

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ  
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
«САМАРСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ  
УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ АКАДЕМИКА С.П. КОРОЛЕВА»  
(САМАРСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ)

*С.В. МАРТЫШКИН*

ОТДЕЛЬНЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ  
ОБЯЗАТЕЛЬСТВ: ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО  
И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА

Рекомендовано редакционно-издательским советом федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева» в качестве учебного пособия для обучающихся по основной образовательной программе высшего образования по направлению подготовки 40.03.01 Юриспруденция

САМАРА  
Издательство Самарского университета  
2022

УДК 347(075)

ББК 67я7

М294

Рецензенты: д-р юрид. наук, проф. А. В. Ю д и н;  
канд. юрид. наук, доц. Е. В. М е д е н ц е в а

*Мартышкин, Сергей Викторович*

**М294 Отдельные способы обеспечения исполнения обязательств: законодательство и правоприменительная практика: учебное пособие / С.В. Мартышкин.** – Самара: Издательство Самарского университета, 2022. – 100 с.

**ISBN 978-5-7883-1754-0**

В пособии раскрываются как общие положения о способах обеспечения исполнения обязательств, так правила об отдельных способах: неустойке, удержании вещи, поручительстве, независимой гарантии, задатке, обеспечительном платеже.

Предназначено для изучения соответствующих тем по дисциплинам «Гражданское право», «Способы обеспечения исполнения обязательств» обучающимся дневной и заочной форм обучения юридических вузов.

Подготовлено на кафедре гражданского и предпринимательского права Самарского университета.

УДК 347(075)

ББК 67я7

ISBN 978-5-7883-1754-0

© Самарский университет, 2022

## ОГЛАВЛЕНИЕ

|  |    |
|--|----|
| ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ .....  | 4  |
| 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О СПОСОБАХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ<br>ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ..... | 7  |
| Правоприменительная практика .....   | 9  |
| 2. НЕУСТОЙКА.....  | 13 |
| Правоприменительная практика .....   | 18 |
| 3. УДЕРЖАНИЕ ВЕЩИ .....  | 33 |
| Правоприменительная практика .....   | 36 |
| 4. ПОРУЧИТЕЛЬСТВО .....  | 40 |
| Правоприменительная практика .....   | 56 |
| 5. НЕЗАВИСИМАЯ ГАРАНТИЯ.....   | 66 |
| Правоприменительная практика .....   | 74 |
| 6. ЗАДАТОК.....  | 79 |
| Правоприменительная практика .....   | 82 |
| 7. ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЙ ПЛАТЕЖ .....  | 86 |
| Правоприменительная практика .....   | 89 |
| СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ .....                                      | 93 |

## ПРИНЯТЫЕ СОКРАЩЕНИЯ

**ВАС РФ** – Высший Арбитражный Суд Российской Федерации.

**ВС РФ** – Верховный Суд Российской Федерации.

**ГК РФ** – Гражданский кодекс Российской Федерации.

**Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 № 17** – Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.07.1997 № 17 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации».

**Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 № 27** – Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 15.01.1998 № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии».

**Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20.01.1998 № 28** – Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.01.1998 № 28 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве»

**Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 30.03.1998 № 32** – Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.03.1998 № 32 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением антимонопольного законодательства».

**Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.07.2000 № 56** – Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.07.2000 № 56 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с договорами на участие в строительстве».

**Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66** – Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой».

**Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20.10.2010 № 141** – Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.10.2010 № 141 «О некоторых вопросах применения положений статьи 319 Гражданского кодекса Российской Федерации».

**КС РФ** – Конституционный Суд Российской Федерации.

**Постановление Пленума ВС РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14 от 08.10.1998** – Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 13, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 14 от 08.10.1998 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами».

**Постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 23** – Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.06.2006 № 23 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации».

**Постановление Пленума ВАС РФ от 22.12.2011 № 81** – Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.12.2011 № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации».

**Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 14** – Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.03.2012 № 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий».

**Постановление Пленума ВС РФ от 28.06.2012 № 17** – Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от

28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей».

**Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42** – Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством».

**Постановление Пленума ВС РФ от 29.09.2015 № 43** – Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.09.2015 № 43 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности».

**Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7** – Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

**Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45** – Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.12.2020 № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве».

## 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О СПОСОБАХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Способы обеспечения исполнения обязательств представляют собой специальные меры имущественного характера, предусмотренные законом или договором, стимулирующие должника к надлежащему исполнению обязательства и предназначенные для удовлетворения прав и интересов кредитора в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательства.

Реализация права кредитора в обязательстве зависит от поведения должника, которое может быть добросовестным, направленным на надлежащее исполнение обязанности, либо противоправным, связанным с неисполнением или ненадлежащим исполнением своей обязанности. Поэтому еще на этапе становления обязательственных правоотношений возникла потребность выработки таких правовых механизмов, которые помогли бы максимально защитить интересы кредитора, снизив его зависимость от поведения должника и риск нарушения обязательства, обеспечив тем самым определенную гарантированность исполнения обязательства и получения кредитором того, что ему причитается. В качестве соответствующих правовых инструментов стали выступать различные способы обеспечения исполнения обязательств. «Под обеспечением следует понимать средства и способы, направленные на укрепление обязательства, то есть на придание им большей верности в отношении, ... получения по ним удовлетворения верителем»<sup>1</sup>.

Способы обеспечения исполнения обязательств наделяют кредитора дополнительными правами, которые он может реализовать в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения

---

<sup>1</sup> *Анненков К.* Система русского гражданского права. Т. III: Права обязательственные. СПб., 1901. С. 231.

должником обеспеченного обязательства. Такие права могут быть связаны, в частности с взысканием с должника дополнительной денежной суммы в виде неустойки, истребованием у должника двойной суммы задатка, привлечением к ответственности третьих лиц при нарушении обязательства должником и др.

Способы обеспечения исполнения обязательств, предусмотренные в ГК РФ: неустойка, залог, удержание вещи, поручительство, независимая гарантия, задаток, обеспечительный платеж.

Обозначенный перечень не является исчерпывающим. Согласно п.1 ст.329 ГК РФ законом или договором могут быть предусмотрены и иные способы обеспечения исполнения обязательств, например, товарная неустойка, титульное обеспечение, государственная и муниципальная гарантия. Как видно, в качестве способов обеспечения исполнения обязательств могут использоваться и другие правовые конструкции, не названные в ст.329 ГК РФ.

Основные функции способов обеспечения исполнения обязательств:

- стимулирующая – побуждает должника к надлежащему исполнению обязательства, в противном случае для должника наступают неблагоприятные имущественные последствия, поэтому неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательства становится невыгодным для должника;
- компенсационная – при нарушении должником обеспеченного обязательства, происходит компенсация кредитору негативных последствий.

В юридической литературе кроме названных выделяют также и иные функции способов обеспечения исполнения обязательств, например, регулятивную и охранительную.

Отдельные способы обеспечения исполнения обязательств могут иметь другие функции: для задатка характерны доказательственная, платежная и обеспечительная функции.

Применение способа обеспечения исполнения обязательства влечет за собой возникновение особого дополнительного, зависящего, производного обязательства между кредитором обеспечиваемого обязательства и лицом, обеспечивающим исполнение обязательства. Особенность обеспечительного обязательства состоит, прежде всего, в акцессорном характере такого обязательства по отношению к основному обязательству. Выделяют следующие проявления акцессорности:

- акцессорность возникновения;
- акцессорность объема требования;
- акцессорность следования за судьбой основного обязательства;
- акцессорность прекращения.

В настоящее время в ГК РФ отсутствует правило об акцессорности при недействительности основного обязательства. Согласно п.3 ст.329 ГК РФ при недействительности соглашения, из которого возникло основное обязательство, обеспеченными считаются связанные с последствиями такой недействительности обязанности по возврату имущества, полученного по основному обязательству.

