**ТЕМА: “Перемена лиц в обязательствах в коммерческих отношениях (цессия и факторинг)”**

**Оглавление:**

**Введение. - 3**

**Глава 1. Общая характеристика перемены лица в обязательстве. - 7**

**1.1. Цессия.**  - 7

1.1.1. Специальная правосубъектность. - 10

1.1.2. Объем права требования - 16

1.1.3. Формирование условий уступки прав требования - 28

1.1.4. Длящиеся обязательства - 31

1.1.5. Связанные обязательства - 37

1.1.6. Возмездность цессии - 41

1.1.7. Виды договора - 46

1.1.8. Типичные ошибки при оформлении цессии - 48

1.1.9. Налогообложение цессии - 54

1.2. Перевод долга. - 57

**Глава 2. Правовая природа договора факторинга. - 58**

**2.1. Разграничение цессии и факторинга. - 67**

**Заключение. - 70**

**Списки используемой литературы и нормативных актов. - 76**

 **Введение**

Развитие гражданского законодательства, практики его применения, появления новых потребностей общества неразрывно связано с правоотношениями действующими в сфере гражданского общества. Динамичное развитие экономики и общества невозможно без соответствующего развития гражданского законодательства. Правоотношения в гражданско-правовой сфере, в сфере имущественных и связанных с ними отношений постоянно совершенствуются, с учетом традиций и обычаев развития законодательства. Обязательственное право регулирует наибольшую часть всей совокупности гражданских отношений в свободном демократическом обществе. Обязательство по своей сути состоит в обязанности одного лица совершить в пользу другого определенные действия, либо воздержаться от действий.[[1]](#footnote-1) Сторонами каждого конкретного обязательства являются лица должник – лицо обязанное исполнить действие (воздержаться от действий) и кредитор – лицо имеющее право требовать от должника исполнения обязанности. На стороне каждого обязательства в свою очередь могут выступать как одно, так и несколько лиц[[2]](#footnote-2). В современной экономической жизни общества и государства все гражданские отношения постоянно находятся в процессе создания, реализации, прекращения. По различным экономическим, политическим, естественным и другим причинам возникает необходимость смены лица в обязательстве. Настоящая работа ставит своей целью краткое исследование основных принципов перемены лиц в обязательстве, оснований и критериев оценки правомерности этого правоотношения.

Рост значения цессии (сделки уступки права) в условиях капиталистического хозяйства связывается с усложнением торгового оборота и в особенности с усилением его спекулятивного характера. Наличие этих черт современного российского оборота невозможно отрицать. Налицо также отсутствие в действующем законодательстве достаточно четких указаний, ограничивающих цессию, и стремление хозяйствующих субъектов использовать этот институт в целях сокрытия движения своих средств и уклонения от уплаты налогов. Закономерным результатом является стремительное увеличение числа сделок уступки прав требования. Причем, следуя своеобразной "юридической моде", в ряде случаев участники совершаемой сделки не понимают ни ее природы, ни последствий ее осуществления, ни особенностей возникающих правоотношений.[[3]](#footnote-3)

 Глава 24 ГК РФ «Перемена лиц в обязательствах» почти не изменила существо регулируемых правоотношений по сравнению с аналогичной главой 18 ГК РСФСР «Уступка требования и перевод долга», за исключение некоторых моментов. Некоторые отличия имеют ст. 215 ГК РСФСР и 391 ГК РФ, в последней отсутствует указание на прекращение поручительства и залога третьего лица за должника, в случае перевода долга. Залог или поручительство третьего лица носит личностный характер по отношению к должнику и исключение вышеуказанной части статьи мне представляется нецелесообразным. В остальном можно сказать, что институт перемены лиц в обязательстве достаточно традиционен в российском законодательстве, главы Гражданских кодексов РСФСР и РФ носят аналогичный характер и отличаются небольшими изменениями формулировок и компоновкой статей.

 Гражданский кодекс РФ по сравнению с Гражданским кодексом РСФСР вводит новый вид договорных гражданско-правовых отношений, как финансирование под уступку денежного требования, который будет рассмотрен в соответствующем разделе настоящей работы. Такого рода отношения возникли в практике стран с развитой рыночной экономикой. Пионерами здесь выступили США, впервые допустившие подобные сделки по покупке долговых обязательств, причем исключалось обратное требование фактора к клиенту при неоплате уступленного обязательства должником. Применение факторинговых операций в Европе допустило "оборотный факторинг", то есть возможность регрессного требования фактора к своему клиенту, исключающую, следовательно, для финансового агента риск неплатежа со стороны должника по уступленному обязательству. В 1988 году была принята также специальная конвенция о международном факторинге, которая, однако, не вступила в силу. В континентальном европейском праве специальные нормы о договоре факторинга отсутствуют и для его регулирования используются общие нормы обязательственного права, прежде всего о цессии. Однако он достаточно широко используется в коммерческой практике.[[4]](#footnote-4) Факторинг представляет собой относительно молодую отрасль финансовой индустрии, которая полномасштабно заявила о себе в 60-х годах. В развитых странах факторинг особенно быстро прогрессировал в 80-х годах: за это десятилетие оборот по факторингу в Италии вырос, к примеру, в 74 раза, в Испании - в 14 раз, в Великобритании и во Франции - в 7,5 раза. Факторинг в финансовом мире занял положение, сопоставимое с ролью банковского дела или страхования. Его география существенно расширилась: первые факторинговые фирмы и отделы банков стали появляться в Восточной Европе, в Юго-Восточной Азии, в Турции и ряде других стран.

В России первый опыт факторинга, пришедшийся на 1989-1992 годы, был не совсем удачным. Проводимые тогда рядом банков операции дисконтирования платежных требований, по сути, имели мало общего с полноценным факторинговым обслуживанием.

Отдельные факторинговые операции, известные отечественным коммерческим банкам, регулировались до введения в действие второй части ГК письмом Госбанка СССР от 12 декабря 1989 года 252 "О порядке осуществления операций по уступке поставщикам и банку права получения платежа по платежным требованиям за поставленные товары, выполненные работы и оказанные услуги".[[5]](#footnote-5) Этот документ был рассчитан лишь на те случаи, когда плательщиком (покупателем, заказчиком) уже акцептова­но платежное требование кредитора (поставщика, подрядчика), но средства у пла­тельщика отсутствуют. В настоящее время данное письмо может применяться в части, не противоречащей гл. 43 ГК.[[6]](#footnote-6)

Время расцвета международного факторинга в России еще не наступило по той простой причине, что пока основу российского экспорта составляют так называемые нефакторинговые товары (сырье). Поэтому в нашей стране активно будет развиваться прежде всего внутренний факторинг. Дело в том, что фирмы, пользующиеся факторинговыми услугами, получают хорошие конкурентные преимущества, так как уверенно смогут предлагать покупателям продукцию на условиях товарного кредита. Это позволит не только увеличить объем продаж, но и даст экономию накладных расходов, поскольку дебиторская задолженность предприятий передается в управление квалифицированным специалистам банка. В этой связи нелишне упомянуть, что из общего объема дебиторской задолженности в России, составлявшей в начале 1996 года 360 трлн. рублей, 90 процентов приходилось именно на дебиторскую задолженность покупателей.[[7]](#footnote-7)

 Перемена лица в обязательстве, находит постепенно все больше отражения в предпринимательской практике отношений и законодательное регулирование этой деятельности включает в себя две группы правовых норм регулирующих соответственно отношения цессии и факторинга, которые будут рассмотрены в настоящей работе.

**Глава 1. Общая характеристика перемены лица в обязательстве.**

### 1.1. Цессия

Гражданский кодекс РФ устанавливает основные принципы перемены лиц в обязательстве, регламентирует случаи недопустимости перемены лиц, судебная практика уточняет и применяет нормы закрепленные в ГК в процессе разрешения конкретных дел.

 Перемене лиц в обязательстве посвящена Глава 24 ГК «Перемена лиц в обязательстве» содержащая два параграфа: «Переход прав кредитора к другому лицу» и «Перевод долга», состоящих из 10 статей. Вместе с тем взаимосвязанность норм гражданско-правового характера отражает комплексную картину правового регулирования и нормы имеющие отношение к перемене лиц в обязательстве сосредоточены не только в главе 24, но и в других статьях ГК. Они находятся, также в главе 4 ГК РФ, в главе 7 ГК РФ, в \_ 8 главы 30 ГК РФ, в \_ 5 главы 34 ГК РФ, в главе 43 ГК РФ, и т.д. В связи с тем, что глава 24 ГК РФ расположена в разделе III ГК РФ "Общая часть обязательственного права", соотношение норм главы 24 ГК РФ и иных гражданско-правовых норм, регулирующих уступку определенных прав или уступку права по определенному договору, можно определить следующим образом. Если иное не предусмотрено нормами, регулирующими конкретный случай уступки, необходимо руководствоваться нормами главы 24 ГК РФ, а также правилом, следующим из содержания данной главы, - уступка требования должна быть сопряжена с переменой лиц в обязательстве. Ответ на вопрос о соотношении норм главы 24 и иных норм, регулирующих уступку права, влияет на разрешение ряда других вопросов, например о форме, в которой должна быть осуществлена уступка, о том, какие права не могут быть переданы, о правах должника и т.д. Формулировка правила о применении норм главы 24 ГК РФ с оговоркой "если иное не предусмотрено нормами, регулирующими конкретный случай перехода" следует из содержания целого ряда статей гражданского законодательства, предусматривающих "иное". Достаточно, например, сравнить содержание п.2 ст.382 ГК РФ и п.1 ст.828, п.3 ст.993 ГК РФ; п.1 ст.391 ГК РФ и п.1 ст.187, ст.ст.562, 657, п.1 ст.976 ГК РФ. Причем зачастую возможность "иного" самой главой 24 ГК РФ не предусматривается. Думается, здесь имеет место некорректность правового регулирования, которая, однако, не влияет на соотношение норм главы 24 ГК РФ и остальных норм, регулирующих конкретные случаи уступки обязательственных прав.[[8]](#footnote-8)

 Перемена лица в обязательстве означает передачу прав или обязанностей одной из сторон обязательства третьему лицу, с прекращением прав или обязанностей для передающей стороны.

 Закон разделяет случаи перемены лица в обязательстве в зависимости от существа передаваемого – право требования или обязанность (цессия и перевод долга):

Уполномоченное лицо (кредитор) вправе передать право требования вытекающее из обязательства другому лицу на основании сделки или на основании закона.[[9]](#footnote-9) Уступка права осуществляется на основании договора (цессии) в котором одна из сторон (Цедент) передает другой стороне (Цессионарию) право требования к третьему лицу. Следует отметить, что перемена лица в обязательстве не означает перемену лица в договоре из которого оно возникло.

Под обязательством в силу ст. 307 ГК РФ понимаются юридические отношения, при ко­торых одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное дейст­вие имущественного или иного характера либо воз­держаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника выполнения его обязанности. При этом обязательства возникают из договора, а также' вследствие причинения вреда и иных оснований.

Следовательно, роль и функции обязательств зна­чительно шире, нежели договора. Наличие обязатель­ства связывается с принадлежностью одному лицу (кредитору) прав требования на совершение действий другого лица (должника). Кредитор, имея определен­ные права на действия должника, вправе также с по­мощью конкретных способов (мер) требовать испол­нения этого действия. Таким образом, реализация имеющегося права требования напрямую зависит от исполнения должником конкретного обязательства.[[10]](#footnote-10)

**1.1.1. Специальная правосубъектность.**

Особый интерес представляют вопросы, касаю­щиеся специальной правосубъектности кредиторов, а также связанные с заменой кредитора в обязательстве при сохранении содержания самого обязательства. По мнению некоторых практиков, при уступке права требования в обязательстве происходит замена кре­дитора в договоре, на котором основано это обяза­тельство. Другие придерживаются позиции, которая сводится к перемене лиц в обязательстве, а не в дого­воре. В этой связи сторонники первой точки зрения считают, что наличие специальной правосубъектнос­ти, имеющейся у первого кредитора, необходимо также и для нового кредитора, которому передано право требования. Противоположная точка зрения сводится к тому, что специальная правосубъектность не требуется.

*В арбитражном суде г. Москвы рассматривалось дело, истцом по которому значилось ЗАО "Вешняки", а ответчиком — АК СБ РФ, в лице Московского банка АК СБ РФ. Истец просил арбитражный суд признать недействительным договор об уступке права требова­ния долга с АКБ "Нефтегазстройбанк" по кредитному договору. Указанный договор уступки требования был заключен между ЗАО "Вешняки" и МБ АК СБ РФ. Предметом договора явилось право требования, при­надлежащее Сберегательному банку РФ на основании кредитного договора, которое передавалось ЗАО "Вешняки" в полном объеме, в том числе в сумме задолженности, равной 1 500 000 долл. США, процен­тов за пользование кредитом в сумме 29 708 долл. и неустоек в сумме 178,25 долл. Таким образом, по договору уступки требования (цессии) было передано право требования исполнения всех обязательств, вытекающих из кредитного дого­вора, на общую сумму 1 529 886,58 долл. США. Обо­сновывая свои исковые требования, истец, сослав­шись на произошедшую замену кредитора в обяза­тельстве и считая, что произошла фактическая замена стороны в кредитном договоре, полагал, что новому кредитору, т.е. ЗАО "Вешняки", для того чтобы яв­ляться стороной в кредитном договоре и иметь право требования переданной задолженности, необходимо иметь лицензию ЦБ РФ на осуществление банковской деятельности. Кроме этого, истец ставил под сомнение возможность передачи валютных долговых обяза­тельств, он относил их к валютным операциям, свя­занным с движением капитала. В силу Закона РФ "О валютном регулировании и валютном контроле" такие операции осуществляются только резидентами в по­рядке, установленном ЦБ РФ письмом от 6 октября 1995 г. № 15-524. Согласно этому письму для такого рода сделок необходима лицензия ЦБ РФ.*

*Ответчик, возражая против предъявленных требо­ваний, попытался перевести данную проблему в плос­кость отношений, связанных не с цессией, а с пога­шением задолженности третьим лицом.*

*Решением арбитражного суда г. Москвы в удовле­творении исковых требований о признании недейст­вительным договора цессии и обязании ответчика к перечислению 1 529 886,58 долл. было отказано. При этом суд, исходя из смысла ч. 2 ст. 308, п. 1 ст. 382 ГК РФ, сделал вывод о том, что путем уступки права требования осуществляется перемена лиц в обяза­тельстве, а не сторон по договору кредита. В связи с чем для осуществления и реализации права требова­ния исполнения встречного денежного обязательства (долга), вытекающего из кредитного договора, не тре­буется наличия у лица, к которому переходят права по уступке прав требования, специальной правосубъектности. При таких обстоятельствах вывод суда о соответст­вии договора цессии действующему гражданскому законодательству и законодательству о валютном регулировании привел к принятию решения об отказе в признании договора цессии недействительным.*

*Апелляционная инстанция арбитражного суда г. Москвы оставила жалобу истца без удовлетворения. В ее постановлении нашел свое подтверждение вывод суда о том, что при уступке права требования испол­нения денежного обязательства, вытекающего из кре­дитного договора, происходит перемена лиц в обяза­тельстве, а не замена лиц в договоре, в результате чего специальной правосубъектности для реализации переданного права требования не требуется.*

При рассмотрении данного дела следовало учесть, что обязанности прежнего кредитора, принадлежащие ему по сделке, на момент уступки требования были им реализованы, в результате чего они не могли быть объектом передачи новому кредитору. Последним приобретается только право в обязательстве по уплате определенной суммы, в котором и происходит пере­мена лиц[[11]](#footnote-11).

В настоящее время среди юристов активно обсуждается возможность уступки банком своего права требования к заемщику по кредитному дого­вору. Все рассуждения строятся в основном вокруг двух вопросов: может ли банк (иная кредитная организация) передать свои права по кредитному договору вообще, и если да, то кому конкретно — только другому банку (иной кредитной организации) или любому третьему лицу[[12]](#footnote-12).

