Министерство внутренних дел Российской Федерации

Белгородский юридический институт

Кафедра гражданско-правовых дисциплин

# Дисциплина «Гражданское право»

## Реферат

На Тему: «ДОГОВОРЫ ЗАЙМА И КРЕДИТА»

***Подготовил:*** Слушатель 345 группы

Конев П.Л.

***Проверил:*** Преподаватель кафедры

Стеклов И.А.

Белгород 2008

# § 1. Общие положения

Понятие кредита в экономическом смысле определяется как "такая передача ценностей из одного хозяйства в другое, при которой получение эквивалента (равноценности) отделено некоторым промежутком времени"[[1]](#footnote-1)

Понятие кредита в правовом смысле не всегда совпадает с его экономическим значением. В советский период существования российского государства юридическая литература предлагала понимать под кредитными все правовые отношения, возникающие при предоставлении (передаче, использовании и возврате) денежных средств или других вещей, определяемых родовыми признаками, на условиях возврата[[2]](#footnote-2). Таким образом, все кредитные правоотношения сводились, главным образом, к отношениям, возникающим из договора займа[[3]](#footnote-3).

В гл. 42 действующего ГК сформулировано широкое понятие кредита, включающего в себя коммерческий кредит (ст. 823) и даже товарный кредит. Коммерческий кредит представляется в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ или услуг по договорам о передаче в собственность или в аренду вещей, выполнению работ, оказанию услуг.

Широкое понимание кредита, воспринятое ГК, более отчетливо отражает экономическую сущность рассматриваемого явления. Например, предоставление отсрочки платежа за поставленную продукцию дает возможность поставщику предусматривать в заключаемых договорах проценты за пользование этим видом кредита.

Вместе с тем нет оснований говорить о полном совпадении понятий кредита в экономическом и правовом смысле. Имеется немало отношений, которые могут быть рассмотрены экономической наукой в качестве кредитных, однако с точки зрения права они таковыми не являются. Так, не являются по закону кредитными отношения между заемщиком и поручителем (гарантом) при получении заемщиком банковского кредита[[4]](#footnote-4). С точки зрения права, все договоры, прямо или косвенно не связанные с временным пользованием денежными средствами или вещами, определяемыми родовыми признаками, не могут порождать кредитных отношений.

1. Правовое понятие кредита в действующем законодательстве отражено в договоре займа (§ 1 гл. 42 ГК), кредитном договоре (ст. 819), а также договорах товарного (ст. 822) и коммерческого (ст. 823 ГК) кредита. При этом все указанные договоры в той или иной степени, не говоря о самом договоре займа, базируются на юридическом понятии займа. В одном случае в качестве компонента кредит составляет саму сущность договора (договора займа и кредитного договора), в другом - является одним из компонентов двустороннего возмездного договора (товарный и коммерческий кредит).

2. В кредит могут быть переданы вещи, определяемые родовыми признаками. В зависимости от предмета кредит подразделяется на товарный и денежный. Товарный кредит выражается в предоставлении каких-либо предметов в натуре. В соответствии со ст. 822 ГК сторонами может быть заключен договор, предусматривающий обязанность одной стороны предоставить другой стороне вещи, определенные родовыми признаками (договор товарного кредита). В отличие от договора займа заемщик по данному договору вправе требовать передачи ему вещей, поскольку договор является консенсуальным. К такому договору применяются правила § 2 гл. 42 ГК, если иное не предусмотрено таким договором и не вытекает из существа обязательства.

Условия о количестве, об ассортименте, о комплектности, качестве, таре и (или) об упаковке предоставляемых вещей должны исполняться в соответствии с правилами о договоре купли-продажи товаров (ст. 465 - 485 ГК), если иное не предусмотрено договором товарного кредита.

Предметом коммерческого кредита являются деньги. В отличие от договора займа коммерческий кредит производится не по самостоятельному договору, а по договорам о реализации товаров, выполнению работ, оказанию услуг. Делается это путем предоставления кредита, в том числе в виде аванса, предварительной оплаты, отсрочки и рассрочки оплаты товаров, работ и услуг, если иное не предусмотрено законом.

Таким образом, коммерческим называется кредитование одним лицом другого в рамках основного договора на передачу имущества, выполнение работ, оказание услуг. ГК предусматривает возможность авансирования предварительной оплаты не только по договорам купли-продажи, но и по договорам подряда (ст. 711), бытового подряда (ст. 735), строительного подряда (ст. 746), на выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских и технологических работ (ст. 781).

Если иное не предусмотрено правилами о договоре, из которого возникло соответствующее обязательство, и не противоречит существу такого обязательства, к коммерческому кредиту применяются нормы о договоре займа (п. 2 ст. 823 ГК). Постановлением Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. N 13/14 "О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами" (п. 12)[[5]](#footnote-5) предусмотрено, что проценты, взимаемые за пользование коммерческим кредитом (в том числе суммами аванса, предварительной оплаты), являются платой за пользование денежными средствами.

При отсутствии в законе или договоре условий о размере и порядке уплаты процентов за пользование коммерческим кредитом следует руководствоваться нормами ст. 809 ГК. Проценты за пользование коммерческим кредитом подлежат уплате с момента, определенного законом или договором. Если законом или договором этот момент не определен, следует исходить из того, что такая обязанность возникает с момента получения товаров, работ или услуг (при отсрочке платежа) или предоставления денежных средств (при авансе или предварительной оплате) и прекращается при исполнении стороной, получившей кредит, обязательств, либо при возврате полученного в качестве коммерческого кредита, если иное не предусмотрено законом или договором. Согласно п. 3 ст. 809 ГК коммерческий кредит предполагается беспроцентным, если в нем прямо не предусмотрено иное, в случаях, когда договор заключен между гражданами на сумму, не превышающую пятидесятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда и не связан с предпринимательской деятельностью хотя бы одной из сторон.

В случае предоставления коммерческого кредита по договору купли-продажи применяется специальное правило определения периода начисления процентов. Когда продавец не исполняет обязанности по передаче предварительно оплаченного товара, а договор купли-продажи не предусматривает иное, проценты, предусмотренные ст. 395 ГК, в соответствии с п. 4 ст. 487 ГК могут начисляться только со дня, когда передача товара должна быть произведена по договору, до дня передачи товара покупателю или возврата ему предварительно уплаченной им суммы. Соответственно, если в договоре купли-продажи не предусмотрено начисление процентов за предоставленный продавцу коммерческий кредит, то в исключение из общего правила они не должны начисляться.

Однако договором может быть предусмотрена обязанность продавца уплачивать проценты на сумму предварительной оплаты со дня получения этой суммы от покупателя до дня передачи товара либо возврата денежных средств продавцом при отказе покупателя от товара. Аналогичное правило вытекает из п. 4 ст. 488 ГК, которое применяется при оплате товара в рассрочку.

3. В зависимости от сроков пользования по всем видам названных договоров кредиты подразделяются на краткосрочные, среднесрочные и долгосрочные.

Под сроком пользования кредитом следует понимать срок от момента получения кредита заемщиком до обусловленного в договоре срока возврата его заимодавцу. На сегодняшний день законодательство не содержит четкого разделения кредита на виды в зависимости от срока пользования им. На практике краткосрочным кредитом считается тот, срок пользования которым не превышает одного года. Остальные кредиты считаются долгосрочными.

Доля долгосрочных операций в операциях российских банков составляет 4 - 5%, а доля кредитов населению в общем кредитном портфеле банков - около 2%, что примерно в 5 - 6 раз ниже, чем, например, в Западной Европе.

4. В зависимости от обеспеченности кредиты подразделяются на обеспеченные и необеспеченные (бланковые или персональные).

Обеспечением по кредитному договору могут быть: залог, гарантия, поручительство, удержание, иные виды обеспечения, например обеспечительный депозит. В качестве обеспечения кредита не рассматривается неустойка. Таким образом, понятие "обеспечение исполнения обязательств" и термин "обеспечение кредита" не полностью совпадают.

Кредит, выдаваемый под залог имущества, передаваемого банку-залогодержателю, называют ломбардным. Ссуды под залог недвижимости называют "ипотечными".