## ***ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА***

### ***1. Пункт 3 статьи 329 ГК РФ.***

***При недействительности соглашения, из которого возникло основное обязательство, обеспеченными считаются связанные с последствиями такой недействительности обязанности по возврату имущества, полученного по основному обязательству.***

*Абз.2 п.26 Постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 № 10  
«О некоторых вопросах применения законодательства о залоге».*

*Согласно ст.337 ГК РФ стороны договора о залоге вправе предусмотреть, что залог обеспечивает не только обязательства, возникающие из договора (например, о возврате кредита и процентов за его пользование), но также и требование о возврате полученного (требование о возмещении в деньгах стоимости полученного) по такому договору при его недействительности.*

*Абз.2 п.15 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством».*

*Согласно абзацу второму ст.361 ГК РФ стороны договора поручительства вправе предусмотреть, что поручительство обеспечивает не только обязательства, возникающие из договора (например, о возврате кредита и процентов за его пользование), но и требование о возврате полученного (требование о возмещении в деньгах стоимости полученного) по такому договору при его недействительности или возврате неосновательного обогащения при признании договора незаключенным.*

***Возникает проблема с неустойкой.***

***Если буквально применять п.3 ст.329 ГК РФ, то получается, что при неисполнении стороной недействительной сделки обязанности по реституции она будет должна уплачивать ту же договорную неустойку, которая установлена в договоре за неисполнение договорного обязательства.***

*Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств».*

*64. Недействительность соглашения, из которого возникло основное обязательство, по общему правилу, влечет недействительность соглашений о мерах гражданско-правовой ответ-*

ственности за нарушение этого обязательства, в том числе о неустойке.

Соглашением сторон может быть предусмотрена неустойка на случай неисполнения обязанности по возврату имущества, полученного по недействительной сделке. Недействительность или незаключенность договора, в связи с которым заключено соглашение о такой неустойке, в том числе когда оно включено в договор в виде условия (оговорки), по смыслу п.3 ст.329 ГК РФ, сама по себе не влечет недействительности или незаключенности условия о неустойке.

При этом отдельное соглашение или включенное в текст договора условие о неустойке на случай неисполнения обязанности по возврату имущества, полученного по недействительной сделке, может быть признано недействительным по самостоятельному основанию (статьи 168 – 179 ГК РФ). В таком случае указанное соглашение не влечет последствий, на которые оно было направлено.

67. Если договором установлена неустойка за неисполнение обязанностей, связанных с последствиями прекращения основного обязательства, то условие о неустойке сохраняет силу и после прекращения основного обязательства, возникшего на основании этого договора (п.3 ст.329 ГК РФ).

## **2. Пункт 4 статьи 329 ГК РФ.**

**Прекращение основного обязательства влечет прекращение обеспечивающего его обязательства, если иное не предусмотрено законом или договором.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств».

66. По общему правилу, если при расторжении договора основное обязательство прекращается, неустойка начисляется до момента прекращения этого обязательства (п.4 ст.329 ГК РФ). Например, отказ продавца от договора купли-продажи транспортного средства, проданного в рассрочку, прекращает обязательство покупателя по оплате товара и, соответственно, освобождает его от дальнейшего начисления неустойки за просрочку оплаты товара (п.2 ст.489 ГК РФ).

Если при расторжении договора основное обязательство не прекращается, например, при передаче имущества в аренду, ссуду, заем и кредит, и сохраняется обязанность должника по возврату полученного имущества кредитору и по внесению соответствующей платы за пользование имуществом, то взысканию подлежат не только установленные договором платежи за пользование имуществом, но и неустойка за просрочку их уплаты (ст.622, ст.689, п.1 ст.811 ГК РФ).

67. Если договором установлена неустойка за неисполнение обязанностей, связанных с последствиями прекращения основного обязательства, то условие о неустойке сохраняет силу и после прекращения основного обязательства, возникшего на основании этого договора (п.3 ст.329 ГК РФ).

68. Окончание срока действия договора не влечет прекращение всех обязательств по договору, в частности обязанностей сторон уплачивать неустойку за нарушение обязательств, если иное не предусмотрено законом или договором (пункты 3, 4 ст.425 ГК РФ).

## 2. НЕУСТОЙКА

Определение неустойки содержится в п.1 ст. 330 ГК РФ. Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

Содержащееся в ГК РФ определение неустойки, как видно, основано на ее денежном характере. Однако, в настоящее время судебная практика исходит из возможности применения в силу аналогии закона правил о неустойке к предусмотренному соглашением сторон такому способу обеспечения исполнения обязательств, которое может быть названо неустойкой, но предусматривать не уплату денег, а передачу иного имущества, определяемого родовыми признаками. Такое разъяснение закреплено в п.60 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7. Основой для обозначенного вывода ВС РФ послужили положения ст.329 ГК РФ, согласно которым перечень способов обеспечения исполнения обязательств не является исчерпывающим.

В истории российского гражданского законодательства имеется пример того, что в качестве неустойки рассматривалась не только денежная сумма, но и иное имущество. Так, в ст.141 ГК РСФСР 1922 г. неустойка определялась как денежная сумма или иная имущественная ценность, которую один контрагент обязуется в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения доставить другому контрагенту.

Неустойка имеет двойную правовую природу:

- с одной стороны, она является способом обеспечения исполнения обязательства;
- с другой стороны неустойка выступает формой гражданско-правовой ответственности. В этой связи в п.2 ст.330 ГК РФ закреплено, что кредитор не вправе требовать

уплаты неустойки, если должник не несет ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. В силу п.1 ст.330 ГК РФ по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

В ГК РФ не разграничиваются понятия неустойки, штрафа и пени. Неустойка может рассматриваться в качестве родового понятия, объединяющего такие ее разновидности, как штраф и пеня. Но в ГК РФ и других нормативных актах определения названных видов неустойки отсутствуют. Сформулировать соответствующие определения можно лишь исходя из выработанной практики применения обозначенных разновидностей неустойки. Штраф обычно устанавливается в твердой денежной сумме или путем закрепления определенного способа его исчисления и уплачивается однократно за конкретное нарушение. Пени применяется, как правило, для длящихся правонарушений, например, при просрочке исполнения обязательства и начисляется за каждый установленный период просрочки в течение конкретного времени или всего периода просрочки. Как видно, различия между пеней и штрафом состоят в порядке их исчисления. Кроме того, в правоприменительной практике часто встречается использование непосредственно неустойки за неисполнение или ненадлежащее исполнение, в том числе за просрочку исполнения обязательства. В таком случае можно говорить о неустойке в узком смысле, а не о родовом понятии.

Выделяют различные виды неустойки.

1. В зависимости от оснований установления неустойки различают законную и договорную неустойки.

Законная неустойка устанавливается в законодательных актах. Примеры законной неустойки содержатся в Законе РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей». В частности, в п.1 ст.23 названного Закона предусмотрено, что за нарушение сроков, установленных ст.ст.20, 21 и 22 этого Закона, а также за невыполнение

(задержку выполнения) требования потребителя о предоставлении ему на период ремонта (замены) аналогичного товара продавец (изготовитель, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер), допустивший такие нарушения, уплачивает потребителю за каждый день просрочки неустойку (пеню) в размере одного процента цены товара. В п.3 ст.23.1 этого же Закона закреплено, что в случае нарушения установленного договором купли-продажи срока передачи предварительно оплаченного товара потребителю продавец уплачивает ему за каждый день просрочки неустойку (пени) в размере половины процента суммы предварительной оплаты товара.

В силу п.1 ст.332 ГК РФ кредитор вправе требовать уплаты неустойки, определенной законом (законной неустойки), независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон.

Согласно п.2 ст.332 ГК РФ размер законной неустойки может быть только увеличен соглашением сторон, если закон этого не запрещает.

Договорная неустойка устанавливается соглашением сторон. Применительно к договорной неустойке ее величина, правила исчисления, условия применения определяются сторонами самостоятельно. В ст.331 ГК РФ закреплены правила относительно формы соглашения о неустойке. Такое соглашение должно быть совершено в письменной форме независимо от формы основного обязательства. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке.

