**СОДЕРЖАНИЕ**

ВВЕДЕНИЕ

ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

1.1. Понятие предпринимательской деятельности

1.2.Понятие предпринимательского договора как основания возникновения обязательства

1.3.Система предпринимательских обязательств

ГЛАВА 2. ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

2.1. Исполнение обязательств и способы обеспечения исполнения обязательств

2.2.Односторонний отказ от исполнения обязательства

ГЛАВА 3. ПРЕКРАЩЕНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПО ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ

3.1.Основания изменения и прекращения договоров в сфере предпринимательской деятельности

3.2. Особенности ответственности за нарушение предпринимательского договора

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

**ВВЕДЕНИЕ**

Актуальность темы исследования. Обязательством в юриспруденции называют такое правоотношение между лицами (субъектами права), где одна сторона, именуемая должником, обязана совершить в пользу другой, именуемой кредитором, некое действие (передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, уплатить деньги и т.п.) либо воздержаться от определенного действия. Другая сторона - кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности, причем законом кредитору предоставлены различные способы защиты этого права. Но помимо защиты интересов кредитора закон в равной степени защищает и интересы должника, ибо гражданско-правовое обязательство "связывает" обе стороны непременным исполнением обещанного. Не случайно даже этимологически слово "обязательство" выводят от старинного русского "обвязательство"[[1]](#footnote-1). Но еще ранее римские юристы отчеканили краткую формулу "Obligatio est juris vinculum", которая представляет собой начало тринадцатого титула Книги третьей Институций Юстиниана: "Обязательство есть оковы права, в силу которых мы по необходимости должны выполнить известное действие согласно законам нашего государства"[[2]](#footnote-2).

Во многих случаях каждая из сторон выступает в одном обязательственном правоотношении в двух качествах: и как должник, и как кредитор. Например, кто-то нанял жилое помещение (по договору найма жилого помещения он именуется нанимателем) и тем самым обретает право требовать от его собственника (наймодателя) предоставления данного жилого помещения, а также оказания некоторых других услуг, если это предусмотрено условиями договора. Здесь наниматель выступает в роли кредитора, а наймодатель - в роли должника. Но наниматель обязан платить за нанятое им жилое помещение и поддерживать его в надлежащем состоянии. Здесь он появляется уже в качестве должника, а наймодатель - в качестве кредитора. Примерно так же меняются ролями покупатель и продавец, хранитель и поклажедатель, поверенный и доверитель, арендодатель и арендатор и др. Именно поэтому закон и стоит на страже интересов всех лиц, "втянутых" в обязательство, устанавливая определенные гарантии его надлежащего выполнения.

В гражданском праве настолько много отношений между лицами, где содержатся различные обязательства, что появилась необходимость в создании специальной подотрасли "Обязательственное право". Наряду с институтом права собственности обязательственное право составляет основу всей цивилистики, ее стержень. Только в части первой Гражданского кодекса РФ вопросам обязательственного права посвящено 147 статей из имеющихся 453. А часть вторая ГК РФ, содержащая 656 статей, полностью отдана регулированию отдельных видов обязательственных отношений. Таким образом, из 1109 статей обеих частей ГК РФ 803 статьи касаются исключительно обязательственных отношений.

Степень научной разработанности проблемы. Обязательства исследованы в работах таких авторов как 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 иногих других.

Целью работы является исследование комплекса обязательств по осуществлению предпринимательской деятельности.

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.

Объектом исследования - общественные отношения, возникающие по поводу осуществления предпринимательской деятельности.

Предмет исследования - нормы права, регулирующие предпринимательские обязательства.

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.

Научная новизна дипломного исследования состоит в том, что в нем с позиций общей теории права и гражданского права проведено комплексное исследование теоретических проблем обязательственнного регулирования экономических отношений. В работе содержится правовой анализ понятия и сущности гражданско-правового договора как инструмента организации экономических связей, определяется его роль и значение в механизме рыночной экономики; рассмотрены соотношения понятий сделки договора, обязательства, показаны особенности гражданско-правовых договоров, регулирующих экономические отношения, приводится их классификация.

Практическая значимость дипломного исследования, в первую очередь определяется ее актуальностью для субъектов предпринимательской деятельности. Ряд положений могут оказаться полезными при заключении предпринимателями различных видов обязательств.

Структура работы. Работа состоит из введения, трех глав, разделенных на семь параграфов, заключения и библиографического списка.

**ГЛАВА 1. ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

**1.1 Понятие предпринимательской деятельности**

Предпринимательская деятельность - по гражданскому законодательству РФ самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке (ст. 2 ГК РФ).

При анализе данного понятия можно выделить следующие его признаки:

Первым из них является осуществление деятельности с целью получения прибыли. Каждый собственник имущества вправе свободно им распоряжаться по своему усмотрению себе во благо, что выражается, как правило, в плодах и доходах от имущества.

В законодательном регулировании был разрешен вопрос: прибыль от какой деятельности считается полученной от предпринимательства. Его объектом согласно ГК является пользование имуществом, продажа товаров, выполнение работ или оказание услуг. Действительно, по общему правилу предприниматели получают прибыль от реализации товаров и услуг. Несколько абстрактнее выглядит понятие “прибыль от пользования имуществом”. Если рассматривать его буквально и в системе с нормами части второй ГК, то договоры займа, подряда, на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, перевозки, транспортной экспедиции, банковского вклада, банковского счета, хранения, поручения, комиссии, доверительного управления имуществом и некоторые другие договоры с элементом прибыли не вправе заключать гражданин, не зарегистрированный в качестве предпринимателя[[3]](#footnote-3).

Однако не вполне точно и понятие “прибыль от продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг”. Нередки случаи, когда гражданин реализует бывшие в употреблении и даже новые товары, ранее приобретённые для личного потребления (без цели перепродажи), в связи с отпадением надобности в них (например, излишки строительных материалов при сооружении индивидуального жилого дома). Такая продажа может осуществляться достаточно длительный период или по частям, что вполне возможно истолковать как систематичность. Ввиду того, что при продаже гражданин преследует цель получить доход (прибыль), его также можно счесть нарушителем закона, так как он не зарегистрировался в качестве предпринимателя[[4]](#footnote-4).

Многие граждане от случая к случаю производят мелкие работы по договорам подряда или поручения за плату. В силу законодательной неопределенности по данному вопросу налоговые инспекции не могут объяснить, почему на практике к “арендодателям” имущества предъявляют требования о государственной регистрации в качестве предпринимателей, а к “подрядчикам” - нет, хотя по признакам предпринимательства, указанным в ст. 2 ГК, их деятельность часто совпадает[[5]](#footnote-5).

По мнению А.П. Жеребцова существует вид экономической деятельности, не являющийся предпринимательством, которым вправе систематически заниматься все лица без разрешения, а граждане без регистрации, и имеющий главной целью извлечение прибыли. Это инвестиционная деятельность, т.е. вложение инвестиций (денежных средств, недвижимости, иного имущества, имущественных прав, интеллектуальной собственности) в объекты предпринимательской и других видов экономической деятельности для получения прибыли (дохода) и достижения положительного социального эффекта. Инвестор получает доход от владения, пользования и распоряжения объектами и результатами инвестиций.[[6]](#footnote-6)

Вторым признаком предпринимательской деятельности является систематичность её осуществления. Основным препятствием выступает отсутствие легального определения или устоявшегося обычая в понимании систематичности. Одновременно существуют два крайних подхода к этому понятию. Лингвисты утверждают, что “систематический - постоянно повторяющийся, непрекращающийся”, а законодатель применительно, например, к трудовому праву полагает систематическими нарушениями трудовой дисциплины, если за них ранее хотя бы один раз применялись взыскания (то есть в соответствии с п. 3 ст. 33 ТК РФ в понятие “систематичности” укладывается событие, произошедшее хотя бы два раза).

Вполне естественно, что в условиях подобной неопределенности толкование этого признака и вытекающих последствий будет различаться у гражданина и заинтересованных государственных органов. В данном случае сложности возникают при оценке предпринимательской деятельности, субъекты которой скрывают ее, а при выявлении отрицают наличие предпринимательства, ссылаясь именно на то, что акции, внешне схожие по цели с предпринимательскими, носят не систематический, а случайный, разовый, повторный и т.п. характер. А органы, осуществляющие государственное регулирование, ставят собственника - непредпринимателя в худшее положение по сравнению с зарегистрированным лицом.

Следующий (третий) бесспорный признак предпринимательской деятельности - ее осуществление на свой риск, то есть под собственную имущественную ответственность. Такой риск включает принятие на себя предпринимателем как собственником имущества не только могущих произойти неблагоприятных последствий, но и дополнительного (специфического предпринимательского) риска в обязательственных отношениях. Ответственность предпринимателя является повышенной, на него возлагаются неблагоприятные последствия, возникшие не только по его вине, но и в иных случаях, кроме непреодолимой силы. Однако всё-таки законодатель никак не разъясняет: что такое есть риск, равно как и то, зачем понадобилось представление о предпринимательстве непременно связывать с риском.

Так С.З. Жалинский считает, что риск - понятие неоднозначное, отражаемые им общественные отношения внутренне противоречивы. Иногда в научной литературе риск интерпретируется слишком односторонне, только как “возможный отрицательный результат деятельности”[[7]](#footnote-7). Конечно, как усилия в расчете на будущий спрос, который не всегда может быть гарантирован в условиях рынка, предпринимательство объективно сопряжено с некоторой неопределенностью и неустойчивостью, возможностью невостребования результатов своей деятельности, что означает неизбежность риска, в частности угрозу потерь времени, ресурсов, прибыли, вплоть до вероятности банкротства. Но это лишь одна, причем не главная, грань предпринимательства. Рискуют как раз по другому поводу, в надежде на удачный исход затеянной неординарной операции, на получение более высокой прибыли по сравнению с другими предпринимателями, занимающимися сходной деятельностью.

Существенным упущением законодателя в понятия предпринимательства, приведенном в Кодексе, можно считать отсутствие упоминания признака профессионализма в деятельности предпринимателя. Русские дореволюционные авторы также выделяли намерение вести торговлю как промысел[[8]](#footnote-8). Отсутствие этого признака не означает, что не бывает некомпетентных, непрофессиональных предпринимателей. Условный признак профессионализма призван нести иную нагрузку.

Гражданин-предприниматель должен открыто относиться к объекту своей деятельности как профессионал, специалист. Интересно в этом плане определение ст. 2-104 Единообразного торгового кодекса США: “Коммерсант - это тот, кто совершает операции с товарами определенного рода или каким-либо другим образом по роду своих занятий ведет себя так, как будто он обладает особыми знаниями или опытом в отношении операций и товаров, являющихся предметом сделки, а также тот, кто может рассматриваться как обладающий такими знаниями или опытом вследствие того, что он использует услуги агента, брокера или иного посредника, который ведет себя так, как будто он обладает такими знаниями и опытом”[[9]](#footnote-9).

Вместе с тем не всякая деятельность считается предпринимательской.

Так, определением Автозаводского районного суда отказано в принятии заявления отделения Пенсионного фонда РФ по Самарской области к Е. о взыскании страховых взносов.

Судебная коллегия по гражданским делам определение отменила, указав следующее.

Вывод суда о том, что исковые требования о взыскании страховых взносов в бюджет Пенсионного фонда должны быть предъявлены налоговой инспекцией по месту нахождения нотариальной конторы, а не отделением Пенсионного фонда, нельзя признать правильным.

Ответчиком в данном случае является нотариус Е., занимающаяся частной практикой по осуществлению нотариальных действий, а нотариальная деятельность в соответствии с основами законодательства о нотариусе не является предпринимательской. С учетом этих обстоятельств нотариус по уплате страховых взносов является физическим лицом, и иск был правильно предъявлен по месту се жительства в суд общей юрисдикции[[10]](#footnote-10).

В качестве последнего признака предпринимательской деятельности законодатель в ст.2 ГК выделяет ее осуществление лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. При смысловой верности этого признака он весьма неточно расположен юридико-технически. В результате буквального толкования упомянутой нормы выясняется, что осуществление самостоятельной, на свой риск деятельности, направленной на систематическое получение прибыли лицами, не зарегистрированными в качестве предпринимателей, не является предпринимательством.

Данная формулировка ст.2 Кодекса противоречит п.4 ст.23 ГК, где все же признается незаконной (без регистрации) деятельность по извлечению предпринимательской прибыли.

Таким образом предпринимательской признается систематическая деятельность с целью извлечения прибыли, на свой страх и риск, т.е. под собственную имущественную ответственность лицом зарегистрированным в качестве предпринимателя.

**1.2 Понятие предпринимательского договора как основания возникновения обязательства**

Существование предпринимательского договора в современном праве России небесспорно. И представители правовой науки, и юристы-практики придерживаются различных позиций на этот счет. Одни полагают, что предпринимательский договор реально существует, другие, напротив, исходят из того, что договоры, которыми опосредуется предпринимательская деятельность, - это общие гражданско-правовые договоры по купле-продаже, займу, найму, оказанию услуг и т.п. Для того, чтобы ответить на вопрос о существовании или несуществовании предпринимательского договора, а также о его правовой природе, нужно, очевидно, проанализировать действующее законодательство и практику его применения с тем, чтобы выяснить, обладает ли предпринимательский договор специфическими правовыми чертами и имеют ли эти особенности объективные основания в самих регулируемых отношениях[[11]](#footnote-11).

Отказ от централизованной регламентации экономических связей, их планирования в конце 80-х - начале 90-х гг. прошлого столетия с последующей массовой приватизацией публичной собственности, "восстановление в правах" частной собственности, предпринимательства и на этой основе - свободной экономики обусловили реставрацию нормативно-договорного регулирования экономического оборота. Произошло восстановление в полной мере гражданско-правового договора как основного регулятора товарно-денежных связей, в том числе и торгового договора, именуемого в современном обиходе предпринимательским договором.

Восстановление договора в регулировании товарного оборота после молниеносной отмены административно-плановой системы произошло естественным, стихийным образом с использованием ГК РСФСР 1964 г. Но уже в 1994 г. была принята часть первая ГК РФ, которая содержала кроме раздела I "Общие положения" также раздел II "Право собственности и другие вещные права" и раздел III "Общая часть обязательного права" с подразделом 2 "Общие положения о договоре". В 1995 г. была принята часть вторая ГК РФ, содержащая раздел IV "Отдельные виды обязательств". Таким образом, за короткий срок была воссоздана современная правовая система, в которой гражданско-правовая сделка, договор становятся основным регулятором товарно-денежного оборота.

Гражданский кодекс РФ основан на концепции единства гражданского права как частного права, регулирующего всю совокупность отношений собственности и товарно-денежных связей, включая и торговый оборот. Таким образом, в современной России реализовано намерение М.М. Сперанского о соединении в одном акте кодификации гражданского и торгового права. При этом, обеспечивая регулирование всех отношений, входящих в предмет гражданского права на основе общих положений, ГК РФ не нивелирует, не сводит на нет особенности отдельных отношений и их групп, а следует исторической тенденции, создает стройную систему, представляющую собой единство целого, общего и дифференциацию отдельного, частного. Четкое выражение находят в нем и особенности предпринимательского договора (торговой сделки) в рамках общегражданского договора. Эти особенности обозначены как в общей, так и особенной частях ГК РФ и других гражданско-правовых нормативных актах.

Объективной предпосылкой предпринимательского договора служат опосредуемые гражданским правом отношения по осуществлению предпринимательской деятельности с теми ее чертами, которые предопределяют юридические особенности предпринимательского договора. Статья 2 ГК РФ, посвященная предмету гражданского права, в п. 1 указывает на то, что гражданское право регулирует отношения собственности в статике (по принадлежности имущества лицу) и динамике (по товарно-денежному обороту через договорные и иные обязательства), отношения по поводу результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников[[12]](#footnote-12).

ГК РФ вносит полную ясность в вопрос о том, нормами какой отрасли права регулируется предпринимательская, в том числе торговая деятельность. В абзаце 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ содержится правило о том, что гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от использования имущества, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. Приведенное весьма содержательное положение, как видим, аккумулирует в себе огромный опыт и тенденции регулирования предпринимательства вообще и важнейшей его составной части - торговли товарами, услугами, результатами работ в частности.

Прежде всего отметим, что предпринимательские отношения определенно признаются ГК РФ предметом гражданского права. Коммерческое (торговое) право как частное право входит в состав гражданского права. Это и теоретически, и практически оправданно, поскольку предпринимательская деятельность базируется на вещных правах, прежде всего праве собственности, и сама по своей сущности представляет собой владение, пользование и распоряжение принадлежащим предпринимателю имуществом с целью извлечения прибыли через участие в гражданском обороте. Если отношения собственности и товарно-денежного оборота в предпринимательской деятельности регулируются гражданским правом, то из этого следует, что предпринимательский договор имеет гражданско-правовую природу, является гражданско-правовым договором.

Второе, что следует отметить, гражданское право регулирует не все отношения, в которых участвуют лица в процессе осуществления предпринимательской деятельности. Последняя регулируется нормами трудового, административного, финансово-налогового, природоохранного, уголовного права. Гражданское право охватывает предпринимательскую деятельность постольку, поскольку она представляет собой отношения собственности, товарно-денежного оборота, создания и использования результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации субъектов и объектов предпринимательских отношений. В целом же предпринимательская деятельность является объектом комплексного регулирования. Это обстоятельство должно учитываться при определении сферы применения предпринимательского договора.

Далее, обращает на себя особое внимание то, что ст. 2 ГК РФ содержит четкие признаки предпринимательской деятельности, которые служат критерием отграничения предпринимательских отношений от иных отношений, в том числе и регулируемых гражданским правом. Разумеется, эти признаки могут быть использованы и для выявления правовых особенностей предпринимательского договора[[13]](#footnote-13).

