границы действия принципа добросовестности в обязательственных правоотношениях, указывая при этом, что стороны должны действовать добросовестно в процессе установления, исполнения обязательства и даже после его прекращения, учитывая права и законные интересы, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию.

Это означает, что принцип добросовестности действует на всех стадиях существования обязательства, начиная от его возникновения, заканчивая стадией, когда между сторонами правоотношения отсутствуют.

Во время исполнения обязательства стороны обязаны действовать добросовестно, учитывать права и законные интересы друг друга, взаимно оказывать необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставлять друг другу необходимую информацию, а после прекращения обязательства, когда между сторонами уже отсутствуют правоотношения, может сохраниться обязанность добросовестно себя вести, в том числе совершать определенные действия или воздерживаться от них. Приведем пример. После прекращения договора аренды, добросовестный арендодатель должен сохранять информацию о смене арендатором места нахождения, а при поступлении корреспонденции должен перенаправлять ее на новое местонахождение прошлого контрагента, при условии, что адрес ему известен. Так же добросовестный контрагент должен учувствовать на стороне бывшего партнера в суде, предоставлять в налоговые органы необходимые документы и не разглашать полученную при исполнении обязательства информацию и т.д.

Как общее правило в обязательствах данный принцип является новшеством. Однако российской действительности данный принцип был известен. Российской судебной практике были известны случаи, когда за недобросовестное поведение после прекращения обязательств могли наступать неблагоприятные последствия для сторон такого обязательства.

В рассмотренном случае, арендодатель отказал арендатору в заключение договора на новый срок, однако в течение года со дня истечения срока соглашения с ним заключил договор аренды с новым контрагентом, арендатор оставшись недоволен таким положением вещей потребовал в суде перевода на себя прав и обязанностей по заключенному договору и возмещения убытков, причиненных отказом возобновить с ним договор аренды.

Есть и другие положения закона также посвящение частному случаю принципа добросовестности. Сторона, которая приняла от другой стороны полное или частичное исполнение по договору либо иным образом подтвердившая действие договора, не вправе требовать признания этого договора незаключенным, если заявление такого требования с учетом конкретных обстоятельств будет противоречить принципу добросовестности. Говоря иными словами, в случае, если есть основания для признания договора незаключенным, о чем знает одна из сторон такого договора, но при этом принимает исполнение этого договора от контрагента, она не вправе требовать признания такого договора незаключенным. Недобросовестность в данном случае может заключаться в получения возможности безвозмездно пользоваться чужими денежными средствами или имуществом и др.

Отдельная норма посвящена добросовестности на стадии ведения переговоров и так называемой преддоговорной ответственности. В силу закрепленного принципа добросовестности установлено правило, согласно которому при вступлении в переговоры о заключении договора в ходе их проведения и по их завершении стороны обязаны действовать добросовестно, в частности не допускать вступления в переговоры о заключении договора или их продолжения при преднамеренном отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной. Таким образом, на стадии переговоров участников гражданского оборота проявляется обязательство по добросовестному ведению переговоров, направленное на заключение договора. В случае если такой контрагент нарушает обязанность вести себя добросовестно, он обязан возместить другой стороне причиненный таким поведением ущерб.

Как мы можем видеть, раскрытие понятия добросовестности носит точечный характер, при этом, не отражая его сути. И опять мы возвращаемся к основной проблеме понятия добросовестности, которая затрагивает, в том числе и правоприменение. Полагаем, что такое исключительное толкование добросовестности при отсутствии общего определения не доносят до адресата нормативного акта директивы, которые в нем присутствуют.

Очевидно, что рассматриваемое правовое понятие обладает аморфным содержанием и является характерным оценочным признаком. Наполнение этого понятия качественно и количественно необходимо для внесения определенности в гражданский оборот. Интерпретация данного принципа в зависимости от конкретного случая, в сущности, может привести к злоупотреблению правом со стороны самих публичных органов.

Например, случаем недобросовестного поведения со стороны публично-правового субъекта отражен в Постановлении ФАС Уральского округа от 10 февраля 2014 г. N Ф09-14869/13 по делу N А76-8179/2013. Злоупотребление правом со стороны публично-правовых субъектов может выражаться в различных действиях (бездействии). Так, достаточно часто в судебной практике встречаются дела, связанные с действиями (бездействием) органов публичной власти при размещении рекламных конструкций.