В. Почуйкин рассматривая вопросы правосубъектности нового кредитора в обязательстве вытекающем из кредитного договора проводит небольшое историческое исследование данных правоотношений: *«В комментарии к ст. 1679 Проекта Гражданского Уложения, в которой закреплено об­щее правило о праве верителя без согласия должника уступить принадлежащее ему требование другому лицу, сказано, что проект находит излишним особо упоминать о том, что уступке подлежат всякие требования независимо от их**источника, ибо это явствует из места, занимаемого ст. 1679 в ряду общих правил об обязательствах по договорам, и отсутствия в ней оговорки об ограничении ее действия известными только обязательствами[[13]](#footnote-13). Такие ограничения устанавливались, например, ст. 1680, в соответствии с которой не под­лежат уступке требования, неразрывно связанные с личностью верителя, или такие, в кото­рых личность верителя имеет существенное значение для должника, а также требования, на которые по закону не может быть обращено взыскание.*

*"По общему правилу, цессия возможна для всех обязательств, так как почти все они представляют из себя безличные имущественные требования", — пишет И. Н. Трепицын[[14]](#footnote-14). Далее он указывает на исключения из этого правила, перечень которых почти полностью совпадает с перечисленными в ст. 1680 Проекта ГУ ограничениями, причем все эти исклю­чения (ограничения) связаны с личностью кредитора.*

*Если обратиться к зарубежному законодательству, например французскому, можно об­наружить следующее.*

*Р. Саватье, объясняя смысл цессии, отмечает, что при переходе прав требования у цессионария сохраняются все черты и особенности требования, которые имелись у цедента. Подтверждением служит, в частности, то, что требование по коммерческому долгу, пере­данное лицу, не являющемуся коммерсантом, продолжает оставаться требованием по ком­мерческому долгу[[15]](#footnote-15)».*

В. Почуйкин отмечает: *«анализ вышесказанного позволяет сделать вывод об отсутствии у наших дореволюционных юристов, а также у Р. Саватье каких-либо со­мнений в возможности передачи права требования от одного лица, яв­ляющегося специальным субъектом (например, коммерсантом), к другому - лицу, таковым не являющемуся. В этом аспекте они указывают лишь на .одно возможное затруднение: неотделимость требования от личности кре­дитора»[[16]](#footnote-16)*.

Перемена лица в обязательстве в рамках цессии изменяет лицо только по отношению к должнику, т.е. переходит только право требовать от должника оплаты, передачи товара, выполнения иных действий. При этом представляется, что вопрос специальной правосубъектности необходимо рассматривать с точки зрения обязательства в котором произошла перемена лиц, но и с точки зрения сделки в рамках которой совершена цессия. Например при совершении цессии в рамках договора финансирования под уступку денежного требования (факторинга) требуется специальная правосубъектность финансового агента.[[17]](#footnote-17) При рассмотрения необходимости специальной правосубъектности нового кредитора, возникающей в связи с изменением лица в обязательстве в которое он занял место прежнего кредитора, необходимо рассматривать существо обязательства – при каких условиях данного обязательства требуется специальная правосубъектность. Часто допускается ошибка в виде переноса специальной правосубъектности с стороны договора на сторону обязательства. Специальная правосубъектность договора вытекает из совокупности обязательств. В рассмотренном примере сторона кредитного договора – кредитор (банк или иная кредитная организация[[18]](#footnote-18)) обладает специальной правосубъектностью как сторона договора, вместе с тем обязательство в котором произошла перемена лиц заключается только в обязанности заемщика возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты. Для данного обязательства закон не устанавливает критериев обязательной правосубъектности, которые также не вытекают из существа этого обязательства.

Тем не менее существуют обязательства в которых специальная правосубъектность нового кредитора вытекает из существа обязательства, например по характеру трава требования, в случае передачи вещей изъятых или органиченных в обороте, само по себе обязательство по передаче вещи не требует специальной правосубъектности, но характер обязательства обуславливает ее.

Таким образом для рассмотрения вопроса о необходимости специальной правосубъектности необходимо исследовать не договор, который служит основанием права требования, а непосредственно обязательство в котором происходит перемена лиц и сделку в рамки которой включена цессия.

###### 1.1.2. Объем права требования

Замена кредитора означает, что лицо, являющееся кредитором (цедент), выбывает из обязательства, а принадлежащее ему право (требование) передается другому лицу (цессионарию). Право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права, что включает в себя права, обеспечивающие исполнение обязательства, право на неуплаченные проценты, а также другие, связанные с требованием права[[19]](#footnote-19). Поскольку уступка требования оформляет замену стороны в обязательстве, кредитор не может передать новому кредитору лишь часть своих прав, так как в этом случае первоначальный кредитор сохранит за собой некоторые права и останется стороной в обязательстве. Поэтому не может быть передано по уступке требования право требовать оплаты одной партии товара, в случае, если поставка осуществляется по частям (партиями) в рамках одного договора.[[20]](#footnote-20) Уступка права требования осуществляется в комплексе с уступкой права требования исполнения обязательства и частей этого обязательства. Не допускается частичная уступка по обязательству, например права требования взыскания процентов по долгу, пени, штрафов и т.д., статья 384 ГК РФ предусматривает права обеспечивающие исполнение обязательства и другие вытекающие из существа обязательства связанные с ним права входящими в объем передаваемого права.[[21]](#footnote-21)

В.П. Почуйкин отмечает: *«Поскольку действие указанного правила обусловлено тем обстоятельст­вом, что в договоре не предусмотрено иное, представляется, что норма, изложенная в ст. 384, является диспозитивной. Соответственно отступле­ние от правила, зафиксированного в диспозитивной норме, правомерно, "поскольку возможность подобного отступления не только не противоре­чит норме, но и прямо предусмотрена ею"[[22]](#footnote-22).*

*Таким образом, цедент по соглашению с цессионарием вправе передать последнему любой объем своих требований к должнику (полностью или в части)»[[23]](#footnote-23).* – Данная позиция, поддержанная также другими авторами, например: К.И. Скловский «*..ни из ст. 382, ни из ст. 824 ГК РФ не вытекает, что передается обязательство целиком, напро­тив, речь идет об уступке отдельных требований, из которых состоит практически любое обязательство. Нигде не оговорено, что в остальной части обязательство должно непременно прекратиться или что должны быть переданы все требования, составляющие обязательство»[[24]](#footnote-24),* но такая позиция не нашла своего отражения в судебной практике, по мотивам, что при перемене лица в обязательстве, в случае частичной уступки права требования кредитор не выбывает из обязательства, т.е. перемены лиц не происходит, что противоречит существу института цессии.

 Президиум Высшего Арбитражного Суда рассматривая в порядке надзора дело по иску #G0ЗАО "ПМК N 19 к #G0акционерному коммерческому агропромышленному банку "Комплексбанк", в постановлении #G0от 29 октября 1996 года N 3172/96 установил следующее: ***#G0****Администрация Сосновского сельского совета Саратовского района Саратовской области перечислила ЗАО «ПМК № 19» денежные средства. Денежные средства поступили на счет получателя с просрочкой в 180 дней. #G0Администрация сельского совета на основании договора от 15.01.96 уступила ЗАО "ПМК N 19" право требования штрафа по платежному поручению, предусмотренного пунктом 7 Положения о штрафах за нарушение правил совершения расчетных операций.* Президиум указал следующее: *#G0Администрация Сосновского сельского совета как владелец счета в акционерном коммерческом агропромышленном банке "Комплексбанк" не передавала ЗАО "ПМК N 19" прав, возникающих из договора банковского счета. Учитывая, что перемены лиц в основном обязательстве не произошло, уступка требования о штрафе по конкретной расчетной операции противоречит статье 384 Гражданского кодекса Российской Федерации.[[25]](#footnote-25)*

 Таким образом по договору цессии Цедент может передать право требования основного обязательства, но не обязательства сопутствующего основному. Как в вышеприведенном постановлении (№ 3172/96) передача права требования пени и штрафных санкций допускается только с передачей права требования по основному обязательству.

Вывод В.П. Почуйкина относительно возможности передачи прав кредитора в делимых обязательствах: *«…в зависимости от решения вопроса о наличии делимого или неделимого обязательства решается и вопрос о возможности исполнения должником обязательства по частям (а вместе с ним и возможность уступки кредито­ром части требования*)», «*должнику безразлично, по отношению к кому он должен исполнять обязательство (особенно когда речь идет о денежном обязательстве), лишь бы его положение не ухудшилось. После того, как цедент уступит часть своих прав цессионарию, положение должника никак не меняется: в одной части он должен первоначальному кредитору, в дру­гой — новому, а в сумме его долг остается неизменным»[[26]](#footnote-26)* - заслуживает внимания с точки зрения отсутствия явных препятствий для совершения данной уступки права требования по частям, аналогичный вывод высказывает Л.А. Новоселова *"Когда обязательство является делимым в силу особенностей предмета обязательства (вещи, определяемые родовыми признаками, денежные суммы), возможна уступка права требования на часть долга, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или договора, на основании которого возникли уступаемые права"*[[27]](#footnote-27), но представляется, что требования закона *«обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона…»*[[28]](#footnote-28), устанавливают недопустимым данную уступку права требования, в связи с односторонним изменением существенных условий обязательства, таких как количество лиц на стороне кредитора, порядка исполнения обязательства, что отрицательно влияет на качественную сторону данного гражданско-правового отношения. Можно заметить, что уступка права требования в делимых обязательствах представляется возможной, в случае получения согласия должника, но в этом случае характер правоотношений изменяется в по обоюдному согласию сторон и в сделке косвенно участвует должник, в связи с чем данные изменения по своему механизму совершения будут больше приобретать черт новации обязательства.

 Права передаваемые Цессионарию переходят в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права.[[29]](#footnote-29) Например при уступке права требования задолженности переходят права требования погашения задолженности в полном объеме. Цедент, в силу закона, не может передать право требования погашения части задолженности. Вместе с тем передача права требования погашения задолженности не означает передачу только прав по задолженности. Передача прав требования погашения задолженности включает в себя, по общему правилу (в зависимости от условий обязательства), право требования погашения основной задолженности, процентов, пени и штрафных санкций за просрочку, права обеспечивающие исполнение обязательства[[30]](#footnote-30). Передача права требования означает переход права требования из обязательства в комплексе, отражает сущность и структуру обязательства. Передача же отдельных правомочий нарушает структуру обязательства и ведет к деградации правоотношений, а не к удовлетворению потребностей общества в отношениях по перемене лиц в обязательстве.

А. Габов отмечает: «*Запрещение "расщепления" уступаемого права. Этот принцип выражен в четы­рех правилах: неизменности объема уступаемого права; возможности осуществления уступки права только после прекращения основного обязательства и запрете на ус­тупку права в длящихся обязательствах; признании действительными только тех со­глашений об уступке требования, по условиям которых первоначальный кредитор полностью выбывает из соответствующего правоотношения (договора)*».[[31]](#footnote-31)

О. Свиреденко, рассматривая вопрос о возможности передачи прав обеспечивающих основное обязательство отмечает: *«Ограничивать передачу прав по дополнительному обязательству нельзя, поскольку это будет противоре­чить существу самого обязательства и института обеспечения исполнения обязательств. Права по до­полнительному обязательству, так же как и по основ­ному, принадлежат кредитору, который вправе усту­пить их другому лицу на тех же условиях и в том объеме, в каком они принадлежат ему на момент передачи. Каких-либо прямых ограничений на этот счет в законе не имеется. Однако следует иметь в виду, что не всякое дополнительное обязательство может быть предметом уступки без передачи основ­ного»*[[32]](#footnote-32). Представляется данный вывод сделан не совсем точно по следующим причинам:

а) в ст. 384 ГК РФ прямо указано на объем переходящих прав кредитора – *«…в том объеме и на тех условиях которые существовали к моменту перехода права. В частности, к новому кредитору переходят права обеспечивающие исполнение обязательства, а также другие связанные с требованием права, в том числе на неуплаченные проценты».* Следовательно законодатель указал на полный объем прав передаваемых новому кредитору, в который, в соответствии с ст. 329 ГК РФ включаются неустойка, залог, удержание имущества должника, поручительство, банковская гарантия, задаток и другие способы предусмотренные законом или условиями договора.

б) Вместе с тем, необходимо отметить, что законодатель в ст. 384 ГК РФ связывает условия объема перехода прав требования непосредственно с теми правами, которые существовали на момент перехода права. В связи можно рассмотреть ситуацию, в которой возможность уступки прав требования по обязательству обеспечивающему основное право требования будет возможно, а именно в случае прекращения основного. Только в этом случае можно согласиться с О. Свиреденко о возможности уступки прав по обязательствам обеспечивающим основное, в предложенном примере: *«Арбитражный суд принял по одному из дел реше­ние, в соответствии с которым истцу — ЗАО "Инфра­структура ЛТД" было отказано в иске о взыскании 1911 600 руб. неустойки. Данное исковое требование было основано на уступке права по дополнительному обязательству, составляющему .сумму указанной не­устойки.*

*Отказывая в иске, суд первой инстанции сослался на ст. 384 ГК РФ, с учетом которой уступка требова­ния влечет перемену лиц в обязательстве в том объе­ме и на тех условиях которые существуют к моменту перехода прав. В этой связи суд отметил, что переме­ны лиц в основном обязательстве не произошло, в результате чего не может ее быть и в дополнитель­ном. Поэтому требование о взыскании неустойки было признано неправомерным.*

*Суд апелляционной инстанции, отменяя решение, установил следующее. Между ТОО "Инфраструктура" и ТОО "Алькор" был заключен договор поставки, в соответствии с которым были поставлены продоволь­ственные товары на сумму 2 360 000 руб. В нарушение договора покупатель оплатил полученный товар с просрочкой на 54 дня. Согласно данному договору за несвоевременную оплату полученной продукции предусмотрено взыскание пени в размере 15% от общей суммы договора за каждый день просрочки.*

*Заключая договор уступки права требования, ТОО "Инфраструктура" передало ЗАО "Инфраструктура ЛТД" право требования штрафных санкций по дого­вору в объеме и на условиях, которые существовали к моменту передачи.*

*Апелляционная инстанция, анализируя условия ст.ст. 382, 384, 401, 408 ГК РФ и учитывая права на неуплаченные штрафные санкции, сделала вывод о том, что обеспечивающие исполнение обязательства права могли быть переданы другому лицу без переда­чи основного обязательства»[[33]](#footnote-33)*. Но дальнейшее обобщение: *«Правоотношения по обеспечению исполнения обя­зательства неразрывно связаны с основным обяза­тельством, которое они обслуживают. В большинстве случаев участники обеспечительного обязательства совпадают с участниками основного. Обеспечительное обязательство является дополнительным по отноше­нию к основному. При уступке прав на дополнитель­ное требование должна учитываться ст. 384 ГК РФ, регламентирующая объем прав кредитора на момент передачи права. Это очень важно, поскольку при реа­лизации данного права возникает вопрос о том, в каком объеме реализовано основное обязательство и имеется ли объем прав по дополнительному обяза­тельству. Потому желательно на момент оформления уступки права требования по дополнительному обяза­тельству отразить в договоре цессии все условия ос­новного обязательства, производным от которого яв­ляется дополнительное[[34]](#footnote-34)»*, представляется поспешным. Передача прав требования обеспечивающих основное обязательство, как правомерно указано в приведенном примере происходит без изменения лица в основном обязательстве, но если рассмотреть обязательство по существу, в данном конкретном случае, можно установить: основное обязательство по оплате выполнено и права требования принадлежащие кредитору на момент передачи права выражались только в оплате неустойки. Следовательно при совершении сделки кредитор передал новому кредитору полный объем прав требования по обязательству между ним и должником, при этом произошел отказ кредитора от всех принадлежащих ему прав в обязательстве по отношению к должнику и произошла безусловная перемена лица в обязательстве.