Давая определение предпринимательской деятельности, ст. 2 ГК РФ использует совокупность признаков, в том числе и те, которые в прошлом были выработаны для характеристики торговой деятельности, опосредуемой торговыми сделками. Первый из них - направленность предпринимательской деятельности на получение прибыли. Второй - систематичность извлечения прибыли, т.е. занятие предпринимательской деятельностью не в разовом порядке, а в качестве промысла, на профессиональной основе. Третий - самостоятельность этой деятельности, ведение собственного дела на свой риск. Четвертый - осуществление предпринимательской деятельности лицом, зарегистрированным в установленном законом порядке. Последний признак не является имманентно присущим предпринимательской деятельности. Скорее, он представляет собой правовое оформление предпринимательской деятельности как деятельности публичной, обращенной к любому и каждому лицу, которое может воспользоваться за плату благом, предоставляемым предпринимателем. Поскольку предпринимательская деятельность в зависимости от ее масштабов характеризуется той или иной степенью публичности, т.е. обращена к неопределенному кругу лиц, то, во-первых, должна учитываться и эта ее весьма важная черта; во-вторых, в интересах публики становится необходимым вмешательство государства в виде регистрации лиц, занимающихся публичной деятельностью в целях извлечения прибыли в процессе предоставления благ неопределенному кругу потребителей[[14]](#footnote-14).

Для характеристики предпринимательской деятельности следует также учитывать, что она протекает в условиях весьма жесткой конкуренции, которая, с одной стороны, оказывает положительное влияние, снижая цены и повышая качество предоставляемых благ и обусловливая инициативу, добросовестность предпринимателя, но, с другой стороны, порождает и негативные явления в виде недобросовестной рекламы, обмана покупателей, ложной распродажи, увеличения посредников, повышающих цены, использования чужих фирменных наименований и производственных торговых марок и т.п[[15]](#footnote-15).

Предпринимательский договор и возникающие из него обязательства, опосредующие предпринимательскую деятельность, не могут не отражать ее особенностей и не обладать определенной спецификой, оставаясь по своей природе гражданско-правовыми договорами.

Прежде всего предпринимательский договор (и обязательство) отличается особым субъектным составом. По крайней мере одной из сторон здесь выступает субъект, имеющий статус предпринимателя. Это могут быть коммерческие организации (хозяйственные товарищества и общества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные предприятия) либо гражданин, занимающийся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, оформившие свой статус соответствующей государственной регистрацией. Таким образом, исходной предпосылкой возникновения конкретного предпринимательского договора служит не только общая гражданская правоспособность, но и особый статус предпринимателя, который подтверждается публично-правовым актом - государственной регистрацией лица, имеющего этот статус. Государственная регистрация является одним из средств обеспечения интересов возможных контрагентов предпринимателя. То, что статус предпринимателя существенно влияет на характер предпринимательского договора и возникающего из него обязательства, отчетливо явствует из положений ст. 23 ГК РФ, указывающих на то, что гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью лишь с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. При этом к его предпринимательской деятельности применяются правила, которые регулируют деятельность коммерческих организаций, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения. Гражданин, занимающийся предпринимательской деятельностью без государственной регистрации, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. В интересах потребителя суд может применить к таким сделкам правила об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Следует при этом прийти к выводу, что предпринимательским является как договор, в котором обе стороны являются предпринимателями, так и договор, в котором лишь одна сторона представлена предпринимателем. Объясняется это тем, что правовые особенности предпринимательского договора предопределяются особенностями предпринимательской деятельности, а она имеет место и в том случае, когда предпринимателем в договоре является лишь одна из сторон. Важно другое - чтобы лицо, обладающее статусом предпринимателя, выступало в этом качестве не только по статусу, но и по существу правоотношения. Иначе говоря, требуется, чтобы договор опосредовал предпринимательскую деятельность сторон, был направлен на реализацию ее результатов или на создание предпосылок для осуществления предпринимательской деятельности. Поэтому ст. 2 ГК РФ относит к предпринимательским как отношения между предпринимателями, так и отношения с участием предпринимателей.

Вторая особенность предпринимательского договора состоит в том, что он характеризуется, с одной стороны, наибольшей степенью свободы сторон в заключении договора и в формировании его условий, а с другой - особыми условиями, формирующими повышенные требования к стороне, занимающейся предпринимательской деятельностью.

Свобода сторон в наиболее полной степени реализуется в двустороннем предпринимательском договоре. Здесь в полной мере действуют основные положения о свободе договора, предусмотренные ст. 421 ГК РФ. Практически именно в двусторонних предпринимательских договорах реализуются предусмотренные этой статьей возможности заключения договоров, не предусмотренных законом, смешанных договоров, содержащих элементы различных договоров. Именно в этих договорах условия определяются по усмотрению сторон, и они менее всего подвержены воздействию императивных норм, ограничивающих свободу договора.

Имеется немало конкретных норм, расширяющих для предпринимателей рамки договорной свободы. Так, ст. 310 ГК РФ запрещает односторонний отказ от исполнения обязательства за исключением случаев, предусмотренных законом. Однако эта же статья делает исключение для двустороннего предпринимательского договора, наделяя его стороны правом устанавливать основания одностороннего отказа от исполнения обязательства их соглашением, если иное не вытекает из договора или существа обязательства. Присущая предпринимательским договорам свобода имеет своим основанием такие свойства предпринимательской деятельности, как ее самостоятельность, инициативность, осуществление ее на свой риск.

С другой стороны, такие свойства предпринимательской деятельности, как ее публичность, систематичность, профессиональный характер, направленность на извлечение прибыли, делают необходимым особое регулирование, направленное на установление повышенных требований к предпринимательской стороне. Это особенно характерно для односторонних предпринимательских договоров в целях защиты интересов другой стороны - потребителя.

Повышенные требования могут вводиться либо самим предпринимательским сообществом посредством деловых обыкновений, обычаев, кодексов деловой этики, либо посредством императивных правовых норм, устанавливающих запреты, обязывающие предписания, ограничения. Обычаями или нормативно-правовыми предписаниями могут устанавливаться либо общие требования к предпринимателям, требующие от них повышенной осмотрительности, заботливости, добросовестности по отношению к контрагенту, либо конкретные юридические правила реализации повышенных требований. Сами повышенные требования могут состоять или в установлении дополнительных обязанностей, например об информировании потребителя о свойствах товара, условиях договора, или в установлении повышенной ответственности за нарушение договора, либо в недопустимости ее снижения для предпринимательской стороны[[16]](#footnote-16).

Наиболее определенным образом императивное регулирование, обеспечивающее защиту прав потребителей в предпринимательских договорах, представлено в правилах публичного договора и договора присоединения, которые относятся к числу предпринимательских договоров.

Статья 426 ГК РФ относит к публичному договор, заключенный коммерческой организацией по продаже ею товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.). Эта же статья вводит ряд запретов и обязательных предписаний в интересах потребителя, существенно ограничивающих договорную свободу для предпринимателя. Коммерческая организация по общему правилу не вправе оказывать предпочтение одному лицу в отношении другого в заключении публичного договора. Цены товаров, работ и услуг и иные условия публичного договора должны быть одинаковыми для потребителей. Отказ от заключения публичного договора коммерсантом при наличии возможности его выполнения запрещается. Что особенно важно, предусмотрена возможность в случаях, закрепленных в законе, издания Правительством РФ правил, обязательных для стороны при заключении к исполнению договоров (типовые договоры, положения и т.д.). Условия, не соответствующие обязательным предписаниям, признаются ничтожными.

Договором присоединения ст. 428 ГК РФ признает договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом. В современных условиях такой договор относится к числу предпринимательских и публичных. Пункт 2 ст. 428 наделяет присоединившуюся сторону правом требовать расторжения или изменения договора, если договор присоединения хотя и не противоречит закону, иным правовым актам, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам такого вида, исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение обязательств либо содержит другие, явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она не приняла бы при возможности участвовать в определении условий договора. Однако п. 3 указанной статьи не распространяет эти правила на присоединившуюся сторону, если она также занимается предпринимательской деятельностью[[17]](#footnote-17).

Статья 400 ГК РФ в п. 1 предусматривает общую возможность ограничения ответственности в виде полного возмещения убытков, т.е. введение ограниченной ответственности по отдельным видам обязательств или по обязательствам, связанным с определенным родом деятельности. Вместе с тем п. 2 этой же статьи запрещает соглашение об ограничении ответственности должника по договору присоединения или иному договору, в котором кредитором выступает в качестве потребителя гражданин, если размер ответственности для данного обязательства или за данное нарушение установлен законом и если соглашение заключено до наступления обстоятельств, влекущих ответственность. Такое соглашение считается ничтожным.

Особенно важным является правило п. 3 ст. 401 ГК РФ, которое устанавливает, что, 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. независимо от его вины в нарушении своей обязанности[[18]](#footnote-18). Это положение установлено в порядке изъятия из общего правила п. 1 этой же статьи о вине как условии ответственности по общегражданским обязательствам. Несомненно, что это правило, имеющее огромное значение для обеспечения прав и интересов стороны-потребителя в предпринимательских договорах, связано с природой предпринимательской деятельности, направленной на получение прибыли и поэтому осуществляемой на свой риск.

Существующая практика заключения и исполнения предпринимательских договоров всех видов свидетельствует о необходимости совершенствования правового регулирования предпринимательских договоров с учетом отмеченных тенденций. В частности, свобода договора нуждается в более интенсивном обеспечении антимонопольными мерами. С другой стороны, антимонопольное законодательство нуждается в совершенствовании и в аспекте усиления защиты прав потребителей и малого, и среднего предпринимательства от монопольного засилья и злоупотребления доминирующим положением на рынке. Нужны также дополнительные меры по защите прав потребителей при заключении договоров присоединения вследствие весьма распространенного использования формуляров с обеспечением односторонних преимуществ прав стороны, занимающейся коммерческой деятельностью.

**1.3 Система предпринимательских обязательств**

Для облегчения ориентации в массе разнообразных договоров все их подразделяют на отдельные виды, что имеет важное теоретическое и практическое значение.

Во-первых, такое разделение договоров на виды позволяет участникам гражданского оборота сразу определить наиболее существенные их свойства и назначение. Во-вторых, на практике это способствует заключению именно такого договора, который в наибольшей степени соответствует потребностям его участников, наиболее целесообразен.

В теории гражданского права договоры принято подразделять на:

- основные и предварительные;

- в пользу участников и в пользу третьих лиц;

- возмездные и безвозмездные;

- свободные и обязательные;

- взаимосогласованные и присоединения[[19]](#footnote-19).

К указанной классификации разделения договоров на виды, на наш взгляд, следует добавить так называемый смешанный договор, состоящий "из элементов нескольких различных договоров"[[20]](#footnote-20). В подтверждение этих доводов отметим, что смешанный договор может быть основным и предварительным, он же может также быть возмездным или безвозмездным, свободным или обязательным и т.п. В силу того что смешанный вид договора может подпадать под любой вид (классификацию) договора, его следует классифицировать отдельно. Это умозаключение непосредственно вытекает из смысла п. 3 ст. 421 ГК РФ.

Имеется и другое разграничение договоров на виды:

а) односторонние и двухсторонние;

б) возмездные и безвозмездные;

в) консенсуальные и реальные;

г) договоры в пользу третьих лиц;

д) предварительный договор[[21]](#footnote-21).

Большинство договоров - это основные договоры, непосредственно закрепляющие права и обязанности контрагентов, связанные с передачей имущества (купля-продажа, мена, залог и др.), с перемещением материальных благ (перевозка); выполнением работ (подряд, ремонт); оказанием услуг (поручение, комиссия) и многие другие.

Предварительный договор - соглашение сторон о заключении в будущем основного договора. Характерно, что ГК РСФСР 1964 года не предусматривал возможность заключения предварительного договора. И лишь в 1991 году, в связи с введением в действие ст. 60 Основ гражданского законодательства, допускалось заключение договоров подобного рода.

Форма предварительного договора должна соответствовать требованиям, предъявляемым к основному договору. Если же такие требования законом или иными правовыми актами не установлены, предварительный договор подлежит заключению в простой письменной форме. Несоблюдение формы предварительного договора влечет его ничтожность (п. 2 ст. 429 ГК).

Необоснованное уклонение одной из сторон, заключившей предварительный договор, от заключения основного договора может повлечь для нее по требованию другой стороны решение суда о понуждении заключить договор. Сторона, необоснованно уклоняющаяся от заключения договора, должна также возместить причиненные этим убытки (п. 4 ст. 445 ГК)[[22]](#footnote-22).

От предварительного договора следует отличать соглашение о намерениях, которое не порождает у сторон каких-либо прав и обязанностей.

Договоры в пользу третьих лиц и договоры в пользу их участников различаются в зависимости от того, кто может требовать исполнения договора. Как правило, договоры заключаются в пользу их участников, и право требовать исполнения таких договоров принадлежит только их участникам. Вместе с тем встречаются и договоры в пользу лиц, которые не принимали участия в их заключении, т.е. договоры в пользу третьих лиц.

Согласно п. 1 ст. 430 ГК, договором в пользу третьего лица признается договор, в котором сторонами установлено, что должник обязан вернуть долг не кредитору, а указанному или не указанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения договора.

Договор в пользу третьего лица не является новеллой в гражданском праве. В ГК 1964 года (ст. 167) и в Основах 1991 года (ст. 61) содержались нормы о договоре в пользу третьего лица. Эти нормы применялись и будут применяться в отношениях по страхованию, перевозке грузов различными видами транспорта.

Конструкция договора в пользу третьего лица в новом ГК РФ несколько изменилась. Дело в том, что теперь с момента выражения третьим лицом должнику намерения воспользоваться своим правом по договору стороны не могут расторгнуть или изменить заключенный ими договор без согласия третьего лица (п. 2 ст. 430 ГК).

Разумность вышеуказанной новеллы заключается в том, что теперь появилась возможность обеспечить защиту прав третьих лиц, в пользу которых и заключен сам договор. Однако указанное правило применяется, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или самим договором[[23]](#footnote-23). Это исключение из общего правила особенно заметно в правоотношениях по перевозке. Так, согласно ст. ст. 59 - 61 УЖД, договор перевозки, заключаемый между грузоотправителями и железной дорогой в пользу грузополучателя (третьего лица), может быть изменен даже в том случае, если это третье лицо выразило желание воспользоваться правом, возникшим у него по договору перевозки. Должник в договоре вправе выдвигать против требования третьего лица возражения, которые он мог бы выдвинуть против кредитора (п. 3 ст. 430 ГК)[[24]](#footnote-24).

Пункт 4 ст. 430 ГК гласит: "В случае, когда третье лицо отказалось от права, предоставленного ему по договору, кредитор может воспользоваться этим правом, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору"[[25]](#footnote-25).

Наличие у третьего лица самостоятельного права требования исполнения обязательства от должника позволяет отграничить договор в пользу третьего лица от обычных договоров, предусматривающих исполнение обязательств третьему лицу. В этом случае третье лицо является лишь уполномоченным принять исполнение обязательства от должника (см., например, ст. 312 ГК). Например, при исполнении договора поставки отгрузка товаров согласно договору производится не покупателю, а определенному получателю, указанному покупателем.

На практике встречаются договоры об исполнении третьему лицу, что не тождественно договору в пользу третьего лица. По договору об исполнении третье лицо не может требовать исполнения и не приобретает никаких субъективных прав.

Односторонними являются договоры, в которых у одного из участников есть только права, а у другого только обязанности. Так, по договору займа заимодавец наделен правом требовать возврата долга и не несет никаких обязанностей перед заемщиком. Последний, напротив, не приобретает никаких прав по договору, а несет только обязанность по возврату долга.

Взаимный договор - такой договор, где "каждая из сторон приобретает права и одновременно несет обязанности по отношению к другой стороне"[[26]](#footnote-26).

Однако некоторые цивилисты не употребляют термин "взаимный" договор и вместо него говорят "двухсторонний". Двухсторонним является договор, в котором у каждого из участников есть одновременно и права, и обязанности[[27]](#footnote-27).

Как первые, так и вторые авторы в качестве примера взаимного или двухстороннего договора приводят договор купли-продажи.

Трудно сказать, кто из авторов более точен. Если же брать договор купли-продажи, то он, действительно, может быть и двухсторонним, и взаимным, поскольку у каждой из сторон имеются права, порождающие обязанности другой стороны, и наоборот.

Разделение договоров на возмездные и безвозмездные никем не оспаривается. Возмездным называют договор, по которому одна сторона получает оплату (или иное встречное удовлетворение), а в безвозмездном одна сторона обязуется передать что-либо другой стороне без получения от нее оплаты или другого встречного предоставления. Например, договор купли-продажи - это возмездный договор, а договор дарения - безвозмездный. Однако договор, например, поручения может быть как возмездным, так и безвозмездным, если поверенный не получает вознаграждение за оказанные услуги. Исходя из буквального толкования ст. 972 ГК "Вознаграждение поверенного" очевидно, что норма данной статьи допускает выполнение поручения без оплаты, если это будет указано в самом законе или договоре.

Эту точку зрения поддерживает Е.А. Суханов: "По общему правилу договор поручения, как и ранее, не предполагается возмездным"[[28]](#footnote-28). Так же можно толковать и ст. 985 ГК "Вознаграждение за действия в чужом интересе", т.е. и такой договор может быть заключен и исполнен на безвозмездной основе.

Законодатель указывает, что договор предполагается возмездным, если из законодательства, содержания договора или его сути не вытекает иное (п. 3 ст. 423 ГК).

Договоры подразделяются также на свободные и обязательные. Свободными называются договоры, заключение которых зависит только от усмотрения сторон. Обязательными считаются те, которые носят исключительно обязательный характер для одной или обеих сторон договорного правоотношения. Подавляющее большинство договоров в гражданском праве имеет свободный характер, однако довольно часто встречаются и обязательные договоры. Например, по договору банковского счета при регистрации юридического лица, по обязательному страхованию от несчастных случаев при перевозках пассажиров, по заключению договора жилищного найма между ЖЭУ (ЖЭКом) и тем гражданином, которому выдан ордер, и в других случаях.

**ГЛАВА 2. ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА**

**2.1 Исполнение обязательств и способы обеспечения исполнения обязательств**

Исполнение обязательства можно рассматривать не только как процесс, но и как юридический факт. Когда действия по исполнению обязательства стороны уже совершили, остается определить, прекратилось обязательство или нет. Если исполнение было надлежащим, обязательство прекращается, если нет - не прекращается вовсе либо не прекращается в части.

Коль скоро обязательство прекратилось надлежащим исполнением, можно ли говорить о том, что оно более вообще не существует как юридическое явление? Вправе ли мы говорить об исполненном обязательстве, или последнее есть логическое противоречие - если оно прекратилось, то его уже нет. Приблизительно в таком смысле рассуждал Д.И. Мейер, объясняя прекращение сделки в случае исполнения обязательств[[29]](#footnote-29).