2. В зависимости от соотношения взыскиваемых кредитором неустойки и убытков выделяют:

- зачетную неустойку, при которой неустойка засчитывается в счет убытков, а убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой;

- исключительную неустойку, при которой допускается взыскание только неустойки, но не убытков;
- штрафную неустойку, позволяющую взыскивать убытки в полном размере сверх неустойки. В качестве примера штрафной неустойки могут быть приведены положения п.2 ст.13 Закона РФ «О защите прав потребителей», согласно которым убытки, причиненные потребителю, подлежат возмещению в полной сумме сверх неустойки (пени), установленной законом или договором, если иное не установлено законом;
- альтернативную неустойку, при которой у кредитора имеется выбор: взыскивать либо неустойку, либо убытки.

По общему правилу неустойка является зачетной. Для установления иного вида неустойки соответствующее положение должно быть предусмотрено в законе или договоре. Рассмотренные положения закреплены в п.1 ст.394 ГК РФ.

Взыскание неустойки представляет собой применение к должнику, нарушившему обязательство, меры гражданско-правовой ответственности.

По общему правилу условиями наступления гражданско-правовой ответственности являются:

- противоправное поведение должника;
- наличие неблагоприятных имущественных последствий у кредитора в результате допущенного должником нарушения;
- причинно-следственная связь между противоправным поведением должника и неблагоприятными имущественными последствиями кредитора;
- вина должника.

В п.1 ст.330 ГК РФ прямо отражено, что по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему

убытков. Таким образом, при взыскании неустойки кредитору не требуется доказывать наличия у него неблагоприятных имущественных последствий в результате допущенного должником нарушения. В таком случае нет необходимости и в установлении причинно-следственной связи между противоправным поведением должника и убытками кредитора.

Следовательно, при взыскании неустойки необходимо наличие лишь двух условий из выше перечисленных четырех:

- противоправное поведение должника;
- вина должника.

Если в определенной ситуации ответственность лица наступает независимо от его вины, например, при неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательства лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, то для взыскания неустойки потребуется установление лишь противоправного поведения должника.

В ГК РФ отсутствуют правила о максимальном размере неустойки. Но в силу правил ст.333 ГК РФ допускается уменьшение неустойки. Так, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку. Явная несоразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства устанавливается в каждом конкретном случае. Подтверждением этого могут быть: чрезвычайно высокий процент неустойки; значительное превышение суммы неустойки над величиной возможных убытков; непродолжительное нарушение обязательства и др. Тяжелое финансовое положение должника не может служить основанием для применения ст.333 ГК РФ, поскольку это обстоятельство не связано с явной несоразмерностью.

Если обязательство нарушено лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, суд вправе уменьшить неустойку только при условии заявления должника о таком уменьшении.

Согласно п.2 ст.333 ГК РФ уменьшение неустойки, определенной договором и подлежащей уплате лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, допускается в исключительных случаях, если будет доказано, что взыскание неустойки в предусмотренном договором размере может привести к получению кредитором необоснованной выгоды.

Правила ст.333 ГК РФ не затрагивают право должника на уменьшение размера его ответственности на основании ст.404 ГК РФ и право кредитора на возмещение убытков в случаях, предусмотренных ст.394 ГК РФ. В ст.404 ГК РФ речь идет о возможности суда уменьшить размер ответственности должника, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон. Кроме того, суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению. Эти правила, установленные в п.1 ст.404 ГК РФ применяются и в случаях, когда должник в силу закона или договора несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины. Положения ст.394 ГК РФ относятся к различным видам неустойки, выделяемым в зависимости от соотношения с убытками: зачетной, штрафной, альтернативной, исключительной.

Необходимо учитывать, что ст.333 ГК РФ не предусматривает полного освобождения должника от уплаты неустойки.

## ***ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА***

***1. Неустойка имеет двойственную правовую природу: это и способ обеспечения исполнения обязательств, и мера имущественной ответственности за их неисполнение или ненадлежащее исполнение.***

Определение КС РФ от 23.06.2016 № 1365-О.

Гражданское законодательство предусматривает неустойку в качестве способа обеспечения исполнения обязательств и меры имущественной ответственности за их неисполнение или ненадлежащее исполнение.

Определение ВС РФ от 26.04.2016 № 31-КГ16-1.

Из ст.330 ГК РФ и ст.6 ФЗ от 30.12.2004 № 214-ФЗ в их взаимосвязи следует, что взыскание неустойки за просрочку передачи объекта долевого строительства участнику долевого строительства есть мера гражданско-правовой ответственности, применяемая при нарушении обязательства застройщиком.

Определение ВС РФ от 19.04.2016 № 34-КГ16-5.

Неустойка является мерой ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, направленной на восстановление нарушенного права.

Постановление ВС РФ от 10.12.2014 № 307-АД14-1846, А56-70080/2013.

Неустойка по своей правовой природе является не денежным обязательством, а санкцией (мерой ответственности) за ненадлежащее исполнение денежного обязательства.

Постановление Президиума ВАС РФ от 15.07.2014 № 5467/14 по делу № А53-10062/2013.

Неустойка как способ обеспечения обязательства должна компенсировать кредитору расходы или уменьшить неблагоприятные последствия, возникшие в связи с ненадлежащим исполнением должником обязательства перед кредитором.

Постановление Президиума ВАС РФ от 13.10.2011 № 5531/11 по делу № А43-7693/201047-225.

Неустойка имеет двойственную природу. Она представляет собой меру ответственности и способ обеспечения исполнения обязательств.

Пункт 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 № 17.

Неустойка является одним из способов обеспечения исполнения обязательств, средством возмещения потерь кредитора, связанных с нарушением должником своих обязательств.

**2. Неустойка применяется только в предусмотренных законом или договором случаях.**

Определение ВС РФ от 09.08.2002 № 33-В02пр-7.

Неустойка является лишь одним из способов обеспечения исполнения обязательств согласно ст.329 ГК РФ, причем дополнительным, применяемым только в предусмотренных законом или договором случаях. Иными словами, неустойка не может применяться во всех случаях нарушения гражданско-правовых обязательств. Таким образом, наличие вины должника в нарушении обязательства не является основанием для взыскания неустойки.

Если в соответствии с законом неустойка взыскивается за конкретное нарушение обязательства, то она не может взыматься за иное нарушение.

**3. Пени представляют собой санкцию, которая исчисляется за период с момента, когда действие должно было быть совершено, и до момента, когда оно фактически было произведено.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 20.02.1996 № 8244/95.

Пени являются текущей санкцией, начисляемой периодически с момента, когда платеж должен был быть совершен, и до момента, когда он был фактически произведен.

Суд исходил из того, что пени начисляются за каждый день.

**4. Неустойкой может быть обеспечено исполнение как договорного, так и внедоговорного обязательства.**

Определение КС РФ от 10.01.2002 № 11-О.

В гражданском законодательстве неустойка предусматривается в качестве способа обеспечения исполнения обязательства независимо от того, возникло оно из договора или вследствие причинения вреда, в частности при повреждении здоровья в связи с получением трудового увечья или профессионального заболевания.

**5. Неустойка может быть предусмотрена за неисполнение обязательства поручителем.**

Определение ВС РФ от 16.06.2015 № 5-КГ15-60.

Гражданское законодательство не исключает возможности предусмотреть в договоре поручительства неустойку в качестве способа обеспечения исполнения поручителем своих обязательств. Законодательство также позволяет установить в договоре санкции, например неустойку, за просрочку исполнения поручителем своего обязательства.

Неустойка, предусмотренная договором поручительства, должна начисляться с момента, когда поручитель просрочил исполнение своей обязанности исполнить обязательства должника перед кредитором.

Пункт 1 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45.

*Исполнение обязательства поручителя перед кредитором, в свою очередь, также может быть обеспечено неустойкой, залогом, поручительством, независимой гарантией и др. (ст.421 ГК РФ).*

Постановление Президиума ВАС РФ от 18.10.2011 № 7242/11 по делу № А14-127/2010-5/32.

