

РЕФОРМА ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ:
ОБЩИЙ КОММЕНТАРИЙ НОВЕЛЛ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА

А. П. СЕРГЕЕВ,

доктор юридических наук, профессор
кафедры гражданского права
СПбГЭУ, советник юридической
фирмы «ДЛА Пайпер Рус Лимитед»
(Санкт-Петербург), председатель
Международного третейского суда IUS
(Санкт-Петербург)



Т. А. ТЕРЕЩЕНКО,

кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского
права СПбГЭУ, профессор кафедры
гражданского права и процесса
НИУ «ВШЭ», адвокат адвокатского бюро
«Прайм Эдвайс Санкт-Петербург», FCI Arb



Введение



С 1 июня 2015 года вступили в силу изменения и дополнения в раздел III Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) «Общая часть обязательственного права», принятые Федеральным законом от 08.03.15 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее — Закон № 42-ФЗ)¹. В большинстве своем новые нормы сохранили прежние подходы к регулированию общих вопросов, лишь уточнив некоторые детали и дополнив правилами, уже сложившимися в судебной практике. Вместе с тем ряд положений являются весьма интересными, хотя иногда и спорными, новеллами, отражают тенденции унификации правового регулирования и, несомненно, будут востребованы гражданским оборотом.

Ограниченный объем статьи не позволяет подробно осветить все заслуживающие внимания новые положения. Тем не менее представляется необходимым в рамках общего обзора изменений ГК РФ остановиться на наиболее важных, с нашей точки зрения, новшествах, проведя параллели с доктриной и подходами, сложившимися в

¹ Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 09.03.15.

Рабочая тетрадь

судебной практике. (В предмет настоящей статьи не входит комментарий нововведений в положения о залоге и цессии, которые были существенно изменены Федеральным законом от 21.12.13 № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»² и вступили в силу с 1 июля 2014 года. — Прим. авт.)

² Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 23.12.13.

§ Понятие обязательства

Ранее глава 21 ГК РФ «Понятие и стороны обязательства» состояла всего из двух статей, посвященных соответственно понятию обязательства (статья 307) и сторонам обязательства (статья 308). Данная глава являлась в ГК РФ самой краткой по объему, в связи с чем можно предположить, что в структуре ГК РФ было просто зарезервировано место для последующего заполнения его правовым материалом. С принятием Закона № 42-ФЗ эта задача начала постепенно реализовываться: в статье 307 ГК РФ появился новый пункт, а в главе 21 — четыре новые статьи.

Само **понятие обязательства**, легальное определение которого дано в статье 307 ГК РФ, практически не изменилось, дополнившись лишь обоснованным положением о том, что наряду с передачей имущества, выполнением работы и уплатой денег должник может быть обязан оказать услугу или внести вклад в совместную деятельность.

Более корректным стало указание на виды оснований возникновения обязательств, которые возникают не только из договора (как было в прежней редакции статьи 307), но и из иных сделок. Учитывая «административное» наследие правовой традиции, подобная конкретизация полезна, поскольку ставит точку в теоретических спорах. Вместе с тем в силу принципа диспозитивности гражданского права (статья 1 ГК РФ) новизны в данном дополнении нет.

Наконец, в статье 307 ГК РФ появился пункт 3, которым закреплены, по сути, принципы обязательственного права: при установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать **добросовестно, учитывая права и законные интересы** друг друга, взаимно оказывая **необходимое содействие** для достижения цели обязательства, а также **предоставляя друг другу необходимую информацию** (выделено авт. — А. С. и Т. Т.). Следует заметить, что практическая значимость подобного указания вряд ли ограничена рамками обязательств, поскольку фактически на легальном уровне осуществлена детализация общего гражданско-правового принципа добросовестности: при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (пункт 3 статьи 1 ГК РФ). Очевидно, данные правила уместнее было бы поместить в статью 1 ГК РФ, особенно учитывая, что основная проблема применения понятия добросовестности состоит в открытости его содержания ввиду оценочного характера. Как указывает Т. В. Кашанина, «оценочное понятие в праве — это выраженное в нормах права положение (предписание законодателя), в котором закрепляются наиболее общие признаки, свойства, качества, связи и отношения разнообразных предметов, явлений, действий, процессов, детально не разъясняемое законодателем с тем, чтобы оно конкретизировалось путем оценки в процессе

Понятие обязательства

³ Кашанина Т. В. Оценочные понятия в советском праве // Правоведение. 1976. № 1. С. 25.

⁴ Подробнее о стандарте оценки поведения в качестве (не)добросовестного см., например: Мазур О. В. Требование разумности в соотношении с требованием добросовестности в гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2012. 24 с.

применения права и позволяло осуществлять в пределах зафиксированной в нем общности индивидуальную поднормативную регламентацию общественных отношений»³.

Тем не менее можно сделать вывод, что перечисленные в пункте 3 статьи 307 ГК РФ требования (учет интересов, содействие, информационная открытость) задают своего рода **общий стандарт оценки** того, было ли поведение в той или иной ситуации, не ограниченной только обязательствами, (не)добросовестным и в чем заключаются его последствия. Предложенные критерии ранее были разработаны в доктрине на основе обобщения международной и национальной правоприменительной практики⁴, что свидетельствует о развитии законодательства в правильном направлении и даст возможность судебной практике в процессе формирования опереться на науку гражданского права. Кроме того, требование сотрудничества сторон уже известно гражданскому праву (например, статья 750 ГК РФ), что позволяет провести отдельные параллели с накопленным опытом исполнения обязанностей по сотрудничеству в подряде. (Так, сотрудничество может быть необходимо на стадии исполнения обязательства, когда каждая из сторон должна предпринять все зависящие от нее разумные меры по устранению препятствий надлежащему исполнению договора подряда сторонами под страхом утраты права на возмещение убытков, причиненных тем, что соответствующие препятствия не были устранены. Такой подход, когда неисполнение стороной по договору строительного подряда обязанности по сотрудничеству учитывается при применении меры ответственности за неисполнение договорного обязательства, согласуется с пунктом 4 статьи 1 ГК РФ о запрете извлекать преимущества из своего недобросовестного поведения. — *Прим. авт.*)

Важным представляется дополнение главы 21 ГК РФ новой статьей 307.1, посвященной **применению общих положений об обязательствах**. В данной статье сказано, что:

— общие положения об обязательствах (весь подраздел 1) применяются как к договорным, так и к внедоговорным обязательствам, если только иное не предусмотрено правилами об отдельных видах договоров или правилами глав 59 и 60 ГК РФ. Это очень важный момент, поскольку ответ на вопрос о том, применимы ли общие положения об обязательствах к внедоговорным обязательствам, был спорным. Причина состоит в том, что общие положения об обязательствах были явно рассчитаны лишь на договорные обязательства;

— общие положения об обязательствах применяются также к требованиям: 1) возникшим из корпоративных отношений (глава 4 ГК РФ) и 2) связанным с применением последствий недействительной сделки (§ 2 главы 9 ГК РФ), если, конечно, иное не вытекает из существа этих отношений. С таким подходом следует согласиться, поскольку в указанных сферах возникают аналогичные вопросы, что и в обязательственном праве. Вызывает лишь удивление, что составители закона «забыли» об обязательствах, возникающих из односторонних сделок, к которым, видимо, тоже должны применяться общие положения об обязательствах.

Далее, появились две новые статьи, посвященные **альтернативным** (статья 308.1 ГК РФ) и **факультативным** обязательствам (статья 308.2 ГК РФ) (в проекте присутствовали еще и так называемые

натуральные обязательства, но норма о них в закон не вошла). Сами по себе эти виды обязательств давно известны каждому юристу, так как описаны в любом учебнике по гражданскому праву. Поэтому принципиально ничего нового не произошло: узаконено то, что и так было раньше на уровне частных случаев в ГК РФ (например, в статьях 46, 167, 171, 179, 723, 1105 ГК РФ и т. п.), в доктрине⁵ и на практике (например, определением Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (далее — ВАС РФ) от 14.06.12 № ВАС-5441/10⁶ в передаче дела в Президиум ВАС РФ отказано, поскольку суд сделал правильный вывод о том, что факт наличия недостатков подтвержден заключением экспертизы, требование о выполнении герметизации лежащих фальцев заявлено как альтернативное).

Наконец, в главу 21 ГК РФ включена специальная норма о **защите прав кредитора** по обязательству (статья 308.3 ГК РФ). Ее появление составители проекта объясняли тем, что в данной главе целесообразно иметь специальную норму об обязательственно-правовых способах защиты по аналогии с вещно-правовыми способами защиты, предусмотренными положениями о вещных правах. С таким соображением можно согласиться, но ничего особо нового, по сравнению с тем, что уже есть в ГК РФ, данная статья не привносит. Так, в случае неисполнения должником обязательства кредитор вправе требовать по суду исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено ГК РФ, иными законами или договором и не вытекает из существа обязательства. При этом защита кредитором своих прав не освобождает должника от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства (глава 25 ГК РФ).