В литературе иногда указывается, что действие обязательства исчерпывается, как только входящие в его состав права и обязанности полностью осуществлены, при этом чаще всего это происходит в результате исполнения[[30]](#footnote-30).

Представляется не бесспорным, однако, что обязательство продавца недвижимости может считаться полностью исполненным одной лишь передачей владения недвижимостью, ибо согласно п. 1 ст. 454 ГК РФ продавец обязан передать товар в собственность, т.е. обязан перенести на покупателя титул права собственности. Аналогичная обязанность лежит и на продавце недвижимости (п. 1 ст. 549 ГК РФ).

Обязательства, как известно, могут прекращаться по различным основаниям. Лишь одно из них представляет собой надлежащее исполнение. Следовательно, как с теоретической, так и с практической точек зрения следует различать обязательства исполненные и обязательства прекращенные по иным основаниям, без их надлежащего исполнения. В связи с этим представляется важным приведенная О.С. Иоффе классификация: гражданские правоотношения могут быть разделены на отношения прекращенные (отношения, прекращение которых выражает собой прекращение действия заключенных в них прав и обязанностей до их осуществления) и осуществленные (отношения, прекращение которых выражает собой осуществление заключенных в них прав и обязанностей)[[31]](#footnote-31).

Таким образом, можно утверждать, что исполненное обязательство также имеет известное правовое значение. Оно характеризует факт прекращения обязательства, что может иметь прикладное практическое значение в различных сферах отношений.

Юридическая литература содержит множество различных определений понятия исполнения. Одни определения даются в общих курсах, учебниках гражданского права, другие - в специальных исследованиях. Разобрать их все не представляется возможным, поэтому остановимся лишь на некоторых из них.

"Исполнение обязательств - это один из способов прекращения обязательств, состоящий в совершении должником по требованию кредитора действий, составляющих содержание требования и обязанности (передача вещи, уплата денег, выполнение работ и т.п.) и соответствующих требованиям закона, иных правовых актов и обычаев о (1) объекте исполнения; (2) лице-исполнителе; (3) лице, которому производится исполнение; (4) времени исполнения и (5) месте исполнения (ст. 309 ГК РФ)"[[32]](#footnote-32).

В данном определении понятия исполнения, по нашему мнению, излишне делается упор на требование кредитора, что может быть истолковано как ограничение определением только обязательств по требованию. Кроме того, состоящий из пяти пунктов перечень хотя и отражает основные моменты исполнения (атрибут исполнения), все же не является исчерпывающим. В указанном определении отсутствует главное - юридическая характеристика действий, о которых в нем упоминается. Также исполнение обязательства называется одним из способов прекращения обязательств, но в явном виде отсутствует необходимый для этого элемент в определении - принятие исполнения кредитором или субститут этого принятия. Однако важным является то обстоятельство, что определение отражает все атрибуты исполнения, т.е. существенные его элементы, присущие любому исполнению.

"Под исполнением обязательства понимается совершение должником действия, обусловленного содержанием обязательства, в пользу кредитора или в соответствии с условиями обязательства - в пользу третьего лица"[[33]](#footnote-33).

Эта дефиниция, с одной стороны, страдает неполнотой, ибо не обнимает случаев исполнения отрицательных обязательств, при которых точнее было бы говорить о воздержании должником от совершения конкретных действий, а с другой стороны, некоторым излишеством - в части упоминания третьего лица. Последнее обстоятельство является частным моментом (модусом) и включать его в понятие обязательства столь же обоснованно, как и включать в понятие исполнения обязательства упоминание о том, что оно может быть произведено в депозит нотариусу, или при альтернативном обязательстве - должно исполняться посредством передачи соответствующего предмета исполнения.

"Исполнение обязательства выражается в совершении или воздержании от действий, составляющих предмет обязательства"[[34]](#footnote-34) или "под исполнением обязательства понимается совершение должником действия (или воздержание от такового), обусловленного содержанием обязательства"[[35]](#footnote-35).

В сравнении с предыдущим определением понятия исполнения обязательства здесь отражается как совершение действий, так и воздержание от их совершения, однако также упущено указание на юридический характер указанных действий.

"Исполнение обязательств заключается в совершении действий, предусмотренных содержанием данного обязательства, либо в воздержании от совершения определенного действия"[[36]](#footnote-36). Недостаток данного определения сводится к отсутствию юридической характеристики исполнения обязательства.

Выдающийся русский цивилист XIX в. Г.Ф. Шершеневич отмечал, что обязательство дает право требовать, но не принуждать к исполнению действия, обещанного должником. И если с этой стороны нет и не может быть никакого обеспечения, что установленное обязательство будет в точности исполнено, то по крайней мере необходимо обеспечить верителю (по тогдашней терминологии веритель это и есть кредитор) тот имущественный интерес, который для него связывался с обязательством[[37]](#footnote-37).

Современное российское гражданское законодательство устанавливает шесть способов: 1) неустойку; 2) залог; 3) удержание; 4) поручительство; 5) банковскую гарантию; 6) задаток (гл. 23 ГК РФ).

Названный перечень способов не является закрытым, поскольку законом или договором могут быть предусмотрены и другие способы обеспечения исполнения обязательств.

Эти способы в законе называются обеспечивающими обязательствами (п. 3 ст. 329 ГК РФ), а в доктрине их именуют акцессорными (т.е. дополнительными, зависимыми). Они зависят от основного обязательства - если основное обязательство исполнено надлежащим образом, обеспечивающее обязательство прекращается; недействительность основного обязательства влечет и недействительность обеспечивающего обязательства (если иное не установлено законом)[[38]](#footnote-38).

1. Неустойка. Это и способ обеспечения надлежащего исполнения обязательства (п. 1 ст. 329 ГК РФ), и один из способов защиты гражданских прав (абз. 9 ст. 12 ГК РФ). В российском гражданском законодательстве она предусмотрена в виде штрафа или пени. Иногда слово "пеня" путают со словом английского происхождения "пенни" (penni), что означает денежную единицу в некоторых странах. Русское же слово "пеня" происходит от глагола "пенять", то есть укорять, делать выговор, "наказывать карманом"; отсюда в старину были так называемые пенные деньги и родилась поговорка "всяка пеня мимо меня"[[39]](#footnote-39).

Согласно ст. 330 ГК РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. При этом кредитор, требуя уплаты неустойки, не обязан доказывать причинение ему убытков[[40]](#footnote-40).

Выделяя две разновидности неустойки - штраф и пеню, закон не дает их понятий и не определяет, в чем состоит разница между ними. Поэтому следует обратиться лишь к доктринальному толкованию этих терминов.

Считается, что штраф как неустойка - это определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору за неисполнение или ненадлежащее исполнение своего обязательства в заранее установленном размере или в процентном отношении к стоимости предмета исполнения[[41]](#footnote-41); кроме того, штраф является однократно взыскиваемой суммой[[42]](#footnote-42).

Что же касается пени, то ее определяют как денежную сумму, которую должник обязан уплатить кредитору в процентном отношении к сумме просроченного платежа (невыполненного обязательства), и она исчисляется непрерывно, нарастающим итогом[[43]](#footnote-43). Однако в приведенных определениях все же не очень четко улавливается различие между этими терминами. Более того, нередко и в разных правовых актах, и в договорной практике одинаковые по своей сути санкции неустойки именуются произвольно то штрафом, то пеней, то просто неустойкой без расшифровки ее разновидностей[[44]](#footnote-44).

Разницы между неустойкой-штрафом, неустойкой-пеней и просто неустойкой без указания на ее разновидности практически не имеется. Скорее всего такую разницу можно выявить при классификации неустойки по признаку ее соотношения с убытками. Так, на основании ст. 394 ГК РФ гражданско-правовая доктрина выделяет четыре вида неустойки:

зачетную (когда она взыскивается в части, не покрытой возмещением убытков);

исключительную (когда взыскивается только неустойка, но не убытки);

штрафную (когда убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки);

альтернативную (когда по выбору кредитора могут быть взысканы либо убытки, либо неустойка).

Во всех случаях, когда вид неустойки не определен (в законе или в договоре), применяется только зачетная неустойка (п. 1 ст. 394 ГК РФ). Исключительная неустойка именуется так потому, что она исключает взыскание убытков. Целесообразность применения этой разновидности неустойки обычно объясняется тем обстоятельством, что она "дает контрагентам возможность, с одной стороны, быстро разрешать возникающие в связи с нарушением обязательства проблемы, а с другой стороны, ориентирует их при согласовании размера неустойки на объективную оценку возможных убытков"[[45]](#footnote-45). Примерно такое же объяснение давалось и цивилистами XIX в., хотя сам термин "исключительная неустойка" ими не использовался: "Например, лицо подряжает кого-либо на постройку здания к известному сроку, когда здание должно быть готово, иначе лицо подряжающее потерпит убытки; но какие, как велики они будут - это нередко затруднительно определить. И чтобы не затрудняться впоследствии вычислением убытков, лицо подряжающее выговаривает себе на случай неисправности должника определенную сумму в виде неустойки"[[46]](#footnote-46).

В соответствии с п. 1 ст. 332 ГК РФ кредитор вправе требовать уплаты неустойки, если она определена в законе, регулирующем отдельные гражданские правоотношения. Согласно п. 2 этой же статьи размер законной неустойки может быть увеличен соглашением сторон, если закон этого не запрещает. Судебно-арбитражная практика рассматривает в данном контексте слово "закон" в широком толковании, понимая под ним любой нормативный правовой акт. Если же размер законной неустойки увеличивается соглашением сторон, такая неустойка из законной переходит в разряд договорных. По общему правилу, если закон, иной нормативный правовой акт, которым определена неустойка как законная, отменен, а в конкретном договоре сторон пункт о неустойке определен в том именно размере, как предписывал этот отмененный затем правовой акт, это является основанием для исключения такого пункта из договора[[47]](#footnote-47). Однако если на основании указанного нормативного правового акта в договор включен пункт о неустойке, но ее размер согласно п. 2 ст. 332 ГК РФ увеличен (если закон это не запрещает), такая неустойка уже признается не законной, а договорной; поэтому даже при отмене соответствующего нормативного правового акта пункт о неустойке в договоре остается действительным. Для пояснения можно привести следующий пример из судебно-арбитражной практики.

Акционерное общество обратилось в арбитражный суд с иском к энергоснабжающей организации об исключении из договора пункта, предусматривающего пеню за неуплату стоимости электроэнергии в размере 2% от суммы неоплаты за каждый день просрочки. Арбитражный суд первой инстанции в удовлетворении исковых требований отказал по следующим мотивам.

Неустойка, выражена в императивной форме и применялась независимо от того, включена ли она в договор или нет (п. 1 ст. 332 ГК РФ). А воспроизведение такой неустойки в договоре не дает оснований считать ее договорной. Поскольку в договоре предусматривалась неустойка, которая воспроизводила норму закона, выраженную в императивной форме, а стороны не увеличили ее размер в соответствии с п. 2 ст. 332 ГК РФ, то есть не придали неустойке договорной характер, такое условие при отмене нормативного акта может быть исключено из договора[[48]](#footnote-48).

Так, одно юридическое лицо предоставило другому в аренду здание сроком на год. В договоре аренды был пункт о взыскании договорной неустойки за просрочку внесения арендных платежей. Арендатор пропустил срок внесения арендных платежей. Тогда арендодатель потребовал уплаты неустойки, а поскольку арендатор отказался ее уплачивать, возник спор и арендодатель обратился в арбитражный суд с соответствующим иском к арендатору о взыскании договорной неустойки за просрочку арендных платежей.

Арбитражный суд отказал в этих исковых правопритязаниях, сославшись на следующее обстоятельство.

Согласно ст. 651 ГК РФ договор аренды здания или сооружения, заключенный на срок не менее года, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. А между истцом и ответчиком по этому делу договор аренды здания заключен сроком с 1 июня 2000 г. по 31 мая 2001 г., то есть ровно на год. Однако государственная регистрация этого договора не проведена.

Поэтому он не может считаться заключенным и, следовательно, условие договора о неустойке не может быть применено[[49]](#footnote-49).

В связи с неисполнением обязательства райпо обратилось в арбитражный суд с иском о взыскании с УФК стоимости проданных зданий и неустойки за несвоевременное перечисление денежных средств. Дело рассматривалось в нескольких судебных инстанциях. Во взыскании стоимости зданий судами было отказано сразу, поскольку на момент предъявления иска не произведена государственная регистрация прав УФК на недвижимое имущество и УФК не обращалось согласно ст. 131 ГК РФ за удостоверением произведенной регистрации. А неустойка с ответчика взыскана.

Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ отменил все судебные акты по данному делу, касающиеся в том числе и взыскания неустойки. Доводы Президиума ВАС РФ при этом были следующие:

"Невыделение средств из бюджета учреждению, которое по статусу не вправе осуществлять предпринимательскую деятельность, а следовательно, лишено источников дохода, является обстоятельством, в результате которого обязательство прекращается невозможностью исполнения (ст. 416 ГК РФ)[[50]](#footnote-50).

Таким образом, оснований для удовлетворения исковых требований райпо о взыскании с управления Федерального казначейства основной суммы... не имелось...

В соответствии с п. 2 ст. 330 ГК РФ кредитор не вправе требовать уплаты неустойки, если должник не несет ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Поскольку управление Федерального казначейства в связи с прекращением обязательства невозможностью исполнения не несет ответственности за неисполнение договора купли-продажи, исковые требования райпо о взыскании пеней подлежат отклонению[[51]](#footnote-51).

В связи с этим судебные акты в части взыскания пеней подлежат отмене"[[52]](#footnote-52).

Позиция Высшего Арбитражного Суда РФ в толковании именно таким образом смысла п. 2 ст. 330 ГК РФ проявляется достаточно стабильно. Приведем еще один аналогичный пример.

Отдел вневедомственной охраны обратился в арбитражный суд с иском о взыскании с прокуратуры области суммы задолженности за услуги по охране объектов по договору и суммы неустойки за просрочку платежа. Решением суда иск частично удовлетворен. С ответчика взыскана сумма основного долга, часть неустойки и госпошлина. Однако Президиум ВАС РФ пересмотрел дело по следующим основаниям. Как усматривалось из материалов дела, прокуратура области в нарушение условий договора не оплачивала своевременно услуги отдела вневедомственной охраны. Поэтому решение суда в части взыскания задолженности за оказанные услуги является правильным. Между тем решение, касающееся взыскания неустойки, предусмотренной договором за просрочку платежа, нельзя признать правомерным.

Прокуратура области в соответствии со ст. 52 Федерального закона "О прокуратуре Российской Федерации"[[53]](#footnote-53) входит в единую систему органов прокуратуры и полностью финансируется в централизованном порядке из федерального бюджета.

Оплата за вневедомственную охрану производится только из средств, выделяемых на прочие текущие расходы.

Материалы дела свидетельствуют о принятии ответчиком мер к получению необходимых денежных средств на прочие текущие расходы, в том числе на оплату услуг по охране. Однако прокуратуре области денежные средства выделены несвоевременно и лишь на погашение основного долга.

При таких обстоятельствах следует признать, что неисполнение обязательства по договору произошло не по вине ответчика, в связи с чем требование истца в части взыскания неустойки подлежит отклонению[[54]](#footnote-54).

В соответствии со ст. 331 ГК РФ соглашение о неустойке должно быть совершено в письменной форме независимо от формы основного обязательства под угрозой признания его недействительным. Однако это требование не относится к законной неустойке, поскольку ее применение не зависит от воли сторон.

Закон (ст. 333 ГК РФ) предоставляет суду право уменьшить размер неустойки, если он усмотрит ее явную несоразмерность последствиям нарушения обязательства.

Так, совхоз-техникум обратился в арбитражный суд с иском к молочному комбинату о взыскании задолженности за поставленную молочную продукцию и пеней за просрочку оплаты продукции. Суд взыскал с ответчика полную сумму долга и пени, уменьшив их на основании ст. 333 ГК РФ. Президиум ВАС РФ посчитал, что и эта сумма неустойки, указанная истцом, явно несоразмерна последствиям нарушения, что, в частности, выражается в значительном превышении ее суммы над размером возможных убытков, вызванных нарушением обязательства, а потому пришел к выводу об уменьшении размера неустойки[[55]](#footnote-55).

2. Залог. Он представляет собой имущественное обеспечение должником своего обязательства перед кредитором. Однако не совсем верно представлять дело так, будто должник сразу передает имущество кредитору и оно находится во владении у последнего до тех пор, пока должник не исполнит надлежащим образом возложенное на него обязательство. В практике обязательственного права институт заклада обычно применяется гражданами (физическими лицами), когда они обращаются за получением краткосрочных кредитов в специализированные организации - ломбарды.

Более широкое распространение имеет залог с оставлением имущества у самого должника или другого лица, предоставившего кредитору такое обеспечение за должника.

Итак, залог - это способ обеспечения обязательства, при котором кредитор-залогодержатель приобретает право в случае неисполнения должником обязательства получить удовлетворение за счет заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит это имущество (залогодателя), за изъятиями, установленными законом[[56]](#footnote-56).

Арендатор вправе отдавать свои арендные права также только с согласия арендодателя (п. 2 ст. 615 ГК РФ). Правда, в некоторых случаях законом предусмотрен иной порядок. Так, залог арендных прав на имущество, предоставленное арендатору по договору проката, вообще не допускается (п. 2 ст. 631 ГК РФ); напротив, арендатор земельного участка вправе отдать свои арендные права земельного участка в залог без согласия собственника земельного участка при условии его уведомления (п. 5 ст. 22 Земельного кодекса РФ).

Закон (п. 1 ст. 339 ГК РФ) называет и существенные условия договора о залоге. К ним относятся: а) предмет залога; б) его оценка; в) существо; г) размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого залогом; д) указание на то, у какой из сторон находится заложенное имущество. Такой договор считается заключенным только тогда, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем указанным существенным условиям. Если же такового не достигнуто даже по одному из существенных условий, договор о залоге считается незаключенным, даже если он и подписан обеими сторонами. С момента заключения договора или с момента передачи заложенного имущества у залогодержателя возникает право залога. Таким образом, договор о залоге может быть как консенсуальным, так и реальным[[57]](#footnote-57).

Залогодержатель (кредитор), у которого находилось или должно было находиться заложенное имущество, обладает в отношении него вещным правом, то есть имеет законную защиту - в случае посягательства на это имущество со стороны любых других лиц (в том числе и самого залогодателя) предъявление виндикационного или негаторного исков (ст. ст. 301 - 305 ГК РФ)[[58]](#footnote-58).

