# Введение

**Актуальность темы исследования.** В эпоху господства командно-административных методов управления договорное право обслуживало властные методы управления экономикой путем установления в основном императивных предписаний, обязательных для исполнения всеми субъектами гражданского права. Отсутствие у хозяйствующих субъектов серьезной заинтересованности в результатах своей деятельности, с одной стороны, и плановая заданность всех основных параметров их взаимоотношений между собой, с другой, привели к тому, что правовые формы этих взаимоотношений свелись к так называемым «хозяйственным договорам» поставки, подряда на капитальное строительство, перевозки груза, кредитно-расчетных отношений. Другие договоры, правила о которых сохранились в наших законах (например, купли-продажи, мены, займа, аренды, страхования, поручения, комиссии, хранения), использовались главным образом для совершения бытовых сделок между гражданами и потребительских сделок между ними и организациями.

Переход к рыночной экономике кардинально изменил потребность общества в гражданско-правовом «инструментарии». Свобода распоряжения своим имуществом, стоимость которого, как правило, ни для гражданина, ни для организации законом не ограничена, в сочетании с заинтересованностью в максимально выгодном использовании имущества привели к появлению в гражданском обороте правовых институтов, неизвестных действовавшему ранее законодательству.

Договорные обязательства стали самыми распространенными в гражданском обороте. От их исполнения зависит в огромной мере устойчивость экономики и общества в целом. Принцип свободы договора, вытекающий из Конституции Российской Федерации (статьи 8, 35, 36, 74), получил дальнейшее развитие в Гражданском Кодексе РФ (далее – ГК РФ). Особое значение имеют нормы гражданского законодательства об исполнении договорного обязательства. Они повседневно применяются в практической деятельности юридических лиц и граждан.

Между тем, практика судов показывает, что зачастую договоры заключаются небрежно, не содержат необходимых условий, направленных на реализацию интересов сторон, не включают в себя меры по обеспечению договорных обязательств. В ходе исполнения подобных договоров нередко возникают осложнения, по разному толкуются сторонами одни и те же условия, и, как результат, имеет место массовое неисполнение сторонами своих обязанностей, что приводит к многочисленным конфликтам. Важнейшая задача современной юридической науки и практики – создание правовых механизмов, позволяющих наиболее эффективно обеспечить надлежащее исполнение договорных обязательств и возместить пострадавшей стороне потери, причиненные их неисполнением или ненадлежащим исполнением, что и определило выбор автором темы диплома.

**Степень разработанности проблемы.** Исследуемая проблема подробно освещалась в отечественной доктрине. Значительный вклад в ее разработку об этапах, принципах, условиях исполнения обязательств, способах их обеспечения, основаниях, условиях и формах ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение внесли труды Байбак В.В., Безбах В.В., Богданов Е.В., Брагинский М.И., Витрянский В.В., Горбунова Л.В., Грибанов В.П., Жилинский С.З., Журавлева Ю.В., Завидов Б.Д., Запорожец А.М., Ильюшенко А.А., Иоффе О.С., Каменецкая М.С., Козлова Н.В., Кочергин П.В., Кузнецов Д.В., Макаров Д.Ю., Мейер Д.И., Нетишинская Л.Н., Подколзин В.Е., Покровский И.А., Пугинский В.К. Ракитина Л.Н., Сарбаш С.В., Скробов Б.В., Тарасенко Ю.А., Телюкина М.В., Хромченков О.В., Шершеневич Г.Ф. и многих других цивилистов дореволюционного и советского периодов.

В работе использованы труды Т.Е. Абовой, С.С. Алексеева, В.В. Витрянского, Ф.И. Гавзе, Г.К. Дмитриевой, С.Э. Жилинского, В.В. Зайцева, Б.К. Злобина, О.К. Красавчикова, П.В. Крашенинникова, А.Л. Маковского, Т.Н. Нешатаевой, Л.А. Новоселовой, В.К. Райхера, М.Г. Розенберга, О.Н. Садикова, Б.М. Сейнароева, АЛ. Сергеева, В.Л. Слесарева, Е.А. Суханова, Ю.К. Толстого, М.К. Юкова, В.Ф. Яковлева, других ученых.

**Цель исследования:**

– рассмотреть исполнение договорного обязательства как форму реализации права;

– провести анализ общих положений ГК РФ об исполнении договорных обязательств в их соотношении с нормами, включенными в его разделы об отдельных видах этих обязательств.

**Задачи работы**:

– рассмотреть понятие предпринимательской деятельности;

– выявить особенности возникновения предпринимательских обязательств;

– определить систему предпринимательских обязательств;

– определить основные особенности обеспечения исполнения обязательств и отказ от их исполнения;

– установить условия прекращения предпринимательских обязательств;

– рассмотреть вопросы ответственности за нарушение предпринимательских обязательств;

– сформулировать предложения по совершенствованию действующего законодательства.

**Объект исследования** составили регулируемые нормами гражданского права общественные отношения, складывающиеся в процессе исполнения договорного обязательства.

**Предмет исследования** – Конституция Российской Федерации, ГК РФ и другие федеральные законы.

**Методы исследования.** Методологическую основу исследования составили общенаучные диалектические методы познания (материалистическая диалектика), включающие принципы объективности, системности, историзма, индукции, дедукции и др. Наряду с общенаучными методами познания применялись частнонаучные методы: формально-юридический, описательный, лингвистический, формальнологический, исторический, системно-правовой, сравнительно-правовой и другие. Общая логика исследования построена на целостном понимании обязательства как правового и экономического явления, служащего инструментом регулирования хозяйственных связей субъектов имущественного оборота.

**Структура и содержание работы** определяются целями и задачами исследования, необходимостью анализа существующей практики исполнения договорных обязательств. Работа состоит из введения, трех глав, заключения и библиографического списка.

# 1. Возникновение предпринимательских обязательств

# 1.1 Предпринимательский договор как основание возникновения обязательства

Будучи недолговременным, обязательство возникает, изменяется и затем исчезает. Такой представляется в общих чертах жизнь обязательства, поэтому вопрос о динамике договорных обязательств следует начать с рассмотрения источников возникновения обязательств. В юридической литературе имеется множество точек зрения и мнений по вопросу об основаниях возникновения, изменения и прекращения (движении) обязательственных правоотношений или источников обязательств.

В научной литературе понятие предпринимательского договора, его место в системе права определяются по-разному, в зависимости от взгляда на систему права и место в ней предпринимательского права.

Согласно первой концепции предпринимательский договор является одним из институтов предпринимательского права как самостоятельной отрасли права и не имеет ничего общего с гражданско-правовым договором. Согласно второй концепции предпринимательский договор является институтом гражданского права. Ряд представителей третьей концепции считает его комплексным институтом, сочетающим в себе элементы публичного и частного права.

Например, В.С. Белых пришел к следующему выводу о понятии предпринимательского договора:

«Предпринимательский договор – комплексный правовой институт, сочетающий нормы частноправовых и публичных начал. Поэтому можно утверждать, что предпринимательский договор представляет собой межотраслевое (комплексное) понятие»[[1]](#footnote-1).

Однако, признавая предпринимательское право комплексной отраслью права, нельзя согласиться с признанием предпринимательского договора комплексным институтом, включающим публичные и частные начала. Тем более непонятно, что означает межотраслевое (комплексное) понятие.

Подобные утверждения вытекают из непонимания правовой природы договора. Предпринимательский договор, как и любой другой вид договоров (закрепленных в семейном, трудовом, земельном, горном и иных отраслях права), – это всегда гражданско-правовой договор, основанный на началах равенства сторон и принципах частного права. Ведь договор – это соглашение сторон, и оно может быть соглашением только тогда, когда стороны независимы друг от друга и равны. Любой договор, заключенный между неравноправными сторонами, – это квазидоговор, это обычные властные отношения, облаченные в противоестественную по отношению к ним форму договора. Поэтому автор отрицательно относится к финансовым, налоговым, лицензионным и другим договорам, когда одна сторона – государство дает разрешение или приказ, а другая сторона – гражданин или юридическое лицо выполняет условия этого разрешения или приказа.

Поэтому предпринимательский договор – это гражданско-правовой договор, и ничем иным он быть не может. Он входит в комплексную отрасль предпринимательского права, оставаясь при этом целиком в рамках гражданского права.

Таким образом, предпринимательский договор является институтом гражданского права (являясь при этом также институтом предпринимательского права). Но при этом цивилисты, признающие наличие предпринимательского договора, не могут определить его место в системе гражданского права. Сразу возникает вопрос: как соотносится институт предпринимательского договора с делением договорных институтов по договорным типам (купля-продажа, подряд, перевозка, наем и т.п.)? Эти договорные институты включают в себя и предпринимательские (поставка), и обычные гражданско-правовые (дарение), и смешанные (наем) договоры. Если предпринимательские договоры располагать в одном ряду с закрепленными ГК РФ договорными типами, то места им в системе гражданского права не найдется.

Примером того, к чему может привести такое жесткое укладывание института в структуру права, могут послужить доводы Н.И. Овчинникова против признания хозяйственного договора правовым институтом. Он утверждал, что «при существующей трехзвенной классификации юридических понятий – «норма права – юридический институт – отрасль права», хозяйственный договор, объединяющий ряд самостоятельных юридических институтов, логически неправильно рассматривать в качестве юридического института. Это понятие более общее и широкое, чем понятие юридического института. Но, к сожалению, ни общая теория права, ни теория гражданского права не дают таких классификационных понятий, которые могли бы определить место хозяйственного договора в системе договорного права».

Вместе с тем логически неправильно как раз утверждение, что хозяйственный договор не может быть институтом только потому, что он включает в себя другие институты. Если это не институт, то что это такое?

Н.И. Овчинников считает: это – собирательное понятие, оно объединяет ряд самостоятельных правовых институтов. Однако институт – это не собирательное понятие (если рассматривать его не в онтологическом, а в гносеологическом аспекте)[[2]](#footnote-2).

Н.И. Овчинников пишет далее: «Специальные правила, применяемые к хозяйственным договорам, закреплены в законодательном порядке. Но эти нормы применяются не сами по себе, а в составе норм того или иного договорного типа. Следовательно, они самостоятельного значения (помимо действия правовых норм соответствующего договорного типа) не имеют. Институт же права объединяет однородные правовые нормы и самостоятельно регулирует те или иные разновидности общественных отношений. В отличие от юридического института хозяйственный договор (как собирательное понятие) не регулирует те или иные разновидности общественных отношений самостоятельно. Поэтому он не может рассматриваться в качестве юридического института. В этих условиях представляется правильным рассматривать хозяйственный договор как теоретическую конструкцию»[[3]](#footnote-3).

При создании своей концепции удвоения структуры права С.С. Алексеев исходил из реальной правовой действительности, которая не укладывалась в плоскую структуру. В частности, на уровне институтов он оперирует такими правовыми образованиями, как хозяйственный договор и договор на обслуживание населения. В одной из работ[[4]](#footnote-4) автор пытался доказать, что данные договоры не могут быть расположены в одной плоскости с институтами: поставки, купли-продажи, комиссии и другими видами договоров. Выделение хозяйственных договоров и договоров по обслуживанию граждан производится в иной плоскости и по иным основаниям, нежели классификация на виды договоров, принятая в законодательстве и научной литературе.

Выделение предпринимательского договора и договора на обслуживание населения должно иметь под собой объективную основу, отражать существующую дифференциацию общественных отношений, регулируемых правом[[5]](#footnote-5). В научной литературе недостаточно внимания обращается на то, что общественные отношения, регулируемые гражданским правом, классифицируются не только по характеру отношений, но и по субъектам: юридических лиц между собой, граждан с юридическими лицами, граждан между собой.

Даже в советское время в научной литературе говорили о делении гражданского права на гражданское право социалистического хозяйства и гражданское право отдельного гражданина[[6]](#footnote-6), о дифференциации гражданско-правового регулирования, выражающейся в выделении специальных норм, регулирующих отношения в социалистическом хозяйстве и отношения в области обеспечения индивидуальных потребностей граждан[[7]](#footnote-7).

Дифференциация правовых институтов по данному критерию четко просматривается в главной структуре права (право государственной и право личной собственности, договор поставки и договор жилищного найма и т.д.). Но этот критерий является вспомогательным.

Поэтому специфика общественных отношений может потребовать своего выражения в дополнительной структуре права, расположенной в иной плоскости, чем главная структура. Основным критерием структуры в данном случае могут быть субъекты отношений. На наш взгляд, одним из проявлений данной структуры являются такие правовые образования, как предпринимательский договор и договор на обслуживание потребностей граждан.

В этой дополнительной структуре классификация гражданско-правовых договоров производится прежде всего по субъектам (договоры юридических лиц (а также индивидуальных предпринимателей) между собой, договоры между гражданами и юридическими лицами (индивидуальными предпринимателями), договоры между гражданами), а затем из этих групп выделяются следующие договоры: предпринимательские, договоры по обслуживанию граждан по дополнительному критерию цели (обслуживание предпринимательской деятельности или потребностей граждан) и обычные гражданско-правовые. Однако в силу того что договор по обслуживанию граждан тоже носит предпринимательский характер, его целесообразно рассматривать как разновидность предпринимательского договора.

Таким образом, предпринимательский договор является институтом комплексной отрасли права, какой является предпринимательское право. В то же время он остается целиком в рамках гражданского права в качестве его института. Предпринимательский договор является субинститутом гражданско-правового договора, в который входит, кроме предпринимательского и потребительского, обычный гражданско-правовой договор. В свою очередь, предпринимательский договор является институтом, включающим в себя институты: договора поставки, строительного подряда, аренды предприятия, перевозки грузов и другие[[8]](#footnote-8).

Эта система предпринимательского договора является вторичной по отношению к закрепленной в ГК РФ системе договорных институтов: купли-продажи, найма (аренды), выполнения работ, оказания услуг, перевозки и т.п.

Поэтому предпринимательский договор является комплексным институтом гражданского права.

Если говорить о системе права в целом, то можно утверждать, что наличие комплексных образований в системе права является достаточно обоснованным и, на наш взгляд, реально существующим фактом. В то же время нельзя признать правильным, когда любое комплексное образование объявляют комплексной отраслью права (морское право, банковское право, страховое право, медицинское право, спортивное право, нефтяное право, земельное право, правоохранительное право и т.д.).

Представляется, что вторичная структура права тоже является согласованной системой. На наш взгляд, в этой системе можно выделить три комплексные отрасли права: экономическое (предпринимательское, коммерческое, хозяйственное) право, социально-политическое право, экологическое право.

Все возможные образования являются институтами одной из этих трех отраслей права. Например, в предпринимательское право входят морское, банковское, страховое, энергетическое, транспортное, инвестиционное и др. В социально-политическое – спортивное, медицинское, социальное, образовательное и др. В экологическое право – правоохранительное право, частично земельное, водное, горное, лесное.

Все эти три комплексные отрасли права объединяют в себе нормы публичных и частных отраслей права.

В системе гражданского права также существуют комплексные институты, в частности предпринимательские договоры (в том числе договоры на обслуживание населения). Автору кажется, что эта комплексность внутри отрасли права является продолжением комплексности на уровне отраслей права.

В частности, предпринимательский договор как институт входит в предпринимательское право, а договор на обслуживание населения, оставаясь институтом гражданского права и предпринимательского права, выступает одновременно как институт социально-политического права.

# 1.2 Специфика, система и значение договоров

Длительное время в отечественном гражданском праве все договоры подразделялись на два типа: общегражданские и хозяйственные. Сейчас хозяйственные договоры в том понимании, в котором они применялись до реформирования экономики, уже не адекватны существующим общественным отношениям и действующему законодательству. В связи с этим возникли вопросы, каким новым требованиям должен соответствовать договор, опосредующий предпринимательские отношения; каковы его сущность, признаки и особенности правового регулирования.

В нормах права действующего законодательства содержится прямое указание на предпринимательскую деятельность участников договора. Данное обстоятельство оказывает влияние на конструирование модели соответствующего договора, определение прав и обязанностей сторон, установление особенностей их ответственности и т.д.

В соответствии со ст. 506 ГК РФ предпринимательская деятельность продавца и использование покупателем товара для этой деятельности является условием отнесения соглашения к договору поставки. Кроме поставки есть еще ряд договоров, предназначенных для опосредования только предпринимательской деятельности участников. Например, договор аренды предприятия, договор финансовой аренды, договор коммерческой концессии[[9]](#footnote-9) и др.

Согласно ст. 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения договора и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом. Однако в договоре, опосредующем предпринимательскую деятельность, стороны вправе то же самое установить в самом соглашении.

Особо регулируется в ГК РФ вопрос о возможности досрочного исполнения договорного обязательства по общегражданскому договору и по договору, опосредующему предпринимательскую деятельность. Согласно общегражданскому договору должник вправе исполнить обязательство до срока, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями обязательства либо не вытекает из его существа. Однако досрочное исполнение обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, допускается только в случае, когда возможность исполнить его до срока предусмотрена законом, иными правовыми актами или условиями обязательства либо вытекает из обычаев делового оборота или существа обязательства.

При этом лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы (то есть независимо от вины), в то время как по общегражданскому договору ответственность основывается на виновности должника.

Действующее законодательство устанавливает особый порядок изменения или расторжения предпринимательского договора, если его исполнение становится экономически невыгодным для одной из сторон в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых она исходила при заключении договора (ст. 451 ГК РФ).

Законодательство возлагает на предпринимателей обязанность по сотрудничеству не только в процессе исполнения договора, но и тогда, когда самого договора нет. Если при заключении договора поставки между сторонами возникли разногласия по отдельным его условиям, сторона, предложившая заключить договор и получившая от другой стороны предложение о согласовании этих условий, должна в течение тридцати дней со дня получения такого предложения, если иной срок не установлен законом или не согласован сторонами, принять меры по согласованию соответствующих условий договора либо письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения. Сторона, получившая предложение о соответствующих условиях договора, но не принявшая мер по согласованию условий договора поставки и не уведомившая другую сторону об отказе от его заключения в соответствующий срок, обязана возместить убытки, вызванные уклонением от согласования условий.

Еще один пример сотрудничества предпринимателей при отсутствии договора. Согласно ст. 36 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации[[10]](#footnote-10) грузополучатель обязан принять груз от железнодорожной станции на ответственное хранение, несмотря на то что поставка груза не была предусмотрена договором.