Вместе с тем практически полезными для применения указанных норм могут оказаться положения статьи 7.2.2 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 (далее — Принципы УНИДРУА)⁷, которые содержат критерии нецелесообразности присуждения в натуре. Так, суд должен оценить, возможно ли такое исполнение юридически или фактически; не будет ли оно для ответчика чрезмерно обременительно; возможно ли истцу получить исполнение из другого источника; не носит ли исполнение исключительно личный характер; заявлено ли требование об исполнении в натуре в разумный с момента нарушения срок.

Особого внимания заслуживает указание на то, что суд по требованию кредитора вправе присудить в его пользу **денежную сумму на случай неисполнения указанного судебного акта в размере, определяемом судом на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды** из незаконного или недобросовестного поведения. Таким образом, со ссылкой на статью 330 ГК РФ (неустойка) законодатель легально признал возможность взыскания штрафа за неисполнение судебного решения именно в пользу взыскателя — так называемого астрента (от фр. *astreindre* — заставлять, принуждать). Подобный подход полностью соответствует тенденциям унификации гражданского законодательства и правилам разрешения гражданских споров. Например, согласно статье 7.2.4 Принципов УНИДРУА, посвященной судебным штрафам за неисполнение судебного решения, если суд обязывает сторону произвести исполнение, он может также предписать ей уплатить штраф, если она не исполнит его решение.

⁵ См., например, обзор развития цивилистической мысли: Белов В. А. Факультативные обязательства // Вестник гражданского права. 2011. № 3. С. 4–60. СПС «КонсультантПлюс»; Логинова Т. Е., Захаркина А. В. Факультативные и альтернативные обязательства в праве РФ и зарубежных правовых порядках: сравнительно-правовое исследование // Вестник Пермского университета. Юридические науки, 2014. № 1. С. 125–132. СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Все приведенные в статье судебные акты размещены в СПС «КонсультантПлюс».

⁷ СПС «КонсультантПлюс».

Сами юристу, По- вено то, пример, е⁵ и на да Рос- 441/10⁶ сделал ержден изации

защите

Ее по- й главе но-пра- собами с таким о срав- ит. Так, в праве ное не итекает их прав ие или

ванных ждуна- ринци- вности и такое ответ- испол- тельно натуре

требо- сумму змере, ги, со- закон- ылкой ризнал го ре- трента одход ского оров. ящен- , если также ление.

⁵ См., например, обзор развития цивилистической мысли: Белов В. А. Факультативные обязательства // Вестник гражданского права. 2011. № 3. С. 4–60. СПС «КонсультантПлюс»; Логинова Т. Е., Захаркина А. В. Факультативные и альтернативные обязательства в праве РФ и зарубежных правовых системах: сравнительно-правовое исследование // Вестник Пермского университета. Юридические науки, 2014. № 1. С. 125–132. СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Все приведенные в статье судебные акты размещены в СПС «КонсультантПлюс».

⁷ СПС «КонсультантПлюс».

Штраф должен быть уплачен потерпевшей стороне, если только императивные нормы права страны, где находится суд, не устанавливают иного. Уплата штрафа потерпевшей стороне не исключает каких-либо требований об убытках.

До внесения соответствующих изменений, несмотря на уклон российского законодательства в публично-правовую область применения санкций — в виде взыскания штрафов в бюджет (см., например, пункт 2 статьи 105 Федерального закона от 02.10.07 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»⁸, статьи 17.14, 17.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях), указанная косвенная мера принуждения к исполнению решения ранее нашла признание в судебной практике.

Например, согласно пунктам 2 и 3 постановления Пленума ВАС РФ от 04.04.14 № 22 «О некоторых вопросах присуждения взыскателю денежных средств за неисполнение судебного акта»⁹ (далее — постановление Пленума ВАС РФ № 22) по смыслу пункта 1 статьи 395 ГК РФ законом допускается начисление процентов на присужденную судом денежную сумму как последствие неисполнения судебного акта. В целях побуждения к своевременному исполнению судебного акта по неденежному требованию и компенсации за ожидание суд по требованию истца, заявляемому в исковом заявлении либо в ходатайстве по ходу рассмотрения дела, в резолютивной части решения, обязывающего ответчика совершить определенные действия или воздержаться от совершения определенного действия, вправе присудить денежные средства на случай неисполнения судебного акта. Размер присуждаемой суммы определяется судом на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды из незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ). При этом в результате такого присуждения исполнение судебного акта должно для ответчика оказаться более выгодным, чем его неисполнение. Определяя размер присуждения денежных средств на случай неисполнения судебного акта, суд учитывает степень затруднительности исполнения судебного акта, возможности ответчика по добровольному исполнению судебного акта, его имущественное положение, в частности размер его финансового оборота, а также иные заслуживающие внимания обстоятельства. Кроме того, денежные средства, присуждаемые истцу на случай неисполнения судебного акта, определяются в твердой денежной сумме, взыскиваемой единовременно, либо денежной сумме, начисляемой периодически; возможно также установление прогрессивной шкалы (например, за первую неделю неисполнения одна сумма, за вторую — сумма в большем размере и т. д.). Суд определяет момент, с которого соответствующие денежные средства подлежат начислению. Так, возможно начисление денежных средств с момента вступления решения в законную силу либо по истечении определенного судом срока, который необходим для добровольного исполнения судебного акта (часть 2 статьи 174 АПК РФ). Должник, исполнивший судебный акт по существу спора (совершивший требуемое действие) с просрочкой, вправе обратиться в суд с заявлением о снижении размера денежного присуждения, представив свои доводы о причинах такой просрочки. Если истец не требовал присуждения денежных средств на случай неисполнения судебного акта и, следо-

⁸ Российская газета. 2007. 6 октября.

⁹ Вестник ВАС РФ. 2014. № 6. Экспертные оценки целесообразности внедрения астрента в российскую правоприменительную практику см.: Научный круглый стол Юридического института «М-Логос» по теме «Перспективы внедрения в российское право института астрента как особого способа обеспечения исполнения судебного решения», 21 марта 2013 года // http://m-logos.ru/publications/nauchnyi_kruglyi_stol_uridicheskogo_instituta_m-logos_po_teme_perspektivy_vnedreniya_v_rossyskoe_pravo_instituta_astreinte_kak_osobogo_sposoba_obespecheniya_ispolneniya_sudebnogoresheniya_21_marta_2013_g/; Астрент в российском праве // Закон. 2014. № 4. С. 34–47; http://arbitr.ru/_upimg/22bc83459619897f1fc98895f5554978_034-047.pdf.

вательно, суд их не присудил, а судебное решение по существу спора не исполняется, взыскатель вправе обратиться с заявлением в суд, принявший упомянутое решение, о взыскании денежных средств за неисполнение судебного акта. Соответствующие заявления должника и взыскателя рассматриваются судом применительно к правилам, предусмотренным в статье 324 АПК РФ (пункт 3 постановления Пленума ВАС РФ № 22).

Следует отметить, что на позицию, отраженную в постановлении Пленума ВАС РФ № 22, последовала неоднозначная реакция.

Например, Министерство финансов Российской Федерации в письме от 16.09.14 № 08-04-06/3095 о применении постановления Пленума ВАС РФ от 04.04.14 № 22¹⁰, ссылаясь на иммунитет бюджета и положения Федерального закона от 30.04.10 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»¹¹, высказал спорное, на наш взгляд, мнение о том, что (1) содержание действующего законодательства и существующее состояние нормативной регламентации процедуры исполнения судебных актов, обусловленное в том числе спецификой субъектного состава должников, не позволяют применять разъяснения Пленума ВАС РФ № 22, целью которых является обеспечение своевременности исполнения судебных актов, в случаях когда судебные акты приняты по искам к Российской Федерации, субъекту Российской Федерации, муниципальному образованию и исполняются в порядке, установленном законом; (2) допустимым и соответствующим нормам действующего процессуального законодательства является только последующее, а не предварительное (до истечения срока исполнения решения) присуждение денежных средств за неисполнение судебного акта, обязывающего ответчика совершить определенные действия, и только в случаях и порядке, прямо установленных законом.

Хотя законодатель не дифференцирует в статье 308.3 ГК РФ исполнение судебного акта по денежным и неденежным требованиям, легальное закрепление астрента (особенно со ссылкой на положения статьи 330 ГК РФ о неустойке и без каких-либо изъятий в части гражданских исков к публичным образованиям) будет способствовать развитию практики применения астрента с учетом разъяснений постановления Пленума ВАС РФ № 22.

В главе 22 ГК РФ появился ряд новшеств, которые в основном носят частный и уточняющий характер.