В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником обязательства имущество, предоставленное в залог, может быть продано с публичных торгов в порядке, предусмотренном ст. ст. 350, 447 - 449 ГК РФ.

Законодательство предусматривает несколько разновидностей института залога.

1. Предмет залога может быть передан залогодержателю (заклад).

2. Предмет залога может быть оставлен у залогодателя под замком и печатью залогодержателя.

3. Предмет залога может быть оставлен у залогодателя с наложением знаков, свидетельствующих о залоге (твердый залог).

4. Возможен залог товаров в обороте и переработке; заложенные таким образом товары остаются у залогодателя с предоставлением залогодателю права изменять состав и натуральную форму этих товаров при условии, что их общая стоимость не становится меньше указанной в договоре о залоге.

5. Только физические лица (граждане) могут, получая краткосрочные кредиты в ломбарде, в качестве гарантии (обеспечения) своего долга закладывать движимое имущество в ломбард.

6. Залог недвижимого имущества именуется ипотекой и регулируется специальным законом.

Институт залога регламентирован рядом законов:

а) Законом РФ от 29 мая 1992 г. № 2872-I "О залоге"[[59]](#footnote-59), его нормы действуют в случае, если они не противоречат позднейшему закону - Гражданскому кодексу РФ;

б) Гражданским кодексом РФ, в первую очередь его ст. ст. 334 - 358;

в) Федеральным законом от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)"[[60]](#footnote-60);

г) Кодексом торгового мореплавания РФ[[61]](#footnote-61), его ст. ст. 367 - 387.

Поскольку залог является акцессорным обязательством, которое обеспечивает основное, он прекращается с завершением этого основного обязательства.

Кроме этого он прекращается:

а) при грубом нарушении залогодержателем обязанностей, предусмотренных подпунктами 1 - 3 п. 1 ст. 343 ГК РФ, создающем угрозу утраты или повреждения заложенного имущества;

б) в случае гибели заложенного имущества или прекращения заложенного права (пп. 3 п. 1 ст. 352, п. 2 ст. 345 ГК РФ);

в) в случае продажи с публичных торгов заложенного имущества.

3. Удержание. Этот способ впервые назван в российском гражданском законодательстве, хотя дореволюционное гражданское право использовало его, реципировав из римского права конструкцию retentio (удержание). Суть данного способа состоит в том, что кредитору, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику или указанному должником лицу, предоставлено право в случае неисполнения им в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещения кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет выполнено. Он вправе удерживать ее даже тогда, когда права на нее приобретены уже третьим лицом. Удержанием вещи могут обеспечиваться также требования, хотя и не связанные с оплатой вещи упомянутых издержек, но возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели[[62]](#footnote-62). При этом положение кредитора, удерживающего вещь, аналогично залогодержателю. Это означает, что при необходимости данная вещь может быть продана с публичных торгов, а из суммы, вырученной от такой продажи, удовлетворяются требования кредитора. Однако право на удержание вещи должника возникает у кредитора только в случае, когда данная вещь оказалась в его владении на законном основании. Так, в соответствии со ст. 712 ГК РФ подрядчику предоставлено право на удержание результата работ, а также принадлежащих заказчику оборудования, переданной для переработки или обработки вещи, остатка неиспользованного материала и т.п. до уплаты заказчиком соответствующих сумм. В соответствии с п. 4 ст. 790 ГК РФ перевозчик имеет право удерживать переданные ему для перевозки грузы и багаж в обеспечение причитающихся ему провозной платы и других платежей по перевозке. Согласно п. 3 ст. 3 Федерального закона от 30 июня 2003 г. № 87-ФЗ "О транспортно-экспедиционной деятельности"[[63]](#footnote-63) экспедитор, если это предусмотрено договором транспортной экспедиции, вправе удерживать находящийся в его распоряжении груз до уплаты вознаграждения и возмещения понесенных им в интересах клиента расходов или до предоставления клиентом надлежащего обеспечения исполнения своих обязательств в части уплаты вознаграждения и возмещения понесенных им расходов. В этом случае клиент также оплачивает расходы, связанные с удержанием имущества. Более того, за возникшую порчу груза вследствие его удержания экспедитором в указанных случаях ответственность несет клиент. Закон также предоставляет право на удержание имущества должника комиссионеру в случаях, предусмотренных ст. ст. 996 и 997 ГК РФ. Судебно-арбитражная практика, кроме того, признает за арендодателем право удерживать принадлежащие арендатору вещи, оставшиеся в арендованном помещении после прекращения договора аренды в обеспечение обязательства арендатора по внесению арендной платы за данное помещение (информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11 января 2002 г. № 66, п. 14.)

Следует указать, что возможность удержания не может быть следствием захвата вещи должника помимо его воли.

4. Поручительство. Данный способ обеспечения обязательств оформляется акцессорным (дополнительным) договором в письменном виде. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность этого договора.

По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним обязательства полностью или в части. Он может быть также заключен для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем (ст. 361 ГК РФ).

В зависимости от условий договора поручитель отвечает перед кредитором в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником соответствующего обязательства либо солидарно с должником, либо несет только субсидиарную ответственность. Это означает, что кредитор в первом варианте вправе требовать совместного исполнения и от основного должника, и от поручителя, а также от любого из них, притом как полностью, так и в части должного обязательства (ст. 323 ГК РФ). При втором варианте кредитор предъявляет требование сначала к основному должнику, а уже потом, если он не получил необходимого удовлетворения от него, - к поручителю. В обоих случаях объем ответственности поручителя, как правило (если иное не предусмотрено договором), равен ответственности основного должника. В этот объем включаются и уплата процентов, и возмещение судебных издержек по взысканию долга (если дело дошло до судебного спора), и возмещение других убытков (т.е. реального ущерба и упущенной выгоды), вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства основным должником[[64]](#footnote-64).

Основное обязательство может быть обеспечено несколькими поручителями; при этом не имеет значения - заключен ли один договор поручителей с кредитором по основному обязательству либо каждый из поручителей заключил с ним самостоятельный договор в обеспечение одного и того же обязательства основного должника. Все эти поручители отвечают перед кредитором солидарно (если иное не предусмотрено договором/договорами поручительства - п. 3 ст. 363 ГК РФ).

Так, один из московских банков заключил кредитный договор с фирмой "С". В обеспечение исполнения заемщиком (т.е. фирмой "С") своих обязательств по этому кредитному договору между банком и торгово-промышленной компанией "А" был заключен договор поручительства; спустя месяц еще одна фирма заключила с банком аналогичный договор. Этими договорами поручительства оба поручителя приняли на себя солидарную ответственность по указанному кредитному договору. Поскольку основной должник - фирма "С" не исполнила своих обязательств по возврату кредита и уплате процентов, банк предъявил требования о взыскании задолженности по кредитному договору солидарно с заемщика и поручителей. Но арбитражный суд удовлетворил иск банка полностью только за счет заемщика. Кассационная инстанция оставила такое решение арбитражного суда в силе. Однако Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ изменил указанное решение и взыскал задолженность солидарно с основного должника и обоих поручителей[[65]](#footnote-65).

Когда поручитель исполнил обязательство по своему договору, он автоматически приобретает статус основного кредитора, то есть обретает право регресса к основному должнику. При этом первый кредитор обязан вручить поручителю документы, удостоверяющие требования к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование. Если же сам основной должник исполнил обязательство, он обязан немедленно известить об этом поручителя во избежание двойного исполнения. Если же к тому времени поручитель успел исполнить обязательство, он получает право либо взыскать с кредитора неосновательно полученное, либо предъявить регрессное требование к должнику. Если поручитель избирает второй вариант, должнику предоставлено право взыскать с кредитора неосновательно полученное[[66]](#footnote-66).

Поручительство прекращается:

а) в случае прекращения основного обязательства;

б) в случае изменения этого основного обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя.

Так, кредитор обратился в арбитражный суд с иском о возврате суммы займа к поручителю, несущему солидарную ответственность с должником. Предварительно кредитором предъявлялось требование к заемщику, но удовлетворение получено не было. Как следовало из материалов дела, в заключенном между кредитором и заемщиком кредитном договоре предусматривалось право кредитора в одностороннем порядке изменять процентную ставку за пользование кредитом. Исполнение обязательств заемщиком по возврату долга обеспечивалось поручительством. В соответствии с условиями кредитного договора кредитор увеличил процентную ставку за пользование кредитом и информировал об этом должника и поручителя. В исковом заявлении кредитор просил взыскать с поручителя сумму долга и проценты, первоначально установленные договором. Однако арбитражный суд в иске отказал по следующим соображениям. В соответствии с п. 1 ст. 367 ГК РФ поручительство прекращается в случае изменения этого обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия, без согласия последнего. Поскольку поручительство прекратилось в момент внесения изменений в обеспечиваемое обязательство, у кредитора отсутствовали основания для предъявления требований к поручителю. Президиум ВАС РФ согласился с этим и обосновал это таким образом: "Арбитражный суд обоснованно отклонил требования кредитора о том, что, давая поручительство за исполнение обязательств по договору, включавшему условие о праве кредитора изменить размер платы за кредит в одностороннем порядке, поручитель тем самым выразил свое согласие с такими изменениями. При этом суд исходил из того, что в договоре поручительства прямо выраженное согласие поручителя отвечать в соответствии с измененными условиями основного договора отсутствовало"[[67]](#footnote-67);

в) в связи с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал согласия кредитору отвечать за нового должника. В этом отношении примечателен следующий случай из судебно-арбитражной практики.

Банк-кредитор обратился в арбитражный суд с иском к поручителю о возврате суммы займа. Арбитражный суд установил, что поручительство было дано за должника по договору займа. В договор включено условие о том, что поручитель принимает на себя обязательство отвечать за исполнение обязательства по возврату суммы займа и процентов на нее за организацию-заемщика, а также за любого иного должника в случае перевода долга на другое лицо. Организация - первоначальный должник по договору займа с согласия банка перевела долг на другое лицо в порядке, установленном ст. 391 ГК РФ. Поручитель был также информирован о переводе долга. При наступлении срока возврата займа кредитор, не получив исполнения от нового должника, обратился с требованием о платеже к поручителю[[68]](#footnote-68). Поручитель отказался платить, считая, что поручительство прекратилось по основаниям, предусмотренным п. 2 ст. 367 ГК РФ, поскольку он не дал кредитору согласия отвечать за нового должника. Арбитражный суд, однако, не принял во внимание доводы поручителя и исковые требования кредитора удовлетворил, поскольку в договоре поручительства поручитель прямо выразил согласие отвечать за любого должника и, следовательно, отсутствовали основания для признания договора поручительства прекращенным при переводе долга на другое лицо[[69]](#footnote-69);

г) в случае, если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем;

д) по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано. В этом случае имеются два следующих нюанса (elegantia juris - юридические тонкости): 1) если такой срок в договоре не установлен, поручительство прекращается при условии, что кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иска к поручителю; 2) если срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается при условии, что кредитор не предъявит иска к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства.

5. Банковская гарантия. Этот способ обеспечения исполнения обязательства является новым в гражданском законодательстве России и характеризуется тем, что здесь участвуют три субъекта с несколько непривычными названиями - гарант, принципал и бенефициар. Если "гарант" - достаточно известное слово, означающее поручителя, то два остальных термина имеют несколько значений. Бенефициаром называют: а) лицо, в пользу которого совершается платеж или выставляется аккредитив; б) получателя пенсии, страховой премии, ренты, пособия и т.п.; в) лицо, пользующееся пожертвованиями или благодеяниями; г) главу церковного прихода в римско-католической церкви, чья деятельность связана с определенными доходами; д) в Древнем Риме бенефициариями именовали солдат, освобожденных от тяжелых работ, и вообще всех лиц, пользовавшихся какими-либо льготами. В ГК РФ данный термин используется в первом значении, и его не следует путать с бенефициантом (лицом, в пользу которого устраивается спектакль (бенефис)).

Принципалом именуется: а) основной, главный должник в обязательстве; в) лицо, от имени которого действует агент, представитель.

Легальное определение банковской гарантии звучит следующим образом. В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дают по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлению бенефициаром письменного требования о ее уплате (ст. 368 ГК РФ).

Надо отметить, что ни между принципалом и гарантом, ни между гарантом и бенефициаром не заключается договор. Принципал обращается к гаранту с просьбой, а гарант дает бенефициару обещание[[70]](#footnote-70).

Банковская гарантия является дополнительным (акцессорным) обязательством, но с той особенностью, что она не зависит от основного обязательства. Если в ней не предусмотрено иное, банковская гарантия признается безотзывной. Большинство юристов категорически утверждают поэтому, что банковская гарантия сохраняет свою силу даже не только после прекращения основного обязательства, но и в случае признания этого основного обязательства недействительным[[71]](#footnote-71).

В том случае, когда бенефициар полагает, что принципал не исполнил или ненадлежащим образом исполнил обязательство, он предъявляет к гаранту требования об уплате денежной суммы по банковской гарантии. Однако эти требования должны быть убедительно обоснованы. Во-первых, эти требования представляются в письменной форме. Во-вторых, к ним должны быть приложены указанные в гарантии документы. В-третьих, в самом требовании или в приложении к нему бенефициар должен указать, в чем состоит нарушение принципалом основного обязательства, в обеспечение которого и выдана гарантия. В-четвертых, это требование должно быть представлено гаранту до окончания определенного в гарантии срока, на который она выдана. Надо отметить, что условие о сроке, в течение которого требование может быть заявлено гаранту, является существенным условием гарантийного обязательства и при его отсутствии гарантийное обязательство в силу ст. 432 ГК РФ считается невозникшим.

Получив требование бенефициара, гарант сразу же уведомляет об этом принципала, а сам рассматривает все материалы бенефициара в "разумный срок и с разумной заботливостью", чтобы установить, соответствуют ли они условиям гарантии. Согласно ст. 376 ГК РФ гарант вправе отказать бенефициару в удовлетворении его требования, если оно упомянутым условиям не соответствует. Если же гаранту стало известно, что основное обязательство исполнено или прекратилось по иным основаниям либо недействительно, он должен немедленно сообщить об этом и бенефициару, и принципалу еще до удовлетворения требования бенефициара. Полученное гарантом после такого уведомления повторное требование бенефициара подлежит удовлетворению гарантом (абз. 2 п. 2 ст. 376 ГК РФ). Таким образом, независимость банковской гарантии от основного обязательства допускает возможность двойного исполнения основного обязательства. Вместе с тем закон не допускает шикану (злоупотребление правом).

Так, бенефициар предъявил гаранту требование о платеже по банковской гарантии с приложением заверенной принципалом справки, подтверждающей отсутствие средств на счете принципала на день, когда оплата товара бенефициару должна была быть произведена. Рассмотрев требование и проявив разумную осмотрительность, гарант установил, что бенефициару оплата этих товаров произведена по просьбе принципала третьей организацией и, следовательно, обеспечиваемое обязательство исполнено. Поэтому гарант отказался от выплаты суммы по гарантии, о чем немедленно уведомил бенефициара. Однако бенефициар повторно потребовал оплаты от гаранта и после отказа последнего от платежа обратился с иском в арбитражный суд. Свои требования бенефициар основывал на упомянутых положениях п. 2 ст. 376 ГК РФ. Арбитражный суд, установив, что бенефициар действительно получил оплату за товары, расценил такие действия бенефициара как злоупотребление правом и на основании ст. 10 ГК РФ в иске отказал[[72]](#footnote-72).

В соответствии со ст. 378 ГК РФ банковская гарантия прекращается:

1) уплатой бенефициару суммы, на которую выдана гарантия;

2) окончанием определенного в гарантии срока, на который выдана гарантия;

3) вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии и возвращения ее гаранту;

4) вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии путем письменного заявления об освобождении гаранта от его обязательств.

В отличие от поручительства (где договор заключается) возможность предъявления гарантом регрессных требований к принципалу определяется их соглашением.

6. Задаток. Задаток - это 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 (п. 1 ст. 380 ГК РФ). Закон устанавливает, что соглашение о задатке должно быть совершено в письменной форме.

Конкретная форма не определена, следовательно, указанное соглашение может быть заключено разными способами (п. 2 ст. 434 и п. 3 ст. 438 ГК РФ). Соглашение о задатке, таким образом, может быть:

включено в основной договор;

составлено в качестве отдельного документа;

заключено путем обмена документами посредством различных видов связи, позволяющих достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору;

в виде уплаты лицом, получившим оферту (т.е. предложение заключить договор), в срок, установленный для ее акцепта (т.е. принятия оферты), соответствующей денежной суммы.

В соответствии со ст. 447 ГК РФ любой договор (если иное не вытекает из его существа) может быть заключен путем проведения торгов. В извещении о проведении таких торгов указываются размер, сроки и порядок внесения задатка участниками торгов. Если торги не состоялись, задаток подлежит возврату; он также возвращается лицам, которые участвовали в торгах, но не выиграли их (п. 4 ст. 448 ГК РФ).

В этом отношении примечателен случай из судебно-арбитражной практики, когда Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ принял весьма спорное решение. Некое индивидуальное частное предприятие "Н", ознакомившись с опубликованным в газете извещением о конкурсе на предоставление лицензий на право пользования недрами для производства поиска, разведки месторождений нефти, газа и их добычи, согласилось с условиями его проведения и платежным поручением перечислило сумму сбора на счет Комитета по геологии и использованию недр автономного округа. Торги предприятие не выиграло, поэтому ожидало возврата денежной суммы, но ее не получило. В связи с этим оно обратилось в арбитражный суд с иском к администрации автономного округа и Комитету по геологии о возврате сбора, уплаченного им за участие в конкурсе, а также о взыскании ущерба, образовавшегося в результате уплаты банковских процентов по полученному кредиту и упущенной выгоды. Арбитражный суд в иске отказал, апелляционная инстанция решение арбитражного суда оставила в силе. Однако Федеральный арбитражный суд округа изменил судебные акты предыдущих инстанций и удовлетворил иск в части возврата суммы сбора. При этом он исходил из того, что эта сумма является задатком, а потому в соответствии со ст. 448 ГК РФ подлежит возврату. Но Президиум ВАС РФ не согласился с этим. Он сослался на ст. 42 Закона РФ "О недрах"[[73]](#footnote-73), согласно которой сбор за участие в конкурсе (аукционе) вносится всеми его участниками и является одним из условий регистрации заявки. Помимо этого он сослался и на Положение о порядке лицензирования пользования недрами, утвержденное Постановлением Верховного Совета РФ от 15 июля 1992 г. № 3314-1[[74]](#footnote-74), по смыслу которого (п. 10.3) затраты, понесенные участниками конкурса, не компенсируются. Поэтому Президиум ВАС РФ сделал вывод, что истец согласился с суммой сбора, в своих интересах и на свой риск как субъект предпринимательской деятельности добровольно уплатил ее, принял участие в конкурсе и понес материальные затраты, а поэтому они возврату не подлежат. В связи с этим он оставил в силе решение суда первой инстанции и постановление апелляционной инстанции[[75]](#footnote-75).