При исполнении обязательств, возникших из предпринимательских договоров, стороны обязаны сотрудничать, оказывать содействие партнеру в исполнении им своих обязанностей. Так, согласно ст. 483 ГК РФ покупатель обязан известить продавца о нарушении условий договора купли – продажи о количестве, ассортименте, качестве, комплектности, таре и упаковке в срок, установленный законом, иными правовыми актами или договором. Если же такой срок не установлен – в разумный срок после того, как нарушение соответствующего условия договора должно было быть обнаружено, исходя из характера и назначения товара. В случае невыполнения покупателем данной обязанности продавец вправе отказаться полностью или частично от удовлетворения требований покупателя о передаче ему недостающего количества товара либо его замене, о затаривании или об упаковке товара, если докажет, что невыполнение этого правила покупателем повлекло невозможность удовлетворения его требований или влечет для продавца несоизмеримые расходы по сравнению с теми, которые он понес бы, если бы был своевременно извещен о нарушении договора. Несмотря на то, что ст. 483 ГК РФ размещена в гл. 30 «Купля – продажа», ее содержание свидетельствует, что данная норма прежде всего и в основном направлена на регулирование отношений между предпринимателями. На необходимость сотрудничества предпринимателей ориентирует ст. 743 ГК РФ, а в ст. 753 уже прямо говорится о необходимости сотрудничества сторон по договору подряда.

Анализ названных и других норм (ст. 718, 747, 753, 759, 893 ГК РФ) дает основание утверждать, что именно при исполнении предпринимательских договоров должен учитываться принцип сотрудничества. Если нормы права не содержат на этот счет четких указаний, необходимость учета данного принципа в деловой практике обусловлена тем, что отсутствие сотрудничества может послужить основанием применения «смешанной» ответственности (ст. 404 ГК РФ). Конечно, можно возразить, что в ГК РФ нет нормы, аналогичной по содержанию ст. 168 ГК РСФСР 1964 г., согласно которой каждая из сторон должна исполнять свои обязанности наиболее экономичным образом и оказывать другой стороне все возможное содействие в исполнении ею своих обязанностей[[11]](#footnote-11). Однако здесь следует ориентироваться на содержание других норм гражданского законодательства, на их общую направленность. Тем более что и в прошлом не все ГК союзных республик в СССР имели норму, аналогичную ст. 168 ГК РСФСР. Но это не мешало тому, чтобы и в науке, и в правоприменительной практике руководствоваться данным принципом.

В этой связи следует отметить позицию О.Н. Садикова, утверждающего, что в ст. 309 ГК РФ нет указаний о необходимости исполнять обязательства наиболее экономичным для народного хозяйства образом, но это отвечающее интересам участников обязательства правило сохраняет свое значение и в настоящее время. Оно выражено в ряде норм действующего гражданского законодательства. В других же случаях может рассматриваться как обычно предъявляемое требование, призванное устранять дополнительные для сторон имущественные затраты и потери[[12]](#footnote-12).

В ГК РФ есть ряд норм, прямо указывающих на необходимость экономичности исполнения обязательств. Так, согласно ст. 713 подрядчик обязан использовать предоставленный заказчиком материал экономно и расчетливо. В соответствии со ст. 514 ГК РФ сторона, принявшая товар на ответственное хранение, может рассчитывать на возмещение лишь необходимых расходов, понесенных ею при реализации данных товаров. Расходы сверх необходимых возмещению не подлежат.

Наличие в законе указаний на необходимость сотрудничества предпринимателей и экономичного исполнения ими своих обязательств свидетельствует, что их предпринимательская деятельность имеет не только частный, но и публичный интерес.

Интерес субъектов, вступающих в какие-либо договорные отношения в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности, направлен прежде всего на получение прибыли, которая представляет основную цель деятельности любой коммерческой организации (ст. 50 ГК РФ) или индивидуального предпринимателя (ст. 2 ГК РФ). Однако получение прибыли предпринимателем – не только его частный интерес. В том, чтобы предпринимательская деятельность была прибыльной, заинтересованы государство и общество. Уплата налогов, создание рабочих мест, производство товаров – все это составляет уже не только частный, но и публичный интерес. «В силу рациональности экономической деятельности прибыльность предприятия оказывается предпосылкой всеобщего блага»[[13]](#footnote-13). Несмотря на конкуренцию между предпринимателями, не следует полагать, что они всегда и во всем должны быть антагонистами. Объединяющим началом для всех предпринимателей является их стремление к прибыли. Общество также заинтересовано в получении предпринимателями прибыли. Это тем более необходимо в связи с формированием государства социального типа (ст. 7 Конституции РФ). На Западе такого рода государство называют еще «государством благоденствия»[[14]](#footnote-14). Поэтому здесь уже можно говорить о совпадении интересов как общества, так и предпринимателей.

Выделение отдельных видов предпринимательских договоров – достаточно сложный вопрос. Как справедливо отмечает С.С. Занковский, «эта проблема – часть более общего вопроса о классификации договорных обязательств, а предложить такую классификацию, в которую легко и логично уложились бы все обязательства, до сих пор никому не удалось. Это, по-видимому, и невозможно, потому что договоры вызываются к жизни практикой, а она не задумывается о том, уложатся ли они в созданные теорией классификационные ряды»[[15]](#footnote-15).

Суть первого критерия, который, на наш взгляд, является основным, состоит в разграничении договоров в зависимости от того, что именно стороны хотят от договора получить. Следует различать договоры по характеру правовых последствий, то есть тот результат, который стороны желали бы иметь, вступая в обязательство.

Этот результат, если речь идет об имуществе, может быть назван предметом обязательства. Таким образом, предпринимательские договоры следует различать по объекту и предмету. Поскольку, однако, термин «направленность договора», обладая аналогичным значением, более удобен, мы станем использовать его.

На первое место необходимо поставить договоры, направленные на передачу имущества. Они представлены в Гражданском кодексе поставкой товаров, в том числе для государственных нужд, контрактацией, энергоснабжением, продажей недвижимости и продажей предприятия. Все они, имея в виду передачу имущества в собственность, составляют подвид названных договоров, в то время как другой их подвид связан с передачей имущества во временное пользование. К нему относятся аренда, в том числе транспортных средств, зданий и сооружений, предприятий, а также финансовая аренда (лизинг).

Следующий вид составляют договоры, направленные на выполнение работ. К ним относятся подряд с его разновидностями (строительный подряд, подряд на выполнение проектных и изыскательских работ, подрядные работы для государственных нужд) и договоры на выполнение научно-исследовательских и прочих близких к ним работ.

Третий вид представлен договорами, направленными на оказание услуг. Какого-либо вещественного результата обязательства данного вида не создают; он или вообще отсутствует, или находится вне правоотношения. В этом и состоит своеобразие услуг, где все дело сводится к возмездному выполнению обусловленных договором действий. Услуги в зависимости от характера выполняемых действий подразделяются на два подвида: юридические (поручение, комиссия, агентирование) и фактические (перевозка, хранение и т.п.). Направленность договора на передачу имущества, выполнение работ или оказание услуг не может служить всеобъемлющим критерием, способным разграничить все договорные обязательства. Последние слишком разнообразны для того, чтобы их можно было выстроить в предлагаемые этим критерием ряды. Данное обстоятельство не ставит под сомнение пользу классификации, оно лишь показывает, что материал, с которым работает правовая наука, вряд ли позволит ей дать исчерпывающую классификацию.

Предпринимательские договоры в большей мере, чем общегражданские, регламентируются не только гражданским законодательством, но и актами других отраслей: валютного, финансового, таможенного, налогового и др. Поскольку государство заинтересовано в прибыльности предпринимательской деятельности, налоговое законодательство, например, устанавливает определенные изъятия из общегражданского принципа свободы договора. Согласно ст. 40 Налогового кодекса РФ[[16]](#footnote-16) налоговые органы вправе контролировать правильность применения цен по сделкам. Если налоговый орган установит отклонение цены более чем на 30 процентов от рыночной цены однородных товаров, он вправе вынести решение о доначислении налога и пени, рассчитанных исходя из рыночных цен.

Со времени вступления в силу ч. 1 ГК РФ было принято множество законов, указов Президента РФ и постановлений Правительства РФ, устанавливающих существенные условия различных предпринимательских договоров. Например, Глава 3 Водного кодекса РФ[[17]](#footnote-17) – определяет условия договора водопользование; ст. 200, 213 Кодекса торгового мореплавания РФ[[18]](#footnote-18) – существенные условия договоров тайм-чартера и бербоут-чартера и др.

Указом Президента РФ от 18 августа 1996 года №1209 «О государственном регулировании внешнеторговых бартерных сделок»[[19]](#footnote-19) к числу существенных отнесены условия о дате, номере договора, его форме, номенклатуре, количестве, качестве, цене товара по каждой товарной позиции, срок и условие экспорта и импорта и т.д. Как видно, к числу существенных отнесен даже номер договора. На первый взгляд это представляется явно излишним. В действительности данное условие имеет публичную направленность в связи с необходимостью более тщательного валютного и таможенного контроля по такого рода сделкам.

Существенные условия соответствующих предпринимательских договоров были определены рядом постановлений Правительства РФ. Например, Положение об обеспечении доступа организаций к местным газораспределительным сетям утверждено Постановлением Правительства РФ от 24 ноября 1998 года №1370[[20]](#footnote-20).

Вопреки провозглашенному принципу свободы договора ряд законов обязывает предпринимателя к заключению договора. Например, Федеральный закон от 29 декабря 1994 года №79-ФЗ «О государственном материальном резерве»[[21]](#footnote-21); Федеральный закон от 27 декабря 1995 года №213-ФЗ «О государственном оборонном заказе»[[22]](#footnote-22); Федеральный закон от 13 декабря 1994 года №60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд»[[23]](#footnote-23); Федеральный закон от 17 августа 1995 года №147-ФЗ «О естественных монополиях»[[24]](#footnote-24).

Тенденция значительного ограничения свободы договора посредством определения существенных условий, а также установления обязательности заключения договоров более всего характерна не для общегражданских, а для предпринимательских договоров[[25]](#footnote-25). Это объясняется тем, что государство проявляет особую заинтересованность в результатах предпринимательской деятельности, оно не самоустранилось от регулирования экономических процессов в стране. Изменены лишь тактика и средства регулирования. Если в прошлом это осуществлялось посредством жестких плановых показателей, то сейчас способом государственного регулирования экономических процессов стал контроль за содержанием предпринимательских договоров, придание общественным интересам приоритетов при изменении договоров, их расторжении или признании недействительными (ст. 451, 566, 663 ГК РФ).

Частнопубличный характер предпринимательской деятельности не мог не сказаться на эволюции договора как правовой формы, опосредующей предпринимательскую деятельность. По мере усиления публичности в том или ином виде предпринимательской деятельности, заинтересованности общества в определенных товарах, работах и услугах государство устанавливает все большее число всевозможных условий, относящихся к существенным или необходимым. Таким образом, все в большей степени происходит отход от принципа свободы договора, от того, что под договором понимается соглашение сторон. Воля предпринимателей все больше подпадает под жесткое регламентирование, а сам договор, как правовая форма, эволюционирует в сторону фикции договора. Данная эволюция завершается тогда, когда предприниматель уже не вправе уклониться от заключения договора: он обязан его заключить. Если он этого не сделает и спор дойдет до суда, ему все равно придется поставлять товар, выполнять работы или оказывать услуги, но на условиях, содержащихся в судебном решении. Здесь уже нет соглашения. И можно утверждать, что на этой стадии договор превратился в свою фикцию, когда используется лишь его модель в связи с отсутствием более подходящей для данных отношений правовой формы.

Согласно ч. 1 ст. 34 Конституции РФ каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской деятельности. Однако свобода предпринимательской деятельности должна реализовываться в русле других положений Конституции РФ, в том числе ч. 1 ст. 7, сформулированной в главе 1 «Основы конституционного строя», согласно которой Российская Федерация – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Исходя из этого, можно согласиться с утверждением, что богатство предпринимателя – есть результат его творческого вклада в общее благо[[26]](#footnote-26). Предприниматель должен вести свое дело на благо не только его самого, но и всего общества (общее благо). При этом обогащение должно быть следствием экономической деятельности предпринимателя: производства товаров, выполнения работ, оказания услуг. Отсюда возникает необходимость пересмотра действующих положений гражданского законодательства об исполнении обязательств в натуре.

В настоящее время, например, по договору поставки отказ поставщика от исполнения обязательства по поставке товара дает право покупателю лишь отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков. Закон в данном случае даже не ориентирует суд на то, чтобы исследовать вопрос о наличии реальной возможности исполнения поставщиком своих обязательств.

В то же время государство принимает меры к недопущению внеэкономического обогащения предпринимателей, увеличения объемов их богатства без адекватного производства необходимых обществу товаров, работ, услуг. Так, согласно ст. 333 ГК РФ суд вправе уменьшить неустойку, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства. При этом арбитражный суд должен уменьшить размер неустойки независимо от того, заявлялось ли такое ходатайство ответчиком. То есть фактически это не право, а обязанность суда[[27]](#footnote-27). Арбитражная практика применяет правила указанной нормы и при взыскании процентов в соответствии со ст. 395 ГК РФ[[28]](#footnote-28). Однако законодатель здесь не совсем последователен. В частности, возникает вопрос о правомерности повышенной ответственности, когда согласно ст. 394 ГК РФ убытки могут быть взысканы в полном объеме сверх неустойки. Если убытки возмещены кредитору в полном объеме, то полученная им сверх убытков неустойка есть не что иное, как внеэкономическое обогащение. Если законодатель имел в виду усилить ответственность должника, то логичнее было бы взыскать неустойку в доход государства, а не частного лица. В противном случае один предприниматель обогащается без всякого на то экономического основания, а другой, наоборот, сверх того, что он полностью возместил убытки кредитору, должен еще дополнительно уплатить ему известную сумму.

Изложенное позволяет сделать вывод: предпринимательская деятельность и опосредующие ее предпринимательские договоры обладают значительными особенностями, спецификой. Предпринимательский договор – это особый тип договоров.

Вместе с тем предпринимательский договор не выходит за пределы гражданско – правового договора вообще. Это особый тип гражданско – правового договора. Даже в случае заключения договора на условиях суда следует иметь в виду, что орган правосудия решает спор между субъектами гражданского правоотношения. Такой спор может стать предметом судебного рассмотрения, если в его разрешении заинтересована хотя бы одна из сторон, которая и обращается в суд с иском. Договор на условиях суда исполняется, изменяется, расторгается в таком же порядке, что и договор, основывающийся на соглашении сторон.

Несмотря на обилие специальных правил, регулирующих предпринимательские договоры, основу такого регулирования составляют нормы гражданского права. Специальные правила регулируют не столько отношения между участниками договора, сколько отношения между ними и государством: налоговыми, финансовыми, таможенными и другими органами. Это свидетельствует о большей публичности предпринимательских договоров, которая должна получить дополнительное развитие в связи с процессами глобализации. Образно говоря, экономические отношения, а следовательно, и отношения между предпринимателями различных стран являются локомотивом глобализации. Договоры, опосредующие соответствующие отношения, представляют собой пути движения этого локомотива. Качество регулирования договорных отношений в известной мере будет сказываться на самом процессе глобализации. По мнению специалистов, этот процесс может пойти как на благо, так и во зло. Не зря политологи утверждают, что вследствие глобализации богатые страны станут еще богаче, а бедные – беднее. «Без руля и без ветрил» в бурном море глобализации можно нанести ущерб национальным интересам. Глобализация требует того, чтобы само государство выступало в качестве глобального предпринимателя в борьбе за мировой доход[[29]](#footnote-29). При этом государство должно не только контролировать бизнес, но и активно поддерживать российских предпринимателей[[30]](#footnote-30).

Предпринимательская деятельность – это, конечно, частная деятельность, но имеющая большое социальное значение. Это обусловливает необходимость учета интересов государства и общества при конструировании законодательства, регулирующего предпринимательскую деятельность и, в частности, предпринимательские договоры.

# 

# 2. Обеспечение исполнения обязательства

# 2.1 Исполнение обязательства

Динамика сложившегося договорного правоотношения включает в качестве его отдельных стадий исполнение, а наряду с ним изменение и расторжение.

ГК не содержит общих норм об исполнении договоров. В соответствующих случаях регулирование осуществляется обширной главой «Исполнение обязательств» (гл. 22). Кроме того, именно исполнению договорных обязательств посвящена основная масса специальных норм, которые содержатся в главах об отдельных типах договоров.

Исполнение договора выражается в совершении или воздержании от совершения действий, которые составляют его предмет. При оценке исполнения учитывается, было ли совершено действие, а если да, – то каким образом. В первом случае речь идет об исполнении как таковом, а во втором – о его надлежащем характере. Соответственно ст. 393 ГК, которая открывает главу об ответственности за нарушение обязательств, разграничивает неисполнение (1) и ненадлежащее исполнение (2).

Когда говорят об исполнении как таковом, имеют в виду совершение действий (воздержание от действий) в натуре, или иначе – реальное исполнение. Соответственно надлежащее исполнение включает соблюдение комплекса требований, которые определяют, кто и кому должен произвести исполнение, а также каким предметом, когда, где и каким способом это должно быть осуществлено[[31]](#footnote-31).

Реальное исполнение и надлежащее исполнение тесно связаны между собой. Об этом можно судить хотя бы по двум примерам. Один из них относится к качеству: передача недоброкачественных товаров при невозможности устранить обнаруженные недостатки превращается в неисполнение. Такая же трансформация происходит и при нарушении условия о сроке. Например, если железная дорога доставила груз с просрочкой, налицо ненадлежащее исполнение (нарушено условие о сроке). Но если груз не прибудет в течение 30 дней с момента окончания установленных действующими правилами предельных сроков доставки, то в соответствии со ст. 154 УЖД такой груз считают утерянным, а получатель приобретает право потребовать возмещения. Следовательно, и в этом случае накопление некоторых признаков привело к тому, что ненадлежащее исполнение трансформировалось в другое нарушение: обязательство не исполнено в натуре.

Вопрос о соотношении обоих понятий – неисполнения в натуре и ненадлежащего исполнения – весьма спорен. По этому поводу были высказаны две противоположные точки зрения. Одна из них сводится к тому, что исполнение в натуре представляет собой составную часть надлежащего исполнения. Так, по мнению Н.И. Краснова: «Надлежащее исполнение является понятием более общим, а реальное исполнение – одно из частных требований, входящих в содержание надлежащего исполнения»[[32]](#footnote-32). Автор, несомненно, прав, подчеркивая особую связь реального и надлежащего исполнения обязательств. Однако все же, как представляется, между этими понятиями складывается иное соотношение, чем то, которое присуще целому и его части.

Реальное и надлежащее исполнение – разноплоскостные явления. В первом выражена сущность исполнения как совершения определенного действия, а во втором – качественная характеристика действия (воздержания от действия). Проверяя, исполнил ли должник обязательство, ставят перед собой два самостоятельных по значению вопроса: совершило ли лицо действие, которое составляет объект соответствующего правоотношения (соблюдено ли требование реального исполнения), и каким образом это действие совершено (соблюдено ли требование надлежащего исполнения)?

Точка зрения, противоположная той, которую высказал Н.И. Краснов, была сформулирована А.В. Венедиктовым. Он полагал, что надлежащее исполнение – часть реального исполнения. «Реальное исполнение договорных обязательств, – писал А.В. Венедиктов, – охватывает надлежащее выполнение всех количественных и качественных показателей: не только своевременную сдачу всего количества предусмотренной договором продукции, но и сдачу ее в условленном ассортименте, в соответствии с утвержденными стандартами и техническими условиями, в комплектном виде, а также своевременное восполнение недостач в отдельных партиях, немедленное исправление допущенных недостатков или замену недоброкачественной продукции продукцией надлежащего качества и т.д.»[[33]](#footnote-33).