Так, в ней появилась норма (статья 309.1), позволяющая **кредиторам одного должника договориться** о том, как, в том числе в какой очередности, будет распределяться между ними полученное от должника исполнение. Норма, на наш взгляд, полезная; найдет ли она широкое применение — покажет время. Тем не менее нельзя не отметить, что в силу принципа свободы договора (статья 421 ГК РФ) заключение подобного соглашения было возможно и раньше, просто в качестве непоименованного (см. также пункт 5 постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.14 № 16 «О свободе договора и ее пределах»¹²; далее — постановление Пленума ВАС РФ № 16).

Новой статьей 309.2 ГК РФ установлено, что **по общему правилу именно на должника возлагаются все расходы по исполнению**

¹⁰ Экономика и жизнь (Бухгалтерское приложение). 10.10.14. № 40.

¹¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 03.05.10. № 18. Ст. 2144.

Исполнение обязательств

¹² Вестник ВАС РФ. 2014. № 5.

¹⁰ Экономика и жизнь
(Бухгалтерское
приложение).
10.10.14. № 40.

¹¹ Собрание
законодательства
Российской Федерации.
03.05.10. № 18. Ст. 2144.

Исполнение обязательств

¹² Вестник ВАС РФ.
2014. № 5.

обязательства. Но эта норма является диспозитивной, и иное может быть предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором либо вытекать из существа обязательства, обычаев или иных обычно предъявляемых требований.

Статья 310 ГК РФ, посвященная **одностороннему отказу** от исполнения обязательства, дополнена вполне разумным правилом о том, что предусмотренный предпринимательским договором односторонний отказ от исполнения обязательства или одностороннее изменение его условий могут быть обусловлены **необходимостью выплаты определенной денежной суммы** другой стороне обязательства. Закрепление данного общего правила можно признать своего рода положительным решением дискуссии о допустимости установления платы за реализацию того или иного права, которая особо остро проявилась в сфере по возмездному оказанию услуг. Так, согласно абзацу третьему пункта 4 постановления Пленума ВАС РФ № 16 положения статьи 782 ГК РФ, дающие каждой из сторон договора возмездного оказания услуг право на немотивированный односторонний отказ от исполнения договора и предусматривающие неравное распределение между сторонами неблагоприятных последствий прекращения договора, не исключают возможность согласования сторонами договора иного режима определения последствий отказа от договора (например, полное возмещение убытков при отказе от договора как со стороны исполнителя, так и со стороны заказчика) либо установления соглашением сторон порядка осуществления права на отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг (в частности, односторонний отказ стороны от договора, исполнение которого связано с осуществлением обеими его сторонами предпринимательской деятельности, может быть обусловлен необходимостью выплаты определенной денежной суммы другой стороне).

Кроме того, новая редакция абзаца второго пункта 2 статьи 310 ГК РФ о праве на односторонний отказ от договора стороны, не осуществляющей предпринимательскую деятельность, отражает сформировавшийся в судебной практике подход оценки существа норм на предмет наличия признаков императивного характера и закрепляет положение, уже сформулированное на практике. Так, согласно абзацу четвертому пункта 2 постановления Пленума ВАС РФ № 16 цель нормы статьи 310 ГК РФ о возможности согласования в договоре права на одностороннее изменение или односторонний отказ только в случаях, когда договор заключен предпринимателями, состоит в защите слабой стороны договора. Следовательно, подразумеваемый в ней запрет не может распространяться на случаи, когда в договоре, лишь одна из сторон которого выступает в качестве предпринимателя, право на одностороннее изменение или односторонний отказ от договора предоставлено стороне — не предпринимателю.

Новым положением в статье 316 ГК РФ, посвященной **месту исполнения обязательства**, стало разделение денежных обязательств на два вида — на предусматривающее исполнение **наличными деньгами и на безналичное денежное обязательство**. Применительно к первому виду все осталось по-прежнему: местом исполнения считается место нахождения кредитора; однако для безналичных обязательств местом их исполнения признано место нахождения банка, в котором кредитору открыт банковский счет. Такое уточнение

вполне разумно, учитывая специфику безналичных расчетов, однако, по сути, оно отражает общий подход — учет интересов кредитора при принятии исполнения.

Новой статьей 317.1 ГК РФ введены так называемые **законные проценты по денежному обязательству**: если иное не предусмотрено законом или договором, кредитор по денежному обязательству, сторонами которого являются коммерческие организации (а по смыслу — все предприниматели), имеет право на получение с должника процентов на сумму долга за период пользования денежными средствами в размере и в порядке, определенных договором. При отсутствии в договоре условия о размере процентов их размер определяется существующей в месте нахождения кредитора ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) на день уплаты должником суммы долга или его соответствующей части (законные проценты). Данная статья рассчитана на денежные обязательства в их ненарушенном состоянии¹³, в отличие от статьи 395 ГК РФ, которая предусматривает ответственность за нарушение денежного обязательства. (Признание требования о взыскании процентов по статье 395 ГК РФ именно мерой ответственности за неисполнение или просрочку исполнения денежного обязательства нашло также отражение в пункте 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14 от 08.10.98 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами»¹⁴ (далее — постановление Пленумов № 13/14). — *Прим. авт.*)

Помимо этого, законодатель наконец признал допустимость так называемых сложных процентов, указав, что условие обязательства, предусматривающее начисление процентов на проценты, является ничтожным, за исключением условий обязательств, возникающих из договоров банковского вклада или из договоров, связанных с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности (пункт 2 статьи 317.1 ГК РФ; см. также новый пункт 5 статьи 395 ГК РФ). Теперь разъяснения постановления Пленумов № 13/14 (например, пункт 15) должны применяться с учетом новой редакции статьи 317.1 ГК РФ.

Новая статья 319.1 ГК РФ, посвященная **погашению требований по однородным обязательствам**, заимствована из действующих правил о договоре поставки и приобрела, соответственно, характер общего правила. Сущность этого правила заключается в том, что в случае, если исполненного должником недостаточно для погашения всех однородных обязательств должника перед кредитором, исполненное засчитывается в счет обязательства, указанного должником при исполнении или без промедления после исполнения; если такого указания должника нет, то исполнение засчитывается в пользу обязательств, по которым кредитор не имеет обеспечения; далее преимущество имеет то обязательство, срок исполнения которого наступил или наступит раньше, либо, когда обязательство не имеет срока исполнения, то обязательство, которое возникло раньше (статья 522 ГК РФ). Это вполне разумное дополнение закона, поскольку однородные обязательства могут возникать не только в сфере поставки.

Таким образом, опыт, накопленный по применению положений статьи 522 ГК РФ, в полной мере может быть использован в процессе

¹³ Подробнее о разработке института процентов в гражданском праве в целом см.: *Добрачев Д. В.* Проценты по денежным обязательствам: тенденции развития доктрины и судебной практики // *Вестник гражданского права*. 2014. № 5. С. 88–142. СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ *Вестник ВАС РФ*. 1998. № 11.

нако,
тора
ные
еду-
бяза-
ации
ение
неж-
ром.
змер
вкой
латы
нные
ства
РФ,
ного
в по
ение
акже
а РФ
я по-
нтах
оста-
ь так
ства,
ется
ющих
нных
ости
395
(на-
кции
аний
ющих
рак-
том,
пога-
ром,
олж-
если
льзу
пре-
асту-
рока
522
род-
ений
ессе

2015

¹⁵ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.09.11 № 147; размещено на сайте ВАС РФ 14.10.11.

¹³ Подробнее о разработке института процентов в гражданском праве в целом см.: Добрачев Д. В. Проценты по денежным обязательствам: тенденции развития доктрины и судебной практики // Вестник гражданского права. 2014. № 5. С. 88–142. СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Вестник ВАС РФ. 1998. № 11.

¹⁶ Подробнее о концепции условного обязательства см. также: Васнев В. В. Природа условного обязательства до разрешения отлагательного условия // Вестник ВАС РФ. 2012. № 12. С. 23–58. СПС «КонсультантПлюс».

Обеспечение исполнения обязательств

толкования статьи 319.1 ГК РФ. Правильность подобного вывода подтверждается и тем, что в российской правовой традиции уже сложилась практика применения положения статьи 522 ГК РФ по аналогии. Например, в пункте 10 Обзора судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре¹⁵, указано, что в случае, если между банком и заемщиком было заключено несколько кредитных договоров и суммы платежа недостаточно для погашения обязательств заемщика по всем договорам, уплаченная сумма должна засчитываться в счет исполнения того договора, срок исполнения которого наступил ранее, если иное не было указано заемщиком при осуществлении платежа или не предусмотрено соглашением сторон.

Новая статья 327.1 ГК РФ вводит понятие «**обусловленное исполнение обязательства**». Его сущность заключается в том, что исполнение обязанностей, а равно осуществление, изменение и прекращение определенных прав по договорному обязательству может быть обусловлено совершением (несовершением) одной из сторон обязательства определенных действий или наступлением иных обстоятельств, предусмотренных договором, в том числе полностью зависящих от воли одной из сторон.