Такая позиция Высшего Арбитражного Суда РФ вызывает возражение. Гражданский кодекс РФ устанавливает императивное правило о внесении задатка при участии в торгах. Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать Гражданскому кодексу РФ, а если они ему противоречат, применяется Гражданский кодекс РФ (ст. 3 ГК РФ). Поэтому п. 10.3 упомянутого Положения как противоречащий ГК РФ в данном случае не должен применяться. Кроме того, подобный подход противоречит принципам справедливости и разумности. Понятно, что предприятие рисковало - но риск здесь заключался в потере банковских процентов и упущенной выгоды. Что же касается самого задатка (пусть он и называется сбором), то по смыслу гражданского законодательства он не возвращается лишь тогда, когда сторона не исполнила своего обязательства, а предприятие при указанных обстоятельствах в этом нельзя обвинить. В результате организатор конкурса неосновательно обогатился.

Высказанная оценка, разумеется, не может считаться абсолютной истиной, и читатели вправе иметь собственное суждение.

Задаток несколько похож на аванс, однако между ними имеется существенная разница. Во-первых, соглашение о задатке, как уже отмечалось, независимо от его суммы должно быть совершено в письменной форме. Во-вторых, аванс при прекращении обязательства до начала его исполнения может и не возвращаться, если стороной, его получившей, уже произведены какие-то правомерные затраты по данному обязательству. Что же касается задатка, то при прекращении обязательства до начала его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности его исполнения (ст. 416 ГК РФ) задаток должен быть возвращен. При этом, если за неисполнение договора ответственна сторона, давшая задаток, он остается у другой стороны. А если ответственной является сторона, получившая задаток, она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка, что не предусмотрено в случае аванса.

В случае сомнения в отношении того, является ли сумма, уплаченная в счет причитающихся со стороны по договору платежей задатком, эта сумма считается уплаченной в качестве аванса, если не доказано иное. В качестве иллюстрации можно привести следующий спор.

Между ЗАО и производственным кооперативом заключен договор на поставку подсолнечного масла. Двумя платежными поручениями кооператив перечислил на расчетный счет ЗАО часть денежной суммы. Однако в графе "назначение платежа" кооператив указал: "оплата за масло подсолнечное" и в этом была его ошибка. В дальнейшем ЗАО не выполнило обязательств по поставке подсолнечного масла, в связи с чем кооператив обратился за защитой своих прав в арбитражный суд с иском к ЗАО и среди других требований просил возвратить задаток в двойном размере. Тяжба длилась долго и с переменным успехом. Но во всех судебных решениях суды обоснованно не признавали суммы, перечисленные по указанным платежным поручениям, задатком, а считали их авансом. Поэтому многие практикующие юристы советуют во избежание возможных недоразумений денежную сумму, передаваемую в качестве задатка, так и называть задатком.

Перечень способов обеспечения исполнения обязательств, названных в гл. 23 ГК РФ, не является ограниченным. Пункт 1 ст. 329 ГК РФ допускает существование и других способов, предусмотренных законом или договором. Так, адвокаты Р. Хаметов и О. Миронова выделили еще несколько других способов: а) товарную неустойку; б) фидуцию; в) резервирование права собственности; г) условную продажу.

Под товарной неустойкой они понимают определенную договором вещь, которую должник обязан передать кредитору в случае ненадлежащего исполнения обязательства (например, при просрочке обязательства).

Фидуция по римскому праву есть разновидность залога, когда должник в целях обеспечения исполнения своего обязательства передает в собственность кредитору определенное в договоре имущество. При этом в договор включается запрет кредитору распоряжаться этим имуществом до той поры, как должник окажется несостоятельным. Если же обязательство надлежаще исполнено, фидуциарное имущество возвращается должнику[[76]](#footnote-76).

Суть резервирования права собственности, по мнению упомянутых авторов, состоит в том, что при возмездной передаче товара (при поставках, купле-продаже и т.д.) право собственности на переданный товар сохраняется за продавцом, поставщиком до тех пор, пока не будет выполнено основное обязательство покупателя по оплате полученной вещи и убытков, вызванных неисполнением, частичным или ненадлежащим исполнением обязательств должником.

Условной продажей эти авторы считают сделку, совершенную под отлагательным условием. В качестве такового выступает неисполнение должником обязательства уплаты денег в определенный срок.

Поскольку названные способы прямо не указаны в законе, авторы назвали их договорными[[77]](#footnote-77).

**2.2 Односторонний отказ от исполнения обязательства**

Одним из необходимых условий обеспечения стабильности экономического оборота, защиты прав и интересов его участников является неизменность обязательства. Статья 310 ГК РФ закрепляет этот принцип обязательственного права, но в то же время допускает исключения из него, предоставляя в определенных случаях сторонам обязательства возможность отказаться от его исполнения. Установленные статьей пределы использования права на односторонний отказ ограничиваются двумя группами случаев: во-первых, право на односторонний отказ может быть закреплено законом; во-вторых, предусмотрено договором при условии, что обязательство, отказ от которого происходит, связано с предпринимательской деятельностью.

Существует целый ряд норм, которые в соответствии с этим общим правилом наделяют одного или обоих участников обязательства правом отказаться от его исполнения. Все названные нормы относятся к договорным обязательствам. Обязательство, связанное с предпринимательской деятельностью, также может возникнуть только из договорных отношений. В связи с этим возникает вопрос: возможно ли распространение действия ст. 310 ГК РФ, находящейся в подразделе, посвященном общим положениям об обязательствах, на иные обязательства, не являющиеся договорными?

Речь идет о трех видах обязательств: обязательствах, возникающих вследствие неосновательного обогащения; обязательствах, возникающих вследствие причинения вреда; обязательствах, возникающих вследствие совершения лицом действий в чужом интересе без поручения. У всех них есть общая черта: они направлены на восстановление имущественного положения определенного лица, т.е. выполняют компенсационную функцию. Так как стороны таких обязательств изначально находятся в неравном положении, государство осуществляет активное вмешательство в регулирование этих отношений, обеспечивая защиту прав и интересов кредитора. Именно поэтому их надлежащему исполнению придается особое значение, а прекращение по усмотрению должника, исключающее какое-либо предоставление с его стороны, не допускается. Таким образом, использование права на односторонний отказ от исполнения обязательств из рассмотренной группы невозможно в принципе.

Существует также группа отношений, вопрос об отнесении которых к обязательственным носит дискуссионный характер. Имеются в виду отношения, возникающие в результате публичного обещания награды и объявления конкурса и существующие до момента совершения дальнейших сделок - отзыва на публичное обещание и представления работ на конкурс. В зависимости от того, являются ли они обязательственными, находится и решение вопроса, можно ли считать такие действия, как отмена публичного обещания награды (ст. 1056 ГК РФ), отмена публичного конкурса (ст. 1058 ГК РФ), отказ от проведения конкурса (п. 3 ст. 448 ГК РФ), односторонним отказом от исполнения обязательства.

По этому поводу в литературе высказывались различные точки зрения. Е.А. Флейшиц считала, что объявление конкурса порождает обязательственное правоотношение, признавая при этом возможность существования обязательственных отношений с неопределенным составом управомоченных[[78]](#footnote-78). О.С. Иоффе, напротив, полагал, что в результате публичного обещания награды (и как ее вида, конкурса) обязательство не возникает, поскольку односторонняя сделка сама по себе обязательственно-правовые последствия породить не может, для этого необходима вторая сделка[[79]](#footnote-79). Кроме того, высказывалась точка зрения, в соответствии с которой объявление конкурса рассматривается как публичная оферта, а к конкурсу в целом применима договорная конструкция. Это понимание рассматриваемых отношений также приводит к выводу, что совершение первоначальной (одной) сделки объявление конкурса или обещание награды обязательства не порождает[[80]](#footnote-80).

Представляется, что более аргументированным является подход, согласно которому в результате совершения одной сделки (объявления конкурса, публичного обещания награды) обязательство возникнуть не может.

Во-первых, нельзя согласиться с мнением, что возможно существование обязательства с неопределенным кругом управомоченных. Если в абсолютном правоотношении допустима ситуация, когда неограниченное число лиц воздерживается от совершения каких-либо действий по отношению к управомоченному, то положение, когда в относительном правоотношении неограниченный круг лиц требует от обязанного удовлетворения, представить себя нельзя. Во-вторых, даже если признать возможность существования обязательственного отношения с неопределенным кругом управомоченных, то нельзя согласиться с тем, что все они (до представления работ на конкурс, совершения действия, указанного в объявлении) обладают по отношению к обязанному конкретными, уже сформировавшимися правами[[81]](#footnote-81).

Таким образом, отсутствие обязательственного отношения с момента объявления конкурса и публичного обещания награды до момента совершения последующих сделок не дает основания считать действия по отмене публичного обещания награды, отмене публичного конкурса, отказу от проведения конкурса односторонним отказом от исполнения обязательства.

Следовательно, на этом основании может быть сделан вывод о том, что использование права на односторонний отказ в принципе допустимо только в отношении обязательств, являющихся договорными.

Статья 310 ГК РФ определяет сферу использования права на односторонний отказ от исполнения обязательства, а в нормах, посвященных договорным обязательствам, во многих случаях говорится об одностороннем отказе от исполнения договора. В связи с этим возникает вопрос о соотношении двух названных понятий.

Представляется, что при его решении следует исходить из того, что в ст. 310 ГК РФ имеется в виду отказ от исполнения обязательства в узком смысле этого слова. Отказ же от исполнения договора полностью всегда направлен на прекращение договорных отношений сторон. Поэтому, в зависимости от стадии, на которой находится исполнение договора (или с учетом того, что договор односторонний), в рамках такого отказа может идти речь: об отказе от исполнения собственного обязательства (полностью или в части), отказе от принятия исполнения (полностью или в части), отказе одновременно - как от принятия исполнения, так и от исполнения собственного обязательства, причем как полностью, так и в части. Следовательно, при таком соотношении односторонний отказ от исполнения договора является понятием более широким, чем односторонний отказ от исполнения обязательства.

В то же время необходимо учитывать, что термин "обязательство" в законодательстве и договорной практике часто применяется по отношению к обязательству в широком смысле, т.е. договору. Поэтому при применении таких положений необходимо в каждом конкретном случае определять, какой именно отказ имеется в виду - от исполнения обязательства или же договора. Исходить при этом следует из тех последствий, на которые направлен отказ.

Возникновение дискуссии связано с редакцией п. 3 ст. 450 ГК РФ, которая не содержит упоминания о том, что соглашение сторон может предусматривать право на отказ, только если договор является предпринимательским. Исходя из этого, М.Г. Розенберг высказал точку зрения, согласно которой ограничение ст. 310 ГК РФ в данном случае не действует и, соответственно, право на односторонний отказ может быть предусмотрено любым гражданско-правовым, а не только предпринимательским договором[[82]](#footnote-82). В обоснование этой позиции он приводит положение п. 3 ст. 420 ГК РФ, которое устанавливает приоритет общих положений ГК РФ о договоре и правил об отдельных видах договоров по отношению к общим положениям об обязательствах. Следовательно, логика приведенного суждения строится на том, что положение п. 3 ст. 450 ГК РФ является специальной нормой по отношению к ст. 310 ГК РФ.

Такая позиция не в полной мере учитывает соотношение этих правил. Пункт 3 ст. 450 устанавливает последствия одностороннего отказа от исполнения договора, а ст. 310 - пределы предоставления права на односторонний отказ от исполнения обязательства. Поэтому указанные нормы не исключают, а взаимно дополняют действие друг друга.

Кроме того, как уже отмечалось, использование права на односторонний отказ допускается только по отношению к договорным обязательствам, т.е. положения ст. 310 и п. 3 ст. 450 ГК РФ по сути распространяются на одни и те же случаи.

Для решения поставленного вопроса важное значение также имеет цель, которую преследовал законодатель, ограничивая участников оборота в использовании права на односторонний отказ только обязательствами, связанными с предпринимательской деятельностью. Предоставление такой возможности в иных случаях, когда стороны, заключающие договор, экономически неравны, может привести к ущемлению интересов более слабой из них. Слабая сторона, которой, как правило, является гражданин, во-первых, в меньшей степени способна влиять на определение условий договора, а во-вторых, не всегда в состоянии предвидеть те последствия, к которым может привести реализация контрагентом права на односторонний отказ. Сказанное также подтверждает, что предусмотренный ст. 310 ГК РФ запрет вряд ли допускает возможность существования исключений из него.

В поддержку этой точки зрения приводилась и иная аргументация. Так, С.А. Соменков, анализируя текст п. 3 ст. 420 ГК РФ, приходит к выводу, что применение общих положений об обязательствах к обязательствам, возникшим из договора, допускается, если иное не предусмотрено гл. 27 ГК РФ и правилами об отдельных видах договоров. Поскольку, по его мнению, "...статья 450 входит в главу 29 ГК, следовательно, положения пункта 3 статьи 420 ГК к ней не относятся. Таким образом, положения правила статьи 310 ГК могут и должны учитываться при применении пункта 3 статьи 450 ГК"[[83]](#footnote-83). Тем не менее определяющее значение для ответа на поставленный вопрос имеют аргументы, приведенные ранее.

Норма п. 3 ст. 450 ГК РФ, устанавливая, что при одностороннем отказе от исполнения договора полностью или частично договор считается расторгнутым или измененным, позволяет рассматривать односторонний отказ от исполнения договора как один из способов расторжения договора наряду с расторжением договора по требованию одной из сторон в судебном порядке и расторжением договора по соглашению сторон. Данное положение является основанием для применения к последствиям одностороннего отказа общих правил о последствиях, вызванных расторжением договора (ст. 453 ГК РФ). Разумеется, это может иметь место в тех случаях, когда иное не установлено специальными нормами об одностороннем отказе.

Несмотря на разницу, существующую между односторонним отказом от исполнения и другими способами расторжения договора, прежде всего расторжением договора в судебном порядке по требованию одной из сторон, необходимо иметь в виду следующее. При одностороннем отказе от исполнения договора для того, чтобы договор считался расторгнутым, управомоченной стороне достаточно уведомить о совершении отказа его адресата. Однако это не лишает ее права в случае необходимости (например, для урегулирования имущественных последствий отказа) обратиться с требованием о расторжении договора в суд. Основанием для такого обращения будут служить нормы, предоставляющие ей право на отказ. Этот вывод можно проиллюстрировать следующим примером.

Индивидуальный предприниматель обратился в Арбитражный суд Самарской области с иском к ООО "Интерьер" о расторжении договора и взыскании (с учетом уточнения требований) 49075 руб. разницы между выплаченным в счет договора авансом и стоимостью выполненных подрядных работ. Заявленные требования были мотивированы следующим.

Между индивидуальным предпринимателем и ООО " Интерьер" 17 ноября 2003 г. был заключен договор подряда, в соответствии с которым ООО " Интерьер" (подрядчик) обязалось по заданию индивидуального предпринимателя (заказчика) выполнить работы по внутренней отделке помещения кафе-шашлычной.

Посчитав, что работы на объекте практически не ведутся, индивидуальный предприниматель обратился к ООО "Интерьер" с предложением расторгнуть договор и возвратить разницу между стоимостью выполненных работ и выплаченным авансом. ООО "Интерьер" в своем ответе на претензию не выразило согласия с предложением истца расторгнуть договор и выплатить указанные суммы, что и послужило основанием для обращения заказчика в суд.

Суд первой инстанции иск удовлетворил, сославшись при этом на п. 3 ст. 450 ГК РФ и ст. 717 ГК РФ; судами апелляционной и кассационной инстанций это решение было оставлено без изменения. Суд кассационной инстанции в своем Постановлении также указал, что требования индивидуального предпринимателя соответствуют положениям ст. 717 ГК РФ, согласно которой заказчик может в любое время до сдачи ему результата работы отказаться от исполнения договора, уплатив подрядчику часть установленной цены пропорционально части работы, выполненной до получения извещения об отказе заказчика от исполнения договора[[84]](#footnote-84).

В данной ситуации суды применили ст. 717 ГК РФ без учета причин, послуживших основанием для обращения в суд. Однако здесь важно другое. Требованиям истца в полной мере соответствовала другая норма, предусмотренная положениями о договоре подряда: п. 2 ст. 715 ГК РФ устанавливает, что, если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора подряда или выполняет работу настолько медленно, что ее окончание к сроку становится явно невозможным, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков. Считая, что имущественные последствия отказа могут быть урегулированы только в результате вмешательства суда, истец мог заявить требование о расторжении договора, руководствуясь именно этим правилом.

В судебной практике иногда возникают проблемы при разграничении одностороннего отказа с другими способами расторжения договора. В отдельных случаях это связано с ошибками в терминологии, которые довольно часто допускаются в договорной практике. Имеется в виду ситуация, когда при формулировании условий договора, наделяющих его участников правом на односторонний отказ, вместо термина "односторонний отказ от исполнения договора" употребляется термин "одностороннее расторжение" или "расторжение договора в одностороннем порядке".

В литературе высказывалась точка зрения, согласно которой такие условия договоров следует считать ничтожными (на основании п. 1 ст. 422 ГК РФ) в связи с тем, что указанная формулировка противоречит закону, так как сторона непосредственно своими односторонними действиями не может расторгнуть договор[[85]](#footnote-85). С данной позицией согласиться нельзя. Недостаточно проработанный текст условия не является основанием для признания его ничтожным; в случае необходимости суд может прибегнуть к его толкованию (ст. 431 ГК РФ) и определить, имели ли стороны в виду предоставление одной из них права прекратить договорные отношения без обращения в суд. Кроме того, следует учитывать, что непосредственным результатом одностороннего отказа (как и при использовании других способов) является расторжение договора.