5. В зависимости от заемщиков и цели использования кредиты подразделяются на государственные, потребительские, промышленные, инвестиционные, кредиты на операции с ценными бумагами, межбанковские, импортные и экспортные и др.

Кредит, в котором заемщиком является государство, традиционно называется государственным займом, а не государственным кредитом.

Кредитный договор, в котором заемщиком выступает кредитная организация, носит название межбанковского кредитного договора. Предоставление межбанковских кредитов - один из видов банковского кредитования. Особенность всех межбанковских кредитных договоров в том, что банки-заемщики берут кредит не для финансирования собственных хозяйственных нужд, а для предоставления кредита своим клиентам-заемщикам. Поэтому нередко такие договоры называют договорами о покупке кредитных ресурсов. Предоставление Банком России централизованных кредитов коммерческим банкам - разновидность межбанковских кредитных операций.

# § 2. Договор займа

1. Понятие договора займа, имеющее легальный характер, содержится в ГК. Согласно п. 1 ст. 807 ГК по договору займа одна сторона (заимодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

В договор займа по соглашению о новации может быть также трансформирован долг, возникший из купли-продажи, аренды имущества или иного основания, не противоречащего закону (ст. 818 ГК).

Данное понятие договора займа несет в себе отличительные черты, известные правовым системам и национальным законам всех стран мира.

Договор займа был одним из наиболее распространенных договоров еще в древнем римском праве. В наиболее отчетливом и строго формализованном виде он получил первое выражение в законодательстве Двенадцати таблиц (450 - 440 гг. до н.э.) в форме займа под именем nexum. В период республики правовое признание получил неформальный заем, называемый mutuum. Под mutuum понималась ссуда, связанная с передачей в собственность заемщику заменимых вещей (денег, зерна, вина и т.п.) с обязательством заемщика (принимателя) вернуть столько же вещей того же качества. Должник по денежной ссуде обязывался вернуть только взятый капитал (деньги), но не платить с него проценты, в том числе и в случае просрочки возврата долга. Для уплаты процентов требовалось заключение другого, вербального контракта[[6]](#footnote-6). Аналогичные римскому mutuum черты договора продолжают сохраняться и в понятии договора займа, предусмотренном действующим ГК.

2. Договор займа основан на модели реального договора. Договор считается заключенным, как сказано в абз. 2 п. 1 ст. 807 ГК, с момента передачи денег или других вещей. Договор займа считается незаключенным, если деньги или другие вещи в действительности, не были получены заемщиком от заимодавца (п. 3 ст. 812). Во всех случаях он считается заключенным только на то количество денег или других вещей, которые в действительности были получены заемщиком от заимодавца.

3. Договор займа в качестве исходной базовой позиции в своем легальном определении провозглашается безвозмездным. Обязанность заемщика - возврат заимодавцу такой же суммы денег или равного количества других полученных им вещей того же рода и качества.

Законодатель пошел по пути разделения предмета договора на две части: суммы денег (суммы займа), предоставляемой заимодавцем заемщику в момент заключения договора, которую последний должен вернуть заимодавцу, и возможных процентов, которые могут быть (или должны быть) уплачены заемщиком за пользование суммой займа. Подобного рода индивидуализация отдельных частей предмета договора займа основана на общих положениях об обязательствах ГК и имеет практическое значение. В соответствии с диспозитивной нормой ст. 319 ГК сумма платежа, недостаточная для исполнения денежного обязательства полностью, при отсутствии иного соглашения погашает, прежде всего, издержки кредитора по получению исполнения, затем - проценты, а в оставшейся части - основную сумму долга. В данной статье ГК под процентами понимаются три их вида: проценты за пользование суммой займа, проценты за просрочку возврата суммы займа и проценты за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК).

4. В понятие договора займа на момент его заключения включаются (точнее - могут включаться) проценты за пользование суммой займа. Что касается других видов процентов, то они могут предусматриваться в содержании договора на случай просрочки заемщика в возврате суммы займа. В отличие от отдельно заключаемого дополнительно к mutuum договора в процентах по ссуде по римскому праву условия об уплате указанных процентов включаются ГК в единый договор займа.

Норма о праве заимодавца на получение с заемщика процентов на сумму займа в установленном сторонами размере и порядке уплаты является диспозитивной (п. 1 ст. 809 ГК). При отсутствии в договоре условия о размере процентов последний определяется существующей в месте жительства заимодавца, а если заимодавец юридическое лицо - в месте его нахождения ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) на день уплаты заемщиком суммы долга или его соответствующей части.

Под ставкой рефинансирования банковского процента понимается единая учетная ставка ЦБ РФ по кредитным ресурсам, предоставляемым коммерческим банкам. В случаях выражения суммы займа, предоставленного заемщику, в иностранной валюте, если отсутствует официальная учетная ставка банковского процента по валютным кредитам, размер процента определяется на основании публикаций в официальных источниках информации о средних ставках банковского процента по краткосрочным валютным кредитам в месте нахождения кредитора. При отсутствии таких публикаций размер процентов устанавливается на основании предъявляемой истцом в качестве доказательств справки одного из ведущих банков, подтверждающей применяемую ставку по краткосрочным валютным кредитам[[7]](#footnote-7).

Сказанное позволяет презюмировать, что в совокупности с процентами за пользование суммой займа договорам займа, подпадающим под действие п. 1 ст. 809 ГК, закон придает юридическую силу возмездного договора.

Наоборот, в соответствии с диспозитивной нормой п. 3 ст. 809 ГК договор займа в двух случаях рассматривается как безвозмездный (беспроцентный). Договор займа предполагается беспроцентным, когда заключен между гражданами на сумму, не превышающую пятидесятикратного установленного законом минимального размера оплаты труда, и не связан с предпринимательской деятельностью хотя бы одной из сторон; и по договору заемщику передаются не деньги, а другие вещи, определенные родовыми признаками.

5. По договору займа заемщику передается в собственность предмет договора. Иными словами, на период действия договора право собственности на деньги и другие вещи, определяемые родовыми признаками, временно переходит к заемщику, а по истечении срока действия договора вновь возвращается к заимодавцу.

В связи с этим возникает целый ряд теоретических и практических вопросов, относящихся не только к договору займа, но и к другим договорам и юридическим действиям, ведущим к возникновению и прекращению денежных обязательств. Все они в конечном счете связаны с взаимодействием двух наиболее важных институтов гражданского права: права собственности и обязательственного, преимущественно договорного права.

Вопрос первый. В каком экономическом и правовом значениях употребляется в договоре займа понятие денег (других вещей, определяемых родовыми признаками)?

По справедливому выражению Г.Ф. Шершеневича, "действие, которое составляет содержание обязательства, основанного на займе, заключается в ВОЗВРАЩЕНИИ ЦЕННОСТИ. Возвращены должны быть не те же вещи, что были взяты, а только подобные, того же рода и в том же количестве" (выделено нами. - В.М.)[[8]](#footnote-8). При буквальном толковании сказанное Г.Ф. Шершеневичем означает, что ценность на сумму займа по договору займа принадлежит заимодавцу. Что же тогда передается заемщику?

Наиболее правильный ответ на этот вопрос, по нашему мнению, содержится в монографии А.В. Венедиктова "Государственная социалистическая собственность". Основываясь на учении К. Маркса об отделении капитала-собственности от капитала-функции в отношениях между денежным и промышленным капиталистами, данном К. Марксом в т. III "Капитала", А.В. Венедиктов пришел к следующим выводам: "Поэтому, - пишет он, - с ЭКОНОМИЧЕСКОЙ точки зрения перед нами два собственника на один и тот же капитал, одному из которых принадлежит собственность на стоимость капитала (по словам Г.Ф. Шершеневича на ценность. - В.М.) и другому - на потребительную его стоимость. Буржуазный ЗАКОН подходит к регулированию права собственности прежде всего с точки зрения господства собственника над товаром как над телесной вещью (res corpоrales). Поэтому объектом права собственности с точки зрения буржуазного закона является товар как вещь, как ПОТРЕБИТЕЛЬНАЯ стоимость... Там, где ЭКОНОМИЧЕСКАЯ собственность на ту и другую стоимость расходятся, буржуазный закон признает ПРАВО собственности на товар (при ссуде денежного капитала - на определенную сумму денег, на вещественную сумму капитала) за собственником их ПОТРЕБИТЕЛЬНОЙ стоимости, т.е. за промышленным капиталистом, за денежным же капиталистом признает лишь обязательственное право кредитора по договору займа (ссуды), охраняя это право путем иных юридических средств... Юридическим собственником ссуженного капитала признается - на время ссуды - только промышленный капиталист..." (выделено нами. - В.М.).