Нетрудно заметить, что автор включил в свой обширный перечень и условия, которым должно соответствовать исполнение, и меры, обеспечивающие выполнение таких условий. В этом широком по объему понятии, призванном выражать особые требования к исполнению обязательства, поставлены на одну доску и «долг», и то, что составляет установленные правом последствия его нарушения («восполнение», «исправление», «замена»).

Особую позицию занял О.С. Иоффе, по мнению которого принцип реального исполнения является всеобщим. Соответственно обращается внимание на то, что «на стадии нормального развития обязательства он предполагает надлежащее исполнение, а после допущенной должником неисправности – исполнение в натуре»[[34]](#footnote-34).

С точки зрения автора можно сделать вывод, что на стадии исполнения (т.е. до нарушения обязательства) все значение реального исполнения сводится к стимулированию действия другого принципа. В чем состоит роль первого на этой стадии, остается тем самым не совсем ясным.

В условиях планового хозяйства и порожденной им «карточной системы», установленной для основных участников оборота – социалистических организаций, создавалось гипертрофированное представление о значении реального исполнения. Так, в одноименной работе А.В. Венедиктова смысл договоров выражался в «договорной дисциплине», а эта последняя означала реальное исполнение договоров[[35]](#footnote-35). Причиной такого отношения к реальному исполнению служило то, что связка «деньги – товар» была лишена, по сути, паритета. Для приобретения товара наличия денег оказывалось недостаточно, чтобы совершилась сделка обмена денег на товары. Необходима была соответствующая легитимация по крайней мере одной из сторон, исходящая от планирующего органа. Тем самым деньги переставали играть роль всеобщего эквивалента. Отсюда и появилась идея о том, что возмещение убытков или взыскание неустойки представляют собой «суррогат реального исполнения»[[36]](#footnote-36).

Развитие рыночного хозяйства сделало свободными меновые операции участников оборота по поводу товаров (работ и услуг). Соответственно основной принцип так называемых «хозяйственных договоров» – «никакие денежные выплаты не способны заменить реальное исполнение» – утратил в определенной мере свое значение. Это, однако, не означает, что реальное исполнение перестало вообще играть какую бы то ни было роль. Не следует забывать, что замена передачи товара, выполнения работ или оказания услуг чем-то другим все же далеко не всегда способна удовлетворить нарушенный интерес потерпевшей стороны[[37]](#footnote-37).

По этой причине проблема реального исполнения продолжает стоять перед законодателем[[38]](#footnote-38).

С требованием исполнения обязательства в натуре справедливо связывали, как отмечалось, недопустимость замены обусловленного действия (передачи определенной вещи, выполнения определенной работы и др.) денежным эквивалентом. Однако в этом выражается не сущность самого требования, а лишь одно из возможных его проявлений. Поэтому следует признать, что нет оснований исключать из сферы действия принципа реального исполнения денежные обязательства, которые в отличие от всех прочих даже в своем нормальном состоянии имеют предметом определенную денежную сумму. Ссудополучатель, не возвращающий в срок полученные суммы, покупатель, который своевременно не оплачивает поставленные товары, тем самым нарушают требование реального исполнения обязательств. Именно по этой причине охранительные обязательства в основном совпадают: в том и в другом случае речь может идти о возмещении убытков, использовании неустойки и других способах обеспечения исполнения обязательств. Применительно к тому и другому случаю в равной мере, хотя и в разных формах, может быть поставлен вопрос о принудительном исполнении.

Имущественные меры понуждения в зависимости от того, приводит ли их использование к поставленной цели (исполнению обязательства в натуре) только косвенно или прямо, можно объединить в две группы. В первую входят такие меры, которые обеспечивают реальное исполнение. Угроза их применения вынуждает нарушителя договора исполнить принятое на себя обязательство в натуре. Вторую составляют меры понуждения, выражающие реальное исполнение.

В действующем ГК среди мер, предназначенных специально для обеспечения реального исполнения, можно назвать прежде всего общее правило о недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства и одностороннего изменения его условий, закрепленное в ст. 310 ГК. Соответствующее требование адресовано той стороне договора, которая выступает в роли должника. Однако эта статья, рассчитанная на все вообще обязательства, дополняется статьями гл. 29 ГК. Из них следует, что одностороннее расторжение или изменение договора в принципе недопустимо независимо от того, идет ли речь об обязательстве должника или о правах кредитора.

К числу мер обеспечения реального исполнения относятся и те, которые имеются в виду п. 1 ст. 396 ГК. Указанный пункт презюмирует сохранение необходимости при ненадлежащем исполнении исполнить обязательство в натуре, несмотря на уплату неустойки и возмещение убытков. В отличие от этого при неисполнении действует обратная презумпция: в пользу того, что возмещение убытков и уплата неустойки за нарушение освобождают должника от исполнения обязательства в натуре (п. 2 ст. 396 ГК). Одним из примеров может служить п. 18 Порядка организации поставки и перевозки продукции (товаров) для обеспечения народного хозяйства и населения районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей. Закрепив общее требование – транспортные организации и предприятия обеспечивают своевременное и полное выделение грузоотправителям в соответствии с их заявками вагонов и универсальных контейнеров для отгрузки продукции (товаров) в указанные районы и местности, – названный Порядок определил, что по требованию грузоотправителей при непредоставлении в установленный срок перевозочных средств транспортные организации выделяют для восполнения недогруза продукцию (товары) в течение следующего месяца данного квартала. Перевозочные средства, не предоставленные в последнем месяце квартала, восполняются в первом месяце следующего квартала.

Более широкое значение имеет п. 1 ст. 511 ГК, который включил общее правило: поставщик, допустивший нарушение в отдельном периоде поставки, обязан восполнить недопоставленное количество товаров в следующем периоде (периодах) в пределах срока действия договора поставки. При этом «иное» может быть предусмотрено договором. С приведенной нормой связана ст. 521 ГК, устанавливающая, что при недопоставке или просрочке поставки неустойка взыскивается с поставщика до фактического исполнения обязательства в пределах его обязанности восполнить недопоставленное количество продукции (товаров) в последующие периоды поставки. Приведенная норма также допускает «иное» – в законе или договоре[[39]](#footnote-39).

Аналогичное правило действует и в другом виде того же типа договоров – розничной купле – продаже: при нарушении обязательства продавцом возмещение убытков и уплата неустойки не освобождают его от исполнения обязательства в натуре (ст. 505 ГК).

К той же категории мер относятся способы обеспечения исполнения обязательств. Некоторые из них оказывают воздействие на имущество должника непосредственно (помимо неустойки, имеются в виду залог, задаток, удержание), а другие – косвенно, как результат регрессных требований (поручительство, банковская гарантия).

Наконец, можно указать и на процессуальные средства, обеспечивающие реальное исполнение принятого решения. Речь идет о судебных штрафах. Процессуальное законодательство не знало длительное время института, подобного astreinte, при котором на лицо, которое должно осуществлять определенное действие в силу заключенного им обязательства, возлагается судом штраф, взыскиваемый за каждый день просрочки исполнения судебного решения о совершении определенного действия (в частности, передачи вещи).

Вещные элементы в обязательственном праве, подобные тем, которые имелись, например, в проекте книги пятой Русского гражданского уложения, существовали, как уже отмечалось, в ГК 64. Имеются в виду ст. 217 («Последствия неисполнения обязательства передать индивидуально – определенную вещь»), предусматривавшая возможность заявления в соответствующих случаях требования об отобрании вещи у должника и передаче ее кредитору, и ст. 218 («Последствия неисполнения обязательства выполнить определенную работу») – о возможности для кредитора выполнить предусмотренную в обязательстве работу за счет должника.

Аналогичные нормы, на что уже обращалось внимание, вошли в состав ГК. Первая, ранее находившаяся в разделе об ответственности, теперь помещена в главу об исполнении обязательств. Имеется в виду ст. 398 ГК, в силу которой при неисполнении в натуре обязательства передать индивидуально – определенную вещь в собственность, в хозяйственное ведение, в оперативное управление или возмездное пользование кредитор вправе требовать отобрания ее у должника и передачи ему на условиях, которые обусловлены связывающим их обязательством. Право кредитора требовать передачи индивидуально – определенной вещи, которая составляет предмет договора, отпадает, если эта вещь уже передана третьему лицу, имеющему на нее право собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления. А.С. Комаров справедливо усматривает в этом «принцип приоритета вещно-правовых полномочий над обязательственными»[[40]](#footnote-40). Кроме разнородности прав учитывается и еще одно обстоятельство: до передачи вещи соблюдается приоритет того, у кого обязательство возникло раньше, а если это установить нельзя, приоритетом пользуются права того, кто раньше предъявил иск.

Приведенным материально – правовым средствам корреспондирует ст. 131 (п. 2) Арбитражного процессуального кодекса РФ, которая допускает в необходимых случаях указание в решении на право истца в случае неисполнения ответчиком решения, обязывающего его совершить определенные действия, совершить самому соответствующие действия, сохраняя право взыскать необходимые расходы с ответчика.

Возможность требовать передачи вещи в случае, предусмотренном в ст. 398 ГК, составляет альтернативу права требовать возмещения убытков; при этом за кредитором сохраняется возможность выбора между двумя этими последствиями. Однако указанная статья отнюдь не исключила применения общей нормы – ст. 393 ГК и соответственно заявления требований о возмещении убытков. Естественно, что при этом сохраняется различие в характере убытков: в одних случаях – это убытки, причиненные неисполнением договора, а в других – ненадлежащим исполнением (убытки от несвоевременной передачи).

Преемницей ст. 218 ГК 64 стала ст. 397 ГК. Эта последняя признает за кредитором при неисполнении должником обязательства изготовить либо передать вещь в собственность, в хозяйственное ведение, в оперативное управление или передать вещь в пользование кредитору либо выполнить для него определенную работу или оказать ему определенную услугу право исполнить обязательство самому. При этом кредитору предоставляется возможность сделать это собственными силами или поручить в разумный срок с оплатой по разумной цене третьему лицу. Материальные последствия того или другого варианта несет неисправный должник. Имеется в виду обязанность последнего, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, договора или существа обязательства, возместить кредитору понесенные этим необходимые расходы и другие убытки. Естественно, что указанная мера может быть использована только применительно к обязательствам, в которых исполнение не связано с личностью должника.

Сходная норма содержится и применительно к договору купли – продажи. Речь идет о том, что в случае, когда в разумный срок после расторжения договора покупателем из-за нарушения обязательства продавцом покупатель вынужден купить товар у кого-либо по разумной, но более дорогой цене, он вправе потребовать от продавца возмещения разницы между уплаченной и договорной ценой (п. 1 ст. 524 ГК).

Последний по счету вариант состоит в использовании для достижения непосредственно реального исполнения определенных способов обеспечения обязательств. Речь идет именно о денежных обязательствах. Имеются в виду случаи, когда, например, при невозврате соответствующей суммы денег она взыскивается с поручителя либо банка – гаранта, либо покрывается путем продажи заложенной (удерживаемой) вещи, либо удерживается из полученного задатка[[41]](#footnote-41).

Надлежащее исполнение, которому, в отличие от реального исполнения, практически целиком посвящена гл. 22 ГК «Исполнение обязательства», включает в себя ряд элементов.

1. Исполнение обязательства надлежащему лицу (ст. 312 ГК). Соответствующая норма представляет собой одну из новелл Кодекса. Ее смысл состоит в возможности возложения на должника в случае, когда иное не предусмотрено соглашением сторон или не вытекает из обычаев делового оборота или существа обязательства, риска вручения исполнения ненадлежащему лицу. Из этого следует, что при возникновении по данному поводу спора бремя доказывания соответствующего факта (исполнение вручено самому кредитору или управомоченному им лицу) возлагается на должника. Для защиты его интересов последнему предоставляется ст. 408 ГК (ранее – ст. 228 ГК 64) право потребовать указанных в этой статье доказательств того, что исполнение действительно произведено, а при отказе кредитора выполнить соответствующее требование – задержать исполнение[[42]](#footnote-42).

2. Исполнение надлежащим лицом (ст. 313 ГК). Как и в ГК 64 (ст. 171), в действующем Кодексе закреплена презумпция: передача исполнения третьим лицом рассматривается как надлежащее исполнение, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства или его существа. Во всех случаях исполнения обязательства другим лицом должник продолжает занимать свое место в обязательстве. Таким образом, речь идет лишь о судьбе обязательства как такового (п. 1 ст. 313 ГК).

Новым является возможность исполнения обязательства третьим лицом в собственном интересе последнего. При этом установлены границы такого интереса: вследствие обращения кредитором взыскания на имущество у третьего лица возникает опасность утратить право на вещь (в качестве примера указаны права аренды и залога). Соответствующая норма, которая допускает такое исполнение третьим лицом без согласия как кредитора, так и должника, носит императивный характер (п. 2 ст. 313 ГК). При этом с исполнением обязательства третье лицо автоматически занимает в нем место прежнего кредитора.

3. Исполнение надлежащим предметом (ст. 320 и 317 ГК). Соответствующее требование означает, что предмет исполнения договора (обязательств) – им называют ту вещь, работу или услугу, которую в силу обязательства должник обязан передать, выполнить или оказать кредитору[[43]](#footnote-43), – по всем своим параметрам, количественным и качественным, должен соответствовать требованиям, которые закреплены в законе, иных правовых актах и договоре.

В договоре может быть предусмотрено несколько предметов обязательства, из которых исполнено оно должно быть только одним. Предмет исполнения могут представлять собой либо различные виды подлежащего передаче имущества (например, фармацевтическая фабрика принимает обязательство поставить торговой фирме лекарства А или Б), либо совершение различных действий (например, в таком же договоре поставки предусмотрено исполнение путем доставки транспортом продавца или вывоза транспортом покупателя или отгрузки железнодорожным, водным, воздушным, автомобильным транспортом). Во всех подобных случаях речь идет об альтернативных обязательствах. В такого рода обязательствах право выбора может принадлежать стороне-либо должнику, либо кредитору. Сама ст. 320 ГК закрепляет право выбора за должником, если иное не вытекает из закона, другого правового акта или условий обязательства (условий договора).

Особенность альтернативного обязательства проявляется применительно к ситуации, когда возникла при отсутствии вины как той, так и другой стороны невозможность его исполнения одним из указанных предметов (в первом примере производство лекарств типа А запрещено вследствие обнаружившейся опасности для здоровья человека, а во втором – в период поставки имели место конвенционные запрещения на транспорте). Если исполнение одним из нескольких предметов сделалось невозможным, в случаях, когда право выбора принадлежит должнику, обязательство сохраняет силу, но с единственным (оставшимся) предметом исполнения. Иное дело, если соответствующим правом наделен кредитор. Тогда альтернатива сохраняется, но уже в ином варианте. Имеется в виду, что кредитор может выбрать сохранившийся предмет обязательства либо отказаться от обязательства, взыскав причиненные убытки (если только должник не сможет доказать отсутствие своей вины, а должник – предприниматель – действие непреодолимой силы).

От альтернативных отличаются факультативные обязательства. Смысл последних состоит в том, что они имеют только один предмет, но за должниками закреплено право его замены. Например, в договоре одной из московских фирм на поставку ей горючего предусмотрено, что речь идет о бензине марки «72», но с правом замены его бензином марки «93». Завод производит бензин марки «72» в этилированном варианте. Между тем уже после подписания договора мэром г. Москвы принято Постановление, запрещающее заправку автомашин этилированным бензином. Поскольку при таком обязательстве есть только единственный предмет, у поставщика возникает возможность выбрать один из двух вариантов: либо поставлять бензин марки «93», либо расторгнуть договор по причине невозможности исполнения обязательства. Настаивать на поставке ему бензина марки «93» в этих условиях покупатель не вправе.

Так же как и его предшественники, ГК не упоминает факультативных обязательств. Однако это не может служить препятствием для их использования по аналогии с тем, как это сделано в отношении непоименованных договоров. По указанной причине в споре С.Н. Ландкофа, считавшего, что факультативные обязательства не могут применяться, поскольку в отличие от альтернативных они не упомянуты в законе, с О.С. Иоффе[[44]](#footnote-44), допускавшим на равных применение и альтернативных и факультативных обязательств, следует согласиться со вторым автором. Однако естественно, что при отсутствии специального урегулирования факультативных обязательств их специфика должна быть определена в конкретном договоре.

Существуют специальные правила, которые относятся к денежным обязательствам (ст. 317 ГК). Общая на этот счет норма предусматривает, что такие обязательства должны выражаться и исполняться в рублях, а если они выражены в иностранной валюте или в условных денежных единицах, то, по крайней мере, исполнять их следует в рублях по официальному курсу. Случаи, порядок и условия расчетов в иностранной валюте или платежными документами в иностранной валюте определяются законом или в установленном им порядке (п. 2 ст. 140 ГК). В частности, можно сослаться на Законы «О валютном регулировании и валютном контроле» (ст. 9)[[45]](#footnote-45), «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (глава IX)[[46]](#footnote-46).

В самом ГК в развитие ст. 75 Конституции РФ, признающей денежной единицей в РФ рубль и не допускающей введения и эмиссии других валют в РФ, соответствующим вопросам посвящены ст. 140 (п. 1) и 861. Первая из них устанавливает, что рубль является законным платежным средством, обязательным к приему по нарицательной стоимости на всей территории РФ. Вторая определяет правовые основания для расчетов наличными и безналичными. Право выбора между этими двумя формами принадлежит самим гражданам. При расчетах между юридическими лицами, а также с участием граждан – предпринимателей оплата наличными деньгами может быть ограничена в установленном порядке.

ГК выделяет очередность удовлетворения требований по денежному обязательству при недостаточности суммы платежа (ст. 319 ГК): вначале, если иное не предусмотрено соглашением, погашаются издержки по получении исполнения, затем проценты, а в оставшейся части – основная сумма долга. Редакция соответствующей статьи представляет интерес прежде всего с точки зрения правовой природы процентов. Не делая в этом смысле различия между издержками, основной суммой долга и процентами, она рассматривает, в частности, последние именно как долг, а не ответственность. То обстоятельство, что проценты являются долгом, выражается, в частности, в отсутствии связи между возможностью их взыскания и наличием оснований ответственности, а также в недопустимости их уменьшения по требованию должника[[47]](#footnote-47). Ранее были высказаны по этому поводу и другие взгляды. Так, по мнению Б.И. Пугинского, «проценты годовых представляют собой особый вид имущественной ответственности наряду с возмещением убытков и уплатой неустойки»[[48]](#footnote-48). Следует отметить, что Государственный Арбитраж при Совете Министров СССР в свое время занял по этому поводу прямо противоположную позицию: «Эта мера имущественного воздействия является платой за пользование чужими средствами, а не видом санкций»[[49]](#footnote-49).