На наш взгляд, данная норма разумна, отвечает потребностям практики и расширяет свободу и возможности участников гражданского оборота. А прямое указание на то, что действия или наступление определенных обстоятельств могут полностью зависеть от воли одной из сторон, снимает извечный вопрос (в контексте применения статьи 157 ГК РФ) о том, допустимы ли условия, полностью зависящие от воли стороны¹⁶.

Наконец, статья 328 ГК РФ о **встречном исполнении** обязательств дополнена правилом о том, что ни одна из сторон обязательства, по условиям которого предусмотрено встречное исполнение, не вправе требовать по суду исполнения, не предоставив причитающегося с нее по обязательству другой стороне. Это вполне разумное дополнение, полностью соответствующее духу данной статьи, а равно принципу добросовестности при осуществлении прав (пункт 3 статьи 1 ГК РФ).

В главе 23 ГК РФ в **общих положениях**, посвященных способам обеспечения исполнения обязательств (статья 329 ГК РФ), появилось, во-первых, указание на новые способы обеспечения (независимую гарантию и обеспечительный платеж), во-вторых, по-прежнему подчеркивается, что перечень возможных способов обеспечения не является исчерпывающим и может дополняться законом или договором; в-третьих, изменено правило, в соответствии с которым недействительность основного обязательства автоматически влекла за собой недействительность обеспечительного обязательства. Теперь *при недействительности соглашения, из которого возникло основное обязательство, обеспеченными считаются связанные с последствиями такой недействительности обязанности по возврату имущества, полученного по основному обязательству*. Представляется, что данное решение полностью согласуется с акцессорной природой обязательства и позволяет наиболее полно обеспечить интересы стороны при заключении основной сделки.

Применительно к такому способу обеспечения исполнения, как **неустойка**, уточнено правило об уменьшении размера. По-прежнему у суда есть право на уменьшение ее размера, если неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, но суд не может сделать это по своей инициативе, поэтому подача заявления от заинтересованного лица обязательна. При этом в отношениях между предпринимателями суд вправе уменьшить неустойку, только если будет доказано, что взыскание неустойки в предусмотренном договором размере может привести к получению кредитором необоснованной выгоды. Следует отметить, что именно такое понимание оснований снижения неустойки соответствует существу частной автономии субъектов гражданского права (пункт 1 статьи 2 ГК РФ) и понятию предпринимательской деятельности, которая носит рисковый характер (абзац третий пункта 1 статьи 2 ГК РФ). Кроме того, оно отражает потребности практики, аналогичным образом сформулированные в том числе в пунктах 1 и 2 постановления Пленума ВАС РФ от 22.12.11 № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации»¹⁷, согласно которым осуществление прав в своем интересе означает необходимость заявления требования о снижении неустойки и ограничивает произвольное усмотрение суда на вмешательство в частные дела, а решение вопроса о соразмерности неустойки последствиям нарушения должно оцениваться в контексте запрета извлекать преимущества из незаконного или недобросовестного поведения.

¹⁷ Вестник ВАС РФ. 2012. № 2.

Правила о **поручительстве** претерпели достаточно большие изменения. Ввиду ограниченного объема настоящей статьи можно обратить внимание на общее направление этих изменений. По сути дела большинство из них нацелено на расширение возможностей применения поручительства и усиление его обеспечительного значения. Примерами, подтверждающими этот тезис, могут служить следующие новшества:

— в договоре поручительства, поручителем по которому является предприниматель, может быть указано, что поручительство обеспечивает все существующие и (или) будущие обязательства должника перед кредитором в пределах определенной суммы;

— в случае смерти должника поручитель по этому обязательству не может ссылаться на ограниченную ответственность наследников должника по долгам наследодателя (пункт 1 статьи 1175 ГК РФ);

— в случае если обеспеченное поручительством обязательство было изменено без согласия поручителя, что повлекло за собой увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, поручитель отвечает на прежних условиях. (Раньше в этом случае поручительство прекращалось. — *Прим. авт.*);

— договор поручительства может предусматривать заранее данное согласие поручителя в случае изменения обязательства отвечать перед кредитором на измененных условиях. Такое согласие должно предусматривать пределы, в которых поручитель согласен отвечать по обязательствам должника;

— смерть должника, реорганизация юридического лица — должника теперь не прекращают поручительство;

— предъявление кредитором к должнику требования о досрочном исполнении обязательства не сокращает срок действия поручитель-

ства, определяемый исходя из первоначальных условий основного обязательства.

В главе 23 ГК РФ появился новый способ обеспечения исполнения обязательства — **независимая гарантия**, которая заменяет собой банковскую гарантию. Данные способы лишь отчасти совпадают друг с другом, поскольку независимая гарантия обладает рядом новых качеств. Так, в соответствии со статьей 368 ГК РФ по независимой гарантии гарант принимает на себя по просьбе другого лица (принципала) обязательство уплатить указанному им третьему лицу (бенефициару) определенную денежную сумму в соответствии с условиями данного гарантом обязательства независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией обязательства.

Принципиально новым моментом является то, что, в отличие от банковской гарантии, которая выплачивалась бенефициару при неисполнении обязательства принципалом, независимая гарантия вообще не зависит от того, является ли действительным обеспечиваемое ею обязательство.

К числу основных черт независимой гарантии можно отнести следующие:

— независимые гарантии могут выдаваться банками или иными кредитными организациями (банковские гарантии), а также другими коммерческими организациями. Если независимая гарантия выдана иным лицом, к ней применяются правила о договоре поручительства;

— правила о независимой гарантии применяются также в случаях, когда обязательство лица, предоставившего обеспечение, состоит в передаче акций, облигаций или вещей, определенных родовыми признаками, если иное не вытекает из существа отношений;

— по общему правилу, независимая гарантия не может быть отозвана или изменена гарантом, если в ней не предусмотрено иное;

— требование бенефициара об уплате денежной суммы по независимой гарантии должно быть представлено в письменной форме гаранту с приложением указанных в гарантии документов;

— гарант должен рассмотреть требование бенефициара и приложенные к нему документы в течение пяти дней и, если требование признано им надлежащим, произвести платеж. Условиями независимой гарантии может быть предусмотрен иной срок рассмотрения требования, не превышающий тридцати дней;

— гарант имеет право приостановить платеж на срок до семи дней, если он имеет разумные основания полагать, что, например, (1) какой-либо из представленных ему документов является недостоверным; (2) обстоятельство, на случай возникновения которого независимая гарантия обеспечивала интересы бенефициара, не возникло; (3) основное обязательство принципала, обеспеченное независимой гарантией, недействительно (данное положение вступает в противоречие с указанием пункта 1 статьи 368 ГК РФ на то, что обязательство гаранта независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией обязательства. — *Прим. авт.*); (4) исполнение по основному обязательству принципала принято бенефициаром без каких-либо возражений. По истечении указанного срока при отсутствии оснований для отказа в удовлетворении требования бенефициара гарант обязан произвести платеж по гарантии;

¹⁷ Вестник ВАС РФ.
2012. № 2.

— принципал обязан возместить гаранту выплаченные в соответствии с условиями независимой гарантии денежные суммы, если соглашением о выдаче гарантии не предусмотрено иное.

Правила о задатке в основном не изменились. Появилось лишь специальное указание на то, что задатком может быть обеспечено исполнение обязательства по заключению основного договора на условиях, предусмотренных **предварительным договором** (пункт 4 статьи 380 ГК РФ). Это новшество сняло неопределенность в вопросе о том, может ли обеспечиваться исполнение предварительного договора¹⁸.

Следует напомнить, что ранее Президиум ВАС РФ в постановлении от 19.01.10 № 13331/09 высказал мнение о том, что реализация и обеспечительной, и платежной функции должна быть обеспечена в рамках одного договора и норма эта является императивной. Поэтому задаток не может быть использован для обеспечения исполнения предварительного договора, поскольку последний не содержит каких-либо денежных обязательств сторон.

Напротив, Верховный Суд РФ в определениях от 13.11.12 № 11-КГ12-20 и от 10.03.09 № 48-В08-19 подчеркнул, что не противоречит смыслу закона использование задатка в предварительном договоре, так как платежная функция задатка, включенного в предварительный договор, реализуется при заключении основного договора.

Таким образом, в настоящее время негативная практика, сформированная на уровне арбитражных судов, утрачивает актуальность.

Новым способом обеспечения исполнения стал **обеспечительный платеж**, правила о котором уместились в две статьи ГК РФ — 381.1 и 381.2. Сущность данного способа заключается в том, что любое денежное обязательство, в том числе обязанность возместить убытки или уплатить неустойку, по соглашению сторон может быть обеспечено внесением одной из сторон в пользу другой стороны определенной денежной суммы. Обеспечительным платежом может быть обеспечено обязательство, которое возникнет в будущем.