Сказанное А.В. Венедиктовым об экономической природе собственности и закреплении права собственности на деньги по договору займа за собственником потребительной стоимости денег в буржуазном законе полностью применяется и к договору займа, регулируемому ГК. В течение действия договора займа право собственности на сумму займа и другие вещи, определяемые родовыми признаками, принадлежит заемщику. При этом под вещью, являющейся предметом данного договора, следует понимать вещь в ее натуральном выражении как, выражаясь экономическим языком, потребительную стоимость. Интерес же заимодавца по возврату ссуженной по договору займа денежной суммы (других вещей, определяемых родовыми признаками) обеспечивается договором займа и, возможно, специальными способами, предусмотренными законом и договором (залогом, поручительством, иными гарантиями, предоставляемыми заемщиком и (или) третьими лицами).

Вопрос второй. Какими правомочиями и в каком объеме обладает заемщик, являясь временным собственником денежных средств (иных вещей), которые он должен вернуть заимодавцу в указанном в договоре количестве, виде и качестве?

Безусловно, предмет договора займа на период его действия полностью переходит во владение заемщика, который тем самым приобретает и соответствующее правомочие собственника на его осуществление.

Правомочие владения суммой займа не исключает для заемщика возможности держать денежные средства, составляющие сумму займа, на счете в банке. Что касается правомочий заемщика по пользованию и распоряжению полученными денежными средствами (иными вещами), то они по договору займа могут быть заимодавцем ограничены необходимостью их использования в определенных сферах, указанных в договоре. Согласно п. 1 ст. 814 ГК договор займа может быть заключен с условием использования заемщиком полученных средств на определенные цели (целевой заем). В этом случае заемщик обязан обеспечить заимодателю возможность контроля за целевым использованием суммы займа. При нарушении этой обязанности заимодавец вправе потребовать от заемщика досрочного возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов, если иное не предусмотрено договором.

Возможность ограничения правомочий собственника по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия допускается в случаях, когда такие действия противоречат закону и иным правовым актам и нарушают права и законные интересы других лиц (п. 1 ст. 209 ГК). В данном случае возможность подобного рода ограничения правомочий собственника применительно к договору займа прямо предусмотрена ст. 814 ГК и к тому же отражена в самом договоре займа. Думается также, что временный характер права собственности заемщика на сумму займа с обязанностью его возврата по прекращению договора предполагает и целесообразность введения указанных ограничений по осуществлению права собственности на заемные средства.

Вопрос третий. Чем вызвано выделение права собственности заемщика на сумму займа (другие вещи) в качестве основного критерия для отграничения договора займа от других гражданско-правовых договоров?

Ответ на данный вопрос зависит от того, о каких договорах при этом идет речь. При отграничении договора займа от договора купли-продажи основным критерием является факт передачи денежной суммы займа на время пользования ей заемщиком с обязанностью возврата заимодавцу. В экономическом смысле слова в этом случае заемщику передается лишь потребительная стоимость денег. Меновая же стоимость денег остается в собственности заимодавца. При заключении договора купли-продажи к покупателю переходит вещь как предмет договора без обязанности его возврата продавцу, т.е. в экономическом смысле слова как собственность на потребительную и меновую стоимость вещи. Говоря о предмете рассматриваемых договоров, в качестве которого по ним могут выступать как индивидуально определенные вещи, так и вещи, определяемые родовыми признаками, необходимо иметь в виду, что сказанное не применяется к договору купли-продажи относительно денег. Продажа денег, как говорилось в главе о купле-продаже, исключая сувенирные и иные подобные им деньги специального назначения, осуществляется по договору мены.

Договор займа отграничивается от договора хранения денег продавцом по иному критерию. По договору займа заемщик получает деньги в собственность для пользования ими, по договору хранения - для обеспечения их сохранности без права пользования и соответственно хранитель не приобретает на них права собственности на период хранения. При хранении потребительная и меновая стоимости на деньги остаются у поклажедателя. При хранении вещей с обезличением (ст. 890 ГК) деньги также не передаются в собственность хранителя. В этом случае применяется институт права общей собственности на деньги, каждый участник которого (поклажедатель) имеет соответствующую долю в праве собственности на обезличенные при хранении деньги.

В основе различия договора займа от договоров аренды и безвозмездного пользования лежат отличные от вышеназванных критерии. Объясняется это тем, что как при договоре займа, так и при договорах аренды и безвозмездного пользования имеет место пользование вещами лицами, получившими их по данным договорам. Но при договоре займа заемные деньги и иные вещи, определяемые родовыми признаками, потребляются, и соответственно возврату заимодавцу подлежат другие деньги (вещи) того же рода и качества, но меньшего или равного количества. При договорах аренды и безвозмездного пользования арендодателю (ссудодателю) возвращаются те же самые вещи, которые были переданы в пользование. Отличие между названными договорами состоит в том, что предметом договора займа являются вещи, определяемые родовыми признаками, полностью потребляемые во время действия договора; предметом договоров аренды и безвозмездного пользования - индивидуально-определенные вещи, которые во время действия договоров сохраняют вещественную индивидуальность, подвергаясь лишь процессу амортизации.

Поэтому при договоре займа денежные средства (иные вещи) переходят в собственность заемщика, при договорах аренды и безвозмездного пользования - лишь во временное пользование.

6. Источниками правового регулирования договора займа являются нормативные положения, содержащиеся в § 1 гл. 42 ГК. По отдельным вопросам, связанным с разновидностями договора займа, его заключения и исполнения, ответственностью сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора, применяются нормы Федеральных законов от 11 марта 1997 г. "О переводном и простом векселе"[[9]](#footnote-9); от 22 апреля 1996 г. "О рынке ценных бумаг"[[10]](#footnote-10); от 10 декабря 2003 г. "О валютном регулировании и валютном контроле"[[11]](#footnote-11); Постановление Правительства РФ от 15 мая 1995 г. N 458 "О Генеральных условиях выпуска и обращения облигаций федеральных займов"[[12]](#footnote-12).

Важное значение для порядка взыскания процентов по просроченным займам имеет Постановление Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. N 13/14 "О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами".

7. Стороны договора займа. Заключение договора. В качестве сторон договора займа выступают заимодавец (лицо, предоставляющее заем) и заемщик (лицо, берущее заем). Сторонами договора могут быть любые субъекты гражданского права (физические и юридические лица, публично-правовые образования). Если говорить о физических лицах, ими могут быть лишь дееспособные лица, а в случаях, дозволенных законом, и частично дееспособные лица.

Возможность юридических лиц выступать в качестве стороны договора займа предопределяется видом их правоспособности (общей или специальной). Так, учреждения могут быть заимодавцами только в отношении денежных средств (иных вещей), которыми они вправе свободно распоряжаться. Процентные займы могут выдаваться банками и иными кредитными организациями. Небанковские юридические лица вправе предоставлять принадлежащие им собственные средства в виде займов под проценты при условии, что подобного рода деятельность не носит систематического характера и прямо не запрещена законом.

В особую категорию в ГК выделен договор государственного займа. Согласно п. 1 ст. 817 ГК по договору государственного займа заемщиком выступает Российская Федерация, субъект Федерации, а заимодавцем - гражданин или юридическое лицо. При этом оговаривается, что правила о договоре государственного займа соответственно применяются к займам, выпускаемым муниципальными объединениями. Необходимость выделения договора государственного займа в качестве отдельной разновидности договора займа обусловлена особенностями его заключения и условиями содержания договора (см. ниже). Закрепляемая ГК конструкция договора государственного займа применяется не только во внутренних отношениях в РФ при создании внутреннего государственного долга, но при получении государством займов вовне страны с учетом действующего в зарубежных странах законодательства и правового регулирования данных отношений на международных валютных рынках.