4. Исполнение в надлежащем месте (ст. 316 ГК). Определение места исполнения обязательства имеет значение не только для решения вопроса о том, где сторона – должник обязана произвести исполнение, но и для некоторых иных вопросов, связанных с исполнением обязанностей. В частности, от места исполнения зависит решение вопроса о распределении расходов по доставке предмета исполнения.

Место исполнения может быть прямо указано в законе, ином правовом акте или договоре. Например, при заключении договора перевозки пассажиров в билете указывается место, до которого транспортное предприятие обязуется доставить пассажира. В некоторых случаях место исполнения вытекает из существа соответствующей обязанности. Так, очевидно, происходит с местом исполнения обязательства, возникшего в результате приобретения билета на футбольный матч. Наконец, место исполнения может вытекать из обычаев делового оборота.

В случаях, когда место исполнения не определено ни одним из названных выше способов, исполнение должно производиться:

а) по обязательству передать земельный участок, здание, сооружение или другое недвижимое имущество – в месте нахождения имущества. Имеется в виду передача недвижимости не только в собственность, но и в пользование или иное вещное или обязательственное право. Данное правило распространяется на все объекты, неразрывно связанные с землей (колодец, плотина и т.д.), поскольку их перенос на другое место также невозможен без причинения несоразмерного ущерба их хозяйственному назначению. Когда же строение продается на снос, возможно и иное место исполнения обязательства. Однако исполнение в месте нахождения недвижимости имеет значение общего правила. Есть причины полагать, что соответствующая норма ст. 316 ГК подлежит ограничительному толкованию: нет оснований для ее распространения на недвижимые вещи, указанные в ч. 2 п. 1 ст. 130 ГК (воздушные и морские суда и др.);

б) по обязательству передать товар или иное имущество, если это обязательство предусматривает его перевозку, – в месте сдачи имущества первому перевозчику для доставки его кредитору. Таким образом, местом исполнения признается станция (порт, пристань, аэропорт и т.п.) отправления. Соответствующая норма в равной мере действует тогда, когда перевозка осуществлялась одним видом транспорта (прямая перевозка) и двумя или более (смешанная);

в) по другим обязательствам сторон, в роли которых выступает предприниматель (передать товар или иное имущество), – в месте изготовления либо хранения имущества, если это место было известно кредитору в момент возникновения обязательства. В отличие от предшествующего абзаца ст. 316 ГК в данном, во-первых, речь идет только о ситуации, при которой хотя бы одна из сторон – та, которая передает имущество, – выступала в качестве предпринимателя, и, во-вторых, передача имущества не связана с его перевозкой (например, если предполагается, что доставка предмета обязательства будет произведена транспортом контрагента или привлеченной им организации);

г) по денежному обязательству – в месте жительства кредитора (в случаях, когда речь идет о юридическом лице, – в месте его нахождения) в момент возникновения обязательства. Если кредитор к моменту исполнения обязательства изменил место жительства (место нахождения), при этом известил о таком изменении контрагента, местом исполнения признается новое место жительства (место нахождения), с тем что дополнительные расходы падают на контрагента стороны – должника.

д) по всем другим обязательствам – в месте жительства стороны должника – гражданина или в месте нахождения должника – юридического лица.

5. Исполнение в надлежащий срок (ст. 314 и 315 ГК). Нарушением указанного требования может служить как просрочка исполнения, так и досрочное исполнение. Применительно к досрочному исполнению, как уже отмечалось, ГК проводит дифференциацию в зависимости от характера опосредованной договором деятельности. Если эта деятельность является предпринимательской, вступает в силу презумпция в пользу запрещения такого исполнения. И наоборот, если речь не идет о предпринимательской деятельности, в интересах должника презюмируется его право исполнить обязательство по своему выбору: либо в установленный срок, либо досрочно. Как это имеет место в большинстве других норм о надлежащем исполнении, допускается другой, отличный от включенных в ГК правил порядок, предусмотренный законом, иными правовыми актами или условиями оборота либо вытекающий из существа обязательства или обычаев делового оборота. Выше уже обращалось внимание на то, что презумпция недопустимости досрочного исполнения установлена специально в отношении договора займа, но уже в зависимости от его возмездности: сумма займа, выданного под проценты, может быть возвращена досрочно только с согласия займодавца (п. 2 ст. 810 ГК).

ГК выделил новую категорию – «жесткие сроки». Речь идет о случае, когда из самого договора вытекает, что, если должник нарушит указанный в договоре срок, кредитор заведомо утратит интерес к исполнению. Это означает, что не только досрочное, но и исполнение после срока требует всякий раз предварительного согласия на то покупателя. Указанное правило действует, в частности, применительно к договорам купли – продажи со строго определенным сроком исполнения (п. 2 ст. 457 ГК).

6. Исполнение надлежащим способом. Подобно ГК 64, в действующем Кодексе закреплена презумпция в пользу того, что исполнение обязательства по частям является ненадлежащим, а потому кредитор вправе отказаться от его принятия (ст. 311 ГК). Приведенное решение, естественно, имеет особое значение для ситуации, при которой речь идет об отношениях между предпринимателями или, по крайней мере, такими, в которых предприниматель – кредитор[[50]](#footnote-50).

Особые правила ГК регулируют ситуации со множественностью лиц на стороне должника и (или) кредитора. Действующий Кодекс сохраняет в основном регулирование, которое имело место в ГК 64. Сюда относятся нормы, закрепляющие презумпцию в пользу долевого обязательства со множественностью лиц в любом ее варианте (ст. 321 ГК). Соответственно солидарность возникает в случаях, когда это прямо предусмотрено законом или договором, прежде всего при неделимости предмета. Противоположная презумпция закреплена в ГК применительно к предпринимательским обязательствам: солидарность – это правило, долевой характер – исключение из правила. Отмеченное различие в подходах в зависимости от субъектного состава обязательства объясняется, как можно полагать, тем, что общее правило ставит целью защиту интересов каждого из содолжников, а исключение, учитывающее связь обязательства с предпринимательством, защищает интересы кредитора. А это имеет особое значение для той части оборота, которая связана с предпринимательской деятельностью.

ГК сохраняет применительно к множественности лиц все те нормы, которые существовали в ГК 64 (ст. 323 ГК). Так, и по нынешнему Кодексу сущность солидарности на стороне кредиторов состоит в предоставлении им права предъявлять требования как всем должникам совместно, так и любому из них в отдельности (в последнем случае как в полном объеме, так и в части долга). При этом, если кредитор не получил полного удовлетворения от одного из солидарных должников, он имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников. Гарантии защиты интересов кредиторов содержит прежде всего норма, в силу которой солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не будет исполнено в полном объеме. Еще одной гарантией интересов кредиторов служит запрещение должнику выдвигать против их требований такие возражения, которые имеют основанием отношения с кредитором других должников, т.е. отношения, в которых данный должник не участвует.

Последствием исполнения обязательств одним из солидарных должников служит освобождение всех остальных от исполнения кредитору, а также возникновение к ним у того, кто исполнил обязательство, регрессного требования, при этом в равных долях за вычетом той, которая падает на него самого (ст. 325 ГК). Такой же принцип долевой ответственности содолжников действует и тогда, когда один из них не исполнил обязательства перед тем, кто обратился с регрессным требованием (имеется в виду, что за него в равной доле отвечают остальные должники).

Специальная статья, посвященная солидарным требованиям (ст. 326 ГК), включает, подобно ст. 184 ГК 64, право предъявлять к должнику требования в полном объеме, запрещает ему выдвигать против требований одного из солидарных кредиторов возражения, основанные на отношениях этого должника с другими кредиторами, в которых данный кредитор не участвовал. В последствия исполнения требований одному из кредиторов входят освобождение должника от обязательства и вместе с тем возникновение у солидарного кредитора, который получил исполнение от должника, обязательства возместить причитающееся другим кредиторам, при этом указанное обязательство также носит долевой характер.

ГК содержит две новеллы в вопросах, посвященных солидарности в обязательстве. Первая выражается в том, что правила о последствиях исполнения солидарной обязанности одним из содолжников распространяются и на случаи, когда солидарное обязательство прекращается зачетом встречного требования одного из содолжников (разумеется, для совершения самого зачета необходима воля хотя бы одной из сторон в обязательстве). Вторая, защищая интересы должника при солидарности на стороне кредитора, предоставляет ему право до того, как хотя бы один из сокредиторов предъявит свое требование, исполнить обязательство любому из солидарных кредиторов. Следовательно, такое исполнение признается надлежащим.

Заслуживает внимания то обстоятельство, что ГК предусмотрел теперь особую, до сих пор не известную законодательству о строительном подряде (подряде на капитальное строительство) правовую конструкцию, используемую при участии в соответствующих отношениях ряда подрядчиков. Имеется в виду, что ранее применялись только две структуры договорных связей: «генеральный подряд» (заказчик заключает договор с генеральным подрядчиком, а последний, в свою очередь, вступает в отношения с субподрядчиками) и прямые договоры (параллельно с генеральным подрядчиком заказчик заключает отдельные договоры по поводу выполнения работ, не охваченных договором генерального подряда). Теперь к этим двум конструкциям прибавилась третья. Суть ее состоит в том, что подрядчики могут, объединившись, заключить один договор с заказчиком. И в тех случаях, когда предмет обязательства неделим, что чаще всего бывает при строительном подряде, эти лица признаются по отношению к заказчику солидарными должниками и соответственно солидарными кредиторами. А при делимости предмета договора взаимные обязательства указанных лиц перед заказчиком носят долевой характер, т.е. каждый из них является носителем прав и обязанностей в пределах своей доли.

Специальным способом исполнения служит внесение долга в депозит нотариуса или суда (ст. 327 ГК). Необходимость депозита связана с отсутствием кредитора или уполномоченного им для принятия исполнения лица в месте, где должно быть произведено исполнение, с недееспособностью кредитора и отсутствием у него представителя, очевидным отсутствием определенности по поводу того, кто является кредитором в обязательстве, в том числе и в связи с возникшим спором по этому поводу между кредитором и другими лицами, а также уклонением кредитора от принятия исполнения или иной просрочкой с его стороны. При всем разнообразии оснований депозита все они влекут одни и те же последствия: внесение денег или ценных бумаг в депозит признается надлежащим исполнением. В обязанность депозитария (нотариуса или суда) входит извещение кредитора о принятом исполнении.

Отдельные ситуации, возникающие при исполнении обязательства внесением долга в депозит, предусмотрены п. 6 ст. 720 и ст. 738 ГК. Первая из указанных двух статей предусматривает, что при уклонении заказчика от принятия выполненной работы более месяца подрядчик вправе после двукратного предупреждения продать результаты работ, а при уклонении заказчика от принятия вырученной суммы – передать ее в депозит нотариуса или суда.

Аналогичным правом продажи объекта подряда и передачи вырученной суммы в депозит нотариуса или суда наделен подрядчик и при бытовом подряде. Однако порядок осуществления права в этом случае несколько иной. Имеется в виду, что ст. 738 ГК удлиняет соответствующий срок до двух месяцев, требует однократного письменного предупреждения и особо предусматривает необходимость продажи соответствующей вещи «по разумной цене».

Прекращение обязательства при таком способе исполнения, как следует из п. 2 ст. 327 ГК, наступает в момент внесения денег нотариусу (суду). По этой причине вызывает некоторые возражения то, что в арбитражной практике иногда неполучение кредитором денег, находящихся в депозите, рассматривается как уклонение от принятия исполнения. Именно так были расценены в одном из рассмотренных арбитражем дел действия продавца: несмотря на письменное уведомление нотариусом о наличии в депозите денег, которые внес покупатель, продавец не сообщил нотариусу данные, необходимые для перечисления на его расчетный счет внесенной в оплату за проданное недвижимое имущество суммы. Между тем в действительности к моменту, когда нотариус принимал меры к отысканию кредитора, обязательство покупателя уже прекратило свое действие и было заменено обязательством нотариуса выплатить находящуюся в депозите сумму покупателю.

# 2.2 Понятие способов обеспечения исполнения обязательств

Обеспечение исполнения обязательств является традиционным институтом гражданского права. Многие из способов обеспечения были известны еще римскому праву. В настоящее время положения о них имеются в гражданском законодательстве стран как континентальной, так и англо-американской правовых систем. Однако, несмотря на наличие значительного числа правовых норм, накопленную правоприменительную практику, в т.ч. обзоры, постановления пленумов высших судебных органов, обилие специальных научных исследований, можно говорить, что по многим проблемам, связанным с обеспечением обязательств, единого мнения нет.

Кроме того, приходится констатировать, что большинство публикаций посвящено отдельным способам обеспечения, общие вопросы этого института рассматриваются лишь в связи с ними. Поэтому актуальным представляется исследование сущности способов обеспечения обязательств в рамках настоящей статьи с целью дать общее понятие способа обеспечения исполнения обязательства и ответить на вопрос: можно ли их объединить в систему?

В ГК РФ общим вопросам обеспечения посвящена одна статья – ст. 329, в которой дается открытый перечень способов, констатируется, что недействительность соглашения об обеспечении исполнения обязательства не влечет недействительности этого обязательства (основного обязательства) и что недействительность основного обязательства влечет недействительность обеспечивающего его обязательства, если иное не установлено законом.

Собственно, столь мало общих норм об обеспечении обязательств было и в прежнем российском законодательстве. Так, Свод законов гражданских Российской империи был еще лаконичнее: «Договоры и обязательства по обоюдному согласию могут быть укреплены и обеспечены: 1) поручительством; 2) условием неустойки; 3) залогом имуществ недвижимых; 4) закладом имуществ движимых» (ст. 1554)[[51]](#footnote-51). Так же немногословен был законодатель и в советских кодексах. Так, ст. 186 ГК РСФСР 1964 г. практически повторила редакцию Свода, добавив лишь в перечень способов задаток и гарантию. Вот этот нормативный материал стал объектом исследования ученых.

Всем известно следующее высказывание Д.И. Мейера: «Некоторая порочность присуща каждому обязательственному праву. По важности обязательственного права… желательно, чтобы это право представляло возможно большую прочность – такую же, какую представляет вещное право… И вот юридический быт создает искусственные приемы для доставления обязательственному праву той твердости, которой недостает ему по существу»[[52]](#footnote-52). Практически все известные цивилисты дореволюционного периода останавливались на исследовании института обеспечения, однако, как правило, лишь в связи с анализом отдельных способов обеспечения. Так, на одной – двух страницах цивилисты констатировали «факт слабости права верителя»[[53]](#footnote-53), необходимость обеспечить исполнение обязательства, и… переходили к рассмотрению отдельных способов.

Б.М. Гонгало, обобщая высказывания Д.И. Мейера и С.В. Пахмана, выделил следующее: 1) констатируется непрочность обязательственных прав, побуждающих заботиться об обеспечении исполнимости обязательства; 2) понятие обеспечение обязательства не связывается с действием закона, нарушением прав и их защитой, взысканием убытков и пр.; 3) способы обеспечения являются искусственными приемами, отсутствует органическая связь с материальным содержанием обеспечиваемых обязательств, то есть появление юридических понятий связано с развитием правовой науки; 4) функциональная направленность этих приемов заключается в придании недостающей обязательственному праву твердости, побуждающей должника к исполнению своих договорных обязательств либо созданию гарантий его исполнения; 5) перечень способов не является закрытым[[54]](#footnote-54).

Думается, не все указанные признаки имеют прямое отношение к обеспечению обязательства. Например, первый признак – непрочность основного обязательства прямо не характеризует обеспечительное обязательство. Собственно, по словам Д.И. Мейера, «все обязательственные права порочны». Третий признак об искусственности появления способов обеспечения в связи с развитием правовой науки так же сомнителен. Трудно назвать юридические понятия, которые не связаны с развитием юридической науки. Пятый признак о незакрытости перечня способов, наоборот, усложняет отнесение тех или иных мер защиты именно к способам обеспечения. В прежнем законодательстве такой перечень был закрытым, но суть обеспечения от этого не изменилась. Должен быть какой-то один общий для всех способов критерий, отражающий их сущность.

Очевидность применения обеспечения понятна – защитить имущественные интересы кредитора на случай неисполнения или ненадлежащего обязательства. Однако это может быть достигнуто и другими способами, не упомянутыми в главе 23 ГК РФ (например, страхованием, установлением аккредитивной формы расчетов и др.)[[55]](#footnote-55).

Д.И. Мейер в связи с этим писал так: «Вообще все то, что по правилам благоразумия может побудить должника к точному исполнению договора, будучи совместимым с существующими юридическими определениями, может служить к его обеспечению». Так, он относил к способам обеспечения не только залог, поручительство, задаток, но еще и аванс, обязанность должника воздержаться от заключения договоров займа, обращение при разбирательстве спора к посреднику[[56]](#footnote-56). В экономической литературе к так называемым нетрадиционным способам обеспечения относят вексель, чек, продажу долгов с дисконтом, лизинг, форфейтинг и даже банкротства[[57]](#footnote-57).

Думается, столь широкое понимание исследуемого института исходя лишь из столь общей цели, предназначения неверно.

В связи с этим уместно упомянуть концепцию так называемых обеспечительных мер, в частности, упоминаемую О.С. Иоффе. Он выделял две группы обеспечительных мер: общие (основные), которые «могут быть применены в целях понуждения к исполнению всех без исключения обязательственных правоотношений», и специальные (дополнительные), применяемые «не ко всем, а лишь к тем обязательствам, для которых они особо установлены законом или соглашением сторон». Собственно, меры второй группы О.С. Иоффе и называл способами обеспечения обязательств[[58]](#footnote-58).

Однако указания лишь на чисто формальный критерий – особое установление законом или договором для отличия способов обеспечения от общих обеспечительных мер явно недостаточно. Собственно законом или соглашением предусматриваются любые защитные меры.

Более обстоятельной характеристики либо выявления существенных признаков обеспечительных мер в литературе, как правило, не проводилось, и их общепринятого понятия не сложилось.

Итак, очевидно, что назначение способов обеспечения исполнения обязательств состоит в снижении риска неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства. Как писал К.П. Победоносцев, «там, где нет никакого доверия или оно слабо, там стороны прибегают к косвенным способам для обеспечения себя от риска»[[59]](#footnote-59). Достигается это в возложении на должника дополнительных обременений на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, либо в привлечении к исполнению обязательства наряду с должником третьих лиц, как это происходит, например, при поручительстве, либо в резервировании имущества, за счет которого может быть достигнуто исполнение обязательства (залог).

Ф.И. Гавзе, указав на содействие исполнению обязательств как на общее назначение способов обеспечения, сделал вывод, что любой из установленных способов обеспечения приводит к тому, что, кроме главного, обеспечиваемого, обязательства возникает новое обязательство. Одни из них возникают между кредитором и должником, другие – между кредитором по главному обязательству и третьим лицом. Но во всех случаях они являются дополнительными к главному обязательству, т.е. носят акцессорный характер[[60]](#footnote-60). Таким образом, по логике Ф.И. Гавзе, меры обеспечения, не создающие дополнительного обязательства, способами обеспечения именоваться не могут.