При наступлении обстоятельств, предусмотренных договором, сумма обеспечительного платежа засчитывается в счет исполнения соответствующего обязательства. В случае ненаступления в предусмотренный договором срок соответствующих обстоятельств или прекращения обеспеченного обязательства обеспечительный платеж подлежит возврату, если иное не предусмотрено соглашением сторон¹⁹.

Правила об обеспечительном платеже применяются также в случаях, если в счет обеспечения вносятся подлежащие передаче по обеспечиваемому обязательству акции, облигации, иные ценные бумаги или вещи, определенные родовыми признаками.

Среди новых правил, появившихся в главе 25 ГК РФ, посвященной ответственности за нарушение обязательств, заслуживают внимания следующие.

Прежде всего это положения, касающиеся **определения размера убытков**. Как известно, и российское законодательство, и судебная практика возлагают обязанность по доказыванию размера убытков на потерпевшего, что нередко бывает непростым делом. В судебной практике встречалось немало решений об отказе в удовлетворении требований о возмещении убытков, когда было очевидно, что убытки

¹⁸ Подробнее см.: *Караетов А. Г.* Есть ли смысл в запрете обеспечения задатком обязательств из предварительного договора? // *Вестник ВАС РФ*. 2010. № 8. С. 66–79; *Караетов А. Г., Бевзенко Р. С.* Комментарий к нормам ГК об отдельных видах договоров в контексте постановления Пленума ВАС РФ «О свободе договора и ее пределах» // *Вестник ВАС РФ*. 2014. № 8. С. 4–97. СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ О природе обеспечительного платежа см. также: *Анциферов О. Д.* Обеспечительный платеж по предварительному договору купли-продажи жилья // *Законодательство и экономика*. 2007. № 1. СПС «КонсультантПлюс».

Ответственность за нарушение обязательств

в соот-
ты, если
сь лишь
спечено
вора на
пункт 4
вопро-
ельного
влении
зация и
ечена в
оэтому
лнения
жит ка-
.11.12
отиво-
ом до-
двари-
вора.
форми-
ость.
льный
- 381.1
любое
убытки
беспе-
преде-
т быть
вором,
нения
в пре-
тв или
й пла-
ением
кже в
едаче
енные
денной
внима-
змера
дебная
ытков
ебной
рени
ытки

¹⁸ Подробнее см.:

Карпетов А. Г.

Есть ли смысл
в запрете обеспечения
задатком обязательств
из предварительного
договора? // Вестник
ВАС РФ. 2010. № 8.
С. 66–79;

Карпетов А. Г.,

Бевзенко Р. С.

Комментарий к нормам
ГК об отдельных видах
договоров в контексте
постановления Пленума
ВАС РФ «О свободе
договора и ее пределах» //
Вестник ВАС РФ. 2014.
№ 8. С. 4–97.

СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ О природе

обеспечительного платежа
см. также: Анциферов О. Д.
Обеспечительный платеж
по предварительному
договору купли-продажи
жилая // Законодательство
и экономика. 2007. № 1.
СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ Международные
коммерческие транзакции.
Четвертое издание.

Публикация ICC N 711. =
International Commercial
Transactions. Jan Ramberg.
Fourth Edition. ICC
Publication N 711E /
Ян Рамберг / Пер. с англ.
под ред. Н. Г. Вилковой.
М.: Инфотролик Медиа,
2011. 896 с.

²¹ См. также статьи 7.4.5
и 7.4.6 Принципов
УНИДРУА.

имеются, но должник не мог обосновать их размер, а сам суд уклонился от его определения. Это было явно ненормальным. В целях исправления такого положения введены следующие правила.

Во-первых, как подчеркнуто в пункте 2 статьи 393 ГК РФ, возмещение убытков в полном размере означает, что в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом. В сущности, данный критерий задает стандарт оценки разумной степени достоверности убытков.

Во-вторых, согласно пункту 5 статьи 393 ГК РФ размер подлежащих возмещению убытков должен быть установлен с разумной степенью достоверности. Суд не может отказать в удовлетворении требования кредитора о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства, только на том основании, что размер убытков не может быть установлен с разумной степенью достоверности. В этом случае размер подлежащих возмещению убытков определяется судом с учетом всех обстоятельств дела исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства. Подобный подход общепризнан на международном уровне, что следует из статьи 7.4.3 Принципов УНИДРУА, и позволяет избежать возложения на потерпевшего неоправданного бремени доказывания.

В-третьих, специальные правила определения убытков установлены на случай досрочного прекращения нарушенного договора (статья 393.1 ГК РФ). В их основу положены закрепленные статьями 75 и 76 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров (заключена в г. Вене 11.04.80)²⁰ и заимствованные оттуда в правила ГК РФ о поставках (статья 524 ГК РФ) нормы о конкретных и абстрактных убытках, сущность которых заключается в следующем.

Если после досрочного прекращения договора кредитор заключил взамен его аналогичный договор, он вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые товары, работы или услуги по условиям договора, заключенного взамен прекращенного договора. Это будут конкретные убытки. Однако если кредитор не заключил аналогичный договор взамен прекращенного договора, но в отношении предусмотренного прекращенным договором исполнения имеется текущая цена на сопоставимые товары, работы или услуги, то кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей, то есть рыночной ценой²¹.

Теперь указанный подход к расчету и обоснованию убытков превратился в общее правило, практика применения которого, без сомнения, может быть построена с учетом накопленного опыта толкования положений статьи 524 ГК РФ.

В-четвертых, изменилась ответственность за нарушение денежных обязательств. Изменения сводятся к следующему:

1) если раньше размер процентов определялся исходя из учетной ставки банковского процента на день предъявления иска или на день вынесения решения, то теперь он будет определяться на основе опубликованной Банком России средней ставки банковского процента по вкладам физических лиц за период просрочки;

Ответственность за нарушение обязательств

2) в случае когда соглашением сторон предусмотрена неустойка за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежного обязательства, предусмотренные статьей 395 ГК РФ проценты не подлежат взысканию, если иное не предусмотрено законом или договором. Напомним, что раньше данное правило было императивным;

3) если подлежащая уплате сумма процентов явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд по заявлению должника вправе уменьшить предусмотренные договором проценты, но не менее чем до суммы, определенной исходя из средней ставки по банковским вкладам физических лиц.

Наконец, в главе 25 ГК РФ появилась интересная статья 406.1, посвященная **возмещению потерь**, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств. Прообразом этого правила можно считать институт английского права — contractual indemnity, однако норма статьи 406.1 ГК РФ не является калькой этого института²².

Суть положений о возмещении потерь сводится к следующему. Стороны обязательства могут своим соглашением предусмотреть обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств и не связанные с нарушением обязательства его стороной (например, потери, вызванные невозможностью исполнения обязательства, предъявлением требований третьими лицами или органами государственной власти к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении, и т. п.). Соглашением сторон должен быть определен размер возмещения таких потерь или порядок его определения. Эти потери возмещаются независимо от признания договора незаключенным или недействительным, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Кроме того, суд не может уменьшить размер возмещения этих потерь, за исключением случаев, если доказано, что сторона умышленно содействовала увеличению размера потерь.

Однако действие указанных правил распространяется лишь на предпринимателей, а также на случаи, когда условие о возмещении потерь предусмотрено в корпоративном договоре либо в договоре об отчуждении акций или долей в уставном капитале хозяйственного общества, стороной которого является физическое лицо.

Учитывая особенности появления данного института в российском праве (аналог indemnity для повышения привлекательности отечественной правовой системы), представляется, что норма статьи 406.1 ГК РФ достаточно лаконична и не решает многих вопросов (является ли обязательство самостоятельным или акцессорным, каковы критерии механизма возмещения потерь и прочие).

Глава 26 ГК РФ также содержит несколько новых норм, направленных в основном на уточнение прежних правил.

В частности, законодатель отказался от неудачного определения того, что представляет собой **новация**. Ранее новацией считалось соглашение о замене одного обязательства другим, предусматривающим иной предмет или способ исполнения. Это порождало споры на практике, поскольку отграничить новацию от простого изменения условий обязательства было в ряде случаев невозможно. Теперь в статье 414 ГК РФ говорится просто о замене одного обязательства

²² Подробнее о соотношении возмещения потерь и indemnity см.: Архипова А. Г. Возмещение потерь в новом ГК РФ: «за» или «против»? // Вестник гражданского права. 2012. № 4. С. 158–183. СПС «КонсультантПлюс».

§ Прекращение обязательства

²³ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21.12.05 № 103 // Вестник ВАС РФ. 2006. № 4 (Обзор).

²² Подробнее о соотношении возмещения потерь и indemnity см.: Архипова А. Г. Возмещение потерь в новом ГК РФ: «за» или «против»? // Вестник гражданского права. 2012. № 4. С. 158–183. СПС «КонсультантПлюс».