Разумеется, Российская Федерация, субъекты Федерации и муниципальные образования вправе заключать договоры займа и в качестве заимодавцев, если это прямо не запрещено законом.

8. Договор займа между физическими лицами должен быть заключен в письменной форме, если его сумма не менее чем в 10 раз превышает установленный законом минимальный размер оплаты труда. Если в качестве заимодавца выступает юридическое лицо, то договор займа во всех случаях, независимо от того, кто выступает в качестве заемщика (физическое, юридическое лицо, РФ, субъекты РФ или муниципальное образование) заключается в письменной форме (ст. 808 ГК). При этом в виде подтверждения факта заключения договора и его условий может быть представлена расписка заемщика или иной документ, удостоверяющий передачу ему заимодавцем определенной денежной суммы или определенного количества вещей. В порядке исключения из правила, установленного ст. 808 ГК, при оспаривании договора займа по его безденежности свидетельские показания допускаются, когда договор был заключен под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя заемщика с заимодателем или стечения тяжелых обстоятельств (п. 2 ст. 812 ГК).

Возможность предоставления расписки или иного долгового документа заемщиком в подтверждение договора займа и его условий не распространяется на договор государственного займа. Подтверждением такого договора могут служить лишь приобретенные заимодавцем при заключении договора государственные облигации или иные государственные ценные бумаги. В данных ценных бумагах удостоверяется право заимодавца на получение от заемщика предоставленных ему взаймы денежных средств или, в зависимости от условий займа, иного имущества, установленных процентов либо иных имущественных прав в сроки, предусмотренные условиями выпуска займа в обращение. При несоблюдении письменной формы договора займа применяются положения о последствиях несоблюдения простой письменной формы сделки, предусмотренные ст. 162 ГК.

ГК предусматривает два вида документов (ценных бумаг), удостоверяющих заключение договора займа.

Это, во-первых, вексель, выдаваемый в соответствии с соглашением сторон заемщиком заимодавцу о получении суммы займа и обязанности вернуть взятую им взаймы денежную сумму по наступлении предусмотренного векселем срока (ст. 815 ГК). С момента выдачи векселя положения, предусмотренные § 1 гл. 42 ГК, применяются к отношениям по займу, если они не противоречат Закону "О переводном и простом векселе".

Во-вторых, в случаях, предусмотренных законом или иными правовыми актами, как, например, ст. 817 ГК о договоре государственного займа, договор заключается путем выпуска и продажи облигаций (ст. 816 ГК).

Облигацией признается ценная бумага, удостоверяющая право ее держателя на получение от лица, выпустившего облигацию (в данном случае от заемщика), в предусмотренный ею срок номинальной стоимости или иного имущественного эквивалента. Облигация предоставляет также ее держателю право на получение фиксированного в ней процента от номинальной стоимости облигации либо иные имущественные права. Отношения между лицом (заемщиком), выпустившим облигацию, и ее держателем регулируются нормативными положениями ГК о договоре займа, если они не предусмотрены законом, или в установленном им порядке. Таким законом, в частности, является Закон "О рынке ценных бумаг".

9. Права и обязанности сторон. Ответственность. Договор займа является односторонним. На должнике по денежному займу лежит обязанность возвратить заимодавцу полученную сумму займа в сроки и в порядке, предусмотренные договором займа (ст. 180 ГК). При процентном займе должник также должен уплатить заимодавцу за пользование суммой займа проценты в установленном договором размере. Заимодавец вправе требовать исполнения заемщиком указанной обязанности.

Если договор не предусматривает срока возврата заемщиком суммы займа и процентов за пользование полученными денежными средствами (при возмездности договора займа), а также когда срок исполнения заемщиком лежащей на нем обязанности определен моментом востребования, сумма займа должна быть возвращена заемщиком в течение 30 дней со дня предъявления заимодавцем требования об этом, если иное не предусмотрено договором.

Понятие односторонности договора займа применимо к договору займа лишь как к юридическому факту. В правоотношении, возникающем из договора займа, действует иное правило: обязанности по исполнению договора возлагаются не только на заемщика, но и на заимодавца. На заемщике продолжает лежать главная обязанность по договору: возвратить полученную им сумму займа, а в установленных законом или договором случаях - вместе с процентами за пользование займом заимодавцу. Заимодавец же обязан содействовать в исполнении заемщиком обязанности и принять от него указанные денежные средства.

В соответствии со ст. 327 ГК должник (заемщик) вправе внести причитающиеся с него деньги или ценные бумаги в депозит нотариуса, а в случаях, установленных законом, - в депозит суда, если обязательство не может быть исполнено уклонением кредитора (заимодавца) от принятия исполнения или иной просрочки с его стороны. Кроме того, согласно п. 2 ст. 406 ГК в подобного рода случаях заемщик вправе взыскать причиненные ему заимодавцем убытки.

При исполнении заемщиком обязанности по возврату суммы займа действуют два весьма существенных положения закона. Во-первых, сумма займа считается возвращенной в момент передачи ее заимодавцу или зачисления соответствующих денежных средств на его банковский счет (п. 3 ст. 810 ГК). Во-вторых, по беспроцентному договору займа допускается досрочное возвращение суммы займа заимодавцу, если иное не предусмотрено договором займа. Наоборот, досрочный возврат суммы возмездного займа разрешается только с согласия заемщика (п. 2 ст. 810 ГК), что объясняется, как правило, предпринимательским характером процентного договора займа.

10. Ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора займа в основном носит односторонний характер. Она установлена за просрочку возврата заемщиком суммы займа в форме процентов в размере, предусмотренном п. 1 ст. 395 ГК (ст. 811 ГК). Данные проценты следует рассматривать в качестве гражданско-правовой ответственности как разновидность зачетной неустойки, допускающей возможность взыскания убытков, не покрываемой суммой взыскиваемых процентов[[13]](#footnote-13). Одновременно и независимо от уплаты указанных процентов подлежат взысканию с заемщика проценты за пользование суммой займа, предусмотренные ст. 809 ГК. Взыскание двойных процентов производится в кумулятивном порядке без применения системы капитализированных процентов, т.е. не только процентов, начисляемых на сумму займа, но и прибавленных к ней процентов за пользование суммой займа (п. 15 Постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. N 13/14 "О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами").

В договоре займа за просрочку в возврате займа сторонами может быть предусмотрена также неустойка (пеня) за просрочку денежного обязательства со стороны заемщика. В этом случае заимодавец по своему выбору вправе предъявить требования об уплате одного вида неустойки: неустойки, предусмотренной договором, или процентов на основании ст. 395 ГК (п. 6 указанного Постановления Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ). При этом, если размер каждой из них несоразмерен последствиям просрочки денежного обязательства заемщика, суд вправе по ст. 333 ГК уменьшить ставку взыскиваемой неустойки (процента).

Выше говорилось также, что законом допускается возможность взыскания убытков с заимодавца по п. 2 ст. 406 ГК. Поэтому, рассматривая вопрос о гражданско-правовой ответственности по договору займа на стадии его исполнения, необходимо считать, что данная ответственность может возникать не только в отношении заемщика, но и в отношении заимодавца.

# § 3. Кредитный договор

1. В соответствии с п. 1 ст. 819 ГК по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик - возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее.

Из приведенного определения следует, что в отличие от договора займа кредитный договор является консенсуальным. Указанное обстоятельство свидетельствует о следующих отличиях кредитного договора от договора займа. Кредитный договор является двусторонне обязывающим. Банк обязан предоставить кредит, а заемщик - вернуть полученный кредит и уплатить проценты. Кредитный договор, как и договор займа, является каузальной сделкой. Однако в кредитном договоре нет основания обязательства заемщика, которое бы выходило за пределы договора: в отличие от договора займа действие по предоставлению кредита осуществляется банком в рамках исполнения его договорной обязанности перед контрагентом.

В отличие от договора займа кредитный договор является возмездным во всех случаях. Выплата процентов за пользование кредитом - существенное условие кредитного договора в силу императивной нормы п. 1 ст. 819 ГК.

