

ственных фактов), подход «американских реалистов» (то, что подходит судье, и есть сущность решения).

При решении конкретного дела судья обычно применяет прецедент по аналогии. Если же решение вытекает из нескольких прецедентов, то он пользуется методом индукции.

**Леонова С. А.**

*(БГЭУ)*

### **Германское гражданское уложение 1896 г. как источник позитивного права**

Германское гражданское уложение 1896 г. является образцом кодификации частного права в Европе. Работа по составлению кодекса началась в 1874 г. и продолжалась двадцать два года. В результате длительных дебатов и доработок в 1896 г. обрел юридическую силу третий по счету проект, который действует и ныне.

Содержание кодекса отличается математической точностью, отступлением от казуистических норм, формулированием общих правил и определений.

Германское гражданское уложение состоит из пяти основных частей, названных книгами:

- 1-я Общая часть;
- 2-я Обязательственное право;
- 3-я Вещное право;
- 4-я Семейное право;
- 5-я Наследственное право.

Германское гражданское уложение насчитывает 2385 параграфов, не считая 218 статей Вводного закона. В уложении прослеживаются некоторые признаки пандектного права.

Статьи Вводного закона посвящены общим правилам о времени вступления кодекса в силу. Там же определено отношение к земскому законодательству и нормативно-правовым актам, принятым в период Империи.

В общей части уложения значительное внимание уделено статусу физических и юридических лиц; юридическим сделкам; учению о вещах;

материальным срокам давности; осуществлению прав, самозащите и самопомощи.

К числу основных институтов германского гражданского права, исходя из содержания гражданского уложения, относятся: обязательственное право, вещное, брачно-семейное и наследственное право.

Во второй книге излагаются общие положения об обязательствах из договоров, отдельные договора, традиционные (купля, заем, ссуда и т. д.) и новые (наем рабочей силы, игра, пари и т. д.), а также регулируются важные в социальном отношении нормы о недозволенных действиях.

В третьей книге подробно регламентируются служебности (сервитуты, обременения) и различные формы залога движимости и недвижимости (ипотека). Представлены устаревшие институты германского права, которые свидетельствуют о социальной силе юнкерства.

Книга, посвященная брачно-семейному праву, открывается разделом о гражданском браке. Здесь изложены правила, посвященные условиям вступления в брак, личным и имущественным отношениям супругов, условиям расторжения брака.

Из прочих институтов следует выделить институт родительской власти и юридическое положение детей, опеку и попечительство.

В разделе о наследственном праве регламентируются два основных порядка наследования (по закону и по завещанию); юридическое положение наследника, особый договор о наследовании и правила об обязательной доле и необходимых наследниках.

В XX в. в Гражданское уложение 1896 г. был внесен ряд существенных изменений. Так, например, в судебной практике Германии второй половины XX в. стало складываться новое понимание института гражданско-правовой ответственности, которое предусматривает ответственность за «*culpa in contrahendo*» (небрежность при заключении договора). На основании этого уклонение от переговоров влекло за собой обязанность возместить убытки. На рубеже 40-50-х гг. в Германии в рамках судейского правотворчества утвер-

дидась практика, что договоры не должны ущемлять права третьих лиц. Иллюстрацией к вышесказанному является следующий пример.

В 1976 г. к гражданско-правовой ответственности был привлечен владелец магазина, в котором ребенок, пока его мать расплачивалась в кассе, поскользнулся и получил травму. Основанием для назначения судом гражданско-правовой ответственности в данном случае стал не заключенный, а лишь подразумеваемый договор, исходя из доктрины «обязанности общественной заботливости». Усиление роли квазидоговорной ответственности (без заключения договора) явилось следствием разработки германскими юристами понятия «фактических договорных отношений», признанного впоследствии «выражением изменившейся социальной функции институтов частного права». Это понятие прежде всего стало применяться при признании договора недействительным или ничтожным.

Особенностью развития современного германского гражданского права стало также расширение понятия убытков, подлежащих возмещению, введение понятия «фиктивных убытков». Например, согласно § 842 Уложения, владельцу поврежденного транспортного средства должна быть не только выплачена стоимость ремонта его автомашины, но и оплачено пользование другим автотранспортом во время ремонта, даже если он в это время ходил пешком.

Значительные изменения в кодексе коснулись норм обязательственного и брачно-семейного права. Были пересмотрены положения о договоре имущественного, прежде всего жилищного найма, существенно расширившие права нанимателя (§ 556, 564в, 564с Германского гражданского уложения). Положения об уравнивании трудовых прав мужчин и женщин: в приеме на работу, при ее оплате и при увольнении — составили содержание измененного § 611 Уложения.

Германское гражданское уложение, принятое более столетия назад, представляет и ныне практическую и научную ценность. Данному правовому источнику посвящено свыше 1500 исследований. Германское гражданское уложение 1896 г. готовится перейти в новое тысячелетие, претерпев лишь частичные изменения.