другим (что полностью согласуется с указанием в пункте 2 Обзора практики применения арбитражными судами статьи 414 Гражданского кодекса Российской Федерации²³ на то, что обязательство прекращается новацией тогда, когда воля сторон определенно направлена на замену существовавшего между ними первоначального обязательства другим обязательством), а понятие новации отдано доктрине и судебной практике.

В статье 416 ГК РФ о прекращении обязательства **невозможностью исполнения** уточнено, что невозможность исполнения должна быть вызвана обстоятельством, наступившим *после возникновения* обязательства.

В статье 417 ГК РФ, в которой идет речь о **прекращении обязательства на основании акта органа государственной власти или органа местного самоуправления**, дополнительно указано, что обязательство не считается прекращенным, если издание акта органа государственной власти или органа местного самоуправления, повлекшее невозможность исполнения обязательства, вызвано неправомерными действиями (бездействием) самого должника (что вписывается в запрет извлекать преимущества из собственных недобросовестных действий — пункт 4 статьи 1 ГК РФ).

При этом, однако, остается непонятным, что происходит с таким обязательством. Исполнять его нельзя, поскольку этому препятствует соответствующий акт, который никто не отменял. По-видимому, лицо, виновное в том, что данный акт появился, должно отвечать перед контрагентом за невозможность исполнения. Вследствие сказанного есть основания считать, что новое правило сформулировано не совсем удачно.

§ Понятие и условия договора

В главе 27 ГК РФ, посвященной понятию и видам договоров, появилось немало новых важных положений.

Так, известное правило о том, что стороны могут распространить условия заключенного ими договора на отношения, возникшие до заключения договора (статья 425 ГК РФ), дополнено разумным указанием о том, что это возможно, если иное не установлено законом или не вытекает из существа соответствующих отношений. Иначе говоря, воспользоваться этим правилом можно далеко не всегда.

Правила о **публичном договоре** уточнены в двух отношениях. Во-первых, вполне обоснованно, стороной публичного договора может быть не только предприниматель, но и иное лицо, осуществляющее приносящую доход деятельность. Во-вторых, цена в публичном договоре должна быть одинаковой не для всех потребителей, а для потребителей соответствующей категории.

Очень важное уточнение появилось в статье 428 ГК РФ о **договоре присоединения**. Правила об этом договоре *подлежат применению также в случаях, если при заключении договора, не являющегося договором присоединения, условия договора определены одной из сторон, а другая сторона в силу явного неравенства переговорных возможностей поставлена в положение, существенно затрудняющее согласование иного содержания отдельных условий договора*. Данное нововведение следует приветствовать, учитывая ту степень монополизации, которая характерна для многих сторон хозяйственной жизни в нашей стране.

§ Прекращение обязательств

Нельзя не отметить, что указанными изменениями законодатель, следуя тенденциям международной практики, поддержал позицию ВАС РФ о существовании несправедливых условий, под которыми понимаются условия, явно обременительные для контрагента (в условиях неравенства переговорных возможностей) и существенным образом нарушающие баланс интересов сторон (пункт 9 постановления Пленума ВАС РФ № 16). При этом рассмотрение судом споров о защите от несправедливых договорных условий предполагает оценку спорных условий в совокупности со всеми условиями договора и с учетом всех обстоятельств дела, включая фактическое соотношение переговорных возможностей сторон, вынужденность присоединения к предложенным условиям, уровень профессионализма сторон в соответствующей сфере, конкуренцию на соответствующем рынке, наличие у присоединившейся стороны реальной возможности вести переговоры или заключить аналогичный договор с третьими лицами на иных условиях и т. д. (пункт 10 постановления Пленума ВАС РФ № 16).

Правила о **предварительном договоре** тоже изменились. Так, если раньше закон требовал согласования в предварительном договоре всех существенных условий основного договора, то теперь достаточно согласовать его предмет, а также те условия основного договора, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Далее, установлен шестимесячный срок, в течение которого может быть заявлено требование о заключении основного договора. Наконец, указано, что в случае возникновения разногласий сторон относительно условий основного договора такие условия определяются в соответствии с решением суда. Основным договор в этом случае считается заключенным с момента вступления в законную силу решения суда или с момента, указанного в решении суда.

В главе 27 ГК РФ появилось несколько новых договоров — рамочный, опционный и абонентский²⁴. Понятие **рамочного договора** ранее встречалось в доктрине и широко применялось на практике, но закон никаких правил о таких договорах не предусматривал. В соответствии со статьей 429.1 ГК РФ *рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора*.

Иначе говоря, рамочный договор определяет общие условия сотрудничества сторон, рассчитанного, как правило, на длительный период. Заключая отдельные договоры в рамках этого сотрудничества или просто подавая соответствующие заявки, которые, например, определяют количество товара и сроки поставки, стороны заключают договор, к которому будут применяться общие условия, содержащиеся в рамочном договоре, если иное не указано в отдельных договорах или не вытекает из существа обязательства.

В силу **соглашения о предоставлении опциона на заключение договора** (опцион на заключение договора) одна сторона посредством безотзывной оферты предоставляет другой стороне право

²⁴ См. также: Подузова Е. Б. Новые договорные конструкции в свете законопроекта о внесении изменений в Гражданский кодекс РФ // Закон. 2014. № 8. СПС «КонсультантПлюс».

заклучить один или несколько договоров на условиях, предусмотренных опционом.

Опцион на заключение договора предоставляется за плату или другое встречное предоставление, если иное не предусмотрено соглашением. Другая сторона вправе заключить договор путем акцепта такой оферты в порядке, в сроки и на условиях, которые предусмотрены опционом. Опционом на заключение договора может быть предусмотрено, что акцепт возможен только при наступлении определенного таким опционом условия, в том числе зависящего от воли одной из сторон. Опцион на заключение договора должен содержать условия, позволяющие определить предмет и другие существенные условия договора, подлежащего заключению. Опцион на заключение договора может быть включен в другое соглашение, если иное не вытекает из существа такого соглашения.

По самому **опционному договору** одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, вправе потребовать в установленном договором срок от другой стороны совершения предусмотренных опционным договором действий, в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество.

Если управомоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается.

Как правило, за право заявить требование по опционному договору сторона уплачивает предусмотренную таким договором денежную сумму, которая тоже, как правило, не подлежит возврату при прекращении опционного договора.

В соответствии со статьей 429.4 ГК РФ договором с исполнением по требованию (**абонентским договором**) признается договор, предусматривающий внесение одной из сторон (абонентом) определенных, в том числе периодических, платежей или иного предоставления за право требовать от другой стороны (исполнителя) предоставления предусмотренного договором исполнения в затребованных количествах или объеме либо на иных условиях, определяемых абонентом.

Абонент обязан вносить платежи или предоставлять иное исполнение по абонентскому договору независимо от того, было ли затребовано им соответствующее исполнение от исполнителя, если иное не предусмотрено законом или договором.

Примером такого абонентского договора может служить договор на юридическое обслуживание, заключенный хозяйствующим субъектом с юридической компанией.

Наконец, в главу 27 ГК РФ введены две новые статьи, которые, с одной стороны, устанавливают новый подход к соотношению общих положений о недействительности сделок и положений о недействительности договоров, а с другой стороны, конкретизируют идею о необходимости **добросовестности действий** участников гражданского оборота (статья 1 ГК РФ).

Так, статья 431.1 ГК РФ указывает, что, **во-первых**, положения ГК РФ о недействительности сделок применяются к договорам, если иное не установлено правилами об отдельных видах договоров, **во-вторых**, общие последствия недействительности сделки применяются, если иные последствия недействительности договора не предусмотрены соглашением сторон, заключенным после признания договора недействительным и не затрагивающим интересов третьих

²⁴ См. также:

Подузова Е. Б.

Новые договорные конструкции в свете законопроекта

о внесении изменений

в Гражданский кодекс РФ //

Закон. 2014. № 8.

СПС «КонсультантПлюс».

лиц, а также не нарушающим публичных интересов (правда, последнее правило распространяется только на предпринимателей). И здесь же законодатель конкретизировал сформулированный в абзаце четвертом пункта 2 статьи 166 ГК РФ принцип подтверждения, указав, что сторона, которая приняла от контрагента исполнение по договору, связанному с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и при этом полностью или частично не исполнила свое обязательство, по общему правилу, не вправе требовать признания договора недействительным, если только не идет речь о договоре, заключенном под влиянием обмана, угрозы или аналогичного порока воли.