Цель кредитного договора - передача заемщику в собственность денег с условием возврата той же суммы денежных средств.

2. Правовая природа кредитного договора. Практически все особенности правового режима кредитного договора можно так или иначе подвести под частный случай договора займа за исключением одного. Договор займа является традиционно реальным договором, а кредитный договор сконструирован действующим ГК как консенсуальный. Между тем у кредитного договора общая с договором займа правовая цель - передача заимодавцем заемщику родовых вещей в собственность с обязательством возврата. Следовательно, это один и тот же договорный тип.

Поскольку банковский кредитный договор заключается банками и иными кредитными организациями в процессе осуществления ими предпринимательской деятельности, то можно сделать вывод, что кредитный договор представляет собой коммерциализированную консенсуальную разновидность договора займа.

В правовой литературе существует спор о правовой природе кредитного договора. Одни авторы рассматривают его как разновидность договора займа[[14]](#footnote-14). Другие полагают, что банковский кредитный договор (краткосрочная ссуда) - самостоятельный договор[[15]](#footnote-15). Третьи квалифицируют кредитный договор как предварительный договор о заключении в будущем договора займа[[16]](#footnote-16). Четвертые делают вывод, что кредитный договор является разновидностью договора займа, однако в отличие от него может быть как реальным, так и консенсуальным[[17]](#footnote-17).

Указанный спор возник потому, что кредитный договор, с одной стороны, имеет одинаковую с договором займа экономическую природу и, соответственно, схожий правовой режим, а с другой стороны - достаточно много отличий. Даже те цивилисты, которые считали кредитный договор разновидностью договора займа, признавали его своеобразие. Так, Е.А. Флейшиц писала, что договор банковской ссуды является своеобразной разновидностью договора займа, которая сходна с договором займа лишь в одной черте: тот и другой обязывают должника к возврату поступившей в его распоряжение денежной суммы[[18]](#footnote-18).

3. Пункт 1 ст. 819 ГК содержит правило о специальном субъектном составе кредитного договора, сторонами которого являются банк или иная кредитная организация (кредитор) и заемщик (должник). В качестве кредитора могут быть только те юридические лица, которые имеют соответствующую лицензию Банка России и вправе именоваться банком или иной кредитной организацией. Поэтому в отличие от договора займа, который может носить как предпринимательский, так и потребительский характер, кредитный договор - всегда предпринимательская сделка. В качестве заемщика может выступать любое юридическое или физическое лицо.

Право выдавать кредиты в иностранной валюте принадлежит банкам, располагающим соответствующей валютной лицензией Банка России.

4. В отличие от договора займа предметом кредитного договора являются только деньги. Действующее законодательство предписывает выдачу кредита только в безналичной форме (см. разд. 2 Положения ЦБ РФ от 31 августа 1998 г. N 54-П "О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)").

Кредиты могут выдаваться в рублях и в иностранной валюте.

В соответствии с п. 2 ст. 807 ГК иностранная валюта и валютные ценности могут быть предметом кредитного договора на территории Российской Федерации с соблюдением правил ст. 140, 141 и 317 ГК.

Законодательством установлен разный правовой режим валютных кредитов. Так, в соответствии со ст. 8 Федерального закона от 10 декабря 2003 г. "О валютном регулировании и валютном контроле" выделяются следующие виды кредитных операций, которые квалифицируются как операции движения капитала. Они подчиняются специальному правовому режиму. Это расчеты и переводы, связанные с предоставлением и получением резидентами от нерезидентов кредитов и займов в иностранной валюте; расчеты и переводы, связанные с предоставлением и получением резидентами от нерезидентов кредитов и займов в валюте Российской Федерации.

При указанных валютных операциях ЦБ РФ могут быть введены валютные ограничения в виде требования об обязательном использовании специального счета. Дополнительно к этому ЦБ РФ может ввести требование о резервировании суммы, не превышающей в эквиваленте 100% валютной операции, на срок не более 60 календарных дней, при предоставлении резидентами кредитов и займов нерезидентам как в рублях, так и в иностранной валюте.

5. В отличие от договора займа кредитный договор должен быть заключен только в письменной форме независимо от суммы предоставленного кредита. В соответствии со ст. 820 ГК несоблюдение письменной формы влечет недействительность кредитного договора. Такой договор считается ничтожным. Таким образом, кредитный договор является формальной сделкой.

6. Срок кредитного договора полностью совпадает с аналогичными элементами договора займа.

7. Права и обязанности сторон. Во исполнение заключенного договора банк обязан предоставить заемщику кредит в размере и на условиях, предусмотренных в договоре. Однако в двух случаях российское законодательство предоставляет банку право отказаться от выдачи кредита. В соответствии с п. 1 ст. 821 ГК кредитор вправе отказаться от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок. Данная норма позволяет банку отказаться от исполнения договора при таком существенном изменении обстоятельств, как неожиданно наступившая неплатежеспособность заемщика. Бремя доказывания указанных обстоятельств возлагается на банк. Такие обстоятельства могут наступить при серьезном ухудшении финансово-хозяйственного состояния заемщика, когда он не сможет исполнить свою договорную обязанность. Чтобы воспользоваться правом на отказ от предоставления кредита, банк должен иметь возможность контролировать финансово-хозяйственную деятельность заемщика. Следовательно, в кредитном договоре должна быть предусмотрена обязанность заемщика не уклоняться от банковского контроля. Пунктом 3 ст. 821 ГК установлено, что в случае нарушения заемщиком предусмотренной кредитным договором обязанности целевого использования кредита (ст. 814 ГК) кредитор вправе отказаться от дальнейшего кредитования заемщика. Отказ от предоставления кредита следует рассматривать как расторжение кредитного договора полностью или в части (п. 3 ст. 450 ГК).

Обязательство банка предоставить кредит носит денежный характер.

Данная точка зрения носит спорный характер. По мнению Л.А. Новоселовой, обязательство банка предоставить кредит не является денежным, так как в этом случае деньги используются не в качестве средства погашения денежного долга[[19]](#footnote-19). С данным мнением трудно согласиться. В отличие от договора займа обязательство банка-заимодавца предоставить некоторую сумму денег заемщику возникает в результате заключения кредитного договора. Данное обязательство можно назвать денежным обязательством, поскольку банк должен заплатить денежную сумму. Выдача кредита приводит к прекращению этой обязанности, а значит - к погашению денежного долга банка. Следовательно, деньги в обязательстве банка выполняют денежную функцию средства платежа, а само это обязательство является денежным.

Пунктом 2.1.1 Положения ЦБ РФ от 31 августа 1998 г. N 54-П "О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)"[[20]](#footnote-20) установлено, что предоставление кредита юридическим лицам возможно только путем зачисления его суммы на банковский счет заемщика. Такие же правила действуют и в отношении заемщиков - физических лиц.

Кредит может предоставляться заемщикам в виде кредитной линии, т.е. путем заключения договора, в соответствии с которым банк обязуется предоставить клиенту ссуды в будущем в размерах, не превосходящих оговоренные заранее пределы, без каких бы то ни было специальных переговоров.

В соответствии с п. 2.2 Положения ЦБ РФ от 31 августа 1998 г. N 54-П "О порядке предоставления (размещения) кредитными организациями денежных средств и их возврата (погашения)" существуют три разновидности кредитных линий: а) договор, предусматривающий, что общая сумма предоставленных клиенту-заемщику денежных средств не должна превышать максимального размера (лимита), определенного в этом договоре (лимит выдачи); б) договор, в период действия которого размер единовременной задолженности клиента-заемщика не должен превышать установленного ему данным договором лимита (лимит задолженности; при этом общая сумма выданного кредита может быть какой угодно); в) договор, предусматривающий оба указанных лимита.

Кредит может быть предоставлен клиенту в виде овердрафта. В силу ст. 850 ГК в договор банковского счета любого вида стороны вправе включить условие о предоставлении банком кредита при временном отсутствии средств на счете клиента (овердрафт). Овердрафт, как правило, является разновидностью кредитной линии, предусматривающей лимит задолженности. Однако ничто не препятствует составлению договора об овердрафте, который предусматривает оба указанных лимита. Ранее овердрафт предоставлялся в виде отрицательного остатка на том же счете, где учитывались средства клиента (дебетовое сальдо[[21]](#footnote-21)). Однако в настоящее время выданные в виде овердрафта средства должны учитываться на отдельных ссудных счетах.