Диспозитивность позиции законодателя по отношению к объему прав переходящих к кредитору выраженная в ст. 384 ГК не означает, что договором могут быть предусмотрены условия перехода как части права, так и права обеспечивающие исполнение. Анализируя судебную практику можно прийти к выводу о невозможности передачи отдельной части права требования. С этой точки зрения закрепленная диспозитивность является мертвой. Можно рассмотреть как вариант передачи части права, например на взыскание основной задолженности, с одновременным отказом от пени, процентов и т.д., то произойдет безусловная перемена лиц в обязательстве, с частичной передачей права требования, что не противоречит закону в силу диспозитивности ст. 384 ГК. Аналогичную позицию высказывает А.С. Дмитриев: *«Необходимо отметить, что статья 384 Гражданского кодекса РФ предусматривает возможность частичной передачи прав первоначального кредитора, если об этом будет сделана специальная оговорка в договоре уступки. Однако если придерживаться позиции Высшего Арбитражного Суда РФ, это правило относится только к размеру передаваемых прав и обязанностей, то есть может быть передано право требования части долга должника. Но сам первоначальный кредитор после заключения такой уступки полностью из договора с должником выходит. И он не сможет в дальнейшем претендовать на получение непереданной части долга, поскольку все его прежние права и обязанности по договору прекратились»[[35]](#footnote-35).*

Согласно общепринятому мнению уступ­ка права требования означает только замену кредитора в обязательстве, никаких изменений в объеме прав и обязанностей сторон не происходит. В силу ст. 384 ГК право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в объеме и на условиях, существовавших к моменту перехода прав, если иное не предусмотрено за­коном или договором. Соответственно в состав передаваемых прав входят дополнительно существо­вавшие к моменту передачи субсидиарные права, выражающие определенные спосо­бы обеспечения обязательств, права на неуплаченные проценты (ст. 384)[[36]](#footnote-36).

 К сожалению, как показывает арбитражная практика, зачастую, при составлении договора передачи права требования и перевода долга, часто допускаются ошибки связанные именно с объемом переходящих прав (обязанностей), некоторые неточности допускаются и в литературе. Например О. Ломидзе указывая *«если иное не предусмотрено законом, уступка обязательственного права должна быть сопряжена с переменой лиц в обязательстве»[[37]](#footnote-37)* допускает, с точки зрения анализа Постановлений Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ, необоснованное рассуждение *«Действующее законодательство не исключает также уступку цедентом части принадлежащего ему права, при которой сохраняется определенное законом соотношение между правомочиями и обязанностями сторон соответствующего обязательства (что следует из диспозитивного характера ст.384 ГК РФ). Подобная частичная уступка происходит, например, при частичном перенайме, частичной уступке заимодавцем права требовать долг с заемщика»[[38]](#footnote-38)*.

- при «частичной» уступке права требования Цессионарию переходят только отдельные части, элементы права принадлежащего цеденту, что не может расцениваться как перемена лица в обязательстве. Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ указал *«#G0Согласно параграфу 1 главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации уступка требования влечет перемену лиц в обязательстве и возможна в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права», «#G0Учитывая, что перемены лиц в основном обязательстве не произошло, уступка требования о штрафе по конкретной расчетной операции противоречит статье 384 Гражданского кодекса Российской Федерации»[[39]](#footnote-39)*, что выражает мнение Пленума о перемене лица в обязательстве. Частичная уступка права требования не означает переход права требования, также как не изменяет лицо в обязательстве, а передает часть прав принадлежащих кредитору третьему лицу, что можно расценить как изменение количественной составляющей лиц на стороне кредитора, а не как перемену лица в обязательстве. При частичной уступке перемена лиц в обязательстве не происходит, а происходит частичная передача отдельных элементов обязательства третьему лицу, что приводит к возникновению на стороне кредитора множественности лиц, а не замене кредитора.

Президиум высшего арбитражного суда указал: *«Согласно статье 384 Гражданского кодекса Российской Федерации право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права, если иное не предусмотрено законом или договором.*

*Анализ указанной нормы и заключенного между сторонами договора цессии, которым предусмотрена также уступка права на предъявление исков, позволяет сделать следующие выводы.*

*Предъявление иска в защиту нарушенных прав представляет собой одну из составных частей содержания права требования, перешедшего к новому кредитору.*

*Сохранение ранее установленного сторонами порядка разрешения споров не ущемляет прав цессионария и позволяет обеспечить надлежащую защиту интересов должника.*

*Учитывая это, обе инстанции арбитражного суда сделали обоснованный вывод о том, что к упоминаемым в статье 384 Гражданского кодекса Российской Федерации условиям, на которых права первоначального кредитора переходят к новому кредитору, может быть отнесено также условие об избрании определенного арбитража для разрешения возможных споров между участниками договора»[[40]](#footnote-40).* Таким образом можно сделать вывод, что к условиям переходящим к цессионарию относятся и условия порядка урегулирования споров, исполнения обязательств, обеспечения, штрафных санкций и т.п.

- кроме того О. Ломидзе ссылается на определенное законом соотношение между правомочиями и обязанностями сторон. Как правило соотношение правомочий и обязанностей регулируется договором, с закреплением в нем конкретных, предметных обязанностей, а не законом. Закон не устанавливает критериев «соотношения» и уступка права с сохранением этого «соотношения» также будет маловероятна без согласия должника. В этом случае такую уступку прав требования можно расценивать не как цессию, а как изменение условий договора произведенных по соглашению сторон, с исполнением третьему лицу, либо с введением стороны в договор, а не передачу права требования с соотношением прав и обязанностей, как справедливо отмечал Б.Б. Черепахин: «В обязательственном правоотношении изменение субъектного состава может заключаться в смене кредитора (субъекта права), в замене должника (субъекта гражданско-правовой обязанности), а также в перемене участника в двухстороннем обязательстве, являющегося одновременно кредитором и должником (субъектом прав и обязанности).Для замены стороны в договоре необходимо волеизъявление трех лиц»[[41]](#footnote-41).

**1.1.3. Формирование условий уступки прав требования**

 В договоре об уступке права требования (цессии) существо передаваемого требования должно быть четко определено, какие конкретно обязательства передаются Цессионарию – такая позиция Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ выражена в постановлении от 29 декабря 1998 года N 1676/98: *#G0Как видно из материалов дела, по условиям спорного договора цессии предприниматель К.Н. Шадчин передал истцу все права (требования), возникшие из сделок, заключенных между ним и ТОО "Магазин N 4 "Кристалл" в период с 01.05.96 по 15.09.97. Но в договоре цессии не указаны конкретные требования, передающиеся новому кредитору. . . . #G0Суд апелляционной инстанции правильно указал, что в спорном договоре отсутствует предмет договора, не определено конкретное требование, передающееся новому кредитору.* Решение о признании договора цессии ничтожным, вследствие отсутствия#G0 в договоре цессии предмета договора как его существенного условия оставлено без изменения.[[42]](#footnote-42) В рассмотренном деле предприниматель не указал какие именно права требования передаются ТОО, и количество передаваемых прав требования, что является существенным условием, в данном случае в договоре купли-продажи (наименование и количество).[[43]](#footnote-43)

 Вместе с тем по мнению В.Бакшинскаса *«в договоре цессии необходимо избегать употребления фраз типа: "кредитор уступает право требования с должника денежной суммы в размере 100 млн рублей", поскольку подобная формулировка подразумевает передачу новому кредитору лишь части прав, а следовательно, может служить основанием для признания данного договора недействительным»*.[[44]](#footnote-44) Данное мнение, как представляется требует уточнения. В договоре действительно, указание на сумму (объем в натуральном измерении) требования может выглядеть некорректно, но это не делает договор недействительным. Напротив именно в этом и применяется норма ст. 384 ГК об объеме права требования – если иное не установлено законом или договором.

В федеральном арбитражном суде Северо-Западного округа, в кассационной инстанции рассматривалось дело по иску ООО "Фирма "Юмпик СПб" к АКБ "Московский банк реконструкции и развития" о взыскании процентов, в соответствии с ст. 395 ГК РФ, за несвоевременное исполнение решения суда о взыскании денежных средств. ООО основывало свои требования на договоре цессии. Договором предусматривалось уступка прав требования к банку, в том числе процентов, пени, а также указывался объем права требования. В апелляционной инстанции размер присужденных исковых требований был уменьшен до указанного в договоре объема. Постановлением федеральном арбитражном суде Северо-Западного округа постановление апелляционной инстанции оставлено без изменения[[45]](#footnote-45). В данном правоотношении произошла безусловная перемена лиц в обязательстве, но договором цессии был ограничен объем передаваемого права. Данное условие представляется не противоречащим закону.

 Представляется необходимым при составлении условий о предмете договора Цессии учитывать характер и существо обязательства. При передачи права требования из обязательства основанного на договоре необходимо учитывать, что переход права требования существует в контексте перемены лиц в обязательстве, а не в договоре, даже в том случае если обязательство основано на договоре. Перемена лица в обязательстве не означает замену лица в договоре и не изменяет существа правоотношений между сторонами договора послужившего основанием возникновения обязательства. Поэтому предметом договора о передачи права требования (цессии) являются конкретные права (право) требования вытекающее из обязательства, а не из договора. Условия о предмете договора должны формироваться с учетом как указание на конкретное право требования, так и с учетом сопутствующих прав, необходимо четко определить в каком конкретном обязательстве, из комплекса обязательств указанных в первоначальном договоре на котором основано право требования, происходит перемена лиц и исходя из данного обязательства формировать условие предмета договора Цессии.

**1.1.4. Длящиеся обязательства**

Брагинский М. И. рассматривая случай уступки права требования вытекающего из договора, срок которого не истек, отмечает *«Необходимо обратить внимание на то, что истечение срока действия договора не является основанием прекращения обязательства (ст. 425 ГК). Поэтому обязательство сохраняет силу, к примеру, для поставщика - восполнить недопоставку, для продавца - передать недостающие товары и т. п. Однако в этом случае сохраняются определенные обязанности и на другой стороне, в частности, в отношении покупателя по договорам купли-продажи или поставки - оплатить товары, которые будут переданы (поставлены) продавцом или поставщиком. Поэтому перемена кредитора в таком обязательстве путем уступки права требования будет одновременно означать и перевод долга, который требует согласия другой стороны в обязательстве. По этим причинам сделка о переуступке требования может быть признана судом недействительной[[46]](#footnote-46)»*. При передачи права требования к Цессионарию переходят только права требования, но не обязанности первоначального кредитора. В договоре купли-продажи существуют отдельные обязательства продавца – передать товар, покупателя – принять и оплатить. Перемена в обязательстве лица (кредитора) не означает перемены в другом, хоть и связанном посредством договора с ним, обязательстве должника. Передача права требования не связана с переходом обязанностей должника, перемена лица в одном обязательстве не означает перемены лица в другом. Неточность рассуждений Брагинского М. И. заключается в том, что в рассматриваемом случае не происходит перемены должника в обязательстве. В данной ситуации не происходит фактически указанного М.И. Брагинским перемены кредитора означающей перевод долга – перемены лица в договоре купли-продажи, требующей согласия другой стороны. Как справедливо отмечает О. Свиреденко *«Возможность приобретения полного объема прав и обязанностей по первоначальной сделке при уступке требований в принципе невозможна: соотношение приобретенных прав и прав и обязанностей по дого­вору, на котором основано обязательство, таково, что новому кредитору переходят только права в чистом виде без каких-либо обязанностей».[[47]](#footnote-47)*

Перемена кредитора означает только передачу прав требования исполнения отдельного обязательства. Если право требования по договору передает продавец (обязательство по оплате товара) то покупатель вправе, в случае наличия обстоятельств предусмотренных нормами регулирующими договор купли-продажи, выдвинуть те возражения против нового кредитора, которые он имел против первоначального кредитора.[[48]](#footnote-48)

Закон ограничивает права должника по предъявлению возражений против нового кредитора моментом передачи права требования – после перехода права требования к новому кредитору, должник не вправе предъявлять возражения новому кредитору. Это обстоятельство явно свидетельствует о необходимости дополнительного регулирования уступки права требования возникающего из обязательства связанного с встречными обязанностями Цедента. С одной стороны данное ограничение гарантирует права Цессионария по качественному критерию переходящего права требования. Вместе с тем в случае уступки права требования по обязательству, связанному с встречным обязательством в котором Цессионарий выступает в качестве должника, гарантии стороны по встречному исполнению значительно нарушаются. Данное обстоятельство пытался компенсировать М.И. Брагинский. На практике, при разборе подобной ситуации, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в постановлении от 10 сентября 1996 г. № 1617/96 обосновывая отказ от удовлетворения протеста по признании договора цессии недействительным, также указал *«#G0Правила уступки требования не могут быть применены к договору от 27.02.95 и потому, что обязательство, неисполнение которого явилось основанием для его заключения, носит длящийся характер. В нем сохраняются тот же состав лиц (МП "Горводоканал" - монополист по оказанию услуг пользования водопроводом и канализацией, и ГЭС, пользующаяся этими услугами), и основания возникновения правоотношений между ними»* представляется это утверждение достаточно спорным, например по мнению В.Бакшинскаса в указанном постановлении содержится ошибка.[[49]](#footnote-49) Рассматривая ситуацию Президиум ВАС ошибочно принял во внимание длящийся характер обязательства, связанного с тем обязательством, в котором происходит перемена лиц. Правила уступки требования не применяются к договору, а применяются к обязательству, поэтому состав лиц в договоре не изменяется и не может быть изменен переменой лиц в обязательстве. При перемене лиц в обязательстве не требуется замена стороны в договоре, поэтому ссылка Президиума ВАС на тот же состав лиц в договоре представляется не обоснованной в данных правоотношениях.

Принципы о возможности уступки права только после прекращения основного обязательства и запрет на уступку права в длящихся правоотношениях получили свое подтверждение, в частности, в постановлениях Президиума ВАС РФ от 29 ап­реля 1997 года № 1435/97; от 9 января 1997 года № 3599/96; от 10 сентября 1996 года №1617/96.

В первом из указанных дел спор возник из расчетных правоотношений. Исходя из особенностей договора корреспондентского счета (который лежал в основе со­глашения об уступке требования), Президиум указал, что уступка требования на за­несенные на корреспондентский счет суммы до прекращения договорных отношений и закрытия счета, а также уступка прав по распоряжению счетом в порядке ст. 382 ГК противоречат условиям договора корреспондентского счета и в силу норм п. 1 ст. 388 ГК не допускает*.*

Более лаконичен президиум ВАС РФ был при принятии постановления от 10 сентября 1996 года № 1617/96. Рассматривая спор по иску, возникшему на основании соглашения об уступке требования по договору по оказанию услуг пользования во­допроводом и канализацией, Президиум указал, что правила уступки требования не могут быть применены к такому договору, потому что обязательство, неисполнение которого стало основанием для его заключения, носит длящийся характер. Поскольку основное обязательство не прекратилось, не может быть произведена уступ­ка требования по нему.[[50]](#footnote-50)

Можно согласиться с выводом В. Почуйкина: *«…если, например, по так называемому длящемуся договору, допустим договору энергоснабжения, у потребителя энергии существует обязанность уплатить деньги энергоснабжающей организации за конкретный расчетный период (месяц, квартал, год), уступка кредито­ром права требования к должнику предполагает замену лица (кредитора) только по данному обязательству. Иные обязательства по договору (например, обязанность энергоснаб­жающей организации подавать потребителю энергию; обязанность потре­бителя соблюдать предусмотренный договором режим потребления энер­гии и т. д.) сохраняют свою силу между сторонами по договору, в том числе и обязательства потребителя оплачивать принятую энергию в дру­гих расчетных периодах»*[[51]](#footnote-51), аналогичную позицию высказывает Л.А. Новоселова: *«… возражения можно привести и против достаточно распространенного мнения о том, что при уступке прав требования по так называемым "длящимся договорам" должна производиться "полная и безусловная замена" кредитора. При этом имеется в виду, что кредитор по денежному обязательству, возникшему из договора, устанавливающего длящиеся правоотношения сторон (поставка продукции партиями в течение года, энергоснабжение, оказание услуг связи, аренда и многие другие), не может уступить свое право на получение всей или части задолженности с покупателей (потребителей, арендаторов) третьему лицу, не возложив на него одновременно всех своих обязанностей по договору»*.[[52]](#footnote-52)

Б. Б. Черепахин отмечал: *"Уступка требования может иметь место в одностороннем обязательственном правоотношении. В этом случае про­исходит замена одной из сторон в обязательстве. Такая замена возможна, например, в договоре займа. Уступка требования здесь означает замену заимодавца. Наряду с этим возможна уступка требования, касающаяся отдельного требования в длящемся двухстороннем правоотношении. В этом случае не происходит замены субъекта всего правоотношения, но отдельное требование из целой цепи таких требований выделяется и пере­дается стороной в данном обязательстве другому лицу. Так, например, наймодатель может уступить другому лицу требование о внесении отдель­ного (отдельных) платежа (платежей), наемной платы»[[53]](#footnote-53),* данная позиция представляется в общем правильной, с небольшой корректировкой, что Б.Б. Черепахин допустил некоторое смещение понятий договора, обязательств и права требования.