*Возможность установления в договоре поручительства санкций за неисполнение обязательства поручителем согласуется с положениями ст.421 ГК РФ о свободе договора. Таким образом, в гражданском законодательстве не содержится каких-либо императивных требований об установлении в договоре поручительства только условий, ограничивающих ответственность поручителя. Отсутствует и запрет на согласование условия об уплате поручителем неустойки в связи с просрочкой исполнения собственных обязательств.*

Пункт 12 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20.01.1998 № 28.

*Поручитель, не исполнивший своего обязательства перед кредитором, несет перед ним самостоятельную ответственность только при наличии условия о такой ответственности в договоре поручительства.*

**6. Неустойкой может быть обеспечено исполнение обязательства по предоставлению банковской гарантии.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 13.10.2011 № 5531/11 по делу № А43-7693/2010.

*Как и любое иное обязательство, в том числе дополнительное, обязательство предоставить банковскую гарантию может быть обеспечено неустойкой (п.1 ст.329, п.1 ст.330 ГК РФ), по-*

скольку в гражданском законодательстве никаких исключений для установления данного вида обязательства не содержится. Кроме того, обеспечение неустойкой совместимо с характером обязательства. Поэтому взыскание ее за непредоставление банковской гарантии в случае, предусмотренном договором, является правомерным.

**7. На случай неисполнения обязанности возвратить имущество, полученное по недействительной сделке, соглашением сторон может быть установлена неустойка.**

Пункт 64 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7.

Соглашением сторон может быть предусмотрена неустойка на случай неисполнения обязанности по возврату имущества, полученного по недействительной сделке.

**8. Если в качестве меры ответственности предусмотрена передача вещей, определенных родовыми признаками, то в таком случае применяются правила о неустойке, в том числе нормы о ее уменьшении.**

Пункт 60 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7.

В силу положений ст.329 ГК РФ перечень способов обеспечения исполнения обязательств не является исчерпывающим. Если в соглашении сторон в качестве неустойки названо иное имущество, определяемое родовыми признаками, к подобному способу обеспечения обязательств применяются правила ст.ст.329-333 ГК РФ.

**9. Недействительность соглашения, из которого возникло основное обязательство, по общему правилу влечет недействительность соглашения о неустойке.**

Пункт 64 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7.

*Недействительность соглашения, из которого возникло основное обязательство, по общему правилу влечет недействительность соглашения о неустойке.*

**10. Отсутствие оснований для привлечения должника к ответственности влечет за собой обязанность возвратить неустойку, взысканную в безакцептном порядке, или направить полученные денежные средства на погашение других обязательств должника.**

Пункт 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20.10.2010 № 141.

*Если согласно условиям договора неустойка уплачивается посредством платежных требований без предварительного акцепта плательщика, то при отсутствии оснований для привлечения должника к ответственности за нарушение обязательства (п.2 ст.330 ГК РФ) суд выносит одно из следующих решений:*

*о возврате излишне уплаченной неустойки в силу п.3 ст.1103 ГК РФ;*

*признании погашенными полностью или частично обязательств должника перед кредитором по уплате основной суммы долга и процентов (если об этом заявил истец).*

**11. Одновременное взыскание неустойки и процентов за пользование чужими денежными средствами по общему правилу не допускается, кроме случаев, когда неустойка носит штрафной характер.**

Пункт 34 Постановления Пленума ВС РФ от 28.06.2012 № 17.

*Если денежные обязательства возникли из гражданско-правовых договоров, предусматривающих обязанность должника*

*оплатить товары (работы, услуги) либо уплатить полученные на условиях возврата денежные средства, на просроченную к уплате сумму могут быть начислены проценты на основании ст.395 ГК РФ. Неустойка за одно и то же нарушение денежного обязательства может быть взыскана одновременно с установленными в данной норме процентами, только если неустойка носит штрафной характер и подлежит взысканию помимо убытков, понесенных при неисполнении денежного обязательства.*

*Пункт 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 23.*

*При предъявлении кредитором требования о взыскании как пеней, так и процентов за пользование чужими денежными средствами в соответствии с п.1 ст.811 ГК РФ, в том числе в форме повышенных процентов, удовлетворению подлежит только одно требование. Одновременное взыскание пеней и процентов может быть установлено законом или договором (например, путем придания пеням штрафного характера).*

*Постановление Президиума ВАС РФ от 02.03.1999 № 8165/98.*

*Суд не вправе взыскать за просрочку платежа одновременно и пени, и проценты за пользование чужими денежными средствами. Исходя из положений ГК РФ за одно и то же правонарушение нельзя применить две меры ответственности. Согласно гл.25 ГК РФ «Ответственность за нарушение обязательств» исключение из этого правила допускается только в том случае, когда законом или договором установлена штрафная неустойка.*

*Постановление Президиума ВАС РФ от 19.01.1999 № 532/97.*

*При вынесении решения суд взыскал одновременно пени за просрочку платежа и проценты за пользование чужими денежными средствами. Между тем ГК РФ не предусмотрена возмож-*

ность применения двух мер ответственности за одно и то же нарушение обязательств.

Постановление Президиума ВАС РФ от 25.08.1998 № 5325/97.

Согласно гражданскому законодательству несколько видов ответственности за одно и то же нарушение договорных обязательств одновременно не применяются, если иное не установлено законом или договором. В связи с этим, если истец предъявил к взысканию не только установленные договором пени, но и проценты в соответствии со ст.395 ГК РФ, основания для применения одновременно двух видов ответственности отсутствуют.

**12. Если лицо на основании ст.395 ГК РФ требует взыскать санкции за просрочку исполнения денежного обязательства, когда законом или договором предусмотрена неустойка, суд не отказывает в иске, а выносит на обсуждение сторон вопрос о необходимости применить к их правоотношениям нормы о неустойке.**

Обзор судебной практики ВС РФ № 2, утв. Президиумом ВС РФ 06.07.2016.

То обстоятельство, что истец требует применить меру ответственности в виде взыскания денежной суммы за неисполнение или ненадлежащее исполнение денежного обязательства, ссылаясь на п.1 ст.395 ГК РФ, тогда как законом или соглашением сторон на случай этого нарушения предусмотрена неустойка и ее необходимо взыскать с ответчика на основании п.1 ст.330 или п.1 ст.332 ГК РФ, не является основанием для отказа в удовлетворении заявленного требования. В таком случае суд, руководствуясь ст.148 ГПК РФ или ст.133 АПК РФ, выносит на обсуждение сторон вопрос о необходимости применить к правоотношениям сторон п.1 ст.330 или п.1 ст.332 ГК РФ о неустойке.

**13. В случае неисполнения ответчиком решения суда об уплате неустойки, допускается взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами на сумму неустойки.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 19.11.2013 № 6879/13 по делу № А32-42127/2011.

Если ответчик не исполнил судебное решение о взыскании неустойки, взыскатель с целью компенсации вызванных действиями должника финансовых потерь вправе обратиться с иском о взыскании с него в соответствии со ст. 395 ГК РФ процентов за пользование чужими денежными средствами, начисленными на сумму неисполненного обязательства (неустойки). Иное не обеспечивает кредитору компенсации потерь вследствие неправомерного удержания его денежных средств должником.

**14. Признание основного долга само по себе не подтверждает признание лицом требований кредитора об уплате неустойки, процентов по денежному обязательству и не расценивается как основание перерыва течения срока исковой давности по этим требованиям.**

Пункт 25 Постановления Пленума ВС РФ от 29.09.2015 № 43.

Признание обязанным лицом основного долга, в том числе в форме его уплаты, само по себе не может служить доказательством, свидетельствующим о признании дополнительных требований кредитора (в частности, об уплате неустойки, процентов по денежному обязательству), в связи с чем не может расцениваться как основание перерыва течения срока исковой давности по дополнительным требованиям.

**15. Установленная в ГК РФ очередность погашения требований по денежному обязательству не лишает кредитора права требовать взыскания неустойки или процентов за пользование чужими денежными средствами до погашения основной суммы долга.**

Пункт 49 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7.

Положения ст.319 ГК РФ не лишают кредитора права до погашения основной суммы долга предъявить иск о взыскании с должника неустойки или процентов, предусмотренных ст.395 ГК РФ.

Пункт 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 20.10.2010 № 141.