В результате заключения кредитного договора заемщик по кредитному договору обязан: принять кредит, вернуть предоставленный кредит в установленный в договоре срок, уплатить обусловленные проценты, обеспечить наличие и сохранность обеспечения своих обязательств, не уклоняться от банковского контроля за обеспечением кредита и состоянием его финансово-хозяйственной деятельности, соблюдать целевой характер кредита.

Указанный перечень обязанностей заемщика - примерный. В конкретных кредитных договорах он может быть увеличен или сокращен. Например, в кредитном договоре могут отсутствовать условия о предоставлении обеспечения и о соблюдении клиентом цели кредитования. Однако условия о возврате полученного кредита и об уплате процентов должны присутствовать в каждом кредитном договоре, без их согласования он должен считаться незаключенным. Перечисленные обязанности заемщика возникают в разное время. Например, обязанность по принятию обусловленного кредита - в момент заключения кредитного договора, остальные обязанности - только после получения заемщиком обещанных сумм.

Обязанности по предоставлению обеспечения и соблюдению целевого характера полученных заемщиком средств полностью совпадают с аналогичными обязанностями по договору займа. Поэтому в рамках кредитного договора они специально рассматриваться не будут.

Предоставление кредита является для банка одним из видов предпринимательской деятельности. Поэтому он заключает кредитный договор в расчете на получение дохода в виде процентов. По указанной причине, а также учитывая, что кредитный договор сформулирован в ГК как консенсуальный, следует предположить, что одной из обязанностей заемщика должна быть обязанность по принятию согласованной с банком суммы кредита по сравнению, например, с обязанностью покупателя принять купленную вещь.

Рассмотрим, как решается проблема отказа заемщика от обусловленного кредита по законодательству РФ и других стран.

В соответствии с п. 2 ст. 821 ГК заемщик вправе отказаться от получения кредита полностью или частично, уведомив об этом кредитора до установленного договором срока его предоставления, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или кредитным договором, т.е., по общему правилу, ГК признает за заемщиком право отказаться от получения кредита. Исключение должно быть специально предусмотрено законодательством или договором. Отказ заемщика от использования согласованного кредита следует рассматривать как одностороннее расторжение договора (п. 3 ст. 450 ГК). Договор должен считаться расторгнутым в момент получения банком уведомления заемщика (п. 2 ст. 821 ГК) об отказе от кредита.

В тех случаях, когда заемщик вправе отказаться от согласованного кредита, у него, соответственно, отсутствует обязанность его принять. Во всех остальных случаях такая обязанность предполагается.

С момента предоставления кредита возникает обязательство заемщика вернуть банку сумму средств, равную полученной от него по кредитному договору. Надлежащее исполнение заемщиком указанной обязанности заключается в соблюдении им условий о сроке возврата долга и способе прекращения его обязательства, определенных кредитным договором.

Обязательство по возврату кредита должно быть исполнено в срок, установленный кредитным договором. Поскольку этот договор носит предпринимательский характер, то досрочный возврат кредита допускается только в случаях, когда это специально предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями обязательства (ст. 315 ГК). Такое исключение предусмотрено, например, п. 4.3 Положения ЦБ РФ от 13 марта 1996 г. N 36 "О порядке предоставления Банком России ломбардного кредита банкам". Там указано, что банк-заемщик может досрочно погасить ломбардный кредит полностью или частично на основании платежного поручения, предварительно уведомив об этом Банк России.

Долг по кредитному договору может быть погашен несколькими способами. Под надлежащим исполнением обязательства заемщика по возврату кредита необходимо понимать только платеж банку соответствующей суммы или зачет взаимных требований. Иные способы прекращения обязательств являются суррогатами исполнения и допустимы только с согласия банка. Способы возврата кредита, как правило, аналогичны способам уплаты процентов, тем более, что в отдельных случаях сумма процентов уплачивается одновременно с возвратом основного долга. Поэтому описанные ниже способы уплаты основного долга в полной мере распространяются и на проценты.

В соответствии с п. 3.1 Положения ЦБ РФ от 31 августа 1998 г. N 54-П возврат банку суммы кредита, предоставленного заемщикам - юридическим лицам, и выплата процентов осуществляются ими в безналичном порядке с принадлежащих им банковских счетов. Возврат кредита заемщиками - физическими лицами может осуществляться как в безналичном порядке путем перечисления со счета, так и наличными деньгами путем внесения соответствующей суммы в кассу банка. Возврат денежных средств в иностранной валюте возможен только в безналичном порядке.

Возврат кредита любыми действиями, кроме перечислений с расчетного и иного счета заемщика, получил на практике название "погашение кредита, минуя расчетный счет". Он появился достаточно давно и иногда мог использоваться для обхода законодательства об очередности платежей и о налогообложении в тех случаях, когда заемщик являлся недоимщиком и его расчетный счет был обременен большой картотекой неплатежей в бюджет и внебюджетные фонды.

Первоначально судебная практика признавала незаконным использование любых способов возврата кредита, кроме перечислений с банковского счета заемщика. В дальнейшем политика судебных органов была несколько видоизменена. Во-первых, суды признали правомерными некоторые способы прекращения обязательств по кредитным договорам, отличные от перечислений с расчетного счета. Например, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ не нашел никаких нарушений законодательства в ситуации, когда заемщик передавал банку в качестве отступного согласованные ими векселя[[22]](#footnote-22), или пакет акций[[23]](#footnote-23). В другом деле Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ признал обоснованным прекращение обязательства по кредитному договору путем зачета встречного требования заемщика к банку по четырем векселям. Интересно, что в этом случае речь шла о зачете рублевого требования по кредитному договору против права требования по векселям, выраженного в иностранной валюте[[24]](#footnote-24). Во-вторых, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ начал ориентировать нижестоящие суды на выяснение конкретных обстоятельств, позволяющих установить или опровергнуть наличие у банка умысла на обход закона. Например, в Постановлении Президиума от 9 февраля 1999 г. N 6747/98 был рассмотрен случай, когда заемщик освободился от обязательств по кредитному договору путем перевода своего долга на другого заемщика с согласия банка. Направляя дело на новое рассмотрение, Президиум указал, что суд первой инстанции не исследовал всех сделок, заключенных сторонами, с точки зрения направленности их на нарушение налогового законодательства[[25]](#footnote-25).

По общему правилу, проценты - общепринятая форма вознаграждения за предоставленные заемщику кредитные ресурсы (ст. 809 ГК). Вместе с тем законодательство не запрещает использования иных форм оплаты услуг банка по кредитованию заемщика.

Например, в договорах о предоставлении кредитной линии стороны нередко согласовывают не только условие о процентах, уплачиваемых обычным порядком за фактически предоставленный кредит, но и условие об уплате заемщиком особого вознаграждения банку за кредитование на условиях кредитной линии. Как правило, такое условие содержится в договорах, предусматривающих общий лимит выдачи кредита и исчисляется в процентах от этой суммы. Указанное вознаграждение представляет собой плату не за пользование кредитом, который пока не предоставлен, а за обязательство банка выдать его по первому требованию заемщика. После заключения договора о предоставлении кредитной линии банк вынужден держать наготове соответствующую сумму кредитных ресурсов в течение срока действия кредитной линии. Затраты на обслуживание лимита кредитования покрываются за счет рассматриваемой платы.

Общепринятой "единицей измерения" процентов за пользование кредитом являются "годовые проценты", т.е. определенная сумма, которую надо заплатить банку, если пользоваться его средствами в течение всего года. На практике срок пользования кредитом гораздо короче. Однако это обстоятельство легко учесть, используя технику начисления процентов, установленную Положением ЦБ РФ от 26 июня 1998 г. N 39-П "О порядке начисления процентов по операциям, связанным с привлечением и размещением денежных средств банками и отражения указанных операций по счетам бухгалтерского учета"[[26]](#footnote-26). В соответствии с п. 3.9 указанного нормативного акта любую годовую процентную ставку можно перевести в дневную, разделив ее на фактическое число дней в году (365 или 366 дней соответственно). Таким образом, клиент должен уплачивать банку проценты за каждый день пользования его средствами.