В сложившейся ситуации в науке была высказана позиция, в соответствии с которой условие договора о праве одной из сторон расторгнуть или изменить договор без предварительного согласования с контрагентом рассматривалось как один из вариантов расторжения договора по соглашению сторон. "В рассматриваемых случаях расторжение или изменение договора покоится на предварительном соглашении сторон, выражающем их согласованную волю на расторжение или изменение договора при определенных, предусмотренных законом условиях. Поэтому представляется, что здесь можно говорить о своеобразном случае расторжения и изменения договора по соглашению сторон"[[86]](#footnote-86). На практике такое понимание одностороннего отказа позволяло закреплять соответствующее право в договоре и в тех случаях, когда на основании закона такая возможность отсутствовала.

В настоящее время, когда отсутствует практическая необходимость в подобном толковании закона, важно выявить разницу, существующую между двумя названными способами расторжения договора.

Право на односторонний отказ, как уже отмечалось, в любом случае (в том числе и тогда, когда оно было закреплено в договоре) осуществляется по усмотрению только одной из сторон договора. Даже если стороны согласовали между собой основания для отказа и адресат отказа не возражает против его совершения, воспользоваться или нет этим правом в сложившейся ситуации, решает только управомоченная сторона. Что касается расторжения договора по соглашению сторон, то такое соглашение всегда заключается после возникновения обстоятельств, являющихся причиной для расторжения, и отражает волю обеих сторон, направленную на прекращение договорных отношений в этот конкретный момент.

М.И. Брагинский приравнивает право потребовать досрочного исполнения или прекращения обязательства к праву осуществить односторонний отказ от его исполнения[[87]](#footnote-87). Действительно, право требовать изменения или прекращения обязательства, как и право на односторонний отказ, является исключением из принципа неизменности обязательства и может быть использовано только в установленных законом случаях. Однако такая точка зрения все же требует дополнительного уточнения.

Определяющий характер при разграничении этих прав имеет выявление различий между двумя требованиями, возникающими у кредитора, - требованием о досрочном исполнении обязательства и требованием о его прекращении.

Предоставление кредитору права требовать досрочного исполнения обязательства означает возникновение у него возможности в одностороннем порядке потребовать приближения срока исполнения обязательства должником. Следовательно, при предъявлении такого требования изменяются лишь сроки исполнения обязательства, но его характер и цель - надлежащее исполнение - не меняются. Реализация этого права оправданна тогда, когда исполнение носит срочный характер - имеются в виду денежные обязательства, обязательства по передаче вещи по договору купли-продажи.

В литературе высказывалась точка зрения, в соответствии с которой при реорганизации юридического лица "...кредитор вправе потребовать досрочного прекращения обязательств путем зачета встречного однородного требования (ст. 410 ГК РФ), предоставлением отступного (ст. 409 ГК РФ)"[[88]](#footnote-88). Думаем, что такое расширительное толкование закона не имеет под собой оснований. Зачет является самостоятельным способом прекращения обязательств, он осуществляется по заявлению заинтересованной стороны - в данном случае кредитора - вне зависимости от наступления каких-либо условий. Что касается отступного, то прекращение обязательства данным способом осуществляется по соглашению сторон. Кроме того, в обоих случаях обязательство прекращается его осуществлением, т.е. происходит замена первоначального предоставления новым, в то время как предъявление требования о прекращении обязательства влечет его прекращение без какого-либо предоставления[[89]](#footnote-89).

Одновременно с правом требовать досрочного исполнения или прекращения обязательства кредитор наделяется правом требовать возмещения причиненных этим убытков, причем такие убытки, как и сами эти действия, не связаны с нарушением договора[[90]](#footnote-90).

Применительно к требованию о досрочном прекращении обязательства это означает, что при одностороннем отказе кредитора от исполнения договора у кредитора возникает право требовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора. Следовательно, данная норма предусматривает дополнительное основание для возмещения указанных убытков, поскольку в соответствии с общим правилом п. 5 ст. 453 ГК РФ сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора, только в случаях, если основанием для изменения или расторжения послужило существенное нарушение договора другой его стороной.

**ГЛАВА 3. ПРЕКРАЩЕНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПО ОБЯЗАТЕЛЬСТВАМ**

**3.1 Основания изменения и прекращения договоров в сфере предпринимательской деятельности**

Правовое регулирование института прекращения договоров представляет большой практический интерес, поскольку на стадии прекращения договорных обязательств может наиболее рельефно проявиться то, насколько квалифицированно был составлен текст договора, благодаря чему реализуемые сторонами условия договора адекватно отразили их взаимные интересы. Определенный интерес представляет еще одна составляющая этого института - изменение договоров, ибо она тесно связана с правильным пониманием волеизъявления сторон и выявляет ошибки каждой из сторон на стадии заключения договора. В определенном смысле стадии изменения и прекращения договора являются результирующими, так как показывают сторонам, достигнута ли цель, поставленная каждой из сторон при заключении договора, охватывались ли их волей наступившие последствия (благоприятные или неблагоприятные). Поэтому для сторон договора необходимо знать и прогнозировать наступление таких последствий, что достигается путем анализа практики применения как общих норм, регулирующих институт изменения и прекращения договоров, так и специальных норм, регулирующих изменение и прекращение наиболее часто заключаемых сторонами договоров. Остановимся на некоторых ключевых, на наш взгляд, проблемах развития данного института права.

В статье 450 ГК РФ выделено три самостоятельных основания изменения и расторжения договора, что соответствует воззрениям законодателя на природную суть договорных отношений.

Первое основание изменения и расторжения договора - по соглашению сторон - отражает принцип свободы договора: кто обладает правомочием заключить договор, тот и должен иметь возможность свободно изменить либо расторгнуть его. Именно так, видимо, и следует понимать принцип свободы договора, который должен распространяться на все стадии договорного отношения, а не только на стадию заключения договора. Подтверждением тому служит норма п. 1 ст. 450 ГК РФ, в соответствии с которой договор может быть изменен или прекращен по соглашению сторон. Но это соглашение само по себе тоже представляет собой двух- или многостороннюю сделку (самостоятельный договор). На первый взгляд кажется, что в случае если договор расторгается по соглашению сторон, то у этого соглашения имеется только одно существенное условие: однозначное и общее выражение сторонами воли на расторжение договора. Однако не следует забывать, что к соглашению сторон о расторжении договора должны применяться правила гл. 26 ГК РФ "Прекращение обязательств", причем в зависимости от того, в форму какого вида прекращения обязательств облекается такое соглашение (новации, отступного, прощения долга и т.п.). Последнее требование применимо, поскольку стороны далеко не всегда могут заключить соглашение о расторжении договора в виде некоего абстрактного документа. Поэтому стороны в определенной степени не абсолютно свободны в заключении соглашения о прекращении договора, так как им приходится помнить о последствиях такого расторжения (не нарушает ли это права третьих лиц, кредиторов сторон, акционеров и т.п.).

Кроме того, исходя из смысла гражданского права соглашение сторон о прекращении договора должно подчиняться требованиям, предъявляемым к форме сделок в соответствии с гл. 9 ГК РФ. Очевидно, что форма заключения договора и форма расторжения договора должны быть одинаковыми (устная, простая письменная или нотариальная). Это же правило распространяется и на договоры, которые по закону вступают в силу с момента государственной регистрации, - прекращаться они должны также с момента государственной регистрации.

С вопросом о выборе формы соглашения о расторжении договора неразрывно связан вопрос о выборе оптимального способа такого расторжения. Поскольку соглашение о расторжении договора является двух- или многосторонней сделкой, то на него и, в частности, на его форму должна распространяться норма ст. 434 ГК РФ. Согласно п. 2 указанной статьи допустимыми способами заключения соглашения о расторжении договора в письменной форме являются составление сторонами единого документа, а также обмен документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Применительно к рассматриваемому вопросу это может означать возможность расторгнуть договор по телефону (а в некоторых соглашениях прямо указывается, что они могут заключаться по телефону). Несмотря на то, что законодатель разрешает передавать документы посредством телефонной связи, он все же не утверждает о заключении сделки по телефону. В частности, посредством телефонной связи - а точнее, одного из ее технических элементов - передаются документы по электронной почте. Но в этом случае речь идет отнюдь не о простом телефонном звонке. Тем не менее на практике эти понятия нередко смешиваются.

Вопрос этот далеко не праздный, поскольку необходимо учитывать, что законодатель в нормах ГК РФ не случайно различает письменную и устную формы сделок, разграничивая доказательственные значения тех или иных действий сторон (возможность показаний свидетелей, способы передачи сообщений). Ведь запись телефонных переговоров и непосредственная коммуникация сторон при их присутствии в одном помещении не меняют сути дела. Более того, процесс переговоров, связанных с заключением или расторжением сделки, можно записать и с помощью видеокамеры. Но все это не должно вводить в заблуждение, поскольку ни запись телефонных разговоров, ни видеозапись сами по себе не представляют собой документов, которыми стороны обмениваются в доказательство заключения или расторжения договора. По мере совершенствования технических средств связи данный вопрос будет все более усложняться, поэтому для сторон во избежание недоразумений предпочтительнее заключать и расторгать договоры путем составления единого документа на бумажном носителе или иными, более традиционными, способами.

Однако форма заключения договора не всегда совпадает с формой его расторжения или изменения. Например, стороны могут заключить договор в нотариальной форме, а затем при рассмотрении спора заключить мировое соглашение о его изменении или прекращении, которое само по себе не требует нотариальной формы, но зато подлежит утверждению судом. При этом в гражданско-правовом смысле заключение сторонами мирового соглашения о расторжении договора также относится к первому основанию расторжения договора (п. 1 ст. 450 ГК РФ). И это единственный случай (применительно к рассматриваемой теме), когда договор считается измененным или прекращенным с момента вынесения (принятия) судебного решения, так как в соответствии с п. 3 ст. 135 АПК РФ немедленному исполнению (с момента их вынесения) подлежат определения об утверждении мирового соглашения об изменении и прекращении договора.

В других случаях договор будет считаться измененным или прекращенным с момента вступления судебного решения в законную силу (п. 3 ст. 453 ГК РФ), а не с момента вынесения судебного решения, как считают некоторые авторы, делая неверный вывод о том, что, если основанием для изменения или прекращения договора "служит судебное решение, договор считается измененным или прекращенным с момента вынесения указанного решения"[[91]](#footnote-91). Подобное умозаключение не основано на норме закона и несовместимо с представлением о том, что только вступившее в законную силу судебное решение обладает силой неопровержимости и обязательно к исполнению (п. 2 ст. 135 АПК РФ). Все эти случаи предусмотрены п. 2 ст. 450 ГК РФ в качестве второго основания изменения и расторжения договора.

Кроме того, необходимо отметить, что суд вмешивается в договорный процесс сторон и тогда, когда изменяет договор путем признания недействительными отдельных положений и условий договора в соответствии со ст. 180 ГК РФ. Согласно норме указанной статьи недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если недействительная часть не относится к существенным условиям. Очевидно, следует полагать, что признание судебным решением недействительной части сделки является одним из вариантов второго основания изменения договора согласно п. 2 ст. 450 ГК РФ.

В связи с выбором формы соглашения о расторжении и изменении договора возникает еще один вопрос - это субъектный состав такого соглашения. Часто на практике заключаются многосторонние договоры, для действительности которых достаточно, чтобы они были двусторонними. В качестве примеров сошлемся на договоры о залоге (между залогодателем, залогодержателем и должником), поручительства (между кредитором, поручителем и должником), факторинга (между финансовым агентом, должником и кредитором). В этих договорах участие одной из сторон не обязательно, ибо в силу соответственно ст. 334, 361 и 824 ГК РФ одна из сторон такого трехстороннего соглашения не названа законодателем, а в случае с факторингом должник вообще назван третьим лицом. Следовательно, эти лица являются "необязательными" участниками конкретного правоотношения, хотя другие участники порой настаивают на их включении в соглашение. Причем нередко такие трехсторонние договоры не содержат каких-либо специальных обязательств "необязательной" стороны. Возникает вопрос: как следует квалифицировать соглашение о расторжении таких многосторонних договоров, заключенных между двумя основными сторонами без участия третьей ("необязательной") стороны? Представляется, что если такие договоры не содержат каких-либо специальных прав и обязанностей "необязательной" стороны, то расторгнуть или изменить такой договор можно и без ее участия, поскольку соглашение об изменении и прекращении такого договора двумя "основными" сторонами будет действительно и породит необходимые юридические последствия. Но если такие договоры содержат специальные права и обязанности "необязательной" стороны, то расторгнуть или изменить такой договор можно только при наличии волеизъявления всех трех сторон.

Характеризуя третье основание изменения и расторжения договоров - односторонний отказ от исполнения договора, - предусмотренное п. 3 ст. 450 ГК РФ, следует подчеркнуть, что односторонний отказ от исполнения договора и одностороннее расторжение договора не одно и то же, ибо законодатель разграничивает эти понятия.

В юридической литературе данному вопросу уделяется недостаточно внимания. В основном приводятся примеры одностороннего отказа от исполнения договора в случаях, предусмотренных особенной частью ГК РФ. Между тем в соответствии с п. 3 ст. 450 ГК РФ случаи одностороннего отказа от исполнения договора могут устанавливаться (допускаться) не только ГК РФ и федеральными законами, но и предусматриваться в договоре самими его сторонами. Поэтому стоит подробнее проанализировать соотношение понятий "одностороннее расторжение договора" и "односторонний отказ от исполнения договора". Прежде всего, эти понятия не тождественны - ведь не случайно законодатель довольно обособленно рассматривает их. Но в то же время в обоих случаях наступают одни и те же последствия: договор прекращается.

Давая оценку двум первым основаниям, М.И. Брагинский и В.В. Витрянский подчеркивают, что "четко разграничены изменение и расторжение договоров, происшедшие как по соглашению сторон, так и по требованию одной из них. Для обоих этих оснований установлены прямо противоположные презумпции. Имеется в виду, что возможность изменения и расторжения договора по соглашению сторон презюмируется диспозитивной нормой (п. 1 ст. 450 ГК), при этом "иное" может быть установлено самим Кодексом, другими законами либо договором. В отличие от этого одностороннее изменение допускается только в случаях, прямо предусмотренных Кодексом, другими законами или договором (п. 2 ст. 450 ГК)"[[92]](#footnote-92). От себя же добавим, что в первом случае не требуется обращения в суд для изменения или расторжения договора, а во втором прямо указано на необходимость обращения в суд с соответствующим иском.

Что касается третьего основания расторжения договора - одностороннего отказа от исполнения договора, то по смыслу нормы п. 3 ст. 450 ГК РФ договор прекращается с момента такого отказа от исполнения договора и при этом не требуется обращения в суд. В то же время нетрудно заметить, что законодатель употребляет применительно к понятию "односторонний отказ от исполнения договора" оговорку "если такой отказ допускается", что указывает на исключительный характер такого способа прекращения договорных отношений. Ведь в соответствии со ст. 310 ГК РФ установлена презумпция недопустимости одностороннего отказа от исполнения договора. Согласно этой норме односторонний отказ от исполнения договора не допускается в случаях, предусмотренных законом, а применительно к договорам, связанным с осуществлением предпринимательской деятельности, - также в случаях, предусмотренных договором (по соглашению сторон), если иное не вытекает из существа обязательства.

Возникает вопрос: можно ли распространить норму п. 3 ст. 450 ГК РФ на любые договоры, а не только на предпринимательские, поскольку данная норма не содержит в себе каких-либо ограничений? При решении этого вопроса усматривается определенная коллизия норм ст. 310 и п. 3 ст. 450 ГК РФ. Отдельные авторы совершенно справедливо решают эту коллизию в пользу п. 3 ст. 450 ГК РФ, ибо "закон допускает включение условия о праве на односторонний отказ (одностороннее изменение) и в договоры, не связанные с предпринимательской деятельностью, если иное не вытекает из закона или существа обязательства. Основанием для такого заключения служит п. 3 ст. 420 ГК РФ, согласно которому общим положениям ГК о договоре и правилам об отдельных видах договоров отдан приоритет по отношению к общим положениям об обязательствах (к числу которых относится ст. 310)"[[93]](#footnote-93).

Кроме того, преимущество применения п. 3 ст. 450 ГК РФ заключается в том, что договор можно расторгнуть путем одностороннего отказа от его исполнения и без обращения в суд, и без дополнительного согласования с контрагентом (по соглашению сторон согласно п. 1 ст. 450 ГК РФ). Причем основание одностороннего отказа может быть закреплено уже на стадии заключения договора, что нередко полностью отвечает интересу добросовестной стороны в случае недобросовестного поведения другой стороны, которое обычно выявляется на стадии исполнения договора. При этом не требуется согласовывать волю с недобросовестной стороной, что часто просто неосуществимо, или подавать иск в суд. Таким образом, норма п. 3 ст. 450 ГК РФ является безусловно прогрессивной, поскольку максимально гарантирует соблюдение одного из основополагающих принципов гражданского права - принципа свободы договора. Учитывая это, добросовестная сторона должна лишь досконально продумать и настоять на закреплении в договоре (как можно конкретнее) всех возможных случаев "одностороннего отказа от исполнения договора" (с использованием именно этого словосочетания).

На практике встречаются договоры, содержащие условие, согласно которому только одна из сторон может изменять в одностороннем порядке договор по своему усмотрению. Такое условие, включенное в текст договора в пользу одной из сторон, рассматривается как кабальное, поскольку нарушает равноправие сторон. В определенных обстоятельствах его реализация - даже если бы подобное было возможно - может быть расценена как злоупотребление правом. Хотя законодатель и не оговорил ничтожность включения в договор такого условия, однозначность понимания данного вопроса не вызывает сомнения, поскольку оно вытекает из смысла нормы ст. 450 ГК РФ. Согласно ей право на одностороннее изменение договора должны иметь обе стороны, притом не во всех, а в строго ограниченных случаях (при существенном нарушении договора другой стороной).