Е.А. Суханов суть способов обеспечения исполнения обязательств объясняет с позиций личного или реального кредита. Кредитор, вступая в обязательства и предоставляя имущество должнику, тем самым кредитует должника. Но кредитор может заключить с должником или с третьим лицом соглашение о том, чтобы ему был предоставлен дополнительно, сверх гарантий, выданных должником, кредит – личный или реальный. Если сущность правового средства, обеспечивающего исполнение обязательства, состоит в том, что наряду с должником личную ответственность за его долг принимает на себя какое-то третье лицо, то имеет место личный кредит. Если же сущность правового средства, обеспечивающего исполнение обязательства, состоит в выделении из имущества известного лица отдельного объекта, из ценности которого может быть предоставлено удовлетворение кредитору в случае неисполнения должником обязательства, то имеет место реальный кредит. Сущность обеспечения исполнения обязательства может состоять в установлении помимо общей санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства – возмещения убытков (ст. 393 ГК) также и дополнительной санкции за эти же нарушения – неустойки. В этих случаях нет дополнительного кредита (ни личного, ни реального), а имеет место предположение, что должник, связанный угрозой строго определенной имущественной невыгоды, будет стараться исполнить обязательство надлежащим образом[[61]](#footnote-61).

Исследуя общую сущность всех способов обеспечения обязательств в работе 2002 г., Б.М. Гонгало утверждает, что «в самом наименовании – способы обеспечения обязательств – заложена суть, обозначена функциональная направленность соответствующих мер: создать такие условия, при которых обязательства исполнялись бы надлежащим образом и (или) гарантировался бы имущественный интерес кредитора». Именно эта общая функциональная направленность способов обеспечения позволяет, по его мнению, считать их системой[[62]](#footnote-62). Отличие же способов обеспечения от общих обеспечительных мер Б.М. Гонгало видит в следующем. К способам обеспечения нельзя отнести те меры, которые: а) не создают акцессорного обязательства; б) применимы только на стадии исполнения обязательства; в) направлены на стимулирование должника к надлежащему исполнению обязанностей путем установления особого порядка их исполнения[[63]](#footnote-63).

Однако Р.С. Бевзенко, оппонируя позиции, высказанной Б.М. Гонгало, высказал радикальную точку зрения, что представить поименованные в главе 23 ГК способы обеспечения прав кредиторов в виде системы довольно сложно. По мнению автора, невозможно объединение таких разных по своей природе правовых средств (например, удержание и поручительство) в одну правовую категорию и построение общего учения о способах обеспечения обязательств лишь на основе их общей целевой направленности. Далее Р.С. Бевзенко делает неутешительный вывод: раз у способов обеспечения нет содержательной общности, а только функциональная, поэтому наиболее перспективно будет их изучение не в системе, а раздельно[[64]](#footnote-64).

Думается, к решению данной проблемы можно подойти с другой стороны.

Как было выяснено, все способы имеют одну функциональную направленность – снизить риск неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства. Очевидно также, что и нет никакого смысла в самостоятельном существовании так называемого обеспечительного обязательства в отрыве от основного. Это обеспечительное обязательство имеет общую функциональную направленность с основным обязательством – достижение его цели (causa).

Поскольку в силу ст. 329 ГК РФ у основного и обеспечительного обязательств одна судьба, следует вывод, что нет отдельных основного и обеспечительного обязательств, они на самом деле представляют собой одно единое обязательство.

Это становится более очевидным, если анализировать институт обеспечения исполнения обязательств в системе с другими нормами обязательственного права. Например, в п. 1 ст. 308 ГК РФ указано, что в обязательстве в качестве каждой из его сторон – кредитора или должника могут участвовать одно или одновременно несколько лиц. Почему нельзя предположить, что, скажем, поручитель наряду с так называемым основным, первоначальным должником, становится еще одним должником, но в одном едином обязательстве, а не в каком-то отдельном, дополнительном. Так, в ст. 361 ГК прямо указано: «По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части». Отвечает за исполнение обязательства в силу ст. 307 ГК именно должник. К слову, в дореволюционной литературе в отношении лица, за которого дается поручительство, употребляется термин «главный должник»[[65]](#footnote-65). Значит, поручитель подразумевался как дополнительный, но все же должник по обязательству.

Из смысла ст. 307 ГК РФ следует, что структурно обязательство как правоотношение имеет кредитора, наделенного правом, направленным на какой-либо объект, и должника, который должен соответственно этому праву совершить какое-либо действие либо воздержаться от оного. Это простое по структуре обязательство, или иначе – структурно-простое обязательство. Обычно в качестве примера такового называют заемное правоотношение, в котором у займодавца только право, а у заемщика – лишь обязанность.

Но таких структурно-простых обязательств очень мало. Обязательственные правоотношения имеют обычно более сложную структуру. Существует множество вариантов усложнения структуры обязательственного правоотношения, позволяющего таким образом управомоченному субъекту оптимально, эффективно достичь цели в обязательстве: увеличить число должников, предоставить дополнительные права. Например, простое заемное обязательство можно для достижения своей цели (вернуть долг) усложнить, скажем, залогом; поставку – обязанностью поставить товар не покупателю (кредитору), а получателю (ст. 509 ГК РФ) и т.д.

Итак, представляется, что установление обеспечения исполнения обязательств представляет собой один из вариантов осложнения обязательства, а не создание нового дополнительного обязательства[[66]](#footnote-66). Такое обязательство можно назвать сложным, а точнее, структурно сложным.

В подтверждение этого вывода отметим еще один момент. Если судить по содержанию ст. 329 ГК РФ, можно увидеть, что недействительность соглашения об обеспечении не влечет недействительности основного обязательства. Однако эта фраза не позволяет говорить об обязательствах, возникающих из таких соглашений, как о дополнительных. В ГК идет речь о недействительности соглашения как юридического факта. Из этого можно утверждать, что на основании фактического состава, в данном случае заключения (1) основного договора и (2) обеспечительного договора, возникает одно структурно сложное обязательство. Если не будет заключен обеспечительный договор, просто не будет осложнения обязательства.

Правда, в связи с этим вызывает недоумение формулировка п. 3 ст. 329 ГК, в которой речь идет уже о недействительности обеспечивающего обязательства. Собственно сам термин «недействительность обязательства», мягко говоря, некорректен.

Формально усложнение обязательства с целью снижения риска его неисполнения (ненадлежащего исполнения) возможно в следующих видах:

а) увеличение числа обязанных лиц (должников). Такими будут, например, поручитель, залогодатель – третье лицо;

б) появление у кредитора дополнительных субъективных прав в отношении имущества должника (должников), которое к предмету обязательства не относится. Например, это право возникает при залоге;

в) появление у кредитора субъективных прав, заключающихся в возможности взыскания с должника большей суммы, чем это было бы при неосложненном обязательстве. Это достигается установлением неустойки.

Кроме того, возможно сочетание указанных осложнений обязательства. Например, когда речь идет о залоге имущества третьим лицом, происходит и увеличение числа обязанных лиц, и появление у кредитора прав в отношении имущества залогодателя. В этом смысле залогодатель – третье лицо становится должником, но с ограниченным по сравнению с основным должником кругом обязанностей – не препятствовать в обращении взыскания кредитором на заранее определенную вещь. Причем закон предоставил кредитору-залогодержателю особое преимущество в обращении взыскания на предмет залога по сравнению с другими кредиторами залогодателя.

В подтверждение единства так называемых основного и обеспечительного обязательств отметим, что вопреки устоявшемуся мнению, что способы обеспечения обязательств не могут влиять на его содержание и действительность, такие случаи есть. Так, нам известна и так называемая германская оборотная ипотека, когда акцессорность ипотеки исчезает и относительно основного обязательства она приобретает самостоятельное значение. Кроме того, в соответствии с действующим законодательством уступка залогодержателем своих прав по закладной другому лицу означает одновременную уступку тому же лицу прав по обеспеченному ипотекой кредитному договору или иному основному обязательству. Таким образом, сущность закладной составляет институт следования права по основному обязательству судьбе залогового права. Существует возможность досрочного обращения взыскания на предмет залога при наступлении определенных условий. Это еще раз указывает, что при обеспечении возникает одно структурно сложное обязательство[[67]](#footnote-67).

Несколько слов следует сказать о том, что судьбу рассматриваемого обязательства можно рассматривать в динамике. Его структура может изменяться. Так, например, сначала может быть заключен лишь основной договор, например займа, а обеспечительный – (залога или поручительства) значительное время спустя. Следовательно, вначале может существовать лишь простое обязательство, его осложнение возникает после. А может произойти и утрата обеспечения. Тогда исчезает осложнение, обязательство продолжает существовать как структурно простое. Может быть установлено сразу или последовательно несколько осложнений. Происходит изменение обязательственного правоотношения[[68]](#footnote-68).

Если говорить о понятии способов обеспечения исполнения обязательства, в развитие сказанного выше можно утверждать, что они представляют собой разновидности осложнения структуры обязательства, или точнее, способы усложнения, совершаемые с целью снижения риска его неисполнения или ненадлежащего исполнения.

Отметим, что сам термин «способ обеспечения исполнения обязательства» достаточно условен. Не зря Д.И. Мейер определял их как «искусственные приемы для доставления обязательственному праву той твердости, которой недостает ему по существу»[[69]](#footnote-69). Сам Дмитрий Иванович называл их способами обеспечения договоров, Г.Ф. Шершеневич – средствами обеспечения обязательств[[70]](#footnote-70). Закон РФ «О залоге» 1992 г. в отличие от ГК РФ называет их способами обеспечения обязательств. А.В. Черных считает, что ни термин «обеспечение обязательства», ни термин «обеспечение исполнения обязательства» не отвечают своей сущности, на самом деле речь должна идти об обеспечении неисполнения обязательства[[71]](#footnote-71). В экономической литературе встречается понятие «форма обеспечения»[[72]](#footnote-72).

В этом смысле понятие «способ обеспечения исполнения обязательства» многогранно. В его содержание можно заложить разный смысл в зависимости от того, с какой стороны оценивать.

Так, к примеру, залог можно проанализировать следующим образом.

Во-первых, залог можно представить как субъективное право (право залога или залоговое право). С этой стороны, оно является правом на чужую вещь, возникающим из договора. К подобного рода правам можно отнести право аренды. Очевидно, такое право имеет вещно-правовую природу.

Во-вторых, залог можно представить как договор. В совокупности с основным договором, например кредитным, они будут представлять юридический состав, из которого возникает структурно сложное обязательство.

Говорить о залоге как об отдельном обязательстве в отрыве от основного будет неверно в силу отсутствия самостоятельной экономической цели, предмета, способа исполнения.

Подобным образом можно проанализировать и другие способы обеспечения и сделать соответствующий вывод об их природе. Так, поручительство представляет собой осложнение структуры обязательства на стороне должника. Если такой подход применить к анализу способов обеспечения, названных в п. 1 ст. 329 ГК, можно увидеть, что не все они на самом деле являются таковыми. Так, представляется, нельзя отнести к способам обеспечения удержание, поскольку осложнения обязательства в данном случае не произошло[[73]](#footnote-73).

Интересен по природе задаток, определяемый ст. 380 ГК как денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения. Очевидно, достижение соглашения о задатке приводит к возникновению у обеих сторон договора дополнительных субъективных прав на сумму задатка, но только в случае неисполнения обязательства. Поэтому его можно назвать способом усложнения обязательства, но весьма специфическим.

Факт неисполнения обязательства, после того как задаток останется у, скажем, продавца или продавец двойную сумму задатка отдаст покупателю, в силу ст. 396 ГК прекращает это обязательство, поэтому по природе он является способом прекращения обязательства, своего рода отступным. К слову, в ст. 1554 Свода законов гражданских задаток среди способов обеспечения не упоминается, хотя в то время очень активно применялся на практике.

В силу установленной Гражданским кодексом абстрактности и неакцессорности трудно назвать способом обеспечения и банковскую гарантию. Как юридический факт, она представляет собой одностороннюю сделку, видимо, поэтому обязательство гаранта как возникшее не из договора с кредитором в этом смысле независимо от судьбы обеспеченного ею обязательства. По природе она приближается в какой-то мере к ценным бумагам. Как и выдача ценной бумаги, выдача банковской гарантии является абстрактной сделкой. Если предположить, что закон назовет гарантию ценной бумагой и определит ее реквизиты, это будет выглядеть вполне логично. Ведь уже сейчас в информационном письме от 15 января 1998 г. №27 Президиум Высшего Арбитражного Суда указал, что отсутствие в банковской гарантии указания бенефициара, которому она выдана, не является основанием для признания ее недействительной. Из ст. 368 Кодекса не следует, что банковская гарантия должна содержать наименование конкретного бенефициара. При отсутствии такого указания обязательство по гарантии должно исполняться в пользу кредитора (бенефициара), предъявившего гаранту подлинник банковской гарантии (п. 8 Обзора практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии)[[74]](#footnote-74). Это очень напоминает ценную бумагу на предъявителя.

К сожалению, рамки статьи не позволяют в полном объеме представить анализ известных способов обеспечения исполнения обязательств, что будет сделано нами в дельнейших исследованиях. Так, интересной представляется природа не только банковской гарантии, но и государственных и муниципальных гарантий, предусмотренных Бюджетным кодексом РФ, не вполне ясна сущность удержания.

В заключение отметим, что анализ норм обязательственного права позволяет утверждать, что обеспечение исполнения обязательств не порождает какого-то пусть дополнительного, но отдельного обязательства.

В результате установления обеспечения в целях снижения риска неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, на основании сложного юридического состава, как правило, состоящего из основного договора и обеспечительного соглашения, возникает одно обязательство со сложной структурой, иначе, структурно сложное обязательство.

Способы обеспечения, таким образом, видятся как способы установления такого осложнения. Те меры обеспечительного характера, которые не создают структурно сложного обязательства, нельзя считать способами обеспечения обязательства.

# 

# 3. Прекращение предпринимательского обязательства и ответственность по нему

# 3.1 Особенности ответственности за нарушение предпринимательских обязательств

Обозначение договора или группы договоров как предпринимательских носит условный характер: такой класс договоров не предусмотрен Гражданским кодексом Российской Федерации и иным законодательством. Вместе с тем законодательством обеспечивается дифференцированное (специальное) регулирование «обязательств, связанных с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности» (например, ст. 310, 315 ГК РФ), «обязательств, связанных с предпринимательской деятельностью» (ст. 322 ГК РФ), «обязательств, исполняемых при осуществлении предпринимательской деятельности» (ст. 401 ГК РФ). Данное обстоятельство имеет важное значение, поскольку исполнение возникшего из договора обязательства может быть связано с осуществлением предпринимательской деятельности лишь одним из контрагентов по договору, в то время как другая сторона исполняет обязательство в рамках собственной деятельности, не имеющей отношения к предпринимательству. В этом случае соответствующие особенности ответственности будут применяться только к тому контрагенту, для которого исполнение возникшего из договора обязательства связано с осуществлением предпринимательской деятельности.

Главная особенность ответственности за нарушение обязательства, связанного с осуществлением предпринимательской деятельности, установлена п. 3 ст. 401 ГК РФ, согласно которому, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. При этом к таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

В указанной норме получила воплощение идея освобождения должника, нарушившего обязательство, от ответственности лишь в случае абсолютной невозможности исполнить обязательство. Однако при этом необходимо учитывать ряд важных и с теоретической, и с практической точек зрения моментов.

Во-первых, в предмет доказывания должника, стремящегося быть освобожденным от ответственности, входит то обстоятельство, что невозможность исполнения обязательства возникла исключительно в силу действия непреодолимой силы.

Во-вторых, к обстоятельствам непреодолимой силы не может быть отнесено отсутствие у должника денежных средств, так как деньги всегда имеются в обороте.

В-третьих, общее правило об освобождении должника, нарушившего обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, допускает исключения (которые могут устанавливаться законом) только в том случае, когда надлежащее исполнение обязательства оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы. Ряд таких исключений (применительно к отдельным видам договорных обязательств), учитывающих специфику обязательств, непосредственно закреплен в ГК РФ. Например, по договору контрактации производитель сельскохозяйственной продукции, нарушивший обязательство, несет ответственность при наличии вины (ст. 538 ГК РФ); ссудодатель по договору безвозмездного пользования отвечает за недостатки вещи, которые он умышленно или по грубой неосторожности не оговорил при заключении договора (п. 1 ст. 693 ГК РФ); по договору на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ исполнитель несет ответственность за нарушение обязательств, если не докажет, что такое нарушение произошло не по его вине (п. 1 ст. 777 ГК РФ); по договору доверительного управления имуществом доверительный управляющий несет ответственность за причиненные убытки, если не докажет, что эти убытки произошли вследствие непреодолимой силы либо действий выгодоприобретателя или учредителя доверительного управления (п. 1 ст. 1022 ГК РФ).

В-четвертых, содержащаяся в п. 3 ст. 401 ГК РФ норма об ответственности за нарушение обязательства, связанного с осуществлением должником предпринимательской деятельности, носит диспозитивный характер. Что это может означать? На первый взгляд, положение о том, что иное, нежели общее, правило, которое предусматривает непреодолимую силу как единственное основание освобождения должника от ответственности по обязательству, связанному с осуществлением предпринимательской деятельности, и которое может быть предусмотрено договором, дает основание для рассуждений о том, что при заключении конкретного договора стороны могут включить в него условие, ограничивающее ответственность или освобождающее должника от ответственности за нарушение обязательства. Исключение составляет лишь случай, когда стороны заранее договариваются об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства: п. 4 ст. 401 ГК РФ объявляет такого рода соглашения ничтожными.

Представляется, что безусловным препятствием для включения в договор условия об освобождении должника от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства служит императивная норма об обязанности должника возместить кредитору убытки, причиненные нарушением обязательства (п. 1 ст. 393 ГК РФ). Кроме того, право на защиту нарушенного права само является субъективным гражданским правом, и в этом смысле его осуществление подчиняется правилам, предусмотренным п. 2 ст. 9 ГК РФ, согласно которым отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им прав не влечет прекращения этих прав, за исключением случаев, предусмотренных законом (но не договором!).

Наибольшую обеспокоенность среди всех форм (мер) имущественной ответственности, применяемых за различные нарушения договоров, вызывает практика возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением договорных обязательств.

Прежде всего следует отметить, что данная мера ответственности крайне редко применяется участниками имущественного оборота в качестве средства защиты прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения договоров. Судя по статистическим данным арбитражных судов, лишь в 4–5% случаев нарушения договорных обязательств кредиторы защищают свои права путем предъявления должнику требования о возмещении причиненных убытков, в иных случаях предпочитая взимание неустойки и процентов годовых за пользование чужими денежными средствами.