Положения ст.319 ГК РФ не являются препятствием для предъявления кредитором до погашения основной суммы долга иска в суд о взыскании с должника неустойки или процентов за пользование чужими денежными средствами.

**16. Предусмотренное в договоре возмездного оказания услуг условие об уплате неустойки за отказ потребителя от услуг исполнителя, является ничтожным.**

Определение ВС РФ от 24.05.2016 № 4-КГ16-9.

Как разъяснено в п.76 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25, условия сделки, при совершении которой был нарушен явно выраженный законодательный запрет на ограничение прав потребителей, являются ничтожными.

Пункт договора об оказании услуг по покупке объекта недвижимого имущества, закрепляющий обязанность выплатить неустойку при отказе от исполнения договора, то есть устанавливающий санкцию за отказ заказчика от услуг исполнителя,

*ущемляет предусмотренное законом право истца (потребителя) в любое время отказаться от оказания услуги и возместить ответчику (исполнителю) понесенные расходы. В связи с этим данный пункт договора не соответствует требованиям ст.168, п.4 ст.421, п.1 ст.422, ст.782 ГК РФ, п.1 ст.16 Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 и его положения не могли применяться судом при разрешении спора.*

***17. Соблюдение претензионного порядка в отношении суммы основного долга, подтверждает соблюдение претензионного порядка и в отношении неустойки.***

*Пункт 43 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7.*

*В случае когда кредитором соблюден претензионный порядок в отношении суммы основного долга, считается соблюденным и претензионный порядок в отношении неустойки.*

***18. Не допустимо установление неустойки в принудительном порядке без согласия сторон договора и требований закона.***

*Пункт 16 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 30.03.1998 № 32.*

*Принудительное установление санкций в виде неустойки без согласия каждой стороны договора и указания закона исключено в силу п.1 ст.330 и п.4 ст.421 ГК РФ.*

*Суд указал, что антимонопольный орган не вправе выдать предписание о включении в договор условия о неустойке, не предусмотренной законодательством.*

***19. Суд не вправе устанавливать договорную неустойку, если сторона возражает против ее установления.***

Пункт 11 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.07.2000 № 56.

*Арбитражный суд не вправе устанавливать договорную неустойку за нарушение обязательств в случае возражения одной из сторон против ее установления. Арбитражный суд может вынести решение по существу спора, если обе стороны считают необходимым установить неустойку, но у них возникли разногласия в отношении ее размера.*

*В данном случае на рассмотрение суду были переданы разногласия, возникшие при заключении договора.*

**20. Требование о взыскании неустойки при отсутствии защищаемого субъективного права является злоупотреблением правом.**

Определение ВС РФ от 09.12.2014 по делу № 305-ЭС14-3435, А40-116560/2012.

*Истец рассматривал взыскиваемую неустойку как способ обеспечения договорного обязательства (ст.329 ГК РФ) по передаче квартир. Однако из претензии, направленной ответчику, следует, что истец с определенной даты был не намерен принимать квартиры и предлагал расторгнуть контракты в связи с существенным нарушением условий договора ответчиком. Таким образом, суд апелляционной инстанции верно установил, что требование о взыскании неустойки было заявлено при отсутствии защищаемого субъективного права (ст.10 ГК РФ).*

**21. Не допускается уменьшение законной неустойки по соглашению сторон.**

Пункт 61 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7.

*Законная неустойка в силу п.2 ст.332 ГК РФ не может быть уменьшена по заранее заключенному соглашению сторон. Она может быть увеличена, если это не запрещено законом.*

**22. За период, предшествовавший заключению договора, не может быть взыскана договорная неустойка.**

*Пункт 6 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66.*

*Соглашение сторон о том, что условия договора аренды применяются к фактически сложившимся до его заключения отношениям, не означает, что обязанность сторон по исполнению условий договора также возникла до его заключения. В связи с этим у суда нет оснований признавать, что ответчиком нарушены договорные обязательства в период, когда между сторонами имели место лишь фактические отношения, и удовлетворять иск о взыскании договорной неустойки за данный период.*

**23. По общему правилу неустойка может быть взыскана за период после окончания срока действия договора.**

*Пункт 68 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7.*

*Если иное не предусмотрено законом или договором, окончание срока действия договора не влечет прекращения всех обязательств сторон, в частности обязанности уплатить неустойку за нарушение обязательств.*

*Постановление Президиума ВАС РФ от 12.11.2013 № 8171/13 по делу № А41-19033/2012.*

*Согласно п.4 ст.425 ГК РФ окончание срока действия договора не освобождает стороны от ответственности за его нарушение. Следовательно, за несвоевременное внесение арендных платежей арендатор несет ответственность, установленную в договоре, в частности, с него взыскивается неустойка за период после окончания срока действия договора.*

### 3. УДЕРЖАНИЕ ВЕЩИ

Кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.

Удержанием вещи могут обеспечиваться также требования хотя и не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и других убытков, но возникшие из обязательства, стороны которого действуют как предприниматели.

Таким образом, требования, обеспечиваемые путем удержания вещи, определяются в зависимости от характера основного обязательства:

- если в основном обязательстве стороны не выступают в качестве предпринимателей, то удержанием вещи могут обеспечиваться только требования по ее оплате или возмещению издержек на нее и других убытков;
- если же в обязательстве стороны действуют как предприниматели, то удержанием вещи могут обеспечиваться любые требования, возникшие из такого обязательства. Например, согласно ст.712 ГК РФ подрядчику предоставлено право при неисполнении заказчиком обязанности уплатить установленную цену либо иную сумму, причитающуюся подрядчику в связи с выполнением договора подряда, на удержание результата работ, а также принадлежащих заказчику оборудования, переданной для переработки (обработки) вещи, остатка неиспользованного материала и другого оказавшегося у него имущества заказчика до уплаты заказчиком соответствующих сумм. Ана-

логичные положения закреплены в ст.972 ГК РФ по договору поручения, в ст.996 ГК РФ по договору комиссии. Кроме названных субъектов в качестве лица, удерживающего вещь, может выступать, в том числе исполнитель, перевозчик, хранитель в случае неоплаты оказанной услуги. Необходимо учитывать, что удерживаемая вещь должна оказаться у кредитора на законном основании, владение вещью не может являться результатом ее захвата помимо воли должника.

Основание возникновения обеспечиваемого обязательства правового значения не имеет: удержание может применяться для обеспечения исполнения как договорных, так и внедоговорных обязательств.

Согласно п.2 ст.359 ГК РФ кредитор может удерживать находящуюся у него вещь, несмотря на то, что после того, как эта вещь поступила во владение кредитора, права на нее приобретены третьим лицом. Названное свойство, характерное для права удержания, соотносимо с таким признаком залога, как право следования. Фактически удержание также следует за вещью как и залог.

Рассмотренные выше правила являются диспозитивными и применяются, если договором не предусмотрено иное. Фактически сторонам предоставлена возможность полностью исключить использование в отношениях между собой такого способа обеспечения исполнения обязательства как удержание вещи либо установить в договоре особые правила об удержании, отличные от того, что предусмотрено в законе.

Правила параграфа 4 главы 23 ГК РФ позволяют констатировать, что предметом удержания могут быть только вещи, не могут удерживаться имущественные права. Действующее законодатель-

ство не содержит ограничений относительно вещей, которые кредитор вправе удерживать<sup>2</sup>.

Как следует из положений п.1 ст.359 ГК РФ кредитор вправе удерживать вещь до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства должником, кредитор вправе обратиться с иском на удерживаемую вещь и реализовать ее. В соответствии со ст.360 ГК РФ требования кредитора будут удовлетворяться из стоимости вещи в объеме и порядке, предусмотренных для удовлетворения требований, обеспеченных залогом. Следовательно, реализация имущества будет происходить по правилам, установленным для залога.

---

<sup>2</sup> Среди цивилистов вопрос о предмете удержания является дискуссионным. Высказано несколько мнений по этому поводу.

Одна из позиций состоит в том, что в качестве предмета удержания могут выступать любые вещи, включая наличные деньги, учитывая, что в законодательстве отсутствуют ограничения и запреты по предмету удержания.