Представляется, что уступка права требования в длящихся обязательствах невозможна, что подтверждается правоприменительной практикой. Как мне представляется ошибочные точки зрения на данный вопрос, некоторые были представлены выше, обосновываются в основном на смешивании понятий обязательство и договор, при этом фактически рассуждение авторов проводится по линии замены стороны в договоре, содержащим длящиеся обязательства. Вместе с вышесказанным, многими авторами рассмотрена проблема перемены лица в обязательстве, которое само по себе не носит длящийся характер, но основывается на договоре, который включает в себя обязательства носящие длящийся характер, при этом, как уже указано в приведенной цитате Б.Б. Черепахина, представляется возможной уступка прав требования по отдельному обязательству[[54]](#footnote-54), но невозможной уступка права требования по всей совокупности отдельных обязательств, даже если их рассматривать как одно длящиеся обязательство[[55]](#footnote-55).

**1.1.5. Связанные обязательства**

Рассматривая договор купли-продажи, выделив основные обязательства сторон (принять, оплатить, передать) рассмотрим возможности по передачи прав требования соответственно:

 1. Случай перемены лиц по обязательству принять товар представляется ничтожным по своей правовой природе в силу связанности сущности обязательства с обязательством по передаче товара, в котором кредитора выступает должником. Представляется что рассмотренное правоотношение возможно, но в данном случае не применимы нормы об уступке права требования. При перемене кредитора происходит перемена и должника, что является и одновременным переводом долга, а по своей сути – исполнением обязательства по передаче товара третьему лицу и такое соглашение (договор) является не переменой лица в обязательстве, а существенным изменением условий договора и, в связи с необходимостью получения согласия кредитора на перевод долга, заключенном обеими сторонами. Перемена лица в обязательстве возможна только в случае если обязательство носит односторонний характер прав и обязанностей сторон – одна сторона является кредитором по отношению к другой – должнику. Только в таком обязательстве может быть осуществлена перемена лиц.

2. Передача права требования по оплате товара по договору цессии достаточно распространенное явление. Недостатки этого действия выражаются в пределах ответственности и гарантиях прав покупателя. Допустим продавец передает права требования оплаты товара до фактической его передачи. Дальнейшая несостоятельность продавца по обязательству передать товар, не порождает права покупателя предъявлять претензии к цеденту в силу ст. 386 ГК, устанавливающей гарантии прав цедента, *«должник вправе выдвигать против требования нового кредитора возражения, которые он имел против первоначального кредитора к моменту получения уведомления о переходе прав по обязательству к новому кредитору»,* что исключает ответственность цедента по обязательствам цессионария (продавца) вследствие не передачи товара.

В приведенном правоотношении просматривается необходимость дополнительного законодательного регулирования отношений по передаче прав требования по связанным обязательствам. Рассмотренное правоотношение значительно ущемляет права должника по обязательствам и здесь можно выделить несколько позиций:

А) к обязательству применимы общие нормы договора купли-продажи устанавливающие основания и порядок предъявления возражений к другой стороне обязательства в связи с недобросовестным исполнением связанного обязательства. В этом случае вытекает конкуренция ст. 386 ГК и общих норм договора – продажи купли (например ст. 463). Правовые последствия такого деяния как расторжение договора для обязательств вытекающих из этого договора с измененными лицами в этих обязательствах. В обязательстве уже изменено лицо, но обязательство регулируется договором и в случае его расторжения представляется прекращение всех обязательств вытекающих из этого договора с двухсторонней реституцией и возмещением убытков от недобросовестной стороны. При этом должник (покупатель) основываясь на нормах договора купли продажи вправе предъявлять претензии не только к продавцу, но и к новому кредитору, при этом ст. 386 ГК уступает, как общая норма, специальным нормам договора купли-продажи.

Б) В силу ст. 386 ГК должник по обязательству может предъявить только возражения в ограниченном объеме. Гарантия прав цедента выглядит почти абсолютной. Все дальнейшие действия по связанным обязательствам не оказывают влияния на исполнение обязательства, в котором произошла перемена лиц. Такой подход почти отделяет обязательство возникшее из договора, от условий договора в силу закона.[[56]](#footnote-56) Происходит как бы отделение обязательства от условий договора по встречным возражениям, но порядок исполнения обязательства регулируется договорными условиями.

В) Невозможность уступки права требования вытекающего из договора до исполнения всех других обязательств этого договора[[57]](#footnote-57). Президиум ВАС указал: *«признавая договор уступки требования недействительным, суд руководствовался тем, что уступка права требования в соответствии с нормами главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации предполагает безусловную перемену лиц в обязательстве. В то время как Коммерческий народный банк остался стороной по кредитному договору, поскольку обязательства по выдаче кредита полностью им не были выполнены».* Президиум ВАС указал на необходимость признания договора цессии недействительным в силу того, что связанные обязательства по кредитному договору не были надлежаще выполнены, ссылаясь на нормы главы 24 ГК. Но такая позиция должна быть подвергнута строгой критике:

- во первых ссылка на главу 24 ГК достаточно неточна, также как ссылка на «действующее законодательство» не позволяет определить конкретную правовую норму на основании которой принято решение.

- во вторых, можно констатировать, что в данном Постановлении, Президиум ВАС делает попытку практического регулирования гражданских правоотношений рассмотренных выше. В гл. 24 ГК действительно указывает на замену кредитора (должника) в обязательстве, но в главе 24 нет ни каких указаний на необходимость замены стороны в договоре. Как неоднократно указано выше замена стороны в обязательстве не означает замену стороны в договоре. Данная позиция Президиума ВАС абсолютно неприемлема, если рассмотреть более сложные многосторонние и смешанные договоры, в которых с этой точки зрения цессия будет почти недопустимой.

 Анализируя вышеперечисленные позиции можно заметить в каждой определенные недостатки, но наиболее правильной представляется первая. При уступке права требования из договора в котором другие обязательства прекращены и надлежаще исполнены не представляет особенной трудности для правоприменителя. Но в уступка права требования связанного с другими обязательствами достаточно проблемная.

**1.1.6. Возмездность цессии**

 По своему существу право требования представляет собой право требовать от должника совершить определенные действия либо воздержаться от них. Право требования участвует в гражданском обороте , в соответствии с ст. 128 ГК РФ, в качестве объекта гражданских прав.

Законодатель специально не указал на признаки возмездности либо безвозмездности цессии как правильно заметил О. Свиреденко *«…следует отметить, что с теоретической точки зрения согласиться с данными выводами не представляется возможным, поскольку они не вполне соответствуют гл. 24 ГК РФ. Ни в одной из статей этой главы не содержится прямого указания на нали­чие признака возмездности уступки права и запрета безвозмездности цессии. Более того, в законодатель­стве также не содержится обязательного требования заключения цессии на условиях возмездности»*[[58]](#footnote-58).

Президиум высшего Арбитражного суда рассматривая рассмотрел протест заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации на решение Арбитражного суда Приморского края от 20.07.98 по делу N А51-4990/98/15-87 и постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 27.10.98, которыми договор в котором производилась уступка прав требования на возмездной основе, признан недействительным указал: «*Условие о возмездности договора цессии не противоречит требованиям главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации и не является основанием для признания его недействительным, поскольку пунктом 3 статьи 423 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что договор предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа договора не вытекает иное. Из изложенного следует, что суд неправомерно признал ничтожным договор от 18.02.97 N 01/97 по основаниям, указанным в решении.*

*В то же время условия, содержащиеся в договоре и дополнительном соглашении, не были полностью исследованы и оценены судом, в связи с чем дело следует передать на новое рассмотрение, поскольку без оценки всех условий невозможно определить вид договора и проверить его соответствие нормам гражданского законодательства[[59]](#footnote-59)*». Таким образом подчеркивается вывод о возможности в соответствии с гл. 24 ГК существования как возмездной, так и безвозмездной цессии, а также акцентируется внимание на необходимость рассмотрения условия договора цессии только в совокупности с другими условиями этого договора, непосредственно сделки в рамках и условиях которой происходит уступка права требования.

Правовая проблема возмездности либо безвозмездности цессии заключается не в принципиальных спорах по этому вопросу, а непосредственно в существе обязательства включающего цессию.

Представляется что цессия, не является только переменой лица в обязательстве, как при рассмотрении в узком смысле – замена кредитора, но также при более широком рассмотрении является передачей самостоятельного объекта гражданских прав – права требования, от кредитора новому кредитору по сделке, либо на основании закона.[[60]](#footnote-60)

Корень рассмотрения возмездности либо безвозмездности цессии лежит не в гл. 24 ГК РФ, а в особенной части, которая подлежит применению при анализе сделки между кредитором и новым кредитором. При этом достаточно часто цессия рассматривается как специфический институт гражданского права. Представляется, что цессия по своей правовой природе есть только специализированный в законе механизм передачи объекта гражданских прав – права требования по сделке между кредитором и новым кредитором, в силу которой новому кредитору передаются права требования от третьего лица – должника, но вместе с переданными правами новый кредитор приобретает права и становится обязанным перед кредитором, передавшим право требования, по условиям совершенной сделки. Таким образом цессия является только элементом сделки. Схематически данная позиция выглядит следующим образом:

сделка

Цессионарий

Цедент

Право требования

Переход права требования (цессия)

Должник

Вопрос о признаке возмездности / безвозмездности цессии необходимо рассматривать в рамках сделки, в которой происходит цессия. При этом основной практический вопрос возникает при квалификации данной сделки. При заключении между сторонами договора, в котором прямо не указывается, к какой категории правоотношений он относится (купли-продажи, дарения, мены и т.п.) возникает вопрос о квалификации данного договора. В этой ситуации при отсутствии признака возмездности встает при квалификации данного договора как договора дарения и в случае если сторонами выступают коммерческие организации, признания сделки ничтожной, как противоречащей закону[[61]](#footnote-61).

*Арбитражным судом г. Москвы рассмотрен иск ООО "Индевер-Транс" к Дирекции строящегося ком­плекса НИИ нейрохирургии им. Бурденко о взыска­нии 2 000 руб. Основанием для предъявления исковых требований явились договор уступки права требования и допол­нительное соглашение к нему. Согласно условий дан­ного договора, ТОО "Элиет-М" уступило ООО "Ин­девер-Транс" право требования денежных сумм, в том числе неустоек, убытков на условиях договора строительного подряда, заключенного между ТОО "Элиет-М" и ответчиком. При оценке данного соглашения об уступке права суд руководствовался п. 1 ст. 388 ГК РФ, в соответст­вии с которым уступка требования кредитором до­пускается, если она не противоречит закону, иным правовым актам или договору.*

*Анализируя условия представленной цессии, суд пришел к выводу об отсутствии в ней признаков воз­мездности, что позволило с учетом содержания прав и обязанностей сторон в договоре отнести его к догово­рам дарения. При этом судом установлено, что ТОО "Элиет-М" безвозмездно передало ООО "Индевер-Транс" право (требование) по договору строительного подряда.*

*Поскольку в силу действующего законодательства дарение в отношениях между коммерческими органи­зациями не допускается, суд пришел к выводу о ни­чтожности договора уступки прав.*

*При исследовании вопроса относительно возмезд­ности договора уступки прав суд не установил дока­зательств того, что воля сторон направлена на совер­шение возмездной сделки. Более того, судом был учтен пункт договора подряда, в котором содержался прямой запрет на передачу прав и обязанностей в части требований исполнения денежных обязательств и устанавливалась необходимость письменного согласия сторон, которого в материалах дела обнаружено не было.*

*При таких обстоятельствах дела судом на основа­нии ст. 168 ГК РФ сделан вывод о ничтожности дого­вора уступки прав.*

Практические выводы относительно возмездности договора уступки прав (требования), сделанные судом, позволяют обратить внимание предпринимателей на обязательность элемента возмездности в договоре цессии. Кроме этого, при оформлении уступки прав необходимо учитывать смысл и п. 4 ст. 575 ГК РФ, в соответствии с которым установлен запрет на дарение между коммерческими организациями.[[62]](#footnote-62)

Подробнее вопрос о проблеме вида договора включающего цессию будет рассмотрен ниже отдельно.

Вышеприведенные доводы относительно возмездности цессии не совсем полно отражают правовую характеристику данных правоотношений. п. 4 ст. 575 ГК РФ запрещает дарение только между коммерческими организациями. В связи с тем, что в гражданском обороте участвуют не только коммерческие организации, а также некоммерческие организации и граждане, представляется, что признак возмездности является необходимым элементом только при совершении сделки с элементами цессии между коммерческими организациями. При совершении сделки, когда одной из сторон выступает субъект не являющийся коммерческой организацией присутствие признака возмездности, для действительности сделки не требуется.

**1.1.7. Виды договора**

 Законодатель регламентируя перемену лиц в обязательстве установил только общие принципы этих правоотношений. Что касается формы договора, то применяются общие положения о форме договора, так если уступка требования совершена по сделке совершенной в простой письменной или нотариальной форме то форма уступки требования совершается в аналогичной форме, то же касается уступки требования по сделке требующей государственной регистрации.

 Важным замечанием относительно формы договора об уступке права требования представляется то, что в Гражданском кодексе РФ не содержится конкретного вида договора об уступке права требования, и форма договора как «Цессии» носит характер обычая, сложившейся деловой практики. Вместе с тем, руководствуясь правилом «свободы договора»[[63]](#footnote-63), кредитор может передать право требования вытекающее из обязательства другому виду договора, включить условие о передачи права требования в договор смешанного характера.