Такое положение вещей во многом является следствием негативного отношения к возмещению убытков, сформировавшегося в советские годы. В тот период времени отношения, связанные с возмещением убытков, причиненных нарушением обязательств, регулировались ст. 219 ГК РСФСР 1964 г., согласно которой под реальным ущербом понимались расходы, произведенные кредитором, утрата или повреждение имущества. В инструктивных указаниях Госарбитража СССР от 23 сентября 1974 г. N И-1–33 (п. 2) под произведенными истцом расходами предлагалось понимать расходы, фактически понесенные им на день предъявления претензии. Расходы, которые он может понести или понесет в будущем, признавались не подлежащими взысканию по такому требованию[[75]](#footnote-75). Более того, в другом инструктивном указании Госарбитража СССР от 29 марта 1962 г. №И-1–9 содержалось разъяснение, в соответствии с которым размер расходов покупателя по устранению недостатков в продукции и товарах определяется фактическими затратами, если они не превышают плановой калькуляции[[76]](#footnote-76).

Что касается другой части убытков – неполученных доходов (упущенной выгоды), то, как известно, в советские годы их размер предопределялся плановыми показателями по прибыли.

В дореволюционном российском гражданском праве принцип полного возмещения убытков, причиненных нарушением обязательства, определялся довольно простой и емкой формулой, которую и следует применять в настоящее время. В материалах редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения России содержится комментарий к ст. 1654 книги V проекта Гражданского уложения, предусматривающей, что «вознаграждение за убытки состоит в возмещении как понесенного верителем ущерба в имуществе, так и той прибыли, какую веритель мог бы получить в обыкновенном порядке вещей, если бы обязательство было надлежащим образом исполнено». А в комментарии суть принципа полного возмещения убытков выражена следующими словами: «Определение вознаграждения, причитающегося верителю с должника за убытки, понесенные вследствие неисполнения обязательства, имеет целью поставить верителя в то имущественное положение, в каком он находился бы, если бы обязательство было исполнено»[[77]](#footnote-77).

Таким образом, смысл возмещения убытков заключается в том, что в результате применения этой меры ответственности имущество кредитора должно оказаться в том положении, в каком оно находилось бы в случае, если бы должник исполнил обязательство надлежащим образом.

Однако здесь просматривается и другая проблема: возмещая свои убытки, причиненные в результате нарушения должником обязательства, кредитор не должен получить неосновательное обогащение, выходящее за пределы восстановления нарушенного права. Данная проблема должна решаться путем детального регулирования порядка и способов определения размера убытков и их доказывания. Этим целям подчинены нормы ГК РФ, регламентирующие цены на товары, работы и услуги, используемые для исчисления убытков в привязке к месту и времени исполнения обязательства (ст. 393 ГК РФ); соотношение размера убытков и неустойки (ст. 394 ГК РФ); соотношение размера убытков и процентов за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ). Вместе с тем, как показывает судебно-арбитражная практика, сегодня этого регулирования явно недостаточно.

Особо остро (в рамках проблемы справедливого возмещения убытков) стоит вопрос о доказывании кредитором не только факта наличия убытков, вызванных нарушением обязательства со стороны должника, но и их размера.

На первый взгляд, вполне естественным является возложение бремени доказывания как наличия убытков, так и их размера на кредитора, предъявляющего должнику соответствующее требование о возмещении убытков. Такой подход укоренился в судебно-арбитражной практике, и во многих случаях он является правильным.

Но остается открытым один вопрос: как должен поступить суд в ситуации, когда факт нарушения должником обязательства и, как следствие, причинения кредитору убытков не вызывает сомнения, но точный размер убытков, требование о взыскании которых предъявлено кредитором, не в полной мере подтвержден надлежащими доказательствами? Ответ на этот вопрос (опять же на первый взгляд) представляется элементарным: если бремя доказывания размера причиненных убытков возложено на кредитора, то отсутствие надлежащих доказательств, подтверждающих объем заявленных требований, является основанием к отказу в иске. На том и стоит сегодня современная судебно-арбитражная практика.

А между тем решение данной проблемы дореволюционным правоведам представлялось иначе. Интересные рассуждения на этот счет имеются в материалах редакционной комиссии по составлению проекта Гражданского уложения. Там отмечается, что процесс об убытках страдает тем недостатком, что суды лишены права определять размер вознаграждения по своему усмотрению и могут присуждать лишь такие убытки, цифры которых вполне доказаны. Между тем для истца доказать в точных цифрах размер убытков представляется в большинстве случаев невозможным, и суды, несмотря на доказанность самого права на вознаграждение, на несомненное существование убытков, отказывают в иске лишь по недоказанности точной цифры убытков. Подобная несправедливость в отношении лиц, потерпевших убытки, равняющаяся, в сущности, отказу им в правосудии, должна быть устранена предоставлением суду права определять размер убытков по своему усмотрению. Разумеется, усмотрение суда не должно быть произвольным: суд обязан установить размер убытков по соображениям всех обстоятельств дела.

Данные рассуждения послужили основанием для включения в книгу V проекта Гражданского уложения нормы следующего содержания: «Если установление размера вознаграждения за убытки… по свойству требования, не может быть подчинено общему правилу о подтверждении иска доказательствами, то вознаграждение может быть назначено судом по справедливому усмотрению, основанному на соображении всех материалов дела» (ст. 1657).[[78]](#footnote-78)

Правило аналогичного содержания сегодня можно обнаружить в п. 3 ст. 7.4.3 Принципов международных коммерческих договоров: «Если размер убытков не может быть установлен с разумной степенью достоверности, определение их размера осуществляется по усмотрению суда»[[79]](#footnote-79).

Конечно, и в действующем российском гражданском законодательстве неплохо было бы иметь такую норму. Однако ее отсутствие не должно служить препятствием к изменению судебно-арбитражной практики по рассмотрению споров, связанных с возмещением убытков, причиненных нарушением договорных обязательств. Легальным основанием для этого могла бы служить норма, устанавливающая обязанность должника возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства (п. 1 ст. 393 ГК РФ), и положения, содержащиеся в ст. 6 ГК РФ, в соответствии с которыми при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

Расширению сферы применения такой формы ответственности, как возмещение убытков, причиненных нарушением договорных обязательств, могло бы способствовать включение в ГК РФ, в общие положения об обязательствах (гл. 25) или в общие положения о договоре (гл. 27), норм о конкретных и абстрактных убытках.

На сегодняшний день выделение конкретных и абстрактных убытков является общепринятым как для права стран континентальной Европы, так и для англо-американского права. Под конкретными убытками обычно понимаются фактически понесенные кредитором расходы в связи с неисполнением обязательств должником, например, дополнительные расходы кредитора по сделке, заменяющей договор, не исполненный должником. Абстрактные убытки представляют собой более простой способ исчисления убытков для тех случаев, когда, например, товар, являющийся предметом договора, нарушенного должником, имеет биржевую или рыночную цену. В этом случае разница между договорной и рыночными ценами и составляет убытки, размер которых не нуждается в специальном доказывании.

Отмеченное обстоятельство характерно и для международно-правовых актов. Например, в Принципах международных коммерческих договоров положения о конкретных и абстрактных убытках (ст. 7.4.6) приобретают всеобщий характер и подлежат применению к любым видам договорных обязательств. В частности, согласно норме об абстрактных убытках, если потерпевшая сторона прекратила договор и не совершила заменяющую сделку, однако в отношении предусмотренного договором исполнения имеется текущая цена, сторона может получить разницу между договорной и текущей ценой, существующей на момент прекращения договора, а также возмещение любого последующего ущерба.

К сожалению, в ГК РФ нормы о конкретных и абстрактных убытках содержатся только в ст. 524, помещенной в гл. 30 и распространяющей свое действие лишь на договор поставки. Вместе с тем представляется, что имеется принципиальная возможность применять правила, предусмотренные ст. 524 ГК РФ, и к иным видам договорных обязательств, связанных с предпринимательской деятельностью (по аналогии закона). Такое развитие событий значительно облегчило бы кредитору процесс доказывания размера причиненных убытков, что, безусловно, пошло бы на пользу имущественному обороту в целом.

Как свидетельствуют статистические данные о деятельности арбитражных судов и разрешаемые ими споры, связанные с различными нарушениями договорных обязательств, на сегодняшний день основным средством защиты прав кредиторов в случаях нарушения должниками договорных обязательств остается взыскание законной или договорной неустойки. Редкий договор (из попадающих в поле зрения арбитражных судов) не содержит условия об ответственности сторон в виде обязанности уплаты неустойки на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения договорных обязательств.

Принимая во внимание совершенно особое место неустойки среди средств защиты участников российского имущественного оборота (в условиях явной непопулярности такой формы ответственности, как возмещение убытков), пришла пора пересмотреть судебно-арбитражную практику по спорам, связанным со взысканием неустоек за нарушения договорных обязательств, которая, по сути, до настоящего времени допускает произвольное уменьшение размера неустойки по усмотрению суда.

Как известно, действующий ГК РФ (ст. 333) не связывает напрямую право суда на уменьшение неустойки с размером убытков, причиненных кредитору нарушением договорного обязательства со стороны должника, как это было сделано, например, в ГК РСФСР 1964 г. Критерием уменьшения неустойки служит соразмерность последствиям допущенного должником нарушения обязательства. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. №6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (п. 42) рекомендует судам при решении вопроса об уменьшении неустойки исходить из того, что размер неустойки может быть уменьшен только в том случае, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства. Однако при оценке таких последствий судом могут приниматься во внимание в том числе обстоятельства, не имеющие прямого отношения к последствиям нарушения обязательства (цена товаров, работ, услуг, сумма договора и т.п.)[[80]](#footnote-80).

В период, когда формировалась судебно-арбитражная практика по применению ст. 333 ГК РФ, в качестве обстоятельств, свидетельствующих о необходимости уменьшения неустойки, принимались во внимание и незначительность просрочки исполнения обязательства, и превышение размера неустойки над суммой задолженности за товары, работы, услуги, и взыскание с должника процентов годовых за пользование чужими денежными средствами и т.д. Более того, нередко встречались дела, при разрешении которых суд уменьшал неустойку при отсутствии ходатайства ответчика об этом (т.е. по собственной инициативе суда) либо при рассмотрении дела в апелляционной, кассационной или надзорной инстанциях, когда этот вопрос в суде первой инстанции вообще не рассматривался. В конце концов уменьшение неустойки при ее несоразмерности последствиям допущенного нарушения обязательства стало рассматриваться в качестве не права суда, а его процессуальной обязанности.

Справедливости ради надо отметить, что в тот период необузданной инфляции такая судебно-арбитражная практика во многом находила свое оправдание в крайне низком уровне договорной работы, характерном для участников российского имущественного оборота. В огромном числе договоров устанавливались неустойки, во много раз превышающие все разумные пределы (например, до 10% от суммы задолженности за каждый день задержки оплаты товаров, работ или услуг (т.е. 3600 процентов годовых)), отсутствовали в договорах и какие-либо ограничения предельной суммы неустоек.

Однако те времена канули в Лету (во всяком случае, очень хочется на это надеяться). В современных же условиях произвольное уменьшение судом (в том числе по собственной инициативе при отсутствии ходатайства ответчика) размера неустойки, предусмотренной сторонами в договоре на случай его нарушения, представляется неприемлемым, а соответствующая судебно-арбитражная практика – подлежащей пересмотру.

# 

# 3.2 Прекращении обязательств

В силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности (статья 307 ГК РФ).

Президиумом Высшего Арбитражного Суда РФ принято значительное число разъяснений, посвященных применению положений главы 26 Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств[[81]](#footnote-81).

Обязательственное правоотношение, представляя собой алгоритм действий его сторон, направленных на удовлетворение того или иного выраженного в обязательстве имущественного интереса, по своей сути не может существовать бессрочно. Обязательство, оформляя правоотношение участников гражданского оборота по достижению определенной имущественной цели и имея своим содержанием право управомоченной стороны на известное действие со стороны должника, возникнув, стремится к прекращению его исполнением. В силу данной предпосылки основным способом прекращения обязательств является их надлежащее исполнение (статья 408 ГК РФ), при котором должник, стремясь освободиться от лежащей на нем обязанности, совершает в пользу кредитора предусмотренное обязательством действие (либо воздерживается в течение установленного срока от совершения соответствующего действия).

Следует учитывать, что правопрекращающим эффектом обладает не любое, а лишь надлежащее исполнение, т.е. исполнение, осуществленное в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями (статья 309 ГК РФ). Ненадлежащее исполнение (например, предоставленное в ненадлежащем месте, произведенное с просрочкой, частичное и т.п.) не прекращает обязательство, а порождает право кредитора на применение к должнику соответствующих мер ответственности.

Прекращение обязательств происходит при наступлении соответствующих правопрекращающих юридических фактов. Глава 26 ГК РФ, посвященная прекращению обязательств, кроме надлежащего исполнения, называет еще восемь оснований, при которых наступает погашение обязательственного правоотношения. К числу данных оснований отнесены: 1) отступное; 2) новация; 3) зачет; 4) прощение долга; 5) совпадение должника и кредитора в одном лице; 6) невозможность исполнения, в том числе в результате издания акта государственного (муниципального) органа; 7) смерть гражданина, являвшегося должником или кредитором в обязательстве, связанном с личностью данного гражданина; 8) ликвидация юридического лица.

Следует обратить внимание, что надлежащее исполнение, а также первые четыре из указанных выше оснований относятся к способам прекращения, являющимся по своей правовой природе сделками и наступающим по воле участников обязательства.

Одним из оснований прекращения договорных обязательств в натуре является прекращение обязательства новацией долга в заемное обязательство (ст. ст. 414, 807, 818 ГК РФ), по которому должник может передать (возвратить) кредитору в установленный срок не только деньги, но и вещи, определенные родовыми признаками. При этом особенность новации состоит, во-первых, в том, что между первоначальным обязательством и новированным обязательством имеется определенная правовая связь, при этом экономическая цель новированного обязательства состоит в устранении дисбаланса во взаимоотношениях сторон, возникшего в результате неисполнения должником его обязанности по договору; во-вторых, сохраняется субъектный состав обязательства, т.е. как в первоначальном, так и во вновь возникшем обязательстве выступают тот же кредитор и тот же должник.

Сама по себе новация долга в заемное обязательство не решает проблему надлежащего исполнения обязательства в натуре, так как указанные виды обязательств имеют свою специфичную правовую природу и соответствующие особенности, не учитывать которые нельзя. Например, невозможно требовать исполнения обязанности в натуре при отсутствии данного имущества у должника, тем более за пределами срока исполнения обязательства.

ООО «А» (далее – общество) обратилось в арбитражный суд с иском к ОАО «Р» (далее – разрез) о понуждении исполнить обязательство в натуре – отгрузить 95600 тонн угля марки КСНР в соответствии с соглашением от 01.09.2000 к договорам подряда.

Обществом (подрядчиком) и разрезом (заказчиком) с 1994 по 1999 гг. заключено 14 договоров подряда, по условиям которых подрядчик обязался выполнить строительно-монтажные работы, а заказчик – оплатить их путем перечисления денежных средств и поставки угля, строительных материалов и товаров народного потребления.

В связи с невыполнением заказчиком своих обязательств по оплате выполненных подрядчиком работ сторонами заключено соглашение от 01.09.2000, которым подтверждено наличие у разреза невыполненных обязательств по оплате строительных работ путем поставки обществу 95600 тонн угля марки КСНР по указанным в соглашении договорам подряда и отсутствие у общества каких-либо обязательств перед разрезом по этим договорам.

Также стороны договорились о замене первоначальных обязательств по договорам подряда на заемное обязательство, согласно которому заказчик должен возвратить подрядчику в период с 1 по 31 декабря 2000 г. 95600 тонн угля марки КСНР. Заказчик своих обязательств по соглашению не исполнил, что послужило основанием для обращения подрядчика в суд с настоящим иском.

Решением суда, оставленным без изменения апелляционной инстанцией, иск был удовлетворен со ссылкой на положения ст. ст. 309, 310, 506 ГК РФ, согласно которым обязательства должны исполняться надлежащим образом, односторонний отказ от исполнения обязательства не допускается, следовательно, требование истца об обязании ответчика исполнить обязательство в натуре является обоснованным.

Суд кассационной инстанции судебные акты отменил, в удовлетворении иска отказал, посчитав, что в соответствии с соглашением от 01.09.2000 стороны заменили первоначальные обязательства заказчика по осуществлению расчетов за выполненные по договорам подряда работы на обязательство по поставке угля, вследствие чего к правоотношениям сторон следует применять нормы главы 30 ГК РФ о договоре поставки. Кроме того, суд кассационной инстанции сослался также на п. 1 ст. 511 ГК РФ, согласно которому поставщик, допустивший недопоставку товаров в отдельном периоде поставки, обязан восполнить недопоставленное количество товаров в следующем периоде (периодах) в пределах срока действия договора поставки, если иное не предусмотрено договором. Поскольку соглашение от 01.09.2000 не предусматривало иного срока передачи угля и ответчиком в установленный соглашением срок уголь поставлен не был, обязанность ответчика по поставке продукции прекратилась в связи с истечением установленных соглашением сроков.

Президиум ВАС РФ принятые судебные акты отменил, дело передал на новое рассмотрение в суд первой инстанции исходя из следующего.

Как указала надзорная инстанция, оценивая взаимоотношения сторон как отношения по поставке угля, суд кассационной инстанции не учел, что в соответствии со ст. 818 ГК РФ по соглашению сторон долг, возникший из купли-продажи, аренды имущества или иного основания, может быть заменен заемным обязательством.

Вступившим в законную силу судебным актом по другому арбитражному делу при отказе разрезу в удовлетворении исковых требований к обществу о признании недействительным соглашения от 01.09.2000 подтвержден факт замены первоначальных обязательств по договорам подряда на заемное обязательство. Следовательно, у суда кассационной инстанции в силу п. 2 ст. 69 АПК РФ не имелось оснований для толкования соглашения от 01.09.2000 как обязательства поставки угля в конкретный период и применения к отношениям сторон положений главы 30 ГК РФ о договоре поставки вместо норм параграфа 1 главы 42 ГК РФ, регулирующих отношения по договору займа.

В связи с неоплатой заказчиком выполненных подрядчиком работ стороны в соглашении от 01.09.2000 заменили первоначальное обязательство по договорам подряда на заемное обязательство и определили погасить задолженность путем отгрузки 95600 тонн угля марки КСНР в течение декабря 2000 г.

Удовлетворяя исковое требование о понуждении ответчика передать истцу 95600 тонн угля марки КСНР, суд первой инстанции не исследовал вопрос о наличии у должника реальной возможности исполнить указанное обязательство. Между тем исследование этого вопроса, не получившего должной оценки и в постановлении суда апелляционной инстанции, имело существенное значение для принятия обоснованного решения[[82]](#footnote-82).