Существует специальный порядок внесения изменений и дополнений в договор о залоге недвижимости, который предусмотрен ст. 23 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ "Об ипотеке (залоге недвижимости)". Законодатель установил, что изменение регистрационной записи в Едином реестре недвижимого имущества является в определенных (но не во всех) случаях изменением или дополнением и договора ипотеки. В данной норме различаются понятия "исправление технических ошибок в регистрационной записи" и "внесение изменений и дополнений в регистрационную запись по соглашению сторон". Так, согласно п. 1 указанной статьи исправление технических ошибок в регистрационной записи об ипотеке допускается на основании заявления залогодателя или залогодержателя (т.е. в одностороннем порядке) с уведомлением другой стороны о внесенном исправлении при условии, что указанное исправление не может причинить ущерб третьим лицам или нарушить их законные интересы. Видимо, под техническими ошибками законодатель понимает такие неточности в элементах регистрационной записи, которые явно не соответствуют фактическим или документальным данным (арифметические ошибки и т.п.).

Изменение либо расторжение договора возможно при внесении поправок в его существенные условия. Закрепление сторонами их единого понимания важно на стадии заключения договора. Необходимо четко сформулировать и закрепить в тексте договора ожидаемый заинтересованной стороной результат его исполнения. Тогда при подаче иска о расторжении договора по мотиву существенного его нарушения другой стороной задача истца значительно облегчается. Ведь если в договоре дан правильный понятийный аппарат, то тем проще заинтересованной стороне апеллировать к нему. Поэтому в договорах, где сложно определить, в чем состоит имущественный интерес сторон, целесообразно четко прописать его. Например, в договоре купли - продажи предприятия необходимо закрепить, что имущественным интересом покупателя является приобретение предприятия, не имеющего долгов перед третьими лицами, а также обладающего удовлетворительной структурой баланса. В противном случае недобросовестный продавец может реализовать предприятие с долгами, о которых не знает покупатель, и тогда покупателю сложно будет обосновать свой имущественный интерес при подаче иска о расторжении договора и возврате ему покупной цены.

И наконец, следует обратить внимание на то, что стороны должны выбирать не только способ заключения, но и способ расторжения договора. И выбор этот должен быть осознанным, что позволяет сделать законодательство.

**3.2 Особенности ответственности за нарушение предпринимательского договора**

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)[[94]](#footnote-94).

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. № И-1-33 (п. 2) под произведенными истцом расходами предлагалось понимать расходы, фактически понесенные им на день предъявления претензии[[95]](#footnote-95). Расходы, которые он может понести или понесет в будущем, признавались не подлежащими взысканию по такому требованию. 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.

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"[[96]](#footnote-96).

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)[[97]](#footnote-97).

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"[[98]](#footnote-98).

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.

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.)[[99]](#footnote-99).

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.

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.

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

Исполнение обязательств регулируется в Гражданском кодексе РФ главой 22 "Исполнение обязательств", впитавшей в себя 20 статей Кодекса: 309 - 328.

Между тем нормы об обязательствах, в том числе и в договорных обязательствах, регулируются и другими главами ГК РФ: главой 21 "Понятие и стороны обязательства"; главой 23 "Обеспечение исполнения обязательств"; главой 24 "Перемена лиц в обязательстве"; главой 25 "Ответственность за нарушение обязательств"; главой 26 "Прекращение обязательств"; подразделом 2 "Общие положения о договоре" (гл. 27 - 29); а также частью II ГК РФ "Отдельные виды обязательств".

Помимо всего известно: нормы п. п. 2 - 3 ст. 420 ГК РФ о том, что к договорам применяются правила о двух- и многосторонних сделках (ст. ст. 153 - 181 ГК), а к обязательствам, возникшим из договора, применяются общие положения об обязательствах (ст. 307 - 419 ГК РФ).

Нами специально перечисляются отдельные статьи и главы ГК РФ, так или иначе связанные с обязательствами. Обязательства, как уже нами отмечено, имеют тенденцию тесной взаимосвязи с договорами и сделками, что свидетельствует не только о соотносимости этих основных институтов гражданского права: "сделки - обязательства - договоры", но и их взаимном переплетении.

Сказанное означает, что "обязательства" ("обязательство") - не только огромная сама по себе тема, но и довольно сложная. Сложная она еще и потому, что "обязательства" невозможно рассматривать, изучать и исследовать в разрыве от института сделок и договорного права России. Было бы целесообразным подчеркнуть, что сложность и громоздкость темы "Обязательства" обусловлена еще и тем, что обязательственные правоотношения регламентируются не только нормами ГК РФ, но и множеством других законодательных и нормативных актов, в том числе и находящихся (структурно, но внесистемно) в других отраслях права. (Например, причинение вреда в уголовном праве порождает деликтное обязательство.)

1.Гражданский кодекс не содержит понятия невиновного деяния, следует изложить абзац 2 ч.1 ст.401 ГК в следующей редакции: "Деяние (действие, бездействие) лица признается невиновным, если лицо, совершившее проступок, не могло осознавать антиобщественную опасность своего действия (бездействия), не предвидело возможности наступления антиобщественных последствий и по обстоятельствам дела не должно или не могло их предвидеть".

Заимствование гражданским правом понятий из уголовного права представляется рациональным и полезным по следующим соображениям, вину как субъективную сторону деяния (будь то в уголовных, гражданских, административных и других правоотношениях) всегда характеризует интеллектуальный и волевой моменты, из сочетания которых определяется ее форма и вид. И если бы законодатель раскрыл содержание форм и видов вины в Гражданском кодексе, то стало бы легче решать вопросы, связанные с определением ответственности за совершенные гражданские правонарушения.

2.Нередко стороны в договоре предусматривают условия об освобождении от ответственности в результате неосторожности, в силу того, что закон этого делать не запрещает. В целях защиты интересов сторон необходимо расширить запрет п. 4 ст. 401 ГК РФ до пределов грубой неосторожности и изложить его в следующей редакции:

«Заключенное заранее соглашение об устранении или ограничении ответственности за нарушение обязательства в результате умысла или грубой неосторожности ничтожно».

3.Положения ст. 404 ГК РФ не достаточно четко определяют последствия вины кредитора. П. 2 ст. 404 ГК РФ необходимо изложить в предлагаемой редакции: «Если иное не установлено законом или договором, должник, отвечающий за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины (лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности), освобождается от ответственности, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло исключительно в результате умысла или грубой неосторожности кредитора».

4. Закон не раскрывает понятия несоразмерности. Этот вопрос решается в каждом отдельном случае исходя из анализа обстоятельств конкретного дела. Однако для правоприменительной практики была и остается достаточно актуальной проблема критериев, которые лежат в основе действий, базирующихся на ст. 333 ГК РФ. Для юридической обязанности должны быть четко обозначены критерии, определяющие условия и пределы ее исполнения. Представляется практически более целесообразным вернуться к устоявшейся схеме уменьшения всех без исключения имущественных санкций в порядке ст. 333 ГК РФ, когда суд снижает их величину до определенной твердой суммы, исходя только из своего внутреннего убеждения, основанного на всестороннем анализе дела.

5. Нередко стороны при подписании договора ограничиваются такой фразой: "Стороны не несут ответственности за невыполнение (ненадлежащее выполнение обязательств), если исполнению препятствовали обстоятельства непреодолимой силы" - и на этом ставят точку.

При отсутствии конкретного перечня тех обстоятельств, которые стороны считают непреодолимыми, неизбежно возникнут разногласия по поводу, является ли данное препятствие форс-мажором или нет. Необходимо указывать в договоре тем обстоятельства которые будут являться форс-мажорными для данного договора.

6. Анализ ст. 416 ГК позволяет сделать вывод о необходимости ее коренного изменения. Невозможность исполнения обязательства возникает по различным причинам. Формулировка закона выглядит неоконченной и размытой, что является явной недоработкой законодательства. Целесообразно, на наш взгляд, изложить ее в такой редакции.

"Статья 416. Абсолютная и относительная невозможность реального исполнения обязательств.

1. Договорные обязательства должны исполняться реально. Их невыполнение допускается при наличии абсолютной и относительной невозможности.

2. Абсолютная невозможность реального исполнения не зависит от воли участников обязательственных отношений и связывается: с актами компетентных органов государства об изменении плановых заданий или отсрочки их исполнения; с действием непреодолимой силы; в связи с недостаточным исходным уровнем развития науки в решении технической задачи и др. Данные обстоятельства считаются такими, за которые должник не отвечает.

3. Относительная невозможность реального исполнения зависит от воли участников обязательства и является следствием ошибок в состоянии и осуществлении организации хозяйственной деятельности, неоправданных упущений со стороны должника или кредитора или при утрате интереса к изготовлению данной продукции по договору в результате изменения потребности в ней.

4. В случае невозможности исполнения должником обязательства, вызванной виновными действиями кредитора, последний не вправе требовать возвращения исполненного им по обязательству."

**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] // Собрание законодательства 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] // Собрание законодательства 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] // Собрание законодательства 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] // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.
6. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон № 95-ФЗ, принят 24.07.2002 г., по состоянию на 02.10.2007] // Собрание законодательства РФ. - 2002. - № 30. - Ст. 3012.
7. 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.
8. О транспортно-экспедиционной деятельности [Текст]: [Федеральный закон № 87-ФЗ, принят 30.06.2003 г.] // Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 27 (ч. 1). – Ст. 2701.
9. Об ипотеке (залоге недвижимости) [Текст]: [Федеральный закон № 102-ФЗ, принят 16.07.1998 г., по состоянию на 04.12.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 29. – Ст. 3400.
10. О прокуратуре Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон № 2202-1, принят 17.01.1992 г., по состоянию на 24.07.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 47. – Ст. 4472.
11. О залоге [Текст]: [Закон РФ № 2872-1, принят 29.05.1992 г., по состоянию на 19.07.2007] // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1992. – № 23. – Ст. 1239.
12. О недрах [Текст]: [Закон РФ № 2395-1, принят 21.02.1992 г., по состоянию на 01.12.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 10. – Ст. 823.
13. О защите прав потребителей [Текст]: [Закон РФ № 2300-1, принят 07.02.1992 г., по состоянию на 25.10.2007] // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 3. – Ст. 140.
14. О порядке введения в действие положения о порядке лицензирования пользования недрами [Текст]: [Постановление ВС РФ № 3314-1, от 15.07.1992 г., по состоянию на 26.06.2007] // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1992. – № 33. – Ст. 1917.

Специальная и учебная литература

1. Байбак В.В. Реституционные, кондикционные и виндикационные требования в гражданском обороте [Текст] // Объекты гражданского оборота: Сборник статей / Отв. ред. Рожкова М.А.. – М., Статут. 2007. – 516 с.
2. Безбах В.В., Пугинский В.К. Основы российского гражданского права. [Текст] – М., Зерцало-М. 2005. – 712 с.
3. Богатых Е.А. Гражданское и торговое право. [Текст] – М., Юрист. 1996. – 674 с.
4. Богданов Е.В. Специфика и социальное значение предпринимательских договоров [Текст] // Журнал российского права. – 2002. – № 1. – С. 21.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. издание 3-е, стереотипное. [Текст] – М., Статут. 2001. – 674 с.
6. Буркова А.Ю. Перевод долга [Текст] // Юрист. – 2006. – № 7. – С. 25.
7. Буркова А. Прекращение действия кредитного/заемного обязательства [Текст] // Банковское право. – 2007. – № 5. – С. 19.
8. Витрянский В.В. Особенности ответственности за нарушение предпринимательского договора [Текст] // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 21.
9. Горбунова Л.В. Исполнение обязательства третьим лицом без согласия должника [Текст] // Право и экономика. – 2004. – № 1. – С. 21.
10. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Научно-практический комментарий [Текст] / Отв. ред. Абова Т.Е., Кабалкин А.Ю., Мозолин В.П. – М., Юрайт. 2004. – 654 с.
11. Гражданское право: Учебник в 2-х томах. Полутом 1. / Под ред. Суханова Е.А. [Текст] – М., Волтерс Клувер. 2006. – 724 с.
12. Гражданское право: Учебник. Том. 1. [Текст] / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2005. – 708 с.
13. Гражданское право России: Курс лекций. Ч. I [Текст] / Под общ. ред. Садикова О.Н. – М., Юрид. лит. 1996. – 472 с.
14. Гражданское уложение: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 2 [Текст] / Под ред. Тютрюмова И.М. – М., Статут. 2001. – 518 с.
15. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. [Текст] – М., Статут. 2005. – 478 с.
16. Даль В.И. Толковый словарь великорусского живого словаря. Т. III. [Текст] – М., Слово. 2004. – 864 с.
17. Ершов Ю.Л. Существенные условия - в силу закона и договора [Текст] // ЭЖ-Юрист. – 2007. – № 17. – С. 7.
18. Жилинский С.З. Правовая основа предпринимательской деятельности (предпринимательское право): курс лекций. [Текст] – М., Норма-Инфра-М. 1998. – 472 с.
19. Жеребцов А.П. Проблемы квалификации незаконного предпринимательства [Текст] // Журнал Российского права. – 2004. – № 2. – С. 45.
20. Журавлева Ю.В. К вопросу о соотношении категорий "регресс" и "возмещение убытков" [Текст] // Нотариус. – 2007. – № 1. – С. 17.
21. Завидов Б.Д. Способы обеспечения прав предпринимателей и юридических лиц в возмездном обязательстве [Текст] // Российская юстиция. – 2002. – № 8. – С. 23.
22. Заменгоф З.М. Изменение и расторжение хозяйственных договоров. [Текст] – М., Юрлитиздат. 1967. – 364 с.
23. Занковский С.С. Предпринимательские договоры: проблемы возмещения убытков [Текст] // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 3. – С. 21.
24. Запорожец А.М. К проблеме невозможности исполнения обязательств [Текст] // Журнал российского права. – 2003. – № 12. – С. 19.
25. Ильюшенко А.А. Прекращение договора доверительного управления имуществом подопечного [Текст] // Юрист. – 2005. – № 3. – С. 19.
26. Институции Юстиниана [Текст] // Пер. с лат. Расснера Д. / Под ред. Кофанова Л.Л., Томсинова В.А. – М., Зерцало, 1998. – 462 с.
27. Иоффе О.С. Обязательственное право. [Текст] – М., Юридическая литература. 1975. – 698 с.
28. Каменецкая М.С. Расторжение гражданско-правового договора по законодательству Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. [Текст] – М., 2003. – 38 с.
29. Киселев С. Формы и виды вины в гражданских правоотношениях [Текст] // Российская юстиция. – 2000. – № 4. – С. 16.
30. Клетченкова М.М. Регулирование отношений с участием потребителей [Текст] // Журнал российского права. – 2007. – № 8. – С. 22.
31. Козлова Н.В. Организационные формы предпринимательства: достоинства и недостатки [Текст] // Законодательство. – 1997. – № 2. – С.18.
32. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть. 1. [Текст] / Отв. ред. Садиков О.Н. – М., Контракт. 2005. – 762 с.
33. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) [Текст] / Под ред. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2006. – 748 с.
34. Костюк В. Обеспечение исполнения обязательств [Текст] // Хозяйство и право. – 2003. – № 3. – С. 24.
35. Кочергин П.В. Некоторые правовые последствия добросовестного поведения стороны по договору [Текст] // Журнал российского права. – 2007. – № 9. – С. 18.
36. Кузнецов Д.В. Расторжение договора и отказ от договора в гражданском законодательстве [Текст] // Право и экономика. – 2004. – № 9. – С.34.
37. Макаров Д.Ю. Право удержания как новый способ обеспечения исполнения обязательств [Текст] // Юрист. – 2000. – № 8. – С. 23.
38. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Ч. 2. [Текст] – М., Статут. 2004. – 672 с.
39. Моисеев М. Предпринимательская деятельность граждан: понятие и конститутивные признаки. [Текст] // Хозяйство и право. – 2008. – № 2. – С. 19.
40. Нетишинская Л.Н. К вопросу об источниках обязательств [Текст] // История государства и права. – 2007. – № 10. – С. 21.
41. Осипян Б.А. Ответственность сторон при неисполнении или неправомерном расторжении гражданских договоров [Текст] // Право и экономика. – 2007. – № 11. – С. 21.
42. Подколзин В.Е. Договорная ответственность в предпринимательских отношениях [Текст] // Законодательство и экономика. – 2006. – № 3. – С.19.
43. Покровский И.А. История римского права. [Текст] – СПб., Летний сад. 1998. – 678 с.
44. Принципы международных коммерческих договоров [Текст] / Пер. с англ. Комарова А.С. – М., Юрайт. 2006. – 564 с.
45. Ракитина Л.Н., Маркин А.В. Претензионное производство: понятие, сущность, значение [Текст] // Юрист. – 2004. – № 5. – С. 20.
46. Рыбалов А.О. Залог в системе имущественных прав [Текст] // Арбитражные споры. – 2007. – № 3. –С. 24.
47. Сарбаш С.В. Некоторые проблемы обеспечения исполнения обязательств [Текст] // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 7. – С. 23.
48. Скробов Б.В. Арбитражная практика: договор поручительства [Текст] // Налоги (газета). – 2007. – № 7. – С. 8.
49. Советское гражданское право: Учебник. Т. 1 [Текст] / Под ред. Красавчикова О.А. – М., Высшая школа. 1985. – 678 с.
50. Соменков С.А. Расторжение договора в гражданском обороте: теория и практика. 2-е изд., перераб. и доп. [Текст] – М., МЗ–Пресс. 2005. – 576 с.
51. Сюбарева И.Ф. Традиции предпринимательства в истории России [Текст] // Предпринимательское право. – 2007. – № 3. – С. 22.
52. Тарасенко Ю.А. Кредиторы: защита их имущественных прав: Учебно-практическое пособие. [Текст] – М., Юркнига. 2004. – 164 с.
53. Телюкина М.В. Прекращение гражданско-правовых обязательств путем зачета требований [Текст] // Право и экономика. – 2000. – № 3. – С. 25.
54. Тимаев Ф.И. Реорганизация акционерных обществ. [Текст] – М., Юрайт. 2003. – 102 с.
55. Уруков В.Н. Пределы осуществления гражданских прав [Текст] // Право и экономика. – 2007. – № 3. – С. 21.
56. Флейшиц Е.А. "Абсолютная" природа права собственности [Текст] // Проблемы гражданского и административного права. – Л., Изд-во ЛГУ. 1962. – 562 с.
57. Хаметов Р., Миронова О. Обеспечение исполнения обязательств: договорные способы [Текст] // Российская юстиция. – 2007. – № 5. – С.18.
58. Химичев В.А. Проблемы применения законодательства о несостоятельности (банкротстве) в практике арбитражных судов [Текст] // Закон. – 2007. – № 7. – С. 24.
59. Хромченков О.В. Понятие и признаки предпринимательских договоров [Текст] // Гражданское право. – 2006. – № 3. – С. 24.
60. Чичерова Л. Неустойка в гражданском обороте и судебной практике [Текст] // Арбитражный и гражданский процесс. – 2007. – № 5. – С. 15.
61. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. [Текст] – М., Статут. 1998. – 632 с.
62. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права – М., Статут. 2005. – 702 с.
63. Шичанин А.В., Гривков О.Д. Основания изменения и прекращения договоров в сфере предпринимательской деятельности [Текст] // Право и экономика. – 2001. – № 2. – С. 19.
64. Эрделевский А. Публичный конкурс [Текст] // Законность. – 2000. – № 8. – С. 21.