Другое мнение состоит в том, что предметом удержания может быть лишь движимое имущество кроме денег. Недвижимое имущество не может являться предметом удержания в связи с необходимостью государственной регистрации прав и обременений в отношении недвижимости. Необходимость проведения такой регистрации противоречила бы сути отношений, возникающих при удержании имущества.

Еще одна точка зрения, высказанная цивилистами, состоит в необходимости исключения из предмета удержания не только денег, но и иных родовых вещей. Представители рассматриваемой позиции исходят из того, что при возникновении обязанности по передаче денег или иных вещей, определяемых родовыми признаками, речь может идти о зачете, а не об удержании вещи.

См.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Общие положения. М.: Статут, 2001. Кн. 1.; *Сарбаи С.В.* Право удержания в Российской Федерации // *Право удержания как способ обеспечения исполнения обязательств.* М.: Статут, 2003.

## **ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА**

**1. Правила об удержании применяются при наличии между должником и кредитором вытекающих из сделки обязательств правоотношений.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 20.04.2010 № 17811/09 по делу № А51-13785/20082-340/27.

По смыслу ст. 359 ГК РФ изложенные в ней правила применяются при наличии между должником и кредитором вытекающих из сделки обязательственных правоотношений.

**2. Предметом удержания может быть только вещь, принадлежащая должнику, то есть чужая для кредитора вещь.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 10.10.2006 № 7226/06 по делу № А76-26298/05-4-982.

По смыслу статьи 359 ГК РФ предметом удержания может быть только вещь, принадлежащая на каком-либо праве должнику, то есть чужая для кредитора вещь.

**3. Не допустимо удерживать имущество, не принадлежащее должнику, в том числе на праве собственности.**

Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 18.04.2016 № Ф03-792/2016.

Поскольку ответчик удерживает имущество в обеспечение обязательств по договору, обязанной стороной по которому выступает ООО «Альфа-Ойл», не являющееся собственником спорного имущества, суд обоснованно сделал вывод о неприменении к спорным правоотношениям правил п.2 ст.359 ГК РФ.

**4. Арендодатель вправе удерживать принадлежащее арендатору оборудование, оставшееся после прекращения договора аренды помещения, в обеспечение обязательства по внесению арендной платы, если эти лица являются предпринимателями.**

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66, п.14.

*Арендодатель вправе удерживать принадлежащее арендатору оборудование, оставшееся в арендованном помещении после прекращения договора аренды, в обеспечение обязательства арендатора по внесению арендной платы за данное помещение.*

*В силу абзаца второго п.1 ст.359 ГК РФ в отношениях между предпринимателями удержанием вещи могут обеспечиваться также обязательства, не связанные с оплатой данной вещи или возмещением издержек на нее.*

**5. Право на удержание вещи должника возникает у кредитора лишь в том случае, когда спорная вещь оказалась в его владении на законном основании.**

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11.01.2002 № 66, п.14.

*Право на удержание вещи должника возникает у кредитора лишь в том случае, когда спорная вещь оказалась в его владении на законном основании. Возможность удержания не может быть следствием захвата вещи должника помимо его воли.*

**6. При нормальном обороте удержание не может длиться бессрочно, оно должно быть ограничено разумно достаточным периодом для реализации кредитором своих прав.**

Определение ВС РФ от 27.06.2019 № 301-ЭС19-2351.

*Разрешая вопрос о допустимости возврата имущества, удерживаемого кредитором, следует учитывать, что, по общему правилу, до исполнения должником обязательства перед кредитором вещь не может быть возвращена, иначе ввиду отсутствия владения удержание, несущее в себе обеспечительную функцию (п.1 ст.329 ГК РФ), было бы прекращено.*

*В то же время необходимо заметить, что с экономической точки зрения смысл удержания как способа обеспечения исполнения обязательства заключается в том, что отстранение собственника от владения вещью должно побудить его к наиболее оперативному погашению долга перед кредитором в целях возврата имущества. Это обусловлено тем, что в период, пока вещь удерживается, отсутствует возможность пользования ею, извлечения из нее доходов и выгоды.*

*Если становится очевидно, что цель склонить должника к скорейшим расчетам не может быть достигнута (например, должник не проявляет интерес к возврату имущества), действующему добросовестно ретентору в разумный срок следует обратиться взыскание на имущество в порядке, предусмотренном для удовлетворения требований, обеспеченных залогом (ст.360 ГК РФ). Таким образом, при нормальном обороте удержание не может длиться бессрочно, оно должно быть ограничено разумно достаточным периодом для реализации кредитором своих прав.*

**7. Удержание как способ обеспечения исполнения обязательств сохраняет свое действие в банкротстве.**

Определение ВС РФ от 27.06.2019 № 301-ЭС19-2351.

*Удержание как способ обеспечения исполнения обязательств сохраняет свое действие в банкротстве, поэтому с учетом по-*

*ложений ст.360 ГК РФ в рамках дела о несостоятельности обеспечительные права кредитора реализуются по аналогии с правилами о залоге (статьи 18.1, 138 Закона о банкротстве).*

*Поскольку удержание по своей правовой конструкции имеет общие черты с залогом, предполагающим передачу владения залогодержателю, права ретентора подлежат осуществлению применительно к разъяснениям, приведенным в п.10 постановления Пленума ВАС РФ от 23.07.2009 № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя», по смыслу которых кредитор, владеющий заложенным (удерживаемым) имуществом, обязан передать это имущество в конкурсную массу должника в процедуре, предполагающей обращение взыскания.*

**8. Удержание возможно не только для обеспечения уплаты основной суммы долга, но и для обеспечения уплаты должником неустойки, даже с учетом того, что суд может снизить ее размер.**

*Постановление Арбитражного суда Московского округа от 12.03. 2020 г. по делу № А41-42159/2019.*

*Довод истца об отсутствии оснований для удержания товара, так как истец имеет право заявить о снижении штрафа и неустойки, также был предметом оценки суда апелляционной инстанции и правомерно отклонен, поскольку, как верно указал суд апелляционной инстанции, из ст.359 ГК РФ не следует, что удержанием вещи могут обеспечиваться только безусловные требования.*

#### 4. ПОРУЧИТЕЛЬСТВО

Поручительство является одним из способов обеспечения исполнения обязательств, поименованных в ГК РФ<sup>3</sup>. Правовое регулирование отношений, связанных с поручительством, содержится в ст.ст.361-367 параграфа 5 главы 23 ГК РФ. В настоящее время поручительство активно используется на практике в обеспечение исполнения как предпринимательских, так и обычных обязательств, не связанных с осуществлением такой деятельности.

В силу поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Суть поручительства состоит в том, что при нарушении основного обязательства кредитор вправе требовать исполнения обязательства и возложить ответственность и на должника, и на поручителя. При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником основного обязательства у поручителя возникает самостоятельное обязательство. Поэтому выплачивая сумму долга за должника, поручитель исполняет свою обязанность.

Причины, по которым лицо решается выступить поручителем за должника, юридического значения, как правило, не имеют. Хотя в действующем законодательстве возмездность, как обязательный признак поручительства, не получила закрепление, и на практике чаще всего должник не выплачивает вознаграждение поручителю за предоставление поручительства, нельзя исключать возможности существования и иной ситуации, когда предоставление поручи-

---

<sup>3</sup> Поручительство было известно еще римскому праву. «Гай в Институциях формулирует поручительство (*adpromissio*) как договор, которым устанавливалась добавочная (акцессорная) ответственность третьего лица (поручителя) за исполнение должником данного обязательства». См.: *Новицкий И.Б.* Римское право. М.: Теис, 2001. С. 160.

тельства будет носить возмездный характер с возложением на должника соответствующей обязанности.