 #G0Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в постановлении от 29 декабря 1998 года N 1676/98 указал *«#G0Законодатель, регламентируя возможность передачи прав (требования) по сделке, не определил вида договора, по которому эта передача происходит. Поэтому договор купли-продажи может служить основанием передачи прав (требований)»* установил следующее: *#G0предприниматель К.Н. Шадчин передал истцу все права (требования), возникшие из сделок, заключенных между ним и ТОО "Магазин N 4 "Кристалл" в период с 01.05.96 по 15.09.97. Права (требования), принадлежащие первоначальному кредитору, переданы новому кредитору - С.М. Веретенникову (истцу) по сделке купли-продажи за 10000 рублей.* Определил следующее: *#G0Законодатель, регламентируя возможность передачи прав (требования) по сделке, не определил вида договора, по которому эта передача происходит. Поэтому договор купли-продажи может служить основанием передачи прав (требований). В данном случае имеет место возмездная цессия. Следовательно, передача права (требования) по договору продажи не противоречит #M12293 3 9027690 1265885411 7815542 2849937807 513205072 4166937870 196576391 4080530216 2486341324статье 386 Гражданского кодекса Российской Федерации#S и в целом параграфу 1 #M12293 2 9027690 1540216064 24572 1591167194 4292493590 4294967262 2817513165 77 3448784112главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации#S. Кроме того, пунктом 4 #M12293 1 9027703 1265885411 7913194 1328294600 3825018184 7913194 77 4294960712 2235156831статьи 454 Гражданского кодекса Российской Федерации#S предусмотрено, что Общие положения о купле-продаже применяются к продаже имущественных прав, если иное не вытекает из содержания или характера этих прав. Поэтому вывод, содержащийся в оспариваемых судебных актах в части признания продажи права (требования), противоречащим правовой природе параграфа 1 #M12293 0 9027690 1540216064 24572 1591167194 4292493590 4294967262 2817513165 77 3448784112главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации#S, является ошибочным.[[64]](#footnote-64)*

Законодатель, регламентируя возможность передачи прав (требования) по сделке, не определил вида договора, по которому эта передача происходит. Поэтому, договор купли-продажи может служить основанием передачи прав (требования). В данном случае имеет место возмездная цессия. Следовательно, как указал Президиум ВАС РФ, передача права требования по договору купли-продажи не противоречит нормам Гражданского кодекса РФ. [[65]](#footnote-65)

 Следовательно, право требования может быть передано новому кредитору по договору, как купли – продажи, так и по другим договорам, включая смешанные. Некоторые ограничения возмездной цессии связанные с ничтожностью договора вследствие заключения притворной сделки рассмотрены далее. Вид договора регулирующего перемену лиц в обязательстве может быть фактически любым, с применением общих норм о договоре и обстоятельств вытекающих из существа обязательства.

**1.1.8. Типичные ошибки при оформлении цессии**

 Договор цессии представляет собой гражданско-правовое отношение связанное с уже имеющимся в наличии отношением. Сложность договора цессии заключается в точном выражении сформированных в нем условий о предмете, объеме передаваемого права требования, основание и действительности его, действительной воли сторон на совершение именно цессии, а не другого вида договора.

 Гражданский кодекс РФ предусматривает случаи недопустимости передачи права требования[[66]](#footnote-66), к которым отнесены права неразрывно связанные с личностью кредитора. В частности называется требования о возмещении вреда причиненного жизни и здоровья, алименты. В остальном характер статьи носит оценочных характер и не указывает исчерпывающий перечень недопустимости цессии, указывая только направление. С этой точки зрения ничтожными являются договоры передающие права на взыскание алиментов, пособий, пенсий. #G0 Законом закреплено, что «#M12291 841501079личные неимущественные права#S и другие #M12291 841502383нематериальные блага#S, принадлежащие #M12291 841501995гражданину#S от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и непередаваемы иным способом» (п.1 ст.150 ГК РФ). Это - запрет общего характера. Установлены также специальные запреты для перемены лиц в обязательстве: ст.383 ГК РФ содержит перечень прав, неразрывно связанных с личностью кредитора (напр., требования об #M12291 841500324алиментах#S, о #M12291 841501485возмещении вреда#S, причиненного жизни пили здоровью - перечень открытый), которые не могут переходить к другим лицам. Для уступки требования ст.388 ГК РФ дополнительно закрепляет #M12291 841502481определенные#S условия: уступка требования не должна противоречить специальным требованиям закона, иных правовых актов или договора; также не допускается без согласия должника уступка требования по обязательству, в котором личность кредитора имеет существенное значение для должника.

Примером такого обязательства являются договоры, связанные с принятием одной из сторон обязанности кредитовать другую сторону в денежной или товарной форме. Так, по кредитному договору банк или иная кредитная организация обязуются предоставить денежные средства заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором. На этом этапе кредитная организация выступает в качестве должника по обязательству выдать кредит. Такое обязательство принимается в отношении конкретного лица, чья платежеспособность, надежность и деловые перспективы имеют решающее значение при решении вопроса о предоставлении кредита. Отношения сторон на этой стадии носят лично-доверительный характер, и уступка требования о выдаче кредита без согласия банка не допускается.[[67]](#footnote-67)

При рассмотрении вопроса об обязательствах, в которых личность кредитора имеет существенное значение, в настоящее время судебной практики недостаточно для установления критерия существенного значения. Поэтому судам при разрешении данного вопроса необходимо каждый раз рассматривать совокупность правовых отношений должника и кредитора, уступающего свое право требования к должнику. В информационном письме от 28.07.2000г. «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с договорами на участие в строительстве» № 56 Президиум высшего арбитражного суда разъяснил: *«Уступка права требования по договору о совместной деятельности без согласия всех участников невозможна, поскольку это противоречит статье 388 Гражданского кодекса Российской Федерации.
     Акционерное общество обратилось в арбитражный суд с иском к государственному предприятию о взыскании стоимости приобретенного деревообрабатывающего оборудования, используемого для отделки древесных плит по договору о совместной деятельности. Возражая против заявленного иска, ответчик сослался на то, что истец является ненадлежащим истцом по делу, поскольку не участвует в договоре о совместной деятельности.
     При разрешении спора суд первой инстанции установил следующее.
     Государственное предприятие заключило с обществом с ограниченной ответственностью договор о совместной деятельности с целью изготовления мебели. Для этого общество закупило оборудование, которое установлено и используется в совместной деятельности. По условиям договора расходы на покупку оборудования распределяются между участниками поровну.  Общество полностью рассчиталось с продавцом оборудования, но не получило компенсации от государственного предприятия и свое право уступило акционерному обществу по сделке цессии.
     Арбитражный суд первой инстанции иск удовлетворил.
     Постановлением апелляционной инстанции решение отменено и в иске отказано по следующим основаниям.  Согласно пункту 2 статьи 388 ГК РФ не допускается без согласия должника уступка требования по обязательству, в котором личность кредитора имеет существенное значение для должника.
     Право общества с ограниченной ответственностью на получение половины стоимости оборудования возникло из договора о совместной деятельности, а не из договора купли-продажи. По договору о совместной деятельности его участники имеют взаимные права и обязанности, которые сохраняются до тех пор, пока договор действует.
     Действие рассматриваемого договора не прекращено в установленном порядке.
     Договором о совместной деятельности предусмотрено право участника совершать сделки от имени всех участников.*

 *По такому договору вклады участников, полученные от совместной деятельности, а также продукция и доходы в соответствии со статьей 1043 ГК РФ являются общей долевой собственностью, если иное не установлено законом или договором либо не вытекает из существа обязательства, владение и пользование которой согласно статье 247 названного Кодекса осуществляется по соглашению всех участников.
     Поскольку по договору о совместной деятельности личность его участника имеет существенное значение, уступка требования по нему возможна только в том случае, если согласие на уступку предусмотрено договором или последующим соглашением его участников.
     Учитывая, что в договоре такое условие отсутствовало и ответчик возражал против уступки права требования, апелляционная инстанция обоснованно отказала в иске»[[68]](#footnote-68).*

Таким образом отношения сторон в обязательствах, основанных на договоре о совместной деятельности характеризуются существенным значением личности кредитора.

При рассмотрении в федеральном арбитражном суде Северо-западного округа вопроса о признании договора цессии недействительным суд указал: «*Что касается значимости личности первоначального кредитора для должника, то этот довод ничем объективно не подтвержден. Следует также отметить, что поскольку первоначального кредитора ООО "Севзапмашкомплект" и истца связывал договор поставки, то довод о значимости личности кредитора не может быть признан убедительным»[[69]](#footnote-69).*

Уступка прав требования допускается только в том случае, если она не противоречит закону: *«Обоянский консервный завод являлся должником по налоговым платежам в бюджет. Предъявленные налоговой инспекцией в обслуживающий завод банк инкассовые распоряжения на взыскание недоимок не исполнялись из-за отсутствия средств на расчетном счете плательщика.*

*Одновременно предприятие имело задолженность перед этим же банком по кредитным договорам. В целях возврата кредитов заемщик по договорам от 02.06.93 N 01 и от 29.10.93 N 23 уступил банку право требования к покупателям его продукции. Поступавшие от покупателей денежные средства банк зачислял на ссудный счет, минуя расчетный счет завода.*

*Таким образом, заключенные сторонами договоры цессии направлены на приоритетное (перед бюджетом) получение банком денежных средств, чем нарушены требования статьи 15 Закона РФ "Об основах налоговой системы в Российской Федерации" о первоочередном исполнении поручений о перечислении налогов в бюджет.*

*В соответствии со статьей 168 Гражданского кодекса Российской Федерации такие сделки являются недействительными»[[70]](#footnote-70).*

В качестве примера специальных правил, установленных законом для частного случая уступки требования, можно привести уступку залогодержателем прав по договору о #M12291 841500624залоге#S другому лицу, которая действительна, если тому же лицу уступлены права требования к должнику по основному обязательству, обеспеченному залогом.[[71]](#footnote-71)

 Договор уступки требования нередко используется на практике для оформления отношений судебного представительства, при которых первоначальный кредитор уступает новому кредитору право на взыскание с должника в судебном порядке суммы долга (стоимости неисполненного обязательства), при этом он получает от нового кредитора за передаваемое требование часть взысканных с должника сумм. В данном случае договор цессии является в соответствии с п. 2 ст. 170 ГК РФ ничтожной сделкой (притворная сделка), совершенной с целью прикрыть другую сделку (договор поручения или договор возмездного оказания услуг). Предметом уступки требования по смыслу ГК РФ является право кредитора требовать исполнения обязательства, а не право на взыскание долга.[[72]](#footnote-72) Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ, признавая недействительным договор цессии, по которому было передано право требования с должника задолженности за оказанные первоначальному кредитору услуги, и при этом сумма взысканного долга подлежала возврату первоначальному кредитору, уступившему право требования, за вычетом определенного вознаграждения, пришел к выводу, что в данном случае первоначальный кредитор, переуступивший право требования, из обязательства не выбывает, а изменяет лишь фактический источник получения долга, и указал следующее: «*#G0из материалов дела усматривается, что предметом настоящего спора является требование о признании недействительным договора цессии от 27.02.95 N 677, по которому МП "Горводоканал" уступило ИЧП "Финансово-промышленный концерн "Столица" право требования с истца задолженности за оказанные ему услуги. Размер задолженности подтвержден актами сверки.*

*Впоследствии к договору от 27.02.95 сторонами подписано дополнительное соглашение с двумя приложениями, из содержания которых видно, что через 60 дней после поступления на расчетный счет нового кредитора сумма долга за вычетом 10-процентного вознаграждения подлежит возврату кредитору, уступившему право требования.*

*Таким образом, переуступивший право требования кредитор из обязательства не выбывает. Оставаясь правообладающим лицом, он изменяет лишь фактический источник получения долга*».[[73]](#footnote-73)

Таким образом при заключении договора цессии следует внимательно относиться к существу оформляемых правоотношений, целям на которые направлена воля сторон.**1.1.9. Налогообложение цессии**

 С точки зрения налогового законодательства цессия как вид гражданско-правовой сделки представляет предпринимательские отношения по передаче права требования от одного субъекта этих отношений другому. Передача права требования может быть как возмездной, так и безвозмездной.

 Оценка права требования переходящего новому кредитору, в настоящее время определяется номинальной ценой передаваемого права.[[74]](#footnote-74) Представляется такой подход несколько противоречащий практике предпринимательских отношений, но в целях налогообложения вполне приемлемым. В связи с отсутствием достаточного количества экспертных учреждений, или иных доступных критериев оценки передаваемого права налоговый орган следуя принципу наибольшего взыскания налога определяет цену передаваемого права, как «*#G0полный объем права требования долга, передаваемого продавцом товара другому лицу (без включения налога на добавленную стоимость), независимо от размера оплаты, полученной от такого лица*»[[75]](#footnote-75). Но данная позиция, хотя и приемлема с точки зрения налогового права, не выдерживает объективной критики.

При определении цены договора в расчет принимаются различ­ные условия: стабильность положения клиента и его должника, способ платежа по договору (например, аккредитив и инкассо имеют различ­ные гарантийные ценности), время наступления платежа (существую­щее или будущее требование), количество требований, переданных клиентом финансовому агенту, и пр. Размер вознаграждения финан­сового агента также может исчисляться по-разному: в виде твердой суммы, процента от стоимости переданных требований, разницы между номинальной стоимостью требования, указанной в договоре, и его оценочной (действительной, рыночной) стоимостью.[[76]](#footnote-76) Но в настоящее время отсутствуют оценочные или другие механизмы определения действительной рыночной стоимости передаваемого права и подход минфина представляется оправданным.

 Обложение налогом деятельности по передаче права требования находит отражение нескольких позиций. С точки зрения обложения налогом на прибыль, облагается налогом прибыль (убыток) полученный по реализации, определяемая как разница между оценкой права требования и суммами фактически уплаченными Цедентом от Цессионария. Такое отражение находит данный вопрос в Письме Министерства финансов Российской Федерации#S #G0от 15 февраля 1999 года N 04-03-11.[[77]](#footnote-77) где указывается: «*#G0учитывая изложенное, а также принимая во внимание, что в приведенном Вами примере по договору уступки права требования первый кредитор получил от нового кредитора денежную сумму, не превышающую ранее выплаченного аванса, объекта обложения налогом на прибыль у первого кредитора, то есть у Вашего ЗАО, не возникает*» т.е. объекта налогообложения налогом на прибыль у цедента не возникло, на основании не превышения суммы полученной от цессионария. В случае превышения данных сумм возникает объект налогообложения.

 В указанном же письме минфина указывается: «*#G0Переход прав кредитора к другому лицу по договору купли-продажи не может рассматриваться со стороны кредитора как перепродажа им товара. При этом исполнение финансовых обязательств новым кредитором перед первоначальным кредитором является не оплатой за товар, а возмещением расходов первоначального кредитора по новой сделке*» представляется данная точка зрения не соответствующей ст. 128, 129 ГК. Право требования является имущественным правом и в силу ст. 128 ГК является объектом гражданских прав и в соответствии с ст. 455 является товаром по договору купли-продажи. В данном примере, не происходит «*перепродажа*» товара как предмета права требования (товара подлежащего передаче цессионарию при исполнении переданного права требования), а происходит продажа самого права требования, что является продажей имущественного права принадлежащего цеденту.

 На основании сделанного вывода об отсутствии в возмездной сделке отношений купли-продажи в письме минфина указывается следующий вывод: «*#G0что касается налога на добавленную стоимость, то согласно действующему налоговому законодательству этим налогом облагается реализация товаров (работ, услуг), а также суммы денежных средств, полученные налогоплательщиком по расчетам за товары (работы, услуги). Поскольку денежные средства, полученные Вашей организацией от нового кредитора за уступку ему права требования по договору купли-продажи, оплатой за товар не являются и, кроме того, не превышают сумму ранее выплаченного аванса, эти средства налогом на добавленную стоимость не облагаются*»[[78]](#footnote-78). С моей точки зрения переданные в рассматриваемом примере денежные средства являются именно оплатой за товар. Исходя из этого у цедента появляются и обороты по реализации права требования и объект налогообложения. Следовательно, передача прав требования облагается НДС. Такая позиция минфина закреплена в принятом ранее, и не отмененном Письме Министерства финансов Российской Федерации#S от 6.8.98 N 04-03-11[[79]](#footnote-79).

 Таким образом в позиции Министерства финансов выявляются две точки зрения по отношению к налогообложению договора цессии. Мне представляется наиболее обоснованной указанная в ранее принятом письме минфина (от 6.8.98).

**1.2. Перевод долга.**

Перевод долга, как отношение по перемене лица в обязательстве состоит в том, что выбывающим лицом из обязательства является не кредитор, как в цессии, а должник.

Главное отличие заключается в том, что перевод должником своего долга на другое лицо допускается лишь с согласия кредитора. Новый должник может выдвинуть против требования кредитора возражения, основанные на отношениях между кредитором и первоначальным должником. Что же касается формы перевода долга, то применяются правила, установленные в отношении формы уступки требования (пп. 1 и 2 ст. 389 ГК)[[80]](#footnote-80).