Или, к примеру, отсутствие закрепленного в законе генерального состава злоупотребления правом приводит на практике к признанию шиканой действий субъектов, по факту таковыми не являющимися. Так, к примеру, в некоторых судебных актахшиканой признается бездействие уполномоченных субъектов. В рассматриваемом случае шиканой было признано бездействие лица, в частности его неосторожность, проявляющаяся в невнесении в установленный срок обязательных платежей. Однако, нами было установлено, что шиканой следует считать именно действия, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, наличие иной цели в поведении лица, или неосторожные действия представляют собой «другие формы» злоупотребления правом.

Так же отсутствие достаточной теоретической и практической разработанности понятия действий совершаемых в обход закона, в корреляции с отсутствием какой либо законодательной ясности на практике, приводит к путанице деяний, которые следует квалифицировать как действия, совершаемые в обход закона, с категорией мнимых сделок. Острота данной проблемы подтверждается так же и другими источниками. Хотелось бы отметить, что недобросовестные действия в форме обхода закона от притворных сделок, необходимо различать по нацеленности воли лиц, участвующих в них. При совершении действий, направленных на обход закона, волеизъявление лиц направлено на достижение именно того правового результата, который и провозглашается осуществляемыми сделками. Притворная сделка, в отличие от действий совершаемых в обход закона, прикрывает одними действиями другие, тогда как сделка в обход закона не прикрывается, и стороны открыто заявляют о желании достичь тех правовых результатов, которые не могут быть достигнуты правовыми средствами при использовании предоставленных для этих целей правовых механизмов. Таким образом, можно сделать вывод, что притворные и мнимые сделки следует относить к сделкам с пороком воли, так как волеизъявление сторон, облеченное в надлежащую форму, расходится с их внутренней волей. Тогда как при совершении сделок в обход закона порока воли наблюдаться не может. Однако, несовершенство законодательной техники и как следствие положений закона, дает возможность недобросовестным субъектам добиваться желаемого результата при формальном игнорировании установленных законодательством запретов.

Однако, проанализировав судебную практику, приходится констатировать неутешительную тенденцию, выраженную в полном смешении данных понятий, что в свою очередь остро намекает на выработку именно законодательных критериев разграничения. Так судами на данный момент не выработано четких и единообразных критериев разграничения сделок, совершенных в обход закона, и притворных и мнимых сделок.

Следует отметить, что законодательное закрепление самого понятия обхода закона, не сдвинуло ситуацию в положительную сторону. В практике имеется большое количество примеров смешения рассматриваемых понятий как до, так и после данного законодательного закрепления.

Исходя из этого, можно сделать однозначный вывод о необходимости в надлежащем правовом закреплении термина «обход закона», который нельзя использоваться как синоним притворности и мнимости сделки.

Подводя итог, следует сказать, что принцип добросовестности применительно к современной российской правовой действительности является межотраслевым, регулирующим не только гражданские правоотношения. Данный принцип представлен необычайно многообразно и многогранно. Однако законодателем данный принцип раскрывается лишь только в ряде правоотношений, это приводит к достаточно узкому его толкованию. Для разрешения данного вопроса требуется систематизация знаний о принципе добросовестности и форм ее проявления, а также более конкретное определение практического значения данной категории в гражданских правоотношениях.

**Заключение**

По итогам проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

1. Основные положения римского права о добросовестности сохранились до нашего времени и перешли в современное гражданское право, в том числе: добросовестный приобретатель, добросовестное владение, добросовестная сторона в договоре и т. п. Такая устойчивость юридических конструкций римского права подтверждает их несомненную ценность для науки гражданского права. В целом большинство разработанных римским правом положений о добросовестности нашли свое закрепление и развитие в современный правопорядках романо-германской правовой семьи.

Это, в частности, положения о двойственном характере понятия добросовестности в римском гражданском праве. Указанная категория одновременно рассматривалась в качестве объективной, то есть в качестве некоего требования к поведению участников правоотношений (особенно в обязательственном праве), а также в качестве субъективной — применительно к заблуждению субъекта по поводу обстоятельств, на которых основывается приобретение права (преимущественно в вещном праве). Указанное разделение было, как мы увидим далее, реципировано практическими всеми континентальными правопорядками. Отечественному законодательству такое разделение в настоящее время не известно, однако на уровне правоприменительной практики и в особенности в доктрине оно разработано достаточно неплохо. В целом, по нашему мнению, имеет смысл ввести указанные категории также непосредственно и в законодательство (ст. 1 Гражданского Кодекса РФ).