Пунктом 3.9 Положения ЦБ РФ от 26 июня 1998 г. N 39-П предусмотрено, что проценты могут начисляться одним из четырех способов: по формулам простых процентов, сложных процентов, с использованием фиксированной либо плавающей процентной ставки. Под фиксированной процентной ставкой следует понимать определенную и неизменную величину процентов, например 55% годовых. Под плавающей процентной ставкой - определимую величину процентов, абсолютное значение которой зависит от указанной в договоре базы. Например, речь может идти об уплате процентов в размере 1,5 действующих ставок рефинансирования Банка России. Начисление процентов по формуле простых процентов означает, что проценты, подлежащие выплате заемщику, должны начисляться только на сумму основного долга и не могут начисляться на сумму ранее начисленных, но не выплаченных процентов. По формуле сложных процентов проценты начисляются на сумму не только основного долга, но и начисленных, но не выплаченных процентов.

Период начисления процентов за пользование кредитом (процентный период) определяется законодательством путем обозначения дня его начала и окончания. Так, п. 3.5 Положения ЦБ РФ от 26 июня 1998 г. N 39-П установлено, что проценты на размещенные денежные средства начисляются банком на остаток задолженности по основному долгу, учитываемой на соответствующем лицевом счете на начало операционного дня. Срок окончания процентного периода определен п. 3.7 Положения ЦБ РФ от 26 июня 1998 г. N 39-П, где указано, что проценты должны начисляться до дня фактического закрытия счета. Учитывая, что ссудный счет закрывается в день возврата кредита, можно определить период начисления процентов за пользование кредитом. Соответственно проценты начисляются со дня, следующего за днем выдачи кредита, и до дня фактического его возврата включительно; подлежат учету все календарные дни этого периода.

Сроки выплаты процентов согласовываются в кредитном договоре. Соответственно проценты могут выплачиваться раз в месяц, раз в квартал или одновременно с суммой возвращаемого кредита, а также в другие сроки. Их не следует путать со сроками начисления процентов, которые определены нормативно. В соответствии с п. 3.6 Положения ЦБ РФ от 26 июня 1998 г. N 39-П начисленные проценты отражаются в бухгалтерском учете банка не реже одного раза в месяц и не позднее последнего рабочего дня отчетного месяца. При этом программным путем должно быть обеспечено ежедневное начисление процентов в разрезе каждого договора нарастающим итогом с даты последнего отражения начисленных процентов по лицевым счетам.

Размер процентной ставки определяется сторонами в кредитном договоре самостоятельно. Ранее Банк России предоставлял межбанковские кредиты по единой утвержденной им ставке рефинансирования. В настоящее время ставка рефинансирования устанавливается ЦБ РФ как определенная единица измерения процентов, используемая для любых целей, кроме определения стоимости краткосрочных кредитов Банка России. В настоящее время она не является выражением объективной стоимости заемных средств. Теперь Банк России может устанавливать различные процентные ставки по различным видам кредитов, в том числе в зависимости от срока и частоты предоставления кредита. Размер процентных ставок по кредитам Банка России и платы за право пользования внутридневными кредитами устанавливается Советом директоров Банка России по представлению Кредитного комитета Банка России и официально публикуется в "Вестнике Банка России"[[27]](#footnote-27).

Довольно часто у банков возникает необходимость внесения в кредитный договор изменений, касающихся увеличения размера процентной ставки за пользование кредитом. В соответствии с п. 1 ст. 450 ГК изменение договора возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено законом или договором. Отсюда следует, что в договоре может быть предусмотрен односторонний порядок его изменения. Поэтому банки нередко включают в типовые формы кредитных договоров условие о своем праве изменить процентную ставку за пользование кредитом в одностороннем порядке в связи с изменившимися экономическими условиями, например в связи с изменением ставки рефинансирования Банка России. Однако односторонний порядок изменения договора может быть как судебным, так и внесудебным. Например, п. 2 ст. 450 ГК предусмотрено, что по требованию одной из сторон договор может быть изменен только в судебном порядке. При этом банки нередко ограничиваются направлением клиентам письменного уведомления об изменении процентной ставки. Например, один из заемщиков, получивший такое уведомление, отказался платить проценты по измененной процентной ставке, сославшись на норму п. 2 ст. 450 ГК об исключительно судебном порядке изменения договора. В свою очередь банк обосновывал правомерность своих требований об уплате процентов по измененной ставке ссылкой на п. 1 ст. 809 ГК. Последний предусматривает, что порядок уплаты процентов определяется договором. Позиция клиента в описанном споре представляется более обоснованной.

В отличие от договора займа кредитный договор предполагает, что контроль кредитора за исполнением должником договорных обязательств касается не только целевого использования и обеспеченности полученных заемщиком средств, но и общего состояния его делового предприятия.

В процессе контроля банк имеет право требовать предоставления бухгалтерского баланса, различных справок, проводить целевые проверки производственных, складских помещений заемщика и другие мероприятия, указанные в договоре.

8. Ответственность по кредитному договору. При отказе банка от предоставления кредита, предусмотренного кредитным договором, или задержке его выдачи заемщик вправе взыскать с банка убытки, вызванные этим нарушением. Поскольку обязательство банка носит денежный характер[[28]](#footnote-28), заемщик вправе также взыскать с банка проценты за неисполнение денежного обязательства (п. 1 ст. 395 ГК). Если одновременно будут взыскиваться проценты и убытки, то последние подлежат взысканию в части, не покрытой процентами (п. 2 ст. 395 ГК). Исходя из существа кредитного договора, судебная практика сделала вывод о недопустимости принуждения банка к исполнению обязанности выдать кредит в натуре [[29]](#footnote-29). Законная неустойка за невыполнение обязанности выдать кредит отсутствует, а договорная может появиться в конкретном кредитном договоре лишь теоретически, учитывая, что формуляры этих договоров разрабатываются банками.

За нарушение обязанности по возврату полученного от банка кредита заемщик может быть привлечен к ответственности в виде процентов за неисполнение и ненадлежащее исполнение денежного обязательства (п. 1 ст. 811 ГК). Указанная форма ответственности может применяться в тех случаях, когда иное не предусмотрено договором. Однако на практике кредитные договоры, как правило, предусматривают иные последствия несвоевременного возврата заемщиком банковского кредита. Например, они могут предусматривать, что в этих случаях подлежит уплате пеня или повышенные проценты[[30]](#footnote-30).

Пеня - разновидность неустойки за неисполнение обязательства. В случаях, предусмотренных ст. 333 ГК, суд вправе уменьшить ее размер. Пеня предусматривается в кредитном договоре, т.е. носит характер договорной неустойки.

Представляется, что существуют пять возможных вариантов решения вопроса о природе повышенных процентов за пользование банковским кредитом. Во-первых, можно рассматривать повышенные проценты как неустойку за нарушение срока возврата кредита. Во-вторых, их допустимо квалифицировать как разновидность процентов за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежного обязательства. В-третьих, повышенные проценты можно рассматривать как вознаграждение за предоставленные клиенту заемные средства, которые он обязан уплачивать после истечения срока возврата кредита. В-четвертых, допустимо представить повышенные проценты как сложный правовой институт, состав которого - проценты, являющиеся вознаграждением за пользование средствами банка, и неустойка за нарушение срока возврата кредита в части, превышающей проценты за пользование кредитом. В-пятых, их можно рассматривать как сложный правовой институт, состоящий из платы за пользование заемными денежными средствами и процентов как формы ответственности за неисполнение денежного обязательства в сумме, превышающей эту плату.