По существу в отношениях по переводу долга участвуют все стороны обязательства: кредитор, новый кредитор, должник т.е. как минимум 3 стороны. Следовательно волеизъявление как минимум трех сторон необходимо для осуществления перевода долга. При этом к данным правоотношениям подлежат применению, кроме гл. 24 ГК, общие положения о многосторонних сделках и договорах.

Анализируя правовое положение сторон, возникающие при переводе долга можно обратить внимание на достаточно резкое отличие перевода долга от цессии, особенно при рассмотрении в рамках практической ситуации. Перевод долга в обязательстве основанном на договоре будет фактически являться изменением субъектного состава договора. В этом случае стирается грань различия между изменением договора и изменением лица в обязательстве и с этой точки зрения, как раз будет справедливо рассуждение М.И. Брагинского, рассмотренные на стр. 37 настоящей работы.

П практической стороне перевод долга, связан с достаточно сложной процедурой получения согласия должника и вероятно поэтому мало применяется на практике.

**Глава 2. Правовая природа договора факторинга.**

 В гражданском кодексе относительно вопроса формы и условий договора цессии, как уже рассматривалось разделе настоящей работы посвященном форме договора, законодатель не предусмотрел конкретной формы. Элемент цессии может быть в любом договоре, как купли-продажи, дарения, мены и т.п. и применяются общие правила соответственно этих договоров, что учитывая главу 24 ГК образует общие правила регулирования отношений по передаче права требования. Законодатель указал только один специальный вид договора цессии, помещенный в главу 43 ГК «Финансирование под уступку денежного требования» - факторинг.

 Факторинг, как вид договора Цессии содержит много общих черт главы 24 ГК, но устанавливает много отличий, позволяющих подвергнуть проверке приведенное выше утверждение о соотношении главы 24 и главы 43 ГК как общей и специальной норм.

Термин «факторинг» является российской транскрипцией английского слова *factoring,* означающего разновидность агентирования. Соответственно «фактор» (fac­tor) — финансовый агент, комиссионер. В целях простоты изложения понятия «факторинг» и «финансирование под уступку денежного требования» будут употреб­ляться в качестве равнозначных. Помимо факторинга принято выделять также форфейтинг (от французского *foifaif* либо от английского *forfeit),* который по своей сути очень близок первому и заключается в переводе на финансового агента (покупателя векселя, или «форфейтера») прав по векселю.[[81]](#footnote-81)

 По договору факторинга (Финансирования под уступку денежного требования) одна сторона (финансовый агент) передает или обязуется передать другой стороне (клиенту) денежные средства в счет денежного требования клиента (кредитора) к третьему лицу (должнику), вытекающего из предоставления клиентом товаров, выполнения им работ или оказания услуг третьему лицу, а клиент уступает или обязуется уступить финансовому агенту это денежное требование. Денежное требование может быть уступлено и в целях обеспечения обязательства клиента перед финансовым агентом.

Данный договор со стороны финансового агента может предусматривать как передачу денег клиенту (по модели договора займа), так и обязательство передать их (по модели кредитного договора). Точно так же и клиент в зависимости от условий конкретного договора либо уступает определенное денежное требование, либо обязуется уступить его. В соответствии с этим имеет смысл говорить о возможности существования факторинга как реального или консенсуального договора.[[82]](#footnote-82)

 Закон устанавливает сторону по договору (финансового агента) в виде специального субъекта, профессионального участника рынка по совершению деятельности финансирования под уступку денежного требования, связывая его обязательным наличием лицензии на совершение этой деятельности.[[83]](#footnote-83)

 Помещение главы 43 в Гражданском кодексе РФ рядом с главами о кредите, счете и банковских операциях, а также указание на необходимость наличия лицензии, субъекта (банки, кредитные организации и др.), суть отношений выраженных в виде передачи денежных средств, только последующего представления другой стороне в виде передачи права денежного требования позволяет сделать вывод об отнесении договора факторинга к виду кредитного договора. Эту черту обоснованно заметил М. Воронин «*Упоминание в названии договора "финансирование" и установленная последовательность обязательных действий сторон при определении его предмета, выраженная в первоначальной обязанности финансового агента передать клиенту денежные средства (а не наоборот - с обязанности клиента уступить право, а затем - обязанности агента его оплатить), в определенной степени раскрывают суть возникающих между ними отношений, фактически сводящуюся к кредитованию одной стороны другой*».[[84]](#footnote-84) #G0Е.А. Суханов рассматривая отношения факторинга указывает: «*Речь идет о предпринимательских отношениях, участник которых, приобретая денежное требование к другому лицу (например, в силу отгрузки ему товара или оказания возмездной услуги), не дожидаясь его исполнения, уступает данное требование банку или иной коммерческой организации (фактору) в обмен на получение займа или кредита. Разумеется, фактор оплачивает такое требование кредитору не в полной сумме или предоставляет ему кредит, рассматривая данное требование как способ полного или частичного обеспечения его своевременного возврата. При этом учитывается и необходимое вознаграждение фактору*»[[85]](#footnote-85). Учитывая указанные позиции можно сделать вывод, что договор факторинга объединяет в себе, как принципы договора цессии, так и кредитования, имеет в себе условия отличающие его от этих двух видовых договоров и является смешанным.

 Предметом права требования в договоре факторинга может служить только денежное требование клиента к должнику, вытекающее из предоставления клиентом товаров, выполнения работ, оказания услуг.[[86]](#footnote-86) Во первых законодатель достаточно ограничил само право требования, но вместе с тем и основание возникновения этого права. Например заключение договора о передаче права денежного требования, возникшего на основании причинения вреда, возможно только в виде договора цессии, либо на условиях не ухудшающих положение должника по отношению к договору цессии в форме договора факторинга.

 Денежным требованием, уступаемым по договору факторинга, может быть как существующее требование, т.е. такое, срок платежа по которому уже наступил, так и будущее требование, т.е. право на получение денежных средств, которое возникнет в будущем. Пункт 1 ст.826 ГК РФ устанавливает условия идентифицируемости уступаемого денежного требования. Существующее требование должно быть определено в договоре таким образом, чтобы идентифицировать это требование уже в момент заключения договора, а будущее требование - не позднее, чем в момент его возникновения. Отсутствие такой определенности влечет за собой признание договора факторинга незаключенным. Поэтому в договоре следует указывать точные реквизиты уступаемого требования (из какого обязательства оно возникло или возникнет, стороны этого обязательства, сумма требования и т.д.).[[87]](#footnote-87)

 Уступка денежного требования, как указано в абзаце втором ч. 1 ст. 824 может быть осуществлена в целях обеспечения исполнения обязательства. Данный вопрос достаточно интересен с точки зрения, какой же способ обеспечения исполнения обязательства с точки зрения главы 23 ГК представляет собой данный договор? Возможно представить денежное требование в виде залога, но в этом случае не осуществляется передача этого требования, задаток в виде денежного требования более вероятен. Например Е.А. Суханов рассматривает возможность передачи требования для обеспечения обязательства только в контексте залога: «*требование может переходить к фактору только при условии невыполнения клиентом своего основного обязательства (в субсидиарном порядке)*»[[88]](#footnote-88). Представляется, с точки зрения главы 23 ГК передача денежного требования в целях обеспечения исполнения обязательства, как способ обеспечения его исполнения предусмотренный в диспозитивном характере ст. 329 ГК (и другими способами предусмотренными законом или договором). Но наиболее вероятным представляется техническая или интеллектуальная ошибка (недоработка) законодателем данной правовой нормы – слово «обеспечения» является лишним. Передача денежного требования в целях исполнения обязательства клиента перед финансовым агентом более удовлетворяет сущности договора факторинга, чем передача денежного требования в целях обеспечения исполнения обязательства. Но вместе с тем, с обеих точек зрения передача требования, как для исполнения обязательства, так и для обеспечения исполнения обязательства, выносит финансовую составляющую за рамки договора факторинга – в рамках этого договора не осуществляется финансирования, а передача денежного требования осуществляется либо для обеспечения, либо для исполнения другого обязательства клиента перед финансовым агентом, и переводит данный договор из разряда факторинга под общие нормы договора цессии.

 Характерным отличием факторинга от цессии, выраженным в ч. 2 ст. 824 является диспозитивно установленные возможные условия договора о предоставлении финансовым агентом клиенту дополнительных услуг, связанных с денежными требованиями например: ведение бух. учета.[[89]](#footnote-89)

 Е. Павловский рассматривая договор факторинга подмечает: «*Финансирование под уступку денежного требования имеет много общего с договором о переходе прав кредитора к другому лицу-цессии (статья 382 ГК), поскольку к финансовому агенту переходит право требования к должнику клиента по переуступленному требованию. Однако финансирование под уступку денежного требования существенно отличается от цессии. Этот договор - двухсторонний. Клиент передает или обязуется передать денежное требование, а финансовый агент выплачивает или обязуется выплатить клиенту денежную сумму. Например, поставщик продукции (клиент) уступает или обязуется уступить свое право требовать от покупателя оплату поставленной ему продукции, а финансовый агент передает или обязуется передать клиенту денежные средства*»[[90]](#footnote-90). Но данное различие достаточно условно. В договоре цессии участвуют тоже как две стороны: цедент и цессионарий. Скорее вопрос данного различия лежит несколько в другой плоскости. Договор факторинга предусматривает обязательное встречное представление, либо в виде финансирования, либо в виде иного обеспечиваемого обязательства. Цессия же не указывает на необходимость встречного представления, а содержит общие нормы по переходу права требования.

В договоре факторинга, в отличие от цессии является предусмотренная п. 1 ст. 826 ГК РФ возможность уступки права на получение денежных средств, которое возникнет в будущем (будущее требование). При уступке будущего денежного требования оно считается перешедшим к финансовому агенту после того, как возникло само право на получение с должника денежных средств, которые являются предметом уступки требования, предусмотренной договором.[[91]](#footnote-91)

Согласно ч. 2 ст. 382 ГК уступка права требования другому лицу допускается без согласия должника в случае если договором или законом не установлено иное. В отношениях факторинга, в отличие от цессии, в соответствии с ст. 828 условие о недопустимости уступки требования является ничтожным, но вместе с тем не ограничивает ответственность клиента перед должником за нарушение этого условия, например, при доказанности возникновения дополнительных расходов, которые отсутствовали бы, если бы долг исполнялся первоначальному кредитору. Последующая уступка денежного требования финансовым агентом, выступающим, в свою очередь, клиентом в силу ст. 829 ГК не допускается, если в договоре не предусмотрено иное, это условие является специфическим в договоре факторинга, по отношению к цессии.

По условиям уведомления должника о состоявшейся уступке права денежного требования цессия и факторинг совпадают, за исключением того, что в последнем это отношение выражено более детально.

При рассмотрении вопроса исполнения денежного требования законодатель разделяет а) финансирование под уступку денежного требования, где к финансовому агенту переходят также права на все суммы денежного требования, в том числе и штрафы и пени, а клиент не несет ответственности за размер сумм полученных финансовым агентом; б) в случае уступки денежного требования в обеспечение исполнения обязательств, сумма получаемая финансовым агентом ограничивается суммой обеспечиваемого обязательства, излишек передается клиенту, а недостача взыскивается с него. Это отношение, как указано выше представляет собой, не элемент кредитного договора, а элемент отношений по обеспечению обязательства с применением залога, в качестве которого выступает денежное требование к должнику и общих норм цессии.

Должник вправе предъявить новому кредитору возражения, которые он имел в отношении кредитора, к моменту получения уведомления об уступке права требования, данная норма закреплена в ст. 832 и аналогична ст. 386 ГК. В отношениях факторинга тесно связаны между собой не только стороны договора финансирования под уступку денежного требования (финансовый агент и клиент), но и должник по обязательству перед клиентом (первоначальным кредитором). В частности, должник по уступленному обязательству сохраняет право требовать уплаты определенных сумм клиентом при нарушении последним своих обязательств по договору (например, при оплате им финансовому агенту стоимости товара, отгруженного клиентом и впоследствии оказавшегося недоброкачественным). В такой ситуации должник не вправе требовать возврата сумм, уплаченных им финансовому агенту (п. 1 ст. 833 ГК). Но если сам финансовый агент не произвел клиенту обещанный за уступку требования платеж либо при производстве такого платежа знал о нарушении обязательства клиентом, должник может требовать возврата ему соответствующих сумм непосредственно от финансового агента. Ведь в указанной ситуации финансовый агент получает с должника деньги, не произведя финансирования своего клиента либо зная, что уступленное ему требование клиента к должнику необоснованно или заведомо спорно.[[92]](#footnote-92)

Как и в случае с общегражданской цессией, должник в договоре о факторинге становится обязанным произвести платеж финансовому агенту лишь при условии, что он получил от клиента (кредитора) или от самого финансового агента уведомление об уступке денежного тре­бования в пользу «фактора» (ст. 830 ГК). Уведомление должно быть письменным и содержать четкое определение переданного требования, а также наименование финансового агента, в пользу которого произ­ведена передача права. Неисполнение клиентом обязанности по уве­домлению должника освобождает, по общему правилу, последнего от необходимости платить новому кредитору. Исполнение обязательства первоначальному кредитору (клиенту) признается в этом случае испол­нением надлежащему кредитору (п. 3 ст. 382 ГК). Должник вправе потребовать от агента представления доказательств того, что уступка требования реально имела место. Отказ «фактора» от исполнения этой обязанности также восстанавливает право должника произвести платеж самому клиенту (первоначальному кредитору).[[93]](#footnote-93)

Таким образом, фигура финансового агента в большей степени имеет юридическую защищенность и определенность, чем цессионарий при уступке требования. Обусловливается это прежде всего особенностями предпринимательских отношений, субъектами которых являются клиент и финансовый агент, действующий как профессиональный участник отношений факторинга. Предоставляя права и защиту такому участнику, ГК в то же время наделяет его соответствующими обязанностями и устанавливает требование в форме необходимости получить лицензию. Изложенные выше обстоятельства в своей совокупности достаточно обоснованно позволяют рассматривать отношения по финансированию под уступку денежного требования обособленно от обычной цессии и с самостоятельным правовым регулированием. В общем виде приведенные отличия факторинга от цессии можно сгруппировать по трем категориям: а) объект правового регулирования (суть отношений по факторингу и цессии); б)субъекты правоотношений; в) содержание обязательств.[[94]](#footnote-94)

 Форма договора факторинга также не установлена законодательно. Но поскольку денежное требование, передаваемое по договору факторинга, практически во всех случаях вытекает из сделки, для которой обязательна письменная форма, то и сам договор факторинга должен быть заключен в письменной форме (простой или квалифицированной), а в установленных законом случаях подлежит государственной регистрации[[95]](#footnote-95).

Договор факторинга представляет собой смешанную совокупность правовых норм регулирующих отношения по передаче денежного требования, предусматривающих в части, в одних случаях элементы кредитных отношений, в других залоговых.

2.1. Разграничение цессии и факторинга.

 Законодатель установил основные правила применения норм права, регулирующие отношения цессии и факторинга. Но в правоприменительной практике часто встает вопрос о разграничении отношений включающих цессию и факторинга. Наиболее выразительными критериями можно считать существо требования – предметом факторинга может быть только денежное требование. Вопрос о разграничении встает тогда, когда происходит уступка денежного требования при встречном представлении также в денежной форме.