Поручительство может обеспечивать исполнение:

- денежных и неденежных обязательств. При обеспечении неденежного обязательства, например, по передаче товара, выполнению работ, оказанию услуг, воздержанию от совершения определенных действий и т.п., поручитель не принимает на себя обязанность по исполнению основного обязательства в натуре, а кредитор не вправе требовать от поручителя такого исполнения. Но и в неденежных обязательствах у кредитора при определенных обстоятельствах могут возникать денежные требования к должнику: о возмещении убытков, взыскании неустойки, возврате аванса и др. Поэтому поручитель должен будет уплатить кредитору денежную сумму, соответствующую имущественным потерям кредитора, вызванным неисполнением либо ненадлежащим исполнением должником обеспеченного неденежного обязательства. Вместе с тем, все вышесказанное не лишает поручителя права предложить кредитору надлежащее исполнение неденежного обязательства за должника, т.е. предложить исполнение обязательства в натуре, если из условий основного обязательства не вытекает, что оно должно быть исполнено лично должником. Такие разъяснения относительно обеспечения неденежного обязательства содержатся в п.п.2, 40 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45;
- существующих обязательств и обязательств, которые возникнут в будущем. В литературе справедливо отмечается, что будущее обязательство необходимо идентифицировать для устранения неопределенности в отношении бес-

печиваемого обязательства, так как ответственность поручителя не может быть предположительной<sup>4</sup>;

- договорных и внедоговорных обязательств.

Поручительство может возникать как в силу закона, так и в силу договора.

Поручительство возникает на основании закона при наступлении указанных в нем обстоятельств. Например, в ст.532 ГК РФ предусмотрено, что при оплате покупателем товаров по договору поставки товаров для государственных или муниципальных нужд государственный или муниципальный заказчик признается поручителем по этому обязательству покупателя. Правила ГК РФ о поручительстве в силу договора применяются к поручительству, возникающему на основании закона, если законом не установлено иное.

Договор поручительства заключается между кредитором обеспечиваемого обязательства и поручителем. Должник по основному обязательству стороной обеспечивательного обязательства не является. «Должник обычно подготавливает заключение этого договора, подыскивая поручителя и получая его согласие на поручительство, но участником договора не становится, ибо и без того несет обязанность по уплате долга как субъект основного обязательства»<sup>5</sup>.

Согласно ст.362 ГК РФ договор поручительства должен быть совершен в письменной форме под страхом его недействительности. Чаще всего на практике договор поручительства оформляется в виде отдельного документа. Но возможны и иные варианты. В п.1 Обзора практики разрешения споров, связанных с примене-

---

<sup>4</sup> См.: *Сарбаи С.В.* Некоторые проблемы обеспечения исполнения обязательств // Вестник ВАС РФ. 2007. № 7. С. 38.

<sup>5</sup> *Иоффе О.С.* Избранные труды: В 4 т. Т.3: Обязательственное право. СПб., 2004. С. 178.

нием арбитражными судами норм ГК РФ о поручительстве, сообщенного информационным письмом Президиума ВАС РФ от 20.01.1998 № 28, разъяснено, что отметка о принятии поручительства, сделанная кредитором на письменном документе, составленном должником и поручителем, может свидетельствовать о соблюдении письменной формы сделки поручительства. Кроме того, в п.5 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45 разъяснено, что письменная форма договора поручительства считается соблюденной, если письменное предложение поручителя заключить договор принято кредитором. Письменная форма договора поручительства считается также соблюденной и в том случае, когда отсутствует единый документ, подписанный сторонами, но имеются письменные документы, свидетельствующие о согласовании сторонами условий такого договора (например, путем обмена документами, в том числе электронными документами, передаваемыми по каналам связи; включение условий поручительства в основное обязательство, которые также подписаны поручителем; отметка о подтверждении кредитором принятия поручительства, сделанная на письменном документе, составленном поручителем (п.1 ст.160, п.2 ст.162 и п.2 и 3 ст.434 ГК РФ)).

Считаем возможным также и включение условия о поручительстве в договор, обязательства по которому обеспечиваются. В такой ситуации соответствующий договор необходимо подписать и поручителю.

Сторонами договора поручительства должно быть согласовано и отражено в договоре основное обязательство, обеспеченное поручительством, т.е. из содержания договора должно быть понятно, какое конкретно обязательство обеспечено. Применительно к основному обязательству, по нашему мнению, в договоре поручительства следует отразить существо, размер и срок исполнения основного обязательства. В силу п.3 ст.361 ГК РФ условия пору-

чительства, относящиеся к основному обязательству, считаются согласованными, если в договоре поручительства имеется отсылка к договору, из которого возникло или возникнет в будущем обеспечиваемое обязательство.

В настоящее время согласно п.3 ст.361 ГК РФ в договоре поручительства, поручителем по которому является лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, может быть указано, что поручительство обеспечивает все существующие и (или) будущие обязательства должника перед кредитором в пределах определенной суммы. Аналогичная норма нашла отражение в п.2 ст.339 ГК РФ применительно к залогоу.

По общему правилу поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства<sup>6</sup>. Вместе с тем, законом или договором поручительства может быть предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя. Так, в п.3 ст.171 ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» закреплено, что при введении внешнего управления градообразующей организацией в порядке, установленном ст.171 этого Закона, поручитель несет субсидиарную ответственность по обязательствам должника перед его кредиторами.

Согласно п.2 ст.363 ГК РФ объем ответственности поручителя перед кредитором такой же, как и у должника, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и

---

<sup>6</sup> В ГК РСФСР 1964 г. также предусматривалась солидарная ответственность поручителя, а в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. было закреплено правило, согласно которому поручитель отвечал перед кредитором лишь при недостаточности средств у должника, солидарная же ответственность поручителя и должника наступала, если это было предусмотрено законодательством или договором.

других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником. Необходимо учитывать, что обозначенное правило является диспозитивным и стороны вправе предусмотреть в договоре поручительства иное положение. Представляется, что речь может идти о снижении объема ответственности поручителя, например, путем исключения ответственности по уплате процентов, неустойки и др. Ответственность поручителя может быть ограничена также и определенной величиной денежных средств.

У поручителя может быть и самостоятельная ответственность перед кредитором за невыполнение или ненадлежащее выполнение собственного обязательства по договору поручительства. Например, в договоре поручительства может быть предусмотрена уплата неустойки за нарушение поручителем срока удовлетворения требования кредитора.

ГК РФ допускает возможность совместного поручительства. Лица, совместно давшие поручительство, именуются сопоручителями. Такая ситуация может иметь место, когда несколько лиц выступают поручителями в рамках одного договора поручительства, заключаемого с кредитором. Если же основное обязательство обеспечено поручительством нескольких лиц, каждый из которых заключает отдельный самостоятельный договор поручительства с кредитором, то такие лица сопоручителями не являются и правила п.3 ст.363 ГК РФ на них не распространяются.

По общему правилу сопоручители отвечают перед кредитором солидарно. Иное может быть предусмотрено договором поручительства. Сопоручители, ограничившие свою ответственность перед кредитором, считаются обеспечившими основное обязательство каждый в своей части, если из соглашения между сопоручителями и кредитором не следует иное. Сопоручитель, исполнивший обязательство, имеет право потребовать от других лиц,

предоставивших обеспечение основного обязательства совместно с ним, возмещения уплаченного пропорционально их участию в обеспечении основного обязательства. Лица, поручившиеся по разным договорам поручительства за одного должника, солидарными должниками между собой не становятся.

В п.14 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45 разъяснено, что по общему правилу, поручительство, данное несколькими лицами, является раздельным. Если основное обязательство исполнено одним из лиц, раздельно давших поручительство, то к нему в порядке суброгации переходят права кредитора, в том числе основанные на других поручительствах (п.1 ст.365, п.2 ст.367, ст.384 ГК РФ).

В п.15 этого же Постановления отражено, что поручительство является совместным, если установлена воля поручителей распределить в отношениях между собой последствия неисполнения основного обязательства должником (далее – сопоручители). Пока не доказано иное, о совместном поручительстве свидетельствуют, в частности, указание в договоре (договорах) поручительства на его совместный характер, содержащиеся в договорах поручительства условия о распределении ответственности по обязательству должника между поручителями, а также заключение договоров поручительства с аффилированными лицами.