Материалы юридической практики

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. – 1996. – № 9. – С. 15.
2. Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой [Текст]: [Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ № 66, от 11.01.2002 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2002. – № 3. – С. 27.
3. Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве [Текст]: [Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ № 28, от 20.01.1998 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1998. – № 3. – С. 19.
4. Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии [Текст]: [Информационное письмо Президиума письмо Высшего Арбитражного Суда РФ № 27, от 15.01.1998 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1998. – № 3. – С. 26.
5. Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров [Текст]: [Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ № 14, от 05.05.1997 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1997. – № 7. – С. 23.
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 24.02.2007 г. № 7815/07 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 8. – С. 34.
7. Постановление Президиума ВАС РФ от 18.01.2007 г. № 2022/07 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 7. – С. 23.
8. Постановление Президиума ВАС РФ от 19.12.2006 г. № 2733/06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 6. – С. 31.
9. Постановление Президиума ВАС РФ от 21.10.2006 г. № 3214/06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 4. – С. 34.
10. Постановление Президиума ВАС РФ от 22.07.2006 г. № 2606/06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 1. – С. 32.
11. Постановление ФАС Поволжского округа от 05.06.2006 г. по делу № А55-4120/2006-38/25. // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 12. – С. 26.
12. Определение Автозаводского районного суда г. Тольятти от 30.07.2006 г. № 3467/06 // Судебная практика Самарского областного суда. – Самара. – 2007. – С. 37.

1. Покровский И.А. История римского права. [Текст] - СПб., Летний сад. 1998. - С. 376. [↑](#footnote-ref-1)
2. Институции Юстиниана [Текст] // Пер. с лат. Расснера Д. / Под ред. Кофанова Л.Л., Томсинова В.А. – М., Зерцало, 1998. – С. 243. [↑](#footnote-ref-2)
3. Козлова Н.В. Организационные формы предпринимательства: достоинства и недостатки [Текст] // Законодательство. – 1997. – № 2. – С. 18. [↑](#footnote-ref-3)
4. Жеребцов А.П. Проблемы квалификации незаконного предпринимательства [Текст] // Журнал Российского права. – 2004. – № 2. – С. 45. [↑](#footnote-ref-4)
5. Сюбарева И.Ф. Традиции предпринимательства в истории России [Текст] // Предпринимательское право. – 2007. – № 3. – С. 22. [↑](#footnote-ref-5)
6. Жеребцов А.П. Проблемы квалификации незаконного предпринимательства [Текст] // Журнал Российского права. – 2004. – № 2. – С. 45. [↑](#footnote-ref-6)
7. Жилинский С.З. Правовая основа предпринимательской деятельности (предпринимательское право): курс лекций. [Текст] – М., Норма-Инфра-М. 1998. – С. 50. [↑](#footnote-ref-7)
8. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. [Текст] – М., Статут. 1998. – С. 61. [↑](#footnote-ref-8)
9. Моисеев М. Предпринимательская деятельность граждан: понятие и конститутивные признаки. [Текст] // Хозяйство и право. – 2008. – № 2. – С. 19. [↑](#footnote-ref-9)
10. Судебная практика Самарского областного суда. – Самара. – 2007. – С. 37. [↑](#footnote-ref-10)
11. Богданов Е.В. Специфика и социальное значение предпринимательских договоров [Текст] // Журнал российского права. – 2002. – № 1. – С. 21. [↑](#footnote-ref-11)
12. Нетишинская Л.Н. К вопросу об источниках обязательств [Текст] // История государства и права. – 2007. – № 10. – С. 21. [↑](#footnote-ref-12)
13. Хромченков О.В. Понятие и признаки предпринимательских договоров [Текст] // Гражданское право. – 2006. – № 3. – С. 24. [↑](#footnote-ref-13)
14. Клетченкова М.М. Регулирование отношений с участием потребителей [Текст] // Журнал российского права. – 2007. – № 8. – С. 22. [↑](#footnote-ref-14)
15. Кочергин П.В. Некоторые правовые последствия добросовестного поведения стороны по договору [Текст] // Журнал российского права. – 2007. – № 9. – С. 18. [↑](#footnote-ref-15)
16. Витрянский В.В. Особенности ответственности за нарушение предпринимательского договора [Текст] // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 21. [↑](#footnote-ref-16)
17. Подколзин В.Е. Договорная ответственность в предпринимательских отношениях [Текст] // Законодательство и экономика. – 2006. – № 3. – С. 19. [↑](#footnote-ref-17)
18. Киселев С. Формы и виды вины в гражданских правоотношениях [Текст] // Российская юстиция. – 2000. – № 4. – С. 16. [↑](#footnote-ref-18)
19. Гражданское право: Учебник в 2-х томах. Полутом 1. / Под ред. Суханова Е.А. [Текст] – М., Волтерс Клувер. 2006. - С. 594-602. [↑](#footnote-ref-19)
20. Безбах В.В., Пугинский В.К. Основы российского гражданского права. [Текст] – М., Зерцало-М. 2005. – С.105. [↑](#footnote-ref-20)
21. Гражданское право России: Курс лекций. Ч. I [Текст] / Под общ. ред. Садикова О.Н. – М., Юрид. лит. 1996. – С. 292-294. [↑](#footnote-ref-21)
22. Занковский С.С. Предпринимательские договоры: проблемы возмещения убытков [Текст] // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 3. – С. 21. [↑](#footnote-ref-22)
23. Завидов Б.Д. Способы обеспечения прав предпринимателей и юридических лиц в возмездном обязательстве [Текст] // Российская юстиция. – 2002. – № 8. – С. 23. [↑](#footnote-ref-23)
24. Горбунова Л.В. Исполнение обязательства третьим лицом без согласия должника [Текст] // Право и экономика. – 2004. – № 1. – С. 21. [↑](#footnote-ref-24)
25. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть. 1. [Текст] / Отв. ред. Садиков О.Н. – М., Контракт. 2005. – С. 495. [↑](#footnote-ref-25)
26. Гражданское право: Учебник. Том. 1. [Текст] / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2005. – С. 597-598. [↑](#footnote-ref-26)
27. Гражданское право: Учебник в 2-х томах. Полутом 1. / Под ред. Суханова Е.А. [Текст] – М., Волтерс Клувер. 2006. – С. 156-159. [↑](#footnote-ref-27)
28. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) [Текст] / Под ред. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2006. – С. 508. [↑](#footnote-ref-28)
29. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Ч. 1. М., Статут, 1997. - С. 212. [↑](#footnote-ref-29)
30. Иоффе О.С. Избранные труды: В 4 т. Т. 3. Обязательственное право. СПб., Юридический центр пресс, 2004. - С. 227. [↑](#footnote-ref-30)
31. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Гражданское правоотношение. М., Статут, 2000. - С. 573. [↑](#footnote-ref-31)
32. Белов В.А. Гражданское право: Общая и Особенная части: Учебник. М., Юристъ, 2003. - С. 706. [↑](#footnote-ref-32)
33. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М., 2002. С. 665. [↑](#footnote-ref-33)
34. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Рук. авт. коллект. и отв. ред. О.Н. Садиков. М., 1997. - С. 558. [↑](#footnote-ref-34)
35. Гражданское право: Учебник / Под ред. С.П. Гришаева. М., Юристъ, 1998. - С. 131. [↑](#footnote-ref-35)
36. Российское гражданское право / Под ред. З.Г. Крыловой, Э.П. Гаврилова. М., 1999. - С. 111. [↑](#footnote-ref-36)
37. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права – М., Статут. 2005. – С. 139. [↑](#footnote-ref-37)
38. Сарбаш С.В. Некоторые проблемы обеспечения исполнения обязательств [Текст] // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 7. – С. 23. [↑](#footnote-ref-38)
39. Даль В.И. Толковый словарь великорусского живого словаря. Т. III. [Текст] – М., Слово. 2004. – С. 30. [↑](#footnote-ref-39)
40. Осипян Б.А. Ответственность сторон при неисполнении или неправомерном расторжении гражданских договоров [Текст] // Право и экономика. – 2007. – № 11. – С. 21. [↑](#footnote-ref-40)
41. Советское гражданское право: Учебник. Т. 1 [Текст] / Под ред. Красавчикова О.А. – М., Высшая школа. 1985. – С. 487. [↑](#footnote-ref-41)
42. Гражданское право: Учебник. Том. 1. [Текст] / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2005. – С. 569. [↑](#footnote-ref-42)
43. Костюк В. Обеспечение исполнения обязательств [Текст] // Хозяйство и право. – 2003. – № 3. – С. 24. [↑](#footnote-ref-43)
44. Чичерова Л. Неустойка в гражданском обороте и судебной практике [Текст] // Арбитражный и гражданский процесс. – 2007. – № 5. – С. 15. [↑](#footnote-ref-44)
45. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Научно-практический комментарий [Текст] / Отв. ред. Абова Т.Е., Кабалкин А.Ю., Мозолин В.П. – М., Юрайт. 2004. – С. 591. [↑](#footnote-ref-45)
46. Мейр Д.И. Русское гражданское право. Ч. 2. [Текст] – М., Статут. 2004. – С. 185. [↑](#footnote-ref-46)
47. Буркова А. Прекращение действия кредитного/заемного обязательства [Текст] // Банковское право. – 2007. – № 5. – С. 19. [↑](#footnote-ref-47)
48. П. 6. Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров [Текст]: [Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ № 14, от 05.05.1997 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1997. – № 7. – С. 23. [↑](#footnote-ref-48)
49. Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой [Текст]: [Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ № 66, от 11.01.2002 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2002. – № 3. – С. 27. [↑](#footnote-ref-49)
50. Уруков В.Н. Пределы осуществления гражданских прав [Текст] // Право и экономика. – 2007. – № 3. – С. 21. [↑](#footnote-ref-50)
51. Запорожец А.М. К проблеме невозможности исполнения обязательств [Текст] // Журнал российского права. – 2003. – № 12. – С. 19. [↑](#footnote-ref-51)
52. Постановление Президиума ВАС РФ от 21.10.2006 г. № 3214/06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 4. – С. 34. [↑](#footnote-ref-52)
53. Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 47. – Ст. 4472. [↑](#footnote-ref-53)
54. Постановление Президиума ВАС РФ от 24.02.2007 г. № 7815/07 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 8. – С. 34. [↑](#footnote-ref-54)
55. Постановление Президиума ВАС РФ от 18.01.2007 г. № 2022/07 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 7. – С. 23. [↑](#footnote-ref-55)
56. Рыбалов А.О. Залог в системе имущественных прав [Текст] // Арбитражные споры. – 2007. – № 3. –С. 24. [↑](#footnote-ref-56)
57. Ершов Ю.Л. Существенные условия - в силу закона и договора [Текст] // ЭЖ-Юрист. – 2007. – № 17. – С. 7. [↑](#footnote-ref-57)
58. Байбак В.В. Реституционные, кондикционные и виндикационные требования в гражданском обороте [Текст] // Объекты гражданского оборота: Сборник статей / Отв. ред. Рожкова М.А.. – М., Статут. 2007. – С. 86. [↑](#footnote-ref-58)
59. Ведомости СНД и ВС РФ. – 1992. – № 23. – Ст. 1239. [↑](#footnote-ref-59)
60. Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 29. – Ст. 3400. [↑](#footnote-ref-60)
61. Собрание законодательства РФ. – 1999. – № 18. – Ст. 2207. [↑](#footnote-ref-61)
62. Макаров Д.Ю. Право удержания как новый способ обеспечения исполнения обязательств [Текст] // Юрист. – 2000. – № 8. – С. 23. [↑](#footnote-ref-62)
63. Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 27 (ч. 1). – Ст. 2701. [↑](#footnote-ref-63)
64. Скробов Б.В. Арбитражная практика: договор поручительства [Текст] // Налоги (газета). – 2007. – № 7. – С. 8. [↑](#footnote-ref-64)
65. Постановление Президиума ВАС РФ от 22.07.2006 г. № 2606/06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 1. – С. 32. [↑](#footnote-ref-65)
66. Журавлева Ю.В. К вопросу о соотношении категорий "регресс" и "возмещение убытков" [Текст] // Нотариус. – 2007. – № 1. – С. 17. [↑](#footnote-ref-66)
67. Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве [Текст]: [Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ № 28, от 20 января 1998 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1998. – № 3. – С. 19. [↑](#footnote-ref-67)
68. Буркова А.Ю. Перевод долга [Текст] // Юрист. – 2006. – № 7. – С. 25. [↑](#footnote-ref-68)
69. Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве [Текст]: [Информационное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ № 28, от 20.01.1998 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1998. – № 3. – С. 19. [↑](#footnote-ref-69)
70. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть. 1. [Текст] / Отв. ред. Садиков О.Н. – М., Контракт. 2005. – С. 372; Богатых Е.А. Гражданское и торговое право. [Текст] – М., Юрист. 1996. – С. 166. [↑](#footnote-ref-70)
71. Гражданское право: Учебник. Том. 1. [Текст] / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2005. – С. 596. [↑](#footnote-ref-71)
72. П. 4 Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии [Текст]: [Информационное письмо Президиума письмо Высшего Арбитражного Суда РФ № 27, от 15.01.1998 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1998. – № 3. – С. 26. [↑](#footnote-ref-72)
73. Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 10. – Ст. 823. [↑](#footnote-ref-73)
74. Ведомости СНД и ВС РФ. – 1992. – № 33. – Ст. 1917. [↑](#footnote-ref-74)
75. Постановление Президиума ВАС РФ от 19.12.2006 г. № 2733/06 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 6. – С. 31. [↑](#footnote-ref-75)
76. Химичев В.А. Проблемы применения законодательства о несостоятельности (банкротстве) в практике арбитражных судов [Текст] // Закон. – 2007. – № 7. – С. 24. [↑](#footnote-ref-76)
77. Хаметов Р., Миронова О. Обеспечение исполнения обязательств: договорные способы [Текст] // Российская юстиция. – 2007. – № 5. – С. 18. [↑](#footnote-ref-77)
78. Флейшиц Е.А. "Абсолютная" природа права собственности [Текст] // Проблемы гражданского и административного права. – Л., Изд-во ЛГУ. 1962. – С. 226. [↑](#footnote-ref-78)
79. Иоффе О.С. Обязательственное право. [Текст] – М., Юридическая литература. 1975. – С. 479-480. [↑](#footnote-ref-79)
80. Эрделевский А. Публичный конкурс [Текст] // Законность. – 2000. – № 8. – С. 21. [↑](#footnote-ref-80)
81. Иоффе О.С. Там же. - С. 481-482. [↑](#footnote-ref-81)
82. Шичанин А.В., Гривков О.Д. Основания изменения и прекращения договоров в сфере предпринимательской деятельности [Текст] // Право и экономика. – 2001. – № 2. – С. 19; Каменецкая М.С. Расторжение гражданско-правового договора по законодательству Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. [Текст] – М., 2003. – С. 14. [↑](#footnote-ref-82)
83. Соменков С.А. Расторжение договора в гражданском обороте: теория и практика. 2-е изд., перераб. и доп. [Текст] – М., МЗ–Пресс. 2005. – С. 95. [↑](#footnote-ref-83)
84. Постановление ФАС Поволжского округа от 05.06.2006 г. по делу № А55-4120/2006-38/25. // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 12. – С. 26. [↑](#footnote-ref-84)
85. Кузнецов Д.В. Расторжение договора и отказ от договора в гражданском законодательстве [Текст] // Право и экономика. – 2004. – № 9. – С.34. [↑](#footnote-ref-85)
86. Заменгоф З.М. Изменение и расторжение хозяйственных договоров. [Текст] – М., Юрлитиздат. 1967. – С. 119; Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. [Текст] – М., Статут. 2005. – С. 153-154. [↑](#footnote-ref-86)
87. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. издание 3-е, стереотипное. [Текст] – М., Статут. 2001. – С. 435. [↑](#footnote-ref-87)
88. Тимаев Ф.И. Реорганизация акционерных обществ. [Текст] – М., Юрайт. 2003. – С. 23. [↑](#footnote-ref-88)
89. Телюкина М.В. Прекращение гражданско-правовых обязательств путем зачета требований [Текст] // Право и экономика. – 2000. – № 3. – С. 25. [↑](#footnote-ref-89)
90. Тарасенко Ю.А. Кредиторы: защита их имущественных прав: Учебно-практическое пособие. [Текст] – М., Юркнига. 2004. – С. 57. [↑](#footnote-ref-90)
91. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. издание 3-е, стереотипное. – М., Статут. 2001. - С. 349. [↑](#footnote-ref-91)
92. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 348. [↑](#footnote-ref-92)
93. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть. 1. [Текст] / Отв. ред. Садиков О.Н. – М., Контракт. 2005. – С. 533. [↑](#footnote-ref-93)
94. Ильюшенко А.А. Прекращение договора доверительного управления имуществом подопечного [Текст] // Юрист. – 2005. – № 3. – С. 19. [↑](#footnote-ref-94)
95. Ракитина Л.Н., Маркин А.В. Претензионное производство: понятие, сущность, значение [Текст] // Юрист. – 2004. – № 5. – С. 20. [↑](#footnote-ref-95)
96. Гражданское уложение: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 2 [Текст] / Под ред. Тютрюмова И.М. – М., Статут. 2001. – С. 250. [↑](#footnote-ref-96)
97. Гражданское уложение: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 2 [Текст] / Под ред. Тютрюмова И.М. – М., Статут. 2001. – С. 194. [↑](#footnote-ref-97)
98. Принципы международных коммерческих договоров [Текст] / Пер. с англ. Комарова А.С. – М., Юрайт. 2006. – С. 229. [↑](#footnote-ref-98)
99. Вестник ВАС РФ. – 1996. – № 9. – С. 15. [↑](#footnote-ref-99)