А. Габов отмечает: «*В литературе распространенным является мнение, в соответствии с которым разделяется форма уступки права (требования) денежного или натурального ха­рактера. Так, И. В. Елисеев отмечает, что "продажа прав требования денежного характе­ра, вытекающих из договоров о передаче товаров, выполнении работ или оказании услуг, осуществляется в форме договора об уступке денежного требования (ст. 824 ГК), а не купли-продажи". Остальные права, которые носят "натуральный" характер или возникают из внедоговорных обязательств, по его мнению, являются предметом договора купли-продажи имущественных прав[[96]](#footnote-96). Соответственно и уступка прав во втором случае будет проходить в рамках договора купли-продажи. С таким выво­дом сложно согласиться. Глава 24 ГК должна носить общий характер для любого случая уступки права. Не может быть установлено никаких отличий между передачей "натуральных прав" и прав из денежных обязательств. Конструкция факторинга сводится не к тому, что в ее рамки "загоняются" все случаи перехода прав из денежных обязательств, а к оказанию фактором услуги своему клиенту, связанной с финансированием его теку­щей деятельности, приобретением прав клиента к третьим лицам*»[[97]](#footnote-97).

Как справедливо отмечено, разграничение факторинга и отношений включающих цессию должно строится в совокупности с всеми условиями сделки по уступке права. Факторинг, как вид гражданско-правовых отношений выделен из общей части ГК, не по принципу особенного предмета уступки, а исключительно по характеру отношений, к которым относится императивное указание на характер оказываемой клиенту финансовой услуги – передает (обязуется передать) клиенту денежные средства.

Кроме того, при формировании условий ст. 824 допущено существенное диспозитивное изложение конструкции договора – возможность как реального, так и консенсуального, т.е. возможность передачи прав требования, которые еще не возникли к моменту заключения договора. В банковской практике данные условия позволяют с одной стороны повысить кредитоспособность клиента, с другой увеличивают риск кредитной организации.

Факторинг по существу правоотношения, закрепленного в ст. 824 ГК несет, с точки зрения рассматриваемого вопроса по теме работы, в большей степени финансово-кредитные акспекты, а уступка денежного требования является элементом данных отношений. В рамках договора факторинга, между сторонами могут быть обусловлены правоотношения, сочетающие в себе достаточно большое количество смежных правоотношений:

1. Прямое указание в абз. 2 ч. 1 ст. 824 ГК на возможность уступки права в обеспечение исполнения обязательства перед финансовым агентом позволяет сделать вывод о возможности применения факторинга в отношениях обеспечивающих обязательство. Вместе с тем встает при толковании указанной нормы встает вопрос о том, какая норма права подлежит субсидиарному применению. Глава 23 ГК «Обеспечение исполнения обязательств» содержит достаточно большой и не исчерпывающий перечень способов обеспечения обязательств, в этом случае уступка права требования может быть как залогом, так и задатком и т.п.

2. Указание в ч. 2 ст. 824 ГК на объем обязательства финансового агента, которое может включать в себя ведение бухгалтерского учета, предоставление иных финансовых услуг, связанных с денежными требованиями, также указывает на достаточно более широкие отношения между финансовым агентом и клиентом, нежели отношения содержащего цессию и предмет денежного требования.

**Заключение**

Развитие института перемены лиц в обязательствах, возникающих в коммерческих отношениях, использующего цессию и факторинг представляется будет охватывать все большие сферы экономики. Развитие динамичных экономических отношений невозможно без создания точной и действенной нормативной базы.

Законодательное регулирование рассматриваемого института в настоящий момент находит много как теоретических, так и практических проблем, а также явных пробелов в законе. Широкая диспозитивность, сочетающаяся с противоречивостью норм регулирующих перемену лиц в обязательствах, возникающих в коммерческих отношениях также не улучшает правовое регулирование отношений сторон.

 По сравнению с действующим законодательством нормы ГК РСФСР не претерпели существенных изменений и вошли в ГК РФ в том же контексте. Изменение же экономических отношений в качественном изменении, а также объеме использования института цессии в настоящей ситуации в правовом обеспечении деятельности экономических субъектов, привели к росту использования цессии в экономической деятельности в несравнимо большем количестве. Возникший кризис неплатежей в производственно-экономической сфере вызвал широкий интерес к использованию различных схем взаимозачетов, продажи долгов и т.п. с использованием института цессии. При формировании ГК РФ законодатель, как представляется, не уделил должного внимания этому институту, по сравнению с иными более классическими институтами экономических правоотношений. Показательным доводом здесь можно назвать например, что высшим судебным инстанциям приходится основывать позицию, относительно объема прав требования исходя из толкования только названия главы ГК.

Глава 24 ГК устанавливает общие правила уступке прав требования и переводе долга, но само обязательство в котором происходит передача права требования регулируется не столько гл 24 ГК, сколько нормами об отдельных видах обязательств и замена стороны в обязательству не означает замену системы правовых норм подлежащих применению в деле. Глава 24, регулирует только отношения по перемене лиц в обязательстве, но не затрагивает сущности самого обязательства и ограничение объема возражений должника закрепленное в ст. 386 ГК устанавливают только общую норму, не изменяя существа обязательства, так же как и в случае перевода долга, новый должник руководствуясь отношениями между первоначальным должником и кредитором вправе выдвигать возражения, за исключением ограничения этого права в случае цессии моментом получения уведомления о переходе права.

Вопрос специальной правосубъектности кредиторов при осуществлении цессии в настоящее время находит большое количество неодинаковых разрешений в научных трудах. Решение данного вопроса лежит, как мне представляется, в рассмотрении правовой природы обязательства, в котором происходит замена кредитора, а также правовой природы сделки включающей цессию. Судебная практика в большинстве случаев идет по данному пути, но встречающиеся ошибки в судебных решениях связаны с некачественным исследованием правоотношений сторон цессии. Желательно по данному вопросу получить комплексное разъяснение высших судебных инстанций направляющее судебную практику при разрешении споров вытекающих из отношений перемены лиц в обязательствах.

Объем уступаемого права требования, является одним из самых дискуссионных вопросов. Возможность уступки части обязательств, допускаемая радом авторов, заслуживает определенного внимания. Сложившаяся судебная практика не допускает уступки части права требования по мотивам необходимости полной перемены лица в обязательстве, в том объеме в котором оно существовало на момент перехода права. Поддерживая данную позицию, нельзя отрицать положительных моментов в позиции оппонентов. Во первых: законодатель не совсем точно регламентировал данные правоотношения (в главе 24 ГК не содержится прямого запрета на уступку части обязательства, а судебная практика строится на анализе названия главы 24). Во вторых: при соблюдения принципов неизменности содержания обязательственных правоотношений и недопущения неблагоприятных последствий для должника, уступка части обязательства, как подъинститут цессии будет способствовать либерализации экономики и увеличению скорости экономического оборота, что даст положительный экономический эффект. Несмотря на сложившуюся судебную практику, уступка части права требования, в принципе возможна в денежных обязательствах, при соблюдении гарантий прав должника. При выработке необходимых норм, гарантирующих неизменность правового положения должника, указанные отношения можно урегулировать в изменениях главы 24 ГК.

Широкое распространение института перемены лиц в обязательствах в коммерческих отношениях, привело к широкому использованию договоров, включающих цессию. Вместе с тем малая изученность данного института и редкая применимость данных отношений ранее, способствуют возникновению большого количества ошибок при оформлении правоотношений сторон. При разработке проектов документов, оформляющих цессию необходимо уделять большее внимание определению обязательства, в котором происходит смена кредитора, а также существу правоотношений, в рамках которых происходит цессия.

Правоприменительная практика разрешения экономических споров, возникающих при рассмотрении судами вопросов возможности уступки перемены лиц в длящихся обязательствах, в целом заслуживает положительной характеристики. Но необходимо отметить неточности, связанные с обобщением данного рода правоотношений, по существу длящихся с правоотношениями связанными с ними но по характеру не длящимися. Необходимо уточнить позицию высших судебных инстанций, в части признания не противоречащей законодательству уступку права требования в обязательствах, связанных с длящимися обязательствами (например в обязательстве по оплате поставленной электроэнергии за прошедший период, в случае помесячной или поквартальной оплаты).

Позиция высших судебных инстанций в рассмотрении вопроса уступки прав в длящихся обязательствах, выражена в прямом указании на невозможность уступки прав требования в связанных обязательствах, без прекращения остальных обязательств по договору, на котором основывается обязательство. Эту позицию частично пытались компенсировать авторы, указанные в соответствующем разделе настоящей работы, предлагая такую конструкцию договора цессии, в котором одновременно с передачей прав требования происходит перевод долга. Но обе позиции не выдерживают критики в связи с объединением понятий обязательства и договора. В первой обосновывается выделение одного обязательства из договора, во второй фактически изменение лиц в договоре – т.е. в нескольких связанных обязательствах. Основным мотивом указанных выводов можно выделить стремление обеспечить неизменное правовое положение должника и недопущение возложения на него дополнительных обязанностей. Представляется, что позиция судебной практики должна быть пересмотрена в направлении разграничения понятий обязательства и договора при рассмотрении отношений перемены лиц в обязательствах и исследовании обстоятельств экономических споров в этом направлении.

Несмотря на достаточно разъяснений по вопросу возмездности цессии, встречаются ошибки правоприменительной практики, связанные с недостаточным пониманием института цессии, выраженные в виде как требования обязательной возмездности цессии, так и наоборот требования обязательной безвозмездности. Но положительная тенденция, наметившаяся в последние 2-4 года, позволяет сделать вывод, что в ближайшее время ошибки правоприменительной практики при рассмотрении данного вопроса не найдут своего места.

Рассматривая вид договора, включающего цессию, представляется необходимым отметить, что при разработке документов, оформляющих сделку, как правило не указывается вид договора. Необходимо, при формировании условий договоров больше уделять внимание отношениям сторон, опосредованно связанных с цессией, и указывать не только вид договора, но также и правовые нормы подлежащие применению. Большинство споров, как показывает анализ практики по данному вопросу, связаны с неправильным составлением договоров. Наименование договора «цессии» не содержит указания на правоотношения сторон сделки, поэтому суду при рассмотрении спора приходится квалифицировать данный договор, в соответствии с особенной частью ГК. Более подробное разрешение этого вопроса можно провести в рамках уточняющей судебной практики и разъяснений высших судебных инстанций.

С развитием налогового законодательства и разъяснениями ГНИ, почти исчерпаны спорные вопросы, связанные с налогообложение уступки прав требования. В принятых главах ч. 2 НК РФ, достаточно точно охарактеризован механизм налогообложения. Одной из проблем в этой отрасли является создание механизма оценки прав требования в целях налогообложения. Предоставленная возможность налоговым органам контролировать цену сделки при уступке прав требования, следующая из ст. 40 НК, не находит своей реализации в связи с отсутствием механизма оценки. Принцип определения цены права требования исходя из номинальной стоимости в денежном выражении не отражает действительной стоимости права требования. Кроме того право требования в большинстве своем является индивидуальным и оценка его должна проводится в каждом конкретном случае. Создание механизма оценки прав требования, является необходимым институтом при разрешении вопросов налогообложения цессии.

 Современное российское законодательства регулирующее отношения по перемене лиц в обязательствах устанавливает как общие принципы, закрепленные в гл. 24, так и вид специального договора «финансирование под уступку денежного требования» в гл. 43. Развитие предпринимательских отношений ставит необходимость более детального регулирования некоторых вопросов уступки права требования, которые были детально рассмотрены в соответствующем разделе настоящей работы. Восполнение пробелов законодателя в судебной практике, например путем толкования только названия главы ГК о перемене лиц в обязательстве, мне представляется не наиболее правильным выходом. Более детальное регулирование в ГК получил факторинг, который скорее представляет собой смешанный договор, содержащий как элементы цессии, так и элементы кредитного договора, так и в некоторых случаях оформляет залоговые отношения, а также отношения по оказанию услуг.

Закрепленная в ГК структура договора факторинга, как специального вида договора включающего цессию, носит излишне диспозитивный и расплывчатый характер. Данная конструкция предоставляет возможность конструирования в рамках договора факторинга, достаточно большого количества договоров, носящих оттенки как кредитного, залога или иного обеспечения, так и оказания услуг. Представляется необходимым уточнить законодательную конструкцию договора в виде дополнительного регулирования правоотношений основанных на договоре факторинга.

Уступка права требования находит все больше применения в практике. С целью недопущения ошибок при оформлении этого отношения следует более внимательно относиться к существу сделки, предмету, объему передаваемого права. Развитие правового института перемены лиц в обязательстве ставит вопрос как о необходимости более четкого законодательного регулирования, так и о совершенствовании правоприменительной практики.

 **Список используемой литературы и нормативных актов:**

1. Борисова А. #G0"На помощь отечественным компаниям придет факторинг» / Экономика и жизнь, № 27, 1996 год
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. «Договорное право: Общие положения». — М.: Статут, 1997.
3. Воронин М. «Цессия или факторинг?» / Экономика и жизнь, N 21, 1997.
4. Габов А. «Некоторые проблемные вопросы уступки права» / Хозяйство и право № 4, 1999г.
5. Годэмэ Е. Общая теория обязательств. М., 1948.
6. Гражданское и торговое право капиталистических государств / Под ред. Е.А. Васильева. М., 1992.
7. Гражданское право. Т.2 / Под ред. Е.А. Суханова. М., 1993.
8. Гражданское право. Учебник. т. 1 и 2. под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. М. 1997.
9. Гражданское Уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной Комиссии по составлению Гражданского Уложения / Под ред. И.М. Тютрюмова. С-Пб., 1910.
10. Дмитриев А.С. «Когда уступка требования незаконна» / Главбух. № 24. Декабрь 2000.
11. Договорные обязательства: теория и практика - #G1из книги В. Бакшинскаса / #G1Экономика и жизнь, N 24, 1997 год
12. Комментарий к Гражданскому Кодексу РСФСР под ред. Братусь С.Н. и Садикова О.Н. М. 1982.
13. Комментарий к части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей под общ. ред. М.И. Брагинского. М.1997 г.
14. Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. Под общ. ред. #G0В. Д. Карповича. М.: Фонд "Правовая культура", 1996.
15. Королев Р.А. «Понятие обязательства: теория и практика» / Юридический мир, № 9, 1999 г.
16. Ломидзе О. "Уступка права (цессия)" / Российская юстиция. 1998. N 4.
17. Ломидзе О. «Переход обязательственных прав: общее правило и исключения» / "Российская юстиция", N 9, 2000 г.
18. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Ч. 2 (по испр. и доп. изд. 1902 г.). М., 1997.
19. Мешалкин В. Комментарий арбитражной хроники. / Экономика и жизнь. http://www.akdi.ru/
20. Новицкий И.Б. Римское право. М., 1993.
21. Новоселова Л.А. Изменение лиц в обязательстве (некоторые теоретические и практические аспекты) (теория и практика) / За­конодательство, 1997, № 6 http://www.leges.newmail.ru/
22. Павловский Е. "Финансирование под уступку денежного требования» / Бюллетень "Закон", N 6, 1998.
23. Почуйкин В. «Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве» / Хозяйство и право, № 1, 2000 г.
24. Саватье Р. Теория обязательств: М. Прогресс, 1972.
25. Свиреденко О. «Перемена лиц в обязательстве» / Российская юстиция. 1999 № 9.
26. Скловский К. И. «Договоры об уступке требования (факторинга) в судебной практике» / Собственность в гражданском праве: Учебно-практическое пособие. — М.: Дело, 1999.
27. Советское гражданское право. т. 1 / Под ред. проф. Д.М. Генкина. М., 1950.
28. Трепицын И. Н. Гражданское право губерний Царства Польского и русское в связи с Проектом Гражданского Уложения. Общая часть обязательственного права. — Варшава, 1914.
29. Украинский Р.В. «Правовая природа перемены лиц в обязательстве» / Аудиторские ведомости, N 10, 1998 г.
30. Хвостов В.М. Система римского права. М., 1995.
31. Черепахин Б. Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. — М.: Госюриздат, 1962
32. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М., 1995.
33. Эрделевский А.М. «Правовые проблемы факторинговых операций» / Финансовая газета (региональный выпуск), N 37, 1997 год.

**Использованные нормативные акты:**

Конституция РФ. М. 1993.

ГК РФ.

ГК РСФСР

Арбитражная практика, обзоры и информационные письма:

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 10.9.96 N 1617/96 / #G0Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации N 11, 1996 год.