Арбитражная практика рассматривает повышенные проценты как правовой институт, состоящий из платы за пользование заемными средствами и процентов как формы ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежного обязательства[[31]](#footnote-31). Например, в соответствии с п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. N 13/14 "О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами" в тех случаях, когда в договоре займа либо в кредитном договоре установлено увеличение размера процентов в связи с просрочкой уплаты долга, размер ставки, на которую увеличена плата за пользование займом, следует считать иным размером процентов, установленных договором в соответствии с п. 1 ст. 395 ГК. Аналогичный подход использован в Постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ по конкретным делам[[32]](#footnote-32). Следовательно, в части превышения суммы повышенных процентов над платой за пользование кредитом может быть применена ст. 333 ГК о праве суда уменьшить их размер.

Вывод Высшего Арбитражного Суда о правовой природе повышенных процентов представляется правильным. Он основан на правовой природе кредитного договора, который предполагает предоставление заемных средств с целью получения вознаграждения. В случае несвоевременного возврата суммы кредита заемщик продолжает пользоваться заемными средствами, что свидетельствует о фактическом продолжении кредитования. За это клиент должен платить вознаграждение. Кроме того, он нарушил обязательство по возврату кредита, за что должен быть привлечен к ответственности.

Постановлением Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 1998 г. N 13/14 "О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами" (п. 15) предусмотрено, что при наличии в договоре условий о начислении при просрочке возврата долга повышенных процентов, а также неустойки за то же нарушение (за исключением штрафной) кредитор вправе предъявить требование о применении одной из мер ответственности, не доказывая факта и размера убытков, понесенных им при неисполнении денежного обязательства.

Остальные виды ответственности заемщика за несвоевременный возврат кредита и несвоевременную уплату процентов за его пользование аналогичны ответственности за нарушение договора займа.

# ЛИТЕРАТУРА

1. Агарков М.М. Основы банкового права. Учение о ценных бумагах. М., 1994.
2. Ефимова Л.Г. Банковские сделки: право и практика. М., 2001.
3. Монография Л.А. Новоселовой "Проценты по денежным обязательствам" включена в информационный банк согласно публикации - М.: Издательство "Статут", 2003 (издание второе, исправленное и дополненное).
4. Новоселова Л.А. Проценты по денежным обязательствам. М., 2000.
5. Флейшиц Е.А. Расчетные и кредитные правоотношения. М., 1956.
1. Компанеец Е.С., Полонский Э.Г. Применение законодательства о кредитовании и расчетах. М., 1967. С. 69. [↑](#footnote-ref-1)
2. См.: Там же. С. 72 - 73 [↑](#footnote-ref-2)
3. См.: Куник Я.А. Кредитные и расчетные отношения в торговле. М., 1970. С. 7. [↑](#footnote-ref-3)
4. В правовой литературе существует точка зрения, согласно которой понятие заемно-кредитных правоотношений включает также кредит в экономическом смысле. По мнению М.М. Агаркова, "гарантийным кредитом называется принятие на себя банком поручительства перед третьим лицом за своего клиента. Банк в этом случае не предоставляет клиенту необходимые последнему средства, а дает ему возможность получить их от третьего лица" (см.: Агарков М.М. Основы банковского права. Учение о ценных бумагах. М., 1994. С. 98). [↑](#footnote-ref-4)
5. ВВАС РФ. 1998. N 11. [↑](#footnote-ref-5)
6. См.: Зомъ Рудольф. Институции. Учебник истории и системы римского гражданского права. С. 44 - 46, 253 - 256. [↑](#footnote-ref-6)
7. См.: Постановление Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. N 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" // ВВАС РФ. 1996. N 9. [↑](#footnote-ref-7)
8. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Автограф. Тула, 2001. С. 431. [↑](#footnote-ref-8)
9. СЗ РФ. 1997. N 11. Ст. 1238 [↑](#footnote-ref-9)
10. СЗ РФ. 1996. N 17. Ст. 1918; 2002. N 52 (ч. II). Ст. 5141. [↑](#footnote-ref-10)
11. СЗ РФ. 2003. N 50. Ст. 4859. [↑](#footnote-ref-11)
12. СЗ РФ. 1995. N 21. Ст. 1967; 1999. N 11. Ст. 1296. [↑](#footnote-ref-12)
13. Подробней о правовой природе процентов по ст. 395 ГК см.: Гражданское право. Часть первая / Под ред. В.П. Мозолина и А.И. Масляева. М., 2003. С. 678 - 679. [↑](#footnote-ref-13)
14. См.: Вильнянский С.И. Кредитно-расчетные правоотношения и финансовый контроль. Харьков, 1955. С. 43; Агарков М.М. Основы банкового права. М., 1929. С. 58; Флейшиц Е.А. Расчетные и кредитные правоотношения. М., 1956. С. 213 - 218. [↑](#footnote-ref-14)
15. См.: Гуревич И.С. Очерки советского банковского права. Л., 1959. С. 40 - 55; Компанеец Е.С., Полонский Э.Г. Применение законодательства о кредитовании и расчетах. М., 1967. С. 75; Куник Я.А. Кредитные и расчетные отношения в торговле. М., 1970. С. 118. [↑](#footnote-ref-15)
16. См.: Агарков М.М. Указ. соч. С. 82. [↑](#footnote-ref-16)
17. См.: Новоселова Л.А. Гражданско-правовое регулирование банковской деятельности. М., 1994. С. 12. [↑](#footnote-ref-17)
18. См.: Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 218. [↑](#footnote-ref-18)
19. См.: Новоселова Л.А. Проценты по денежным обязательствам. М., 2000. С. 26. [↑](#footnote-ref-19)
20. ВБР. 1998. N 70 - 71. [↑](#footnote-ref-20)
21. Сальдо счета - результат зачета встречных требований клиента и банка, учитываемых на счете (результат регулирования счета). Оно бывает кредитовым и дебетовым. Возникновение дебетового сальдо показывает, что в рамках проведенного зачета задолженность клиента превышает задолженность банка на сумму сальдо. [↑](#footnote-ref-21)
22. См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 октября 1997 г. N 3724/97 // ВВАС РФ. 1998. N 1. С. 55. [↑](#footnote-ref-22)
23. См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 июля 1997 г. N 2353/97 // ВВАС РФ. 1997. N 11. С. 70. [↑](#footnote-ref-23)
24. См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 7 апреля 1998 г. N 897/96. [↑](#footnote-ref-24)
25. ВВАС РФ. 1999. N 5. С. 67 - 68. [↑](#footnote-ref-25)
26. ВБР. 1998. N 53 - 54, 61. [↑](#footnote-ref-26)
27. Например, на 1 октября 1999 г. процентная ставка по кредитам Банка России "овернайт" составляла 50% годовых, т.е. на пять пунктов ниже ставки рефинансирования ЦБ РФ // ВБР. 1999. N 61. С. 12. [↑](#footnote-ref-27)
28. Так, в кредитном договоре может быть предусмотрено, что до нарушения установленного договором срока возврата кредита клиент уплачивает банку, например, 14% годовых, а в случае невозврата кредита в этот срок заемщик будет обязан уплачивать повышенные (по сравнению с обычными 14%) проценты, допустим, в размере 28% годовых. [↑](#footnote-ref-28)
29. См.: п. 11 Обзора практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательства зачетом встречных однородных требований; информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 декабря 2001 г. N 65; см. также: Карапетов А. Допустимость иска об исполнении в натуре // ЭЖ "Юрист". 2001. N 49. [↑](#footnote-ref-29)
30. О спорном характере этой позиции см. п. 4 настоящего параграфа. [↑](#footnote-ref-30)
31. Допустим, что размер обычных процентов за пользование кредитом составляет 14% годовых, а повышенных процентов - 29% годовых. Тогда указанная повышенная ставка как бы разбивается на две части: первая - равна числу обычных процентов - 14% годовых. Это плата банку за его средства, так как клиент продолжает ими пользоваться. Вторая часть - разница между числом повышенных процентов и обычных процентов. В нашем примере она составляет 15% годовых. Эту часть повышенных процентов арбитражная практика считает иным (по сравнению со ст. 395 ГК) размером процентов за нарушение денежного обязательства. [↑](#footnote-ref-31)
32. См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 2 июня 1998 г. N 1043/98; Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 января 1999 г. N 4703/98 // ВВАС РФ. 1999. N 5. С. 51 - 52. [↑](#footnote-ref-32)