Эту же идею продолжает статья 431.2 ГК РФ, посвященная заверениям об обстоятельствах. Прототипом данной статьи также является институт английского права — warranties and guaranties, однако статья 431.2 ГК РФ обладает своими особенностями и не является копией²⁵. В соответствии с закрепленным ею правилом сторона, которая при заключении договора либо до или после его заключения дала другой стороне недостоверные заверения об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора, его исполнения или прекращения (в том числе относящихся к предмету договора, полномочиям на его заключение, соответствию договора применимому к нему праву, наличию необходимых лицензий и разрешений, своему финансовому состоянию либо относящихся к третьему лицу), обязана возместить другой стороне по ее требованию убытки, причиненные недостоверностью таких заверений, или уплатить предусмотренную договором неустойку. Сторона, полагавшаяся на недостоверные заверения контрагента, имеющие для нее существенное значение, наряду с требованием о возмещении убытков или взыскании неустойки также вправе отказаться от договора либо требовать признания договора недействительным (статьи 179 и 178 ГК РФ).

В главе 28 ГК РФ о заключении договора наибольший интерес представляют следующие новые положения.

Во-первых, внимание привлекает статья 434.1 ГК РФ, касающаяся **переговоров о заключении договора**.

Традиционно на основе положений статьи 421 ГК РФ в структуре принципа свободы договора условно различают положительную и отрицательную стороны, включая такие возможности, как участие по своему усмотрению в переговорах и решение вопроса о целесообразности их продолжения²⁶. Однако свобода усмотрения относительно существа и длительности переговоров, а равно их последствий не безгранична и не допускает неоправданное затягивание переговоров, отказ от них без уважительных причин, навязывание несправедливых условий.

Поэтому для защиты от недобросовестного поведения в XIX веке был разработан институт *culpa in contrahendo* («вина в переговорах»)²⁷, который признан большинством правовых порядков²⁸ и закреплен в актах *lex mercatoria* (так называемом международном обычном праве), в частности в пункте 2.1.15 Принципов УНИДРУА.

Ранее в российском законодательстве отсутствовала общая норма о преддоговорной ответственности, однако уже в советское время

²⁵ См. также:

Вашкевич А., Вдовин В. Заверения и гарантии в России // <http://www.clj.ru/journal/295/5046/>; презентация, посвященная проблемам заверений, гарантий и возмещения потерь, обсуждавшаяся в ВАС РФ: [## Заключение договора](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CCMQFjAB&url=ht tp%3A%2F%2Fwww.arbitr.ru%2F_upimg%2F566919BB7B8C2F5E7C73DEDF5D5E59D_4_russian_rus.PPT&ei=dh wKVY7tPMWssgHPpIC4Dg&us g=AFQjCNEKpсрS4GUq2Gu6c4NqIFHRxDPMVQ&bvm=bv.89947451,d.bGg&cad=rjt.</p></div><div data-bbox=)

²⁶ См., например, Фоков А. П. Судьям: о реализации принципа свободы договора в правоприменительной практике // *Российский судья*. 2014. № 8. С. 3–8. СПС «КонсультантПлюс».

²⁷ Существенный вклад в развитие института был внесен Р. Иерингом (см.: Гнищевич К. В. Доктрина *culpa in contrahendo* в немецкой цивилистике второй половины XIX века // Закон. 2007. № 1. С. 130–140; *Он же*. Ответственность за *culpa in contrahendo* в цивилистической доктрине и судебной

а, по-
лей).
в аб-
нения,
ие по
дпри-
гично
праве
ко не
розы
я за-
акже
nties;
и не
илом
е его
я об
а, его
мету
вора
ий и
ся к
небо-
ний,
она,
щие
еще-
ся от
ным
ред-
аяся
туре
ую и
ствие
есо-
оси-
лед-
ание
ание
был
»²⁷,
ак-
ве),
рма
емя

²⁵ См. также:
Вашкевич А., Вдовин В. Заверения и гарантии в России // <http://www.clj.ru/journal/295/5046/>; презентация, посвященная проблемам заверений, гарантий и возмещения потерь, обсуждавшаяся в ВАС РФ: [## Заключение Договора](https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0CCMQFjAB&url=htp%3A%2F%2Fwww.arbitr.ru%2F_uprimg%2F566919BB7B8C2F5E7C73DEDF5D5E59D_4_russian_rus.PPT&ei=dhkwVY7tPMWssgHPpIC4Dg&usg=AFQjCNEKpcpS4Gq2G6i6c4NqIFHRxDPMVQ&bvm=bv.89947451.d.bGg&cad=rjt.</p></div><div data-bbox=)

²⁶ См., например, *Фоков А. П.* Судьям: о реализации принципа свободы договора в правоприменительной практике // *Российский судья*. 2014. № 8. С. 3–8. СПС «КонсультантПлюс».

²⁷ Существенный вклад в развитие института был внесен Р. Иерингом (см.: *Гнищевич К. В.* Доктрина culpa in contrahendo в немецкой цивилистике второй половины XIX века // *Закон*. 2007. № 1. С. 130–140; *Он же.* Ответственность за culpa in contrahendo в цивилистической доктрине и судебной

практике ФРГ // *Закон*. 2009. № 4. С. 219–229).

²⁸ См., например, *European Contract Law: Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules / Ed. by Sellier.* Munich, July 2008. P. 162–202.

²⁹ См., например, *Новицкий И. Б., Лунц Л. А.* Общее учение об обязательстве. М., 1950. С. 157–159 (автор главы — И. Б. Новицкий).

³⁰ См., например, *Гнищевич К. В.* Преддоговорная ответственность в российском гражданском праве (culpa in contrahendo) // *Вестник ВАС РФ*. 2009. № 3; *Кучер А. Н.* Теория и практика преддоговорного этапа: юридический аспект. М., 2005; *Жужжалов М. Б.* Учение Р. фон Иеринга о преддоговорной ответственности: влияние на современность и возможность по применению в будущем // *Вестник гражданского права*. 2013. № 3. С. 267–311. СПС «КонсультантПлюс»; *Крашенинников Е. А., Байгушева Ю. В.* Обязанности при ведении преддоговорных переговоров // *Вестник ВАС РФ*. 2013. № 6. С. 82–93. СПС «КонсультантПлюс»; *Мазур О. В.* Преддоговорная ответственность: анализ отдельных признаков недобросовестного поведения // *Закон*. 2012. № 5. С. 197–205. СПС «КонсультантПлюс»; и т. д.

³¹ См., например, *Емельянов В. И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М.: Лекс-Книга, 2002. 160 с.; *Мазур О. В.* Требование разумности в соотношении с требованием добросовестности в гражданском праве...

³² См. подробнее: *Мазур О. В.* Требование разумности в соотношении с требованием добросовестности в гражданском праве...

³³ *Гнищевич К. В.* Преддоговорная ответственность... С. 41.

идея преддоговорной ответственности нашла поддержку в доктрине²⁹, а за последние годы количество научно-практических публикаций значительно увеличилось³⁰.

Статья 434.1 ГК РФ требует, чтобы при вступлении в переговоры о заключении договора, в ходе их проведения и по их завершении стороны **действовали добросовестно**, в частности не вступали в переговоры о заключении договора и не продолжали их при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной.

Недобросовестными действиями при проведении переговоров предполагаются: 1) предоставление стороне неполной или недостоверной информации, в том числе умолчание об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны; 2) внезапное и неоправданное прекращение переговоров о заключении договора при таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого ожидать.

Совершенно очевидно, что в ГК РФ приведены только наиболее распространенные примеры недобросовестного поведения, которыми не исчерпываются все возможные случаи неправомерных действий (бездействия). Вместе с тем они наглядно отражают общую черту любого виновного ведения переговоров: недобросовестный контрагент осознанно действует вопреки обоснованным ожиданиям другой стороны и злоупотребляет ее доверием, используя во вред правовые возможности по свободе (не)заключения договора.

Основную проблему в применении данной статьи ГК РФ составляет спор о содержании добросовестного поведения³¹. Наиболее взвешенным нам представляется подход, согласно которому выделяют (и одновременно учитывают) добросовестность в субъективном (состояние лица с точки зрения его фактической честности и обоснованной убежденности в правомерности собственного поведения) и объективном (соответствие действий лица разумным ожиданиям третьих лиц, стандарт разумного человека) смыслах³². С учетом этого стандарт оценки (не)добросовестности поведения в процессе переговоров может быть раскрыт через два взаимосвязанных критерия, формирующих доверие контрагента и обеспечивающих взаимный баланс интересов, а именно: последовательность поведения и предоставление (раскрытие) информации в процессе переговоров. (Данные критерии в той или иной форме находят поддержку у большинства исследователей института culpa in contrahendo. Например, К. В. Гнищевич условно подразделяет случаи недобросовестного поведения на нарушение доверия: 1) к действительности договора (когда в договор изначально закладывается какой-либо юридический порок); 2) к благоприятному завершению переговоров о заключении договора (прерывание переговоров и отказ от заключения договора); 3) к выгодности заключенного сторонами юридически действительного договора (договор действителен, но заключен на невыгодных условиях); 4) к наличию намерения заключить договор (ведение переговоров без намерения заключить сделку)³³. — *Прим. авт.*) Соответственно, сторона, пострадавшая, по ее мнению, от недобросовестных действий контрагента, должна представить доказательства отсутствия последовательности и/или нарушения требований информационной открытости в поведении контрагента.