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 29 октября 1996 года N 3172/96/Юридическая база Кодекс.

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 29 декабря 1998 года N 1676/98/Юридическая база Кодекс.

Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 мая 1998 г. N 553/98/Юридическая база Кодекс.

#G0#M12291 9000854Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 29.4.97 N 131/96/Юридическая база Кодекс.

#G0#M12291 9000854Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 1.9.98 N 3947/98/Юридическая база Кодекс.

 #G0#M12291 9000854Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 12.1.99 N 7112/97/Юридическая база Кодекс.

 #G0#M12291 9000854Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 8.12.98 N 4945/96/Юридическая база Кодекс.

 #G0#M12291 9000381Письмо Государственной налоговой службы Российской Федерации#S от 10.2.98 N ВК-6-11/97/Юридическая база Гарант.

 #G0#M12291 9000854Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 25.11.97 N 2186/96/ Юридическая база Кодекс.

 Письмо Министерства финансов Российской Федерации#S от 6.8.98 N 04-03-11/ #G0Налоги и платежи, N 11, ноябрь 1998 г.

 Письмо Министерства финансов Российской Федерации#S #G0от 15 февраля 1999 года N 04-03-11/ Бухгалтерский учет и налоговое планирование. Журнал, N 4, 1999 г.

 #G0#M12291 9000377Письмо Министерства финансов Российской Федерации#S от 10.6.98 N 04-02-05/11/#G0Экономико-правовой бюллетень, N 8-9, 1998 г.

1. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 июня 1997 г. N 1533/97 / Юридическая база Гарант.
2. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 31 июля 2000 г. N А56-5311/2000 / Юридическая база Гарант.
3. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 мая 1999 г. N 8352/98 / Юридическая база Гарант.
4. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 27 июня 2000 г. N А56-32777/99 / Юридическая база Гарант.

**Иные информационные источники:**

1. Большая Российская юридическая энциклопедия / электронная версия системы Кодекс.
2. Юридическая база Кодекс.
3. Юридическая база Гарант.
4. http:// www.audit.ru
5. http:// www.kodeks.karelia.ru
6. http:// www.law.agava.ru
7. http://www.akdi.ru/base/arbitr/
8. http://www.cofe.ru/Finance/russian
9. http://www.economics.ru
10. http://www.fingazeta.ru
11. http://www.fr.ru
12. http://www.garant.spb.ru
13. http://www.ice.ru
14. http://www.lexaudit.ru
15. http://www.minstp.ru
16. http://www.rbc.ru
17. http://www.vestnik-vas.ru
1. ч. 1 ст. 307 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-1)
2. ч. 1 ст. 308 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-2)
3. Новоселова Л.А. Изменение лиц в обязательстве (некоторые теоретические и практические аспекты) (теория и практика) / За­конодательство, 1997, № 6 http://www.leges.newmail.ru/ [↑](#footnote-ref-3)
4. Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. Под общ. ред. #G0В. Д. Карповича. М.: Фонд "Правовая культура", 1996. [↑](#footnote-ref-4)
5. Е. Павловский "Финансирование под уступку денежного требования» / Бюллетень "Закон", N 6, 1998. [↑](#footnote-ref-5)
6. Гражданское право. Учебник. т. 2. под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. М. 1997. [↑](#footnote-ref-6)
7. А. Борисова #G0"На помощь отечественным компаниям придет факторинг» / «Экономика и жизнь", N 27, 1996 год, стр. 9. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ломидзе О. "Уступка права (цессия)" / Российская юстиция. 1998. N 4. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ст. 382 ГК. [↑](#footnote-ref-9)
10. О. Свиреденко «Перемена лиц в обязательстве» / Российская юстиция. 1999 № 9. [↑](#footnote-ref-10)
11. О. Свиреденко «Перемена лиц в обязательстве» / Российская юстиция. 1999 № 9. [↑](#footnote-ref-11)
12. В. Почуйкин «Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве» / Хозяйство и право, № 1, 2000 г. [↑](#footnote-ref-12)
13. Гражданское Уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной Комиссии по составлению Гражданского Уложения / Под ред. И.М. Тютрюмова. С-Пб., 1910, с. 266. [↑](#footnote-ref-13)
14. Трепицын И. Н. Гражданское право губерний Царства Польского и русское в связи с Проектом Гражданского Уложения. Общая часть обязательственного права. — Варшава, 1914, с. 212. [↑](#footnote-ref-14)
15. Саватье Р. Теория обязательств. — М.: Прогресс, 1972, с. 372. [↑](#footnote-ref-15)
16. В. Почуйкин «Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве» / Хозяйство и право, № 1, 2000 г. [↑](#footnote-ref-16)
17. Более подробно факторинговые отношения будут рассмотрены в соответствующем разделе настоящей работы. [↑](#footnote-ref-17)
18. Ст. 819 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-18)
19. Ст. 384 ГК. [↑](#footnote-ref-19)
20. Ломидзе О. "Уступка права (цессия)" / Российская юстиция. 1998. N 4. [↑](#footnote-ref-20)
21. Комментарий к части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей (под общ. ред. Брагинского М. И.); Комментарий к Гражданскому Кодексу РСФСР под ред. Братусь С.Н. и Садиков О.Н. М. 1982. [↑](#footnote-ref-21)
22. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Общие положения. — М.: Статут, 1997, с. 70. [↑](#footnote-ref-22)
23. В. Почуйкин «Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве» / Хозяйство и право, № 1, 2000 г.. [↑](#footnote-ref-23)
24. Скловский К. И. «Договоры об уступке требования (факторинга) в судебной практике» / Собственность в гражданском праве: Учебно-практическое пособие. — М.: Дело, 1999, с. 465-466. [↑](#footnote-ref-24)
25. Информационная база «Кодекс». [↑](#footnote-ref-25)
26. В. Почуйкин «Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве» / Хозяйство и право, № 1, 2000 г.. [↑](#footnote-ref-26)
27. Новоселова Л. А. Уступка права требования по договору (теория и практика) / За­конодательство, 1997, № 6; http://www.leges.newmail.ru/. [↑](#footnote-ref-27)
28. Ст. 309 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-28)
29. Ст. 384 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-29)
30. «#G1Из книги В.Бакшинскаса "Договорные обязательства: теория и практика" / #G1Экономика и жизнь, N 24, 1997 г. [↑](#footnote-ref-30)
31. А. Габов «Некоторые проблемные вопросы уступки права» / Хозяйство и право № 4, 1999г. [↑](#footnote-ref-31)
32. О. Свиреденко «Перемена лиц в обязательстве»/ Российская юстиция. 1999 № 9. [↑](#footnote-ref-32)
33. В приведенном примере, с практической точки зрения можно высказать небольшие сомнения по поводу всесторонности исследования обстоятельств дела – по обстоятельствам дела должник сначала погасил основную задолженность, затем произведена уступка прав требования по процентам. В соответствии с ст. 319 ГК РФ, произведенная сумма платежа прежде всего погашает издержки кредитора по получению исполнения обязательства, затем проценты, а в оставшейся части – основную сумму долга, в связи с этим можно сделать вывод о неисполненном основном обязательстве. Представляется, что в данном примере может быть нарушена очередность платежа, в связи с чем суть решения может быть искажена неправильным применением норм права. В связи с тем, что данная позиция не имеет отношения к предмету работы, она не нашла своего отражения в тексте. [↑](#footnote-ref-33)
34. О. Свиреденко «Перемена лиц в обязательстве» / Российская юстиция. 1999 № 9. [↑](#footnote-ref-34)
35. А.С. Дмитриев «Когда уступка требования незаконна» / Главбух. № 24. Декабрь 2000. [↑](#footnote-ref-35)
36. Брагинский М.И., Витрянский В.В. «Договорное право» / М. 1997. с. 378. [↑](#footnote-ref-36)
37. Ломидзе О. "Уступка права (цессия)" / Российская юстиция. 1998. N 4. [↑](#footnote-ref-37)
38. Ломидзе О. "Уступка права (цессия)" / Российская юстиция. 1998. N 4. [↑](#footnote-ref-38)
39. См.: «#P 3 0 1 1 9035613 0000#G0Согласно параграфу 1 главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации уступка требования влечет перемену лиц в обязательстве и возможна в том объеме и на тех условиях, которые существовали к моменту перехода права» - Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России от 29.10.96 N 3172/96.#E [↑](#footnote-ref-39)
40. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 июня 1997 г. N 1533/97 / Информационная база ГАРАНТ. [↑](#footnote-ref-40)
41. Черепахин Б. Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. — М.: Госюриздат, 1962, с. 5. [↑](#footnote-ref-41)
42. Информационная база «Кодекс». [↑](#footnote-ref-42)
43. ч. 3 ст. 455 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-43)
44. «Из книги В. Бакшинскаса "Договорные обязательства: теория и практика" / #G1Экономика и жизнь, N 24, 1997 г. [↑](#footnote-ref-44)
45. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округаот 31 июля 2000 г. N А56-5311/2000 / Информационная база ГАРАНТ. [↑](#footnote-ref-45)
46. Комментарий к части первой Гражданского Кодекса РФ для предпринимателей. под общ. ред. М. И. Брагинского. М.1997 г. [↑](#footnote-ref-46)
47. О. Свиреденко «Перемена лиц в обязательстве» / Российская юстиция. 1999 № 9. [↑](#footnote-ref-47)
48. Ст. 386, 412 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-48)
49. «Из книги В.Бакшинскаса "Договорные обязательства: теория и практика" / #G1Экономика и жизнь, N 24, 1997 г. [↑](#footnote-ref-49)
50. А. Габов «Некоторые проблемные вопросы уступки права» / Хозяйство и право № 4, 1999г. [↑](#footnote-ref-50)
51. В. Почуйкин «Некоторые вопросы уступки права требования в современном гражданском праве» / Хозяйство и право, № 1, 2000 г. [↑](#footnote-ref-51)
52. Новоселова Л.А. Изменение лиц в обязательстве (некоторые теоретические и практические аспекты) (теория и практика) / За­конодательство, 1997, № 6 http://www.leges.newmail.ru/ [↑](#footnote-ref-52)
53. Черепахин Б. Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. — М.: Госюриздат, 1962, с. 68. [↑](#footnote-ref-53)
54. Например: обязательство внесения арендной платы за отдельный период в обязательстве по оплате, вытекающем из договора аренды. [↑](#footnote-ref-54)
55. Например: уступка права в обязательстве, вытекающем из договора аренды, по выплате арендной платы за все периоды. [↑](#footnote-ref-55)
56. Ст. 386 ГК в силу приоритета закона по отношению к условиям договора ограничивает возражения должника определенным временным критерием (моментом перехода прав требования), чем изменяет условия договора по возражениям предъявляемым к этому обязательству. [↑](#footnote-ref-56)
57. См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 мая 1998 г. N 553/98. [↑](#footnote-ref-57)
58. О. Свиреденко «Перемена лиц в обязательстве»/ Российская юстиция. 1999 № 9. [↑](#footnote-ref-58)
59. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 мая 1999 г. N 8352/98 / Информационная база Гарант. [↑](#footnote-ref-59)
60. ч. 1 ст. 382 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-60)
61. п. 4 ст. 575 ГК РФ [↑](#footnote-ref-61)
62. О. Свиреденко «Перемена лиц в обязательстве» / Российская юстиция. 1999 № 9. [↑](#footnote-ref-62)
63. Ст. 421 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-63)
64. Информационная база «Кодекс». [↑](#footnote-ref-64)
65. В. Мешалкин Комментарий арбитражной хроники. / Экономика и жизнь. http://www.akdi.ru/ [↑](#footnote-ref-65)
66. Ст. 383 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-66)
67. Новоселова Л.А. Изменение лиц в обязательстве (некоторые теоретические и практические аспекты) (теория и практика) / За­конодательство, 1997, № 6. http://www.leges.newmail.ru/ [↑](#footnote-ref-67)
68. http://www.akdi.ru/base/arbitr/ [↑](#footnote-ref-68)
69. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 27 июня 2000 г. N А56-32777/99 / Информационная база ГАРАНТ. [↑](#footnote-ref-69)
70. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 ноября 1997 г. N 2186/96 / Информационная баз ГАРАНТ. [↑](#footnote-ref-70)
71. Большая Российская юридическая энциклопедия / электронная версия системы Кодекс. [↑](#footnote-ref-71)
72. «Из книги В.Бакшинскаса "Договорные обязательства: теория и практика" / #G1Экономика и жизнь, N 24, 1997 г. [↑](#footnote-ref-72)
73. См.: #G0#M12291 9000854Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда России#S от 10.9.96 N 1617/96 / #G0Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации N 11, 1996 год. [↑](#footnote-ref-73)
74. См.: #G0#M12291 9000377Письмо Министерства финансов Российской Федерации#S от 6.8.98 N 04-03-11/ #G0Налоги и платежи, N 11, ноябрь 1998 г. [↑](#footnote-ref-74)
75. см. там же. [↑](#footnote-ref-75)
76. Гражданское право. Учебник. т. 2. под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. М. 1997. [↑](#footnote-ref-76)
77. #G0Бухгалтерский учет и налоговое планирование. Журнал, N 4, 1999 г. [↑](#footnote-ref-77)
78. Письмо Министерства финансов Российской Федерации#S от 15 февраля 1999 N 04-03-11/ Бухгалтерский учет и налоговое планирование. Журнал, N 4, 1999 г. [↑](#footnote-ref-78)
79. Журнал. Налоги и платежи, N 11, ноябрь 1998 г. [↑](#footnote-ref-79)
80. Комментарий к части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей под общ. ред. М. И. Брагинского. М.1997 г.. [↑](#footnote-ref-80)
81. Гражданское право. Учебник. т. 2. под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. М. 1997. [↑](#footnote-ref-81)
82. Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. Под общ. ред. #G0В. Д. Карповича. М.: Фонд "Правовая культура", 1996. [↑](#footnote-ref-82)
83. Ст. 825 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-83)
84. М. Воронин. «Цессия или факторинг?» / "Экономика и жизнь", N 21, 1997. [↑](#footnote-ref-84)
85. Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. Под общ. ред. #G0В. Д. Карповича. М.: Фонд "Правовая культура", 1996. [↑](#footnote-ref-85)
86. ч. 1 ст. 824 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-86)
87. А.М. Эрделевский «Правовые проблемы факторинговых операций» / Финансовая газета (региональный выпуск), N 37, 1997 год, стр.4. [↑](#footnote-ref-87)
88. Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. Под общ. ред. #G0В. Д. Карповича. М.: Фонд "Правовая культура", 1996. [↑](#footnote-ref-88)
89. М. Воронин. «Цессия или факторинг?» / "Экономика и жизнь", N 21, 1997. [↑](#footnote-ref-89)
90. Е. Павловский "Финансирование под уступку денежного требования» / Бюллетень "Закон", N 6, 1998. [↑](#footnote-ref-90)
91. М. Воронин. «Цессия или факторинг?» / "Экономика и жизнь", N 21, 1997. [↑](#footnote-ref-91)
92. Комментарий части второй Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. Под общ. ред. #G0В. Д. Карповича. М.: Фонд "Правовая культура", 1996. [↑](#footnote-ref-92)
93. Гражданское право. Учебник. т. 2. под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. М. 1997. [↑](#footnote-ref-93)
94. М. Воронин. «Цессия или факторинг?»/ "Экономика и жизнь", N 21, 1997. [↑](#footnote-ref-94)
95. См.: А.М. Эрделевский «Правовые проблемы факторинговых операций» /Финансовая газета (региональный выпуск), N 37, 1997 год, стр.4. [↑](#footnote-ref-95)
96. Гражданское право. Учебник. Ч. 2 / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — М.: Проспект, 1997, с. 12. [↑](#footnote-ref-96)
97. А. Габов «Некоторые проблемные вопросы уступки права» / Хозяйство и право № 4, 1999г. [↑](#footnote-ref-97)