Перечень оснований прекращения обязательств, предусмотренный главой 26 ГК РФ, не является исчерпывающим, поскольку другие способы прекращения могут быть предусмотрены иными положениями ГК РФ, другими законами, иными правовыми актами или договором. Так, например, правопрекращающим значением обладает отменительное условие в сделках под условием (пункт 2 статьи 157 ГК РФ). Обратившись к Закону о несостоятельности (банкротстве), мы можем обнаружить такое влекущее прекращение начисления неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами основание, как введение соответствующей процедуры банкротства (пункт 1 статьи 81, пункт 2 статьи 95, пункт 1 статьи 126 Закона).

Существует еще одна особенность, связанная с исполнением обязательства в натуре, в частности, когда имущество, подлежащее передаче стороне по договору, не определено конкретно в договоре и в силу существа обязательства не может быть определено. Например, когда у должника имеется обязанность по передаче не всего имущества, которое у него будет в наличии в будущем, а только определенной его доли, части, процента от общего количества.

Подобные ситуации нередки в строительной сфере, когда на застройщика либо в силу нормативно-правовых актов, либо в силу договора с муниципальными властями возлагается обязанность по завершении строительства передать в муниципальную собственность определенную долю, процент от построенного жилья.

В таких случаях, безусловно, имеется обязанность одной стороны (застройщика) перед другой (муниципальным органом) по исполнению обязанности в натуре. Однако отсутствие в таком обязательстве конкретизации имущества (как правило, конкретных квартир), подлежащего передаче в натуре, вызывает часто споры между указанными сторонами, так как одна из сторон часто бывает не удовлетворена тем, что фактически передается ей в натуре. Кроме того, ситуация в подобных случаях может усложняться еще тем, что часть квартир (часть имущества) может строиться за счет конкретных дольщиков на основании соответствующих договоров, в которых, как правило, конкретизируется имущество (квартира), подлежащее передаче им по завершении строительства.

Судебная практика в таких ситуациях исходит из того, что если у должника имеется обязательство по передаче кредитору определенной доли, части или процента от общего количества имущества без его конкретизации, то должник вправе передать на свое усмотрение ту часть, долю имущества, которая свободна от обязательств или обременения других лиц.

Так, Президиум ВАС РФ в одном случае отменил принятые судебные акты и направил дело на новое рассмотрение по следующим основаниям.

Между истцом (базой) и комитетом заключен договор об инвестиционной деятельности от 20.12.96, согласно которому комитет передал базе здание с прилегающим земельным участком для осуществления инвестиционного проекта по реконструкции за счет собственных и (или) привлеченных средств истца.

В силу п. 7.3 договора в редакции дополнительного соглашения от 18.09.98 база обязалась передать в собственность города 20% жилой площади объекта для обеспечения военнослужащих, состоящих на учете по улучшению жилищных условий, и офицеров базы, не имеющих жилья. Пунктом 6.5 договора предусмотрено, что основанием для оформления в установленном порядке прав застройщика и инвесторов (дольщиков) на объект являются акт Государственной комиссии о приемке объекта в эксплуатацию, протокол о реализации инвестиционного проекта и протокол распределения имущественных прав между застройщиком и привлекаемыми дольщиками, согласованный с комитетом.

В соответствии с договором от 18.12.98, заключенным истцом и ответчиком, истец поручил, а ответчик обязался выполнить все мероприятия по реконструкции указанного жилого дома согласно распоряжениям городского мэра. Дом был сдан в эксплуатацию по акту Государственной приемочной комиссии от 27.07.2001, однако обязательства по передаче жилой площади в собственность города ответчиком не были выполнены, в связи с чем истец предъявил иск.

Согласно документам ряд квартир, являющихся предметом спора, передан по актам приема-передачи физическим лицам-инвесторам в соответствии с договорами о долевом участии в реконструкции жилого дома. Так, среди переданных судом истцу квартир числится квартира №33, приобретенная В. в соответствии с договором о долевом участии в реконструкции дома от 10.12.98, заключенным с ответчиком – ЗАО. Стоимость квартиры полностью оплачена В., и квартира передана ей по акту приема-передачи от 10.12.98. В этой квартире она проживает в настоящее время. В деле имелся также договор о долевом участии в реконструкции дома от 03.08.99, заключенный ответчиком с гражданином К., согласно которому стоимость квартиры №22 оплачена дольщиком и передана ему по акту приема-передачи от 20.12.2000.

Удовлетворяя исковые требования о передаче семи квартир, суд исходил из того, что ответчиком нарушены обязательства, возникшие из договора от 18.12.98, по передаче 20% жилой площади в завершенном реконструкцией доме в городскую собственность. Квартира №32 принадлежит на праве собственности физическому лицу, что подтверждено вступившим в законную силу решением суда общей юрисдикции, в связи с чем в удовлетворении требования истца в отношении названной квартиры отказано.

В обоснование принятого решения суд сослался на положения ст. 398 ГК РФ, предусматривающей последствия неисполнения обязательства передать индивидуально-определенную вещь. При этом суд сделал вывод о наличии права у кредитора – истца по делу требовать отобрания квартир у должника-ответчика, поскольку третьи лица (физические лица) не зарегистрировали право собственности на квартиры, а факт передачи их по актам приема-передачи не имеет правового значения.

Однако, как указала надзорная инстанция, решение суда о понуждении ответчика исполнить обязательство в натуре путем передачи истцу конкретных квартир не соответствует положениям заключенного между истцом и ответчиком договора от 18.12.98 и положениям ГК РФ об исполнении обязательств.

В силу ст. 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства. По условиям заключенного договора ответчик обязан был передать в городскую собственность 20% жилой площади дома без указания конкретных квартир. Поэтому, как указал Президиум ВАС РФ, суду следовало выяснить данные о наличии свободных квартир в спорном доме и разрешить спор о передаче квартир в пределах общей площади, предусмотренной договором[[83]](#footnote-83).

Прекращение договорного обязательства возможно по соглашению сторон о расторжении договора или по требованию одной из них в случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором, в частности при существенном нарушении договора другой стороной (статья 450, пункт 2 статьи 453 ГК РФ). При этом следует учитывать, что расторжение договора влечет прекращение обязательств на будущее время и не лишает кредитора права требовать с должника образовавшиеся до момента расторжения договора суммы основного долга и применения имущественных санкций в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств. Данный подход нашел отражение в пункте 1 Обзора практики применения арбитражными судами норм ГК РФ о некоторых основаниях прекращения обязательств.

Значение правопрекращающего факта может быть признано сторонами за окончанием срока действия договора (пункт 3 статьи 425 ГК РФ), что влечет невозможность предъявления по окончании указанного срока к должнику требования об исполнении обязательства в натуре. Однако окончание срока действия договора не освобождает должника от ответственности за нарушения обязательств, допущенные в период действия договора, и не лишает кредитора права требования возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением. Чаще всего в силу истечения срока действия договора прекращаются обязательства, вытекающие из договоров с длящимся исполнением (например, договор аренды, найма, договор на абонентское правовое обслуживание и т.п.).

# Заключение

Исполнение обязательства является сложным объективным явлением. С одной стороны, оно, будучи принадлежностью экономических отношений, является составляющей оборота, экономической жизни общества. Это проявляется в динамике собственности в экономическом смысле данного понятия и выражается в «перемещении» благ материальных и нематериальных от одного субъекта к другому. Полная и окончательная остановка исполнения обязательств по всему миру вызвала бы всемирный коллапс не только экономики, но и самого человечества. Последнее свидетельствует о чрезвычайной важности феномена исполнения обязательств.

Итак, исполнение обязательств, как и сами обязательства, является объективно необходимым для существования человечества и как юридическая величина составляет элемент гражданско-правового оборота. Трудно даже вообразить масштаб исполнения обязательств, совершаемых ежедневно в мире.

С другой стороны, исполнение обязательств представляет собой нематериальную субстанцию, относящуюся к общественным отношениям, а именно правовым отношениям. В этом смысле исполнение обязательств выступает в виде юридического явления. В современном мире оно становится предметом правового регулирования и во всех законодательствах регламентируется с той или иной степенью детальности.

Исполнение обязательств, главным образом возникших из двусторонних и односторонних сделок, составляет один из основных элементов движения имущественных благ. Однако в действительности исполнение обязательств – не единственный элемент такового движения. Имущественные блага могут переходить от одного лица к другому не в связи с исполнением обязательства, но в связи с обязательством (например, в связи с принудительным применением мер гражданско-правовой ответственности за неисполнение обязательства). Помимо других случаев для исследуемой темы особое значение в этом смысле получает так называемое принудительное исполнение обязательства, которое, на наш взгляд, не может рассматриваться ни как сделка, ни как исполнение обязательства в подлинном смысле этого понятия.

1. Закон не содержит понятие предпринимательского обязательства, в связи с этим предлагается дополнить ст. 307 ГК РФ ч. 3 следующего содержания: «Любое обязательство может быть отнесено к предпринимательским, если оно связан с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности».

2. Практика применения неустойки свидетельствует, что при обстоятельствах различного применения неустойки ГК искусственно ограничил сферу применения неустойки как меры ответственности, считая ее мерой ответственности, применяемой только лишь за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств. Однако именно изучение законодательства показывает, что такой подход – признание неустойки санкцией, применяемой в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств – не отражает реального положения вещей и умаляет значение неустойки. Дело в том, что защита прав посредством неустойки обеспечивается не только в обязательственных отношениях. Другие гражданско-правовые акты, регулирующие процесс хозяйственного оборота, и акты, регулирующие земельные, экологические и иные отношения, предусматривают неустойку также за правонарушения, не вытекающие из обязательственных отношений (например, за нарушение стандартов, лицензий, сертификатов, экологического законодательства, финансового законодательства и т.д.). Это доказывает, что неустойка как средство защиты субъективных прав применяется для защиты интересов как участников обязательственных отношений, так и участников иных отношений и общественных интересов. Исходя из вышеуказанных соображений и принимая за основу характер формулировок статей ГК, необходимо в общих положениях ГК после статей, регулирующих «возмещение убытков» (ст. 15, 16 ГК РФ), поместить статью 16–1, содержащую новое понятие неустойки и регулирующую вопросы ее применения. По нашему мнению, эта статья может иметь следующую редакцию:

«1. Лицо, право которого нарушено, может потребовать предусмотренную законом или договором неустойку (штраф, пени).

2. Неустойкой (штрафом, пени) считается предусмотренная законом или договором денежная сумма.

3. Размер предусмотренной законом неустойки может увеличиваться соглашением сторон, если это не запрещено законом.

4. Если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям правонарушения, суд вправе уменьшить ее».

3. Целесообразно прямо указать в ст. 15 ГК РФ на право одной из сторон договора, заключенного сторонами при осуществлении ими предпринимательской деятельности, по аналогии со ст. 524 ГК РФ «при расторжении договора вследствие нарушения обязательства другой стороной требовать возмещения упущенной выгоды в виде разницы между предусмотренной в договоре ценой товара, работы или услуги и более высокой или более низкой в зависимости от ситуации, но разумной их ценой по совершенной в разумный срок после расторжения договора взамен сделке, либо в виде разницы между ценой, установленной в договоре, и текущей ценой товара, работы или услуги на момент расторжения договора».

4. Теоретический анализ встречной вины кредитора и действующего законодательства (ст. 404 ГК РФ) позволил установить неясность нормы статьи 404 ГК РФ в части того, соответственно чему суд уменьшает размер ответственности должника. Поэтому видим необходимость изложить норму п. 1 ст. 404 ГК РФ в следующей редакции: «1. Если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно вине кредитора уменьшает размер ответственности должника. Суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению».

5. В случае наличия нескольких однородных обязательств должник при исполнении или без промедления после него имеет право определить, к какому из них относится исполнение (за исключением случаев, предусмотренных ст. 319 ГК). ГК необходимо дополнить следующим положением: «Если должник не определяет, к какому долгу относится исполненное кредитору, последний вправе потребовать этого определения от должника. При пассивности должника исполнение обязательства засчитывается в погашение наименее обеспеченного обязательства, при отсутствии таковых – в счет исполнения обязательства, срок исполнения которого наступил ранее, при одинаковом сроке исполнения – пропорционально всем обязательствам».

6. Необходимо установить в законодательстве правило, позволяющее освободиться от обязательства по передаче (возврату) вещи в случае уклонения кредитора от ее принятия. В частности, предусмотреть, что такая «вещь может быть сдана профессиональному хранителю в месте исполнения обязательства за счет кредитора. Должник может распорядиться депонентом лишь с согласия кредитора или под контролем суда. Депонент принадлежит должнику до тех пор, пока кредитор не получит его. То обстоятельство, что возврат исполненного в депозит осуществляется с согласия кредитора или под контролем оснований возврата судом, не доказывает факта принадлежности депонента кредитору».

7. Необходимо также установить в законодательстве срок для получения исполнения кредитором, а также обязанность нотариуса предложить должнику взять исполненное обратно, по истечении указанного срока, допустить передачу соответствующих ценностей в казну (бюджет), если ни кредитор, ни должник не получат исполнения из депозита в установленном порядке.

# Библиографический список

Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации [Текст]: офиц. текст. // Российская газета. –1993. – №237.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст]: [Федеральный закон №51-ФЗ, принят 30.11.1994 г. по состоянию на 06.12.2007] // СЗ РФ. – 1994. – №32. – Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) [Текст]: [Федеральный закон №14-ФЗ, принят 26.10.1996 г. по состоянию на 06.12.2007] // СЗ РФ. – 1996. – №5. – Ст. 410.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) [Текст]: [Федеральный закон №146-ФЗ, принят 26.11.2001 г. по состоянию на 29.11.2007] // СЗ РФ. –2001. – №49. – Ст. 4552.
5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон №138-ФЗ., принят 14.11.2002 г. по состоянию на 04.12.2007] // СЗ РФ. – 2002. – №46. – Ст. 4532.
6. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон №95-ФЗ, от 24.07.2002 г., по состоянию на 25.03.2008] // Собрание законодательства РФ. – 2002. – №30. – Ст. 3012.
7. Водный кодекс Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон №74-ФЗ, принят 03.06.2006 г., по состоянию на 19.06.2007] // Собрание законодательства РФ. – 2006. – №23. – Ст. 2381.
8. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст]: [Федеральный закон №146-ФЗ, принят 31.07.1998 г., по состоянию на 17.05.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1998. – №31. – Ст. 3824.
9. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) [Текст]: [Федеральный закон №117-ФЗ, принят 05.08.2000 г., по состоянию на 06.12.2007] // Собрание законодательства РФ. – 2000. – №32. – Ст. 3340.
10. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон №81-ФЗ, принят 30.04.1999 г., по состоянию на 06.12.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1999. – №18. – Ст. 2207.
11. О валютном регулировании и валютном контроле [Текст]: [Федеральный закон №173-ФЗ, принят 10.12.2003 г., по состоянию на 30.10.2007] // Собрание законодательства РФ. – 2003. – №50. – Ст. 4859.
12. Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон №18-ФЗ, принят 10.01.2003 г., по состоянию на 26.06.2007] // Собрание законодательства РФ. – 2003. – №2. – Ст. 170.
13. О Центральном банке Российской Федерации (Банке России) [Текст]: [Федеральный закон №86-ФЗ, принят 10.07.2002 г., по состоянию на 26.04.2007] // Собрание законодательства РФ. – 2002. – №28. – Ст. 2790.
14. О государственном оборонном заказе [Текст]: [Федеральный закон №213-ФЗ, принят 27.12.1995 г., по состоянию на 01.12.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1996. – №1. – Ст. 6.
15. О естественных монополиях [Текст]: [Федеральный закон №147-ФЗ, принят 17.08.1995 г., по состоянию на 08.11.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1995. – №34. – Ст. 3426.
16. О государственном материальном резерве [Текст]: [Федеральный закон №79-ФЗ, принят 29.12.1994 г., по состоянию на 02.02.2006] // Собрание законодательства РФ. – 1995. – №1. – Ст. 3.
17. О поставках продукции для федеральных государственных нужд [Текст]: [Федеральный закон №60-ФЗ, принят 13.12.1994 г., по состоянию на 24.07.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1994. – №34. – Ст. 3540.
18. О государственном регулировании внешнеторговых бартерных сделок [Текст]: [Указ Президента РФ №1209, от 18.08.1996 г.] // Собрание законодательства РФ. – 1996. – №35. – Ст. 4141.
19. Об утверждении положения об обеспечении доступа организаций к местным газораспределительным сетям [Текст]: [Постановление Правительства РФ №1370, от 24.11.1998 г., по состоянию на 28.07.2000] // Собрание законодательства РФ. – 1998. – №48. – Ст. 5937.