Что еще из римских разработок пригодилось бы современному отечественному праву, так это презумпция добросовестности, особенно применительно к приобретателю. Хотя формально и в настоящее время отечественное законодательство исходит из этой презумпции, на деле приобретателю нередко приходится доказывать свою добросовестность, причем не всегда ему удается это сделать. Судебная практика устанавливает слишком высокие стандарты добросовестности, соответствовать которым обычному участнику гражданского оборота бывает нелегко (например, при приобретении недвижимости Верховный суд требует, чтобы покупатель посмотрел реестр, проверил владение продавца, изучил документы по сделки, на основании которой продавец приобрел недвижимость, также изучил несколько предыдущих продавцов в цепочке сделок). Такое положение дел чрезмерно повышает издержки приобретателя и все равно не дает ему уверенности в своем титуле, что не способствует достижению стабильности гражданского оборота.

. Анализ правовых систем зарубежных государств приводит к одному глобальному выводу: добросовестность как правовая категория известна всем развитым правопорядкам. При этом своей разработкой она во многом обязана германскому праву первой половины XX века. Основной смысл применения указанной категории — нивелирование излишнего формализма правовых норм и наделение судов правом отступить от буквального следования букве закона в случаях, когда это приводит к явно несправедливым результатам. Соответственно, меньшее развитие она получила в англо-американских правовых системах, где отсутствие писаного права и наличие права справедливости само по себе гарантирует отсутствие излишнего формализма и дает судам широкую свободу усмотрения.

Основным вопросом политики права, с необходимостью ответа на который сталкиваются все государства, является вопрос о том, насколько широкую свободу усмотрения на основе принципа добросовестности следует давать судам? В разных странах на него отвечают по-разному, от широкого усмотрения в ФРГ до достаточно ограниченного в праве Франции. С одной стороны, широкое судебное усмотрение дает судам возможность учесть все фактические обстоятельства и те самым вынести наиболее справедливое решение, с другой — в таком случае выше вероятность судебных ошибок и ниже предсказуемость решений судов, что создает непосредственную угрозу для стабильности гражданского оборота.

. В договора отечественном праве требование понятие добросовестности должны начинает свою вред эволюцию вместе лишь с самыми ранними его может памятниками.

. Принцип добросовестности следует рассматривать не столько как какой-то особый вид обязанности, как непосредственно источник возникновения тех или иных прямо не названных в законе обязанностей, условий, правил и ограничений. Иными словами, принцип добросовестности представляет собой источник формирования правоотношений. Из принципа добросовестности могут вытекать как обязательства-предоставления, так и иные обязанности (организационные обязанности и т.д.) и корреспондирующие им права. Этот же принцип может уточнять и конкретизировать те или иные закрепленные в законе обязательства и обязанности, а также являться ограничителем (пределом) в осуществлении прав. Недобросовестное осуществление гражданских прав проявляется в следующих формах: а) осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу (шикана); б) действия в обход закона с противоправной целью; в) иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав.

. Понятие добросовестности как принципа гражданского права, которое следует раскрывать через понятие добросовестного поведения, может быть сформулировано в следующем виде: добросовестность есть такое требование к поведению лица, при котором ему необходимо учитывать при осуществлении субъективных прав, юридические последствия такого осуществления, требования честной деловой практики, а также осознавать невозможность нарушения баланса интересов сторон, при условии, если лицо не знало и не могло знать об отсутствии обстоятельств, с которыми закон связывает возникновение, изменение или прекращение прав и (или) обязанностей.

. На практике большинство проблем связанных с принципом добросовестности упирается в отсутствие легального и общего раскрытия данного понятия посредствам законодательного закрепления. Для разрешения данного вопроса требуется систематизация знаний о принципе добросовестности, а также более конкретное определения практического значения данной категории в гражданских правоотношениях. В связи с этим считаем целесообразным внести соответствующие изменения в действующее законодательство, а именно в ст. 1 Гражданского Кодекса РФ, включив в нее сформулированное нами определение добросовестности: добросовестность есть такое требование к поведению лица, при котором ему необходимо учитывать при осуществлении субъективных прав, юридические последствия такого осуществления, требования честной деловой практики, а также осознавать невозможность нарушения баланса интересов сторон, при условии, если лицо не знало и не могло знать об отсутствии обстоятельств, с которыми закон связывает возникновение, изменение или прекращение прав и (или) обязанностей.

|  |
| --- |
| [Вернуться в библиотеку по экономике и праву: учебники, дипломы, диссертации](http://учебники.информ2000.рф/index.shtml)  [Рерайт текстов и уникализация 90 %](http://учебники.информ2000.рф/rerait-diplom.shtml)  [Написание по заказу контрольных, дипломов, диссертаций. . .](http://учебники.информ2000.рф/napisat-diplom.shtml) |