Законодатель признал недобросовестное поведение в процессе переговоров формой неправомерного поведения, указав, что сторона, которая ведет или прерывает переговоры о заключении договора недобросовестно, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки (абзац первый пункта 3 статьи 434.1 ГК РФ), а также подчеркнул, что правила об ответственности за недобросовестные переговоры не исключают применения к отношениям, возникшим при установлении договорных обязательств, правил главы 59 ГК РФ. Согласно абзацу второму пункта 3 статьи 434.1 ГК РФ убытками, подлежащими возмещению недобросовестной стороной переговоров, признаются расходы, понесенные другой стороной в связи с ведением переговоров о заключении договора, а также в связи с утратой возможности заключить договор с третьим лицом. При этом условия соглашения о порядке ведения переговоров, ограничивающие ответственность за недобросовестные действия сторон соглашения, ничтожны (абзац второй пункта 5 статьи 434.1 ГК РФ).

В целом критерии, отраженные в ГК РФ, соответствуют международному подходу к возмещению убытков за *culpa in contrahendo*. Например, в официальных комментариях к Принципам УНИДРУА указано, что потерпевшая сторона может получить возмещение расходов, понесенных ею при переговорах, а также компенсацию за утрату возможности заключить другой договор с третьим лицом (так называемый отрицательный договорный интерес)³⁴. Подобный подход поддерживается и российскими цивилистами, хотя понятие отрицательного договорного интереса как самостоятельного вида убытков не получило широкого признания и должной апробации в отечественной правовой традиции³⁵. В основе такого подхода лежит, в частности, предположение о том, что при недобросовестном ведении переговоров, включая безосновательный отказ от них, нарушается право потерпевшего на вступление в договорные отношения на практически согласованных в результате проведенных переговоров условиях. В итоге он утрачивает возможность своевременно заключить договор для удовлетворения своих интересов (например, приобрести товар по цене, которая действовала на момент ожидаемого заключения договора). Соответственно, если потерпевший вынужден понести (несет) расходы в большем объеме, чем он рассчитывал в период проведения переговоров, они подлежат возмещению. При этом расчет убытков может быть осуществлен как с использованием конкретных, так и абстрактных методов (см. выше).

Указанные выше положения об обязанности стороны возместить убытки, причиненные другой стороне, не применяются к гражданам, признаваемым потребителями в соответствии с законодательством о защите прав потребителей (пункт 6 статьи 434.1 ГК РФ). Однако представляется, что подобное правило вряд ли может оправдывать недобросовестность какого-либо субъекта на преддоговорной стадии. Следовательно, к подобным ситуациям в любом случае применим запрет пункта 4 статьи 1 ГК РФ на извлечение преимуществ из недобросовестного поведения.

Кроме того, пункт 4 статьи 434.1 ГК РФ указывает, что если в ходе переговоров о заключении договора сторона получает конфиденциальную информацию, то она обязана не раскрывать эту информацию

³⁴ См.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 / Пер. с англ. А. С. Комарова // СПС «КонсультантПлюс».

³⁵ См., например, Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Общие положения. Книга первая. 3-е изд. М., 2001 (автор главы — В. В. Витрянский). СПС «КонсультантПлюс».

ессе
она,
вора
ные
акже
тные
шим
РФ.
под-
ров,
еде-
атой
вия
от-
ния,
уна-
do.
РУА
ние
цию
дом
ый
тие
ида
ии
рда
ст-
от
ые
ен-
сть
те-
ла
но,
ем
ов,
ить
ых
ить
ам,
ом
ко
ить
а-
е-
из
де
и-
ю

³⁴ См.: Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 / Пер. с англ. А. С. Комарова // СПС «КонсультантПлюс».

³⁵ См., например, Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Общие положения. Книга первая. 3-е изд. М., 2001 (автор главы — В. В. Витрянский). СПС «КонсультантПлюс».

Изменение и расторжение договора

и не использовать ее ненадлежащим образом для своих целей независимо от того, будет ли заключен договор. При нарушении этой обязанности она должна возместить другой стороне убытки, причиненные в результате раскрытия конфиденциальной информации или использования ее для своих целей.

Правда, следует отметить, что проблема конфиденциальных обязанностей (а равно допустимости заключения соглашений о конфиденциальности), затронутая в пункте 4 статьи 434.1 ГК РФ, гораздо шире и содержательно обусловлена принципом добросовестности в целом, а не только требованиями, предъявляемыми к поведению на переговорах.

Наконец, стороны могут заключить соглашение о порядке ведения переговоров, которое может конкретизировать требования к добросовестному ведению переговоров, устанавливать порядок распределения расходов на ведение переговоров и иные подобные права и обязанности. Соглашение о порядке ведения переговоров может устанавливать неустойку за нарушение предусмотренных в нем положений (пункт 5 статьи 434.1 ГК РФ).

В этой же главе, по существу в новой, правда, всего лишь уточненной редакции, изложены статьи 447–449 ГК РФ, посвященные **заключению договора на торгах**. В основном изменения носят технический уточняющий характер. Исключение составляет статья 449 ГК РФ, касающаяся оснований и последствий признания торгов недействительными. Если раньше данная статья ограничивалась общим указанием на то, что торги, проведенные с нарушением, могли быть признаны судом недействительными, а это в свою очередь влекло за собой недействительность договора, заключенного с победителем торгов, то теперь указано, что:

— соответствующий иск может быть подан заинтересованным лицом в течение одного года со дня проведения торгов;

— торги могут быть признаны недействительными в случае, если:

- кто-либо необоснованно был отстранен от участия в торгах;
- на торгах неосновательно была не принята высшая предложенная цена;
- продажа была произведена ранее указанного в извещении срока;
- были допущены иные существенные нарушения порядка проведения торгов, повлекшие неправильное определение цены продажи;
- были допущены иные нарушения правил, установленных законом;

— расходы организатора торгов, связанные с применением последствий недействительности торгов и необходимостью проведения повторных торгов, распределяются между лицами, допустившими нарушения, повлекшие признание торгов недействительными.

Наконец, в главе 29 ГК РФ, посвященной изменению и расторжению договора, есть также ряд любопытных новшеств.

Так, общая норма об основаниях изменения и расторжения договора (статья 450 ГК РФ) дополнена правилом о том, что *многосторонним договором, исполнение которого связано с осуществлением*

всеми его сторонами предпринимательской деятельности, может быть предусмотрена возможность изменения или расторжения такого договора по соглашению как всех, так и большинства лиц, участвующих в указанном договоре, если иное не установлено законом. В указанном договоре может быть предусмотрен порядок определения такого большинства.

Если раньше глава 29 ГК РФ ограничивалась общим указанием на возможность **одностороннего отказа от договора** в случаях, когда это предусмотрено законом или договором, то теперь появилась большая по объему статья 450.1 ГК РФ, содержащая развернутые правила о том, как может быть осуществлен такой отказ и каковы его последствия. Сущность этих правил сводится к следующему:

— право на односторонний отказ от договора может быть осуществлено управомоченной стороной путем уведомления другой стороны об отказе от договора. Договор прекращается с момента получения данного уведомления, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами, иными правовыми актами или договором;

— в случае отсутствия у одной из сторон договора лицензии на осуществление деятельности или членства в саморегулируемой организации, необходимых для исполнения обязательства по договору, другая сторона вправе отказаться от договора (исполнения договора) и потребовать возмещения убытков;

— сторона, которой предоставлено право на отказ от договора, должна при осуществлении этого права действовать добросовестно и разумно;

— в случаях если при наличии оснований для отказа от договора сторона, имеющая право на такой отказ, подтверждает действие договора, в том числе путем принятия от другой стороны предложенного последней исполнения обязательства, последующий отказ по тем же основаниям не допускается;

— когда сторона, осуществляющая предпринимательскую деятельность, отказывается от осуществления права на отказ от договора, в последующем осуществление этого права по тем же основаниям не допускается, за исключением случаев, когда аналогичные обстоятельства наступили вновь.

В статье 453 ГК РФ о **последствиях изменения и расторжения договора** появилось вполне разумное правило о том, что в случае, когда до расторжения или изменения договора одна из сторон, получив от другой стороны исполнение обязательства по договору, не исполнила свое обязательство либо предоставила другой стороне неравноценное исполнение, к отношениям сторон применяются правила об обязательствах вследствие неосновательного обогащения (глава 60 ГК РФ), если иное не предусмотрено законом или договором либо не вытекает из существа обязательства.

Таким образом, изменения и дополнения, внесенные в раздел III «Общая часть обязательственного права», следует оценить в целом положительно. Они не только закрепили выработанные судебной практикой подходы к разрешению спорных ситуаций, но и обогатили российское право рядом новых правовых конструкций.