Специальная и учебная литература

1. Агарков М.М. Обязательства по советскому гражданскому праву [Текст] // Избранные труды по гражданскому праву. Т. I. – М., Статут. 2002. – 562 с.
2. Агарков М.М. Предмет и система советского гражданского права [Текст] // Советское государство и право. – 1940. – №9. – С. 54.
3. Алексеев С.С. Гражданское право в период развернутого строительства коммунизма. [Текст] – М., Юридическая литература. 1962. – 602 с.
4. Алексеев С.С. Предмет советского социалистического гражданского права [Текст] – Свердловск., Изд-во СЮИ. 1959. – 486 с.
5. Афонина А.В. Права потребителей: осуществление и защита [Текст] // Гражданское право. – 2008. – №2. – С. 21.
6. Банковское дело [Текст] / Под ред. Лаврушина О.И. – М., Омега-Л. 2007. – 632 с.
7. Бевзенко Р.С. Проблемы исполнения обязательства и его обеспечения [Текст] // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. Белова В.А. – М., Юрайт. 2007. – 568 с.
8. Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России: Монография. [Текст] – М., Проспект. 2005. – 516 с.
9. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения (Книга 1) [Текст] – М., Статут. 2001. – 678 с.
10. Бессолицын Д.А. Требование об исполнении обязательства в натуре как средство защиты при нарушении договора международной купли-продажи товаров [Текст] // Юрист-международник. – 2007. – №2. – С. 21.
11. Буркова А. Поручительство на будущее [Текст] // ЭЖ-Юрист. – 2008. – №4. – С. 7.
12. Вилкова Н.Г. Проценты годовых по денежным обязательствам из договора внешнеторговой купли-продажи – ТПП СССР [Текст] – М., Юридическая литература. 1983. – 264 с.
13. Венедиктов А.В. Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР. [Текст] – М., Изд. АН СССР. 1954. – 304 с.
14. Верхан Петер Х. Предприниматель. Его экономические функции и общественно-политическая ответственность. [Текст] – Минск., Эридан. 1992. – 478 с.
15. Витрянский В.В. Особенности ответственности за нарушение предпринимательского договора [Текст] // Журнал российского права. – 2008. – №1. – С. 24.
16. Власова А.С. Гражданско-правовые средства регулирования риска предпринимательской деятельности [Текст] // Нотариус. – 2007. – №5. – С. 17.
17. Возмещение убытков в современном гражданском праве [Текст] // Убытки и практика их возмещения: Сборник статей / Отв. ред. Рожкова М.А. – М., Статут. 2006. – 562 с.
18. Гавзе Ф.И. Обязательственное право (общие положения). [Текст] – Минск., Изд-во БГУ. 1968. – 472 с.
19. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. [Текст] – М., Статут. 2004. – 612 с.
20. Гражданское уложение: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 2 / Под ред. Тютрюмова И.М. – М., Статут. 2001. – 438 с.
21. Гражданское право: Учебник Т. II, полутом 1. [Текст] / Под ред. Суханова Е.А. – М., Волтерс Клувер. 2007. – 724 с.
22. Договоры в социалистическом хозяйстве. [Текст] / Отв. ред. О.С. Иоффе. – М., Госюриздат. 1964. – 516 с.
23. Ершов О.Г. О принципе свободы договора [Текст] // Российская юстиция. – 2008. – №1. – С. 14.
24. Занковский С.С. Предпринимательские договоры. [Текст] – М., Волтерс Клувер. 2004. – 416 с.
25. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов [Текст] / Сост. Тюртюмов И.М. Книга четвертая. – М., Статут. 2004. – 486 с.
26. Зверева Е.А. Надлежащее и ненадлежащее исполнение договорных обязательств предпринимателем [Текст] // Право и экономика. – 2008. – №3. – С. 26.
27. Иоффе О.С. Обязательственное право. [Текст] – М., Юридическая литература. 1975. – 624 с.
28. Кабалкин А.Ю. Роль гражданско-правового регулирования сферы обслуживания [Текст] // Советское государство и право. – 1976. – №4. – С. 17–18.
29. Калмыков Ю.Х. Вопросы применения гражданско-правовых норм. [Текст] – Саратов., Изд-во Саратовского университета. 1976. – 308 с.
30. Карпова Н.В. Ответственность сторон кредитного договора за ненадлежащее исполнение своих обязательств [Текст] // Современное право. – 2008 – №1. – С. 19.
31. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Ч. 1 [Текст] / Под ред. проф. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2007. – 836 с.
32. Кочетов Э.Г. Геоэкономика: Учебник. [Текст] – М., Норма. 1999. – 604 с.
33. Краснов Н.И. Реальное исполнение договорных обязательств между социалистическими организациями. [Текст] – М., Госюриздат. 1959. – 438 с.
34. Кузнецов С.А. Удержание вещи: правовая природа и содержание [Текст] // Закон. – 2007. – №8. – С. 23.
35. Кулаков В.В. О понятии способа обеспечения исполнения обязательства [Текст] // Российский судья. – 2007. – №12. – С. 19.
36. Ландкоф С.Н. Предмет обязательства в альтернативном обязательстве [Текст] // Советское государство и право. – 1966. – №6. – С. 38–39.
37. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. [Текст] – М., Спарк. 2000. – 486 с.
38. Масевич М.Г., Покровский Б.В., Сулейменов М.К. Правовые формы хозяйственного расчета производственных объединений и предприятий. [Текст] – Алма-Ата., «Наука» Казахской ССР. 1975. – 408 с.
39. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Часть вторая. [Текст] – М., Статут. 2004. – 672 с.
40. Нестерова О. Концессионные отношения в России [Текст] // Законность. – 2007. – №10. – С. 17.
41. Овчинников Н.И. Относительно природы хозяйственного договора. Материалы XIII научной конференции (Дальневосточный гос. университет). Ч. IV (филологические и юридические науки). [Текст] – Владивосток., Изд-во ВГУ. 1968. – 456 с.
42. Ольшаный А.И. Банковское кредитование: российский и зарубежный опыт. [Текст] – М., Русская деловая литература. 1997. – 438 с.
43. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. [Текст] – М., Статут. 2003. – 640 с.
44. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. [Текст] – М., Статут. 1999. – 678 с.
45. Правовое регулирование экономической деятельности [Текст] / Под ред. Комарова А.С. – М., Дека. 2007. – 302 с.
46. Принципы международных коммерческих договоров / Пер. с англ. Комарова А.С. – М., МЦФЭР. 1996. – 476 с.
47. Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных обязательствах. [Текст] – М., Юридическая литература. 1984. – 386 с.
48. Розенберг М.Г. Ответственность за неисполнение денежного обязательства. Комментарий к ГК Российской Федерации. [Текст] – М., Международный центр финансово-экономического развития. 1996. – 634 с.
49. Соломин С.К. Кредитное обязательство: некоторые теоретико-правовые проблемы [Текст] // Банковское право. – 2007. – №6. – С. 25.
50. Уруков В.Н. Пределы осуществления гражданских прав [Текст] // Право и экономика. – 2007. – №3. – С. 17.
51. Черных А.В. Залог недвижимости в российском праве. [Текст] – М., Легат. 2008. – 308 с.
52. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. [Текст]. – М., Статут. 2005. – 702 с.

Материалы юридической практики

1. О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами [Текст]: [Постановление Пленума Верховного Суда РФ №13, Пленума ВАС РФ №14, от 08.10.1998 г.] // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1998. – №12. – С. 35.
2. О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [Постановление Пленума Верховного Суда РФ №6, Пленума ВАС РФ №8, от 01.07.1996 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1996. – №9. – С. 15.
3. Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ №27, от 15.01.1998 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1998. – №3. – С. 23.
4. Обзор практики применения арбитражными судами статьи 409 Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ №102, от 21.12.2005 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2006. – №4. – С. 28.
5. Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ №65, от 29.12.2001 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2002. – №3. – С. 32.
6. Обзор практики применения арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о некоторых основаниях прекращения обязательств [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ №104, 21.12.2005 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2006. – №4. – С. 56.
7. Обзор практики применения арбитражными судами статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ №17, от 14.07.1997 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1997. – №9. – С. 23.
8. Постановление Президиума ВАС РФ от 23.03.2004 г. №15533/03 [Текст] // Вестник ВАС РФ. – 2005. – №2. – С. 37.
9. Постановление Президиума ВАС РФ от 24.06.2003 г. №3260/03 [Текст] // Вестник ВАС РФ. – 2004.– №6. – С. 44.

1. Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России: Монография. [Текст] – М., Проспект. 2005. – С. 344; Занковский С.С. Предпринимательские договоры. [Текст] – М., Волтерс Клувер. 2004. – С. 3. [↑](#footnote-ref-1)
2. Овчинников Н.И. Относительно природы хозяйственного договора. Материалы XIII научной конференции (Дальневосточный гос. университет). Ч. IV (филологические и юридические науки). [Текст] – Владивосток., Изд-во ВГУ. 1968. – С. 106. [↑](#footnote-ref-2)
3. Там же. - С. 107. [↑](#footnote-ref-3)
4. Масевич М.Г., Покровский Б.В., Сулейменов М.К. Правовые формы хозяйственного расчета производственных объединений и предприятий. [Текст] – Алма-Ата., "Наука" Казахской ССР. 1975. – С. 196. [↑](#footnote-ref-4)
5. Кабалкин А.Ю. Роль гражданско-правового регулирования сферы обслуживания [Текст] // Советское государство и право. – 1976. – № 4. – С. 17-18. [↑](#footnote-ref-5)
6. Агарков М.М. Предмет и система советского гражданского права [Текст] // Советское государство и право. – 1940. – № 9. – С. 54. [↑](#footnote-ref-6)
7. Алексеев С.С. Предмет советского социалистического гражданского права [Текст] – Свердловск., Изд-во СЮИ. 1959. – С. 190; Алексеев С.С. Гражданское право в период развернутого строительства коммунизма. [Текст] – М., Юридическая литература. 1962. – С. 57. [↑](#footnote-ref-7)
8. Афонина А.В. Права потребителей: осуществление и защита [Текст] // Гражданское право. – 2007. – № 2. – С.21. [↑](#footnote-ref-8)
9. Нестерова О. Концессионные отношения в России [Текст] // Законность. – 2007. – № 10. – С. 17. [↑](#footnote-ref-9)
10. Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 2. – Ст. 170. [↑](#footnote-ref-10)
11. Иоффе О.С. Обязательственное право. [Текст] – М., Юридическая литература. 1975. – С. 64-68; Калмыков Ю.Х. Вопросы применения гражданско-правовых норм. [Текст] – Саратов., Изд-во Саратовского университета. 1976. – С. 125. [↑](#footnote-ref-11)
12. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Ч. 1 [Текст] / Под ред. проф. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2007. – С. 331. [↑](#footnote-ref-12)
13. Верхан Петер Х. Предприниматель. Его экономические функции и общественно - политическая ответственность. [Текст] – Минск., Эридан. 1992. – С. 39. [↑](#footnote-ref-13)
14. Фишер Вольфрам. Европа: экономика, общество и государство 1914 - 1980. М.: Владос, 1999. - С. 351. [↑](#footnote-ref-14)
15. Занковский С.С. Предпринимательские договоры [Текст]. М.: Волтерс Клувер, 2004. - С. 20. [↑](#footnote-ref-15)
16. Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3824. [↑](#footnote-ref-16)
17. Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 23. – Ст. 2381. [↑](#footnote-ref-17)
18. Собрание законодательства РФ. – 1999. – № 18. – Ст. 2207. [↑](#footnote-ref-18)
19. Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 35. – Ст. 4141. [↑](#footnote-ref-19)
20. Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 48. – Ст. 5937. [↑](#footnote-ref-20)
21. СЗ РФ. - 1995. - № 1. - Ст. 3 [↑](#footnote-ref-21)
22. Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 6. [↑](#footnote-ref-22)
23. Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 34. – Ст. 3540. [↑](#footnote-ref-23)
24. Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 34. – Ст. 3426. [↑](#footnote-ref-24)
25. Ершов О.Г. О принципе свободы договора [Текст] // Российская юстиция. – 2008. – № 1. – С. 14. [↑](#footnote-ref-25)
26. Верхан Петер Х. Указ. соч. – С. 9. [↑](#footnote-ref-26)
27. п. 1 Обзора практики применения арбитражными судами статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ № 17, от 14.07.1997 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1997. – № 9. – С. 23. [↑](#footnote-ref-27)
28. п. 7 О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами [Текст]: [Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14, от 08.10.1998 г.] // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1998. – № 12. – С. 35. [↑](#footnote-ref-28)
29. Кочетов Э.Г. Геоэкономика: Учебник. [Текст] – М., Норма. 1999. – С. 297. [↑](#footnote-ref-29)
30. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. [Текст] – М., Спарк. 2000. – С. 26-27. [↑](#footnote-ref-30)
31. Бессолицын Д.А. Требование об исполнении обязательства в натуре как средство защиты при нарушении договора международной купли-продажи товаров [Текст] // Юрист-международник. – 2007. – № 2. – С. 21. [↑](#footnote-ref-31)
32. Краснов Н.И. Реальное исполнение договорных обязательств между социалистическими организациями. [Текст] – М., Госюриздат. 1959. – С. 16. [↑](#footnote-ref-32)
33. Венедиктов А.В. Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР. [Текст] – М., Изд. АН СССР. 1954. – С. 164. [↑](#footnote-ref-33)
34. Иоффе О.С. Указ. соч. – С. 64; Договоры в социалистическом хозяйстве. [Текст] / Отв. ред. О.С. Иоффе. – М., Госюриздат. 1964. – С. 65 [↑](#footnote-ref-34)
35. Венедиктов А.В. Указ. соч. – С. 7 [↑](#footnote-ref-35)
36. Венедиктов А.В. Указ. соч. – С. 14. [↑](#footnote-ref-36)
37. Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 11. – С. 50-51. [↑](#footnote-ref-37)
38. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. [Текст] – М., Статут. 1999. – С. 233-234. [↑](#footnote-ref-38)
39. Уруков В.Н. Пределы осуществления гражданских прав [Текст] // Право и экономика. – 2007. – № 3. – С. 17. [↑](#footnote-ref-39)
40. Правовое регулирование экономической деятельности [Текст] / Под ред. Комарова А.С. – М., Дека. 2007. – С.198. [↑](#footnote-ref-40)
41. Буркова А. Поручительство на будущее [Текст] // ЭЖ-Юрист. – 2008. – № 4. – С. 7. [↑](#footnote-ref-41)
42. Власова А.С. Гражданско-правовые средства регулирования риска предпринимательской деятельности [Текст] // Нотариус. – 2007. – № 5. – С. 17. [↑](#footnote-ref-42)
43. Зверева Е.А. Надлежащее и ненадлежащее исполнение договорных обязательств предпринимателем [Текст] // Право и экономика. – 2008. – № 3. – С. 26. [↑](#footnote-ref-43)
44. Ландкоф С.Н. Предмет обязательства в альтернативном обязательстве [Текст] // Советское государство и право. – 1966. – № 6. – С. 38-39; Иоффе О.С. Указ. соч. – С. 92-93. [↑](#footnote-ref-44)
45. Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 50. – Ст. 4859. [↑](#footnote-ref-45)
46. Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 28. – Ст. 2790. [↑](#footnote-ref-46)
47. Вилкова Н.Г. Проценты годовых по денежным обязательствам из договора внешнеторговой купли-продажи - ТПП СССР [Текст] – М., Юридическая литература. 1983. – С. 60; Розенберг М.Г. Ответственность за неисполнение денежного обязательства. Комментарий к ГК Российской Федерации. [Текст] – М., Международный центр финансово-экономического развития. 1996. – С. 121. [↑](#footnote-ref-47)
48. Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных обязательствах. [Текст] – М., Юридическая литература. 1984. – С. 140. [↑](#footnote-ref-48)
49. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения (Книга 1) [Текст] – М., Статут. 2001. – С. 162. [↑](#footnote-ref-49)
50. Карпова Н.В. Ответственность сторон кредитного договора за ненадлежащее исполнение своих обязательств [Текст] // Современное право. – 2008 – № 1. – С. 19. [↑](#footnote-ref-50)
51. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов [Текст] / Сост. Тютрюмов И.М. Книга четвертая. – М., Статут. 2004. – С. 103. [↑](#footnote-ref-51)
52. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Часть вторая. [Текст] – М., Статут. 2004. – С. 179. [↑](#footnote-ref-52)
53. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. [Текст]. – М., Статут. 2005. – С. 47. [↑](#footnote-ref-53)
54. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. [Текст] – М., Статут. 2004. – С. 12-13. [↑](#footnote-ref-54)
55. Кулаков В.В. О понятии способа обеспечения исполнения обязательства [Текст] // Российский судья. – 2007. – № 12. – С. 19. [↑](#footnote-ref-55)
56. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Часть вторая. [Текст] – М., Статут. 2004. – С. 423-426. [↑](#footnote-ref-56)
57. Ольшаный А.И. Банковское кредитование: российский и зарубежный опыт. [Текст] – М., Русская деловая литература. 1997. – С. 115. [↑](#footnote-ref-57)
58. Иоффе О.С. Указ. соч. – С. 154-156. [↑](#footnote-ref-58)
59. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. [Текст] – М., Статут. 2003. – С. 269. [↑](#footnote-ref-59)
60. Гавзе Ф.И. Обязательственное право (общие положения). [Текст] – Минск., Изд-во БГУ. 1968. – С. 99-100. [↑](#footnote-ref-60)
61. Гражданское право: Учебник Т. II, полутом 1. [Текст] / Под ред. Суханова Е.А. – М., Волтерс Клувер. 2007. – С.113. [↑](#footnote-ref-61)
62. Гонгало Б.М. Указ. соч. – С. 35. [↑](#footnote-ref-62)
63. Там же. – С. 40. [↑](#footnote-ref-63)
64. Бевзенко Р.С. Проблемы исполнения обязательства и его обеспечения [Текст] // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. Белова В.А. – М., Юрайт. 2007. – С. 316-318. [↑](#footnote-ref-64)
65. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов [Текст] / Сост. Тюртюмов И.М. Книга четвертая. – М., Статут. 2004. – С. 106. [↑](#footnote-ref-65)
66. Агарков М.М. Обязательства по советскому гражданскому праву [Текст] // Избранные труды по гражданскому праву. Т. I. – М., Статут. 2002. – С. 265-288. [↑](#footnote-ref-66)
67. Соломин С.К. Кредитное обязательство: некоторые теоретико-правовые проблемы [Текст] // Банковское право. – 2007. – № 6. – С. 25. [↑](#footnote-ref-67)
68. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики [Текст] / Под общ. ред. Белова В.А. – М., Юрайт. 2007. – С. 356. [↑](#footnote-ref-68)
69. Мейер Д.И. Указ. соч. – С. 179. [↑](#footnote-ref-69)
70. Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. – С. 290. [↑](#footnote-ref-70)
71. Черных А.В. Залог недвижимости в российском праве. [Текст] – М., Легат. 2008. – С. 34. [↑](#footnote-ref-71)
72. Банковское дело [Текст] / Под ред. Лаврушина О.И. – М., Омега-Л. 2007. – С. 206. [↑](#footnote-ref-72)
73. Кузнецов С.А. Удержание вещи: правовая природа и содержание [Текст] // Закон. – 2007. – № 8. – С. 23. [↑](#footnote-ref-73)
74. Вестник ВАС РФ. – 1998. – № 3. – С. 23. [↑](#footnote-ref-74)
75. Витрянский В.В. Особенности ответственности за нарушение предпринимательского договора [Текст] // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 24. [↑](#footnote-ref-75)
76. Возмещение убытков в современном гражданском праве [Текст] // Убытки и практика их возмещения: Сборник статей / Отв. ред. Рожкова М.А. – М., Статут. 2006. – С. 116. [↑](#footnote-ref-76)
77. Гражданское уложение: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 2 / Под ред. Тютрюмова И.М. – М., Статут. 2001. – С. 250. [↑](#footnote-ref-77)
78. Гражданское уложение: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 2 / Под ред. Тютрюмова И.М. – М., Статут. 2001. – С. 251. [↑](#footnote-ref-78)
79. Принципы международных коммерческих договоров / Пер. с англ. Комарова А.С. – М., МЦФЭР. 1996. – С.229. [↑](#footnote-ref-79)
80. Вестник ВАС РФ. – 1996. – № 9. – С. 15. [↑](#footnote-ref-80)
81. Обзор практики применения арбитражными судами статьи 409 Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ № 102, от 21.12.2005 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 4. – С. 28; Обзор практики применения арбитражными судами статьи 414 Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ № 103, от 21.12.2005 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 4. – С. 46; Обзор практики применения арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о некоторых основаниях прекращения обязательств [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ № 104, 21.12.2005 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 4. – С. 56; Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований [Текст]: [Информационное письмо Президиума ВАС РФ № 65, от 29.12.2001 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2002. – № 3. – С. 32. [↑](#footnote-ref-81)
82. Постановление Президиума ВАС РФ от 24.06.2003 г. № 3260/03 [Текст]// Вестник ВАС РФ.- 2004.-№ 6.- С.44. [↑](#footnote-ref-82)
83. Постановление Президиума ВАС РФ от 23.03.2004 г. № 15533/03 [Текст]//Вестник ВАС РФ.- 2005.- № 2.- С.37. [↑](#footnote-ref-83)