Если иное не вытекает из отношений сопоручителей, сопоручитель, исполнивший обязательство, имеет право регрессного требования к остальным сопоручителям в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого (подп.1 п.2 ст.325, п.3 ст.363 ГК РФ).

В п.4 ст.363 ГК РФ с 01.06.2015 получило закрепление новое правило, согласно которому при утрате существовавшего на момент возникновения поручительства обеспечения основного обязательства или ухудшении условий его обеспечения по обстоя-

тельствам, зависящим от кредитора, поручитель освобождается от ответственности в той мере, в какой он мог потребовать возмещения за счет утраченного обеспечения, если докажет, что в момент заключения договора поручительства он был вправе разумно рассчитывать на такое возмещение. Соглашение с поручителем-гражданином, устанавливающее иные последствия утраты обеспечения, является ничтожным. Рассматриваемое положение, в частности, может иметь место в ситуации, когда лицо, соглашаясь выступить поручителем за должника по определенному обязательству, знало о наличии залога, обеспечивающего это же обязательство, и разумно рассчитывало на возможность покрыть свои расходы в случае, если будет привлечено к ответственности как поручитель при неисполнении должником обеспеченного обязательства, за счет стоимости предмета залога в силу ст.365 ГК РФ. Но в последующем такой поручитель узнает, что залог, на который он разумно рассчитывал, прекратился по инициативе кредитора / залогодержателя, например, в связи с расторжением договора залога. В анализируемых обстоятельствах поручитель вправе настаивать на освобождении от ответственности в той мере, в какой он мог потребовать возмещения за счет утраченного залога.

Поручителю предоставлено право выдвигать против требования кредитора возражения, которые мог бы представить сам должник. Иное может вытекать из договора поручительства. Поручитель не теряет право на эти возражения даже в том случае, если должник от них отказался или признал свой долг. В п.5 ст.364 ГК РФ говорится о недопустимости ограничения права поручителя на выдвижение возражений, которые мог бы представить должник, соглашение об ином ничтожно.

В п.16 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45 разъяснено, что к рассматриваемым возражениям относятся, в частности, возражение о ничтожности сделки, из которой возник-

ло обеспеченное поручительством обязательство, либо о недействительности оспоримой сделки, признанной таковой судом; о неисполнении либо ненадлежащем исполнении кредитором по обеспеченному обязательству обязанностей, установленных законом или договором; об истечении исковой давности; о возможности удовлетворения требований путем зачета либо бесспорного взыскания средств с основного должника (п.2 ст.364, п.2 ст.399 ГК РФ), о прекращении обязательства (ст.407 ГК РФ), о снижении суммы неустойки, подлежащей уплате должником на основании ст.333 ГК РФ.

Кроме того, высшей судебной инстанцией отмечено, что поручитель наряду с возражениями, которые возникают в отношениях кредитора и должника, вправе заявлять возражения, которые возникают из отношений кредитора и поручителя. Например, поручитель вправе ссылаться на прекращение поручительства как по основаниям, предусмотренным ст.367 ГК РФ, так и по иным основаниям, а также на ничтожность договора поручительства или на его недействительность как оспоримой сделки, признанной таковой судом. Поручитель вправе предъявить встречный иск о недействительности договора поручительства как оспоримой сделки.

Условия договора поручительства, ограничивающие возражения поручителя, связанные с отношениями кредитора и поручителя, ничтожны (п.1 ст.361 и п.2 ст.168 ГК РФ).

В силу п.2 ст.364 ГК РФ поручитель наделен также правом не исполнять свое обязательство, пока кредитор имеет возможность получить удовлетворение своего требования путем его зачета против требования должника.

В п.3 ст.364 ГК РФ с 01.06.2015 закреплено правило о невозможности поручителя в случае смерти должника по обязательству ссылаться на ограниченную ответственность наследников должника по долгам наследодателя. Согласно п.1 ст.1175 ГК РФ каж-

дый из наследников отвечает по долгам наследодателя в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества. В рамках анализируемого законодательного положения возможно возникновение ситуации, когда ответственность наследников умершего должника будет ограничена, а ответственность поручителя будет иметь место в полном объеме и поручитель не сможет получить от наследников возмещения всех своих понесенных расходов. До закрепления в п.3 ст.364 ГК РФ исследуемой нормы суды исходили из того, что в случае смерти должника и при наличии наследников и наследственного имущества взыскание задолженности возможно с поручителя в пределах стоимости наследственного имущества, если в договоре поручителя с кредитной организацией поручитель дал кредитору согласие отвечать за нового должника. Соответствующее разъяснение содержится в Обзоре законодательства и судебной практики ВС РФ за первый квартал 2008 года, утв. постановлением Президиума ВС РФ от 28.05.2008. В законодательстве, как видно, получил закрепление в 2015 году иной вариант решения рассматриваемой ситуации.

К поручителю, исполнившему обязательство, переходят права кредитора по этому обязательству и права, принадлежавшие кредитору как залогодержателю, в том объеме, в котором поручитель удовлетворил требование кредитора. Поручитель также вправе требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитору, и возмещения иных убытков, понесенных в связи с ответственностью за должника. По исполнении поручителем обязательства кредитор обязан вручить поручителю документы, удостоверяющие требование к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование. Обозначенные правила применяются, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором поручителя с должником и не вытекает из отношений между ними.

Поручитель, который приобрел права залогодержателя или права по иному обеспечению основного обязательства, не вправе осуществлять их во вред кредитору, в том числе не имеет права на удовлетворение своего требования к должнику из стоимости заложенного имущества до полного удовлетворения требований кредитора по основному обязательству.

В ст.366 ГК РФ закреплены основные информационные обязанности должника в отношении поручителя, к которым относятся:

- обязанность сообщить поручителю обо всех имеющихся у него возражениях против требования кредитора и предоставить имеющиеся у него в подтверждение этих требований доказательства. Такая обязанность возникает после того, как должник будет извещен поручителем о предъявленном к нему кредитором требовании или привлечен поручителем к участию в деле. При невыполнении рассматриваемой обязанности должник лишается права выдвигать возражения, которые могли быть заявлены против требования кредитора, против требования поручителя, если иное не предусмотрено соглашением между поручителем и должником;
- обязанность должника немедленно известить поручителя о том, что должник исполнил обязательство, обеспеченное поручительством. В противном случае поручитель, в свою очередь также исполнивший свое обязательство, вправе взыскать с кредитора неосновательно полученное или предъявить регрессное требование к должнику. В последнем случае должник будет вправе взыскать с кредитора неосновательно полученное.

Поручительство может быть прекращено как по общим основаниям прекращения обязательства, предусмотренным в гл.26 ГК РФ, так и по специальным основаниям, обозначенным в ст.367 ГК РФ.

В ст.367 ГК РФ предусмотрены следующие основания прекращения поручительства.

1. Поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им основного обязательства. Наличие в Кодексе соответствующего положения объясняется аксессуарным характером поручительства.

Но вместе с обозначенным общим правилом, в п.1 ст.367 ГК РФ закреплены и особые ситуации, когда прекращение основного обязательства не повлечет за собой прекращение поручительства.

Так, прекращение обеспеченного обязательства в связи с ликвидацией должника, произошедшее после того, как кредитор предъявил в суд или в ином установленном законом порядке требование к поручителю, не прекращает поручительство.

Еще одна ситуация связана с частичным обеспечением основного обязательства поручительством. В этом случае частичное исполнение основного обязательства будет засчитываться в счет его необеспеченной части, а значит такое исполнение не будет прекращать обеспеченную часть основного обязательства и поручительство.

Схожее правило установлено для случая, когда между должником и кредитором существует несколько обязательств и только одно из них обеспечено поручительством. Если должник, осуществив исполнение, не указал, какое из обязательств он исполнил, считается, что им исполнено необеспеченное обязательство. Следовательно, произведенное исполнение не повлияет на прекращение обеспеченного основного обязательства и само обеспечение.

2. Поручительство прекращается с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель в разумный срок после направления ему уведомления о переводе долга не согласился отвечать за нового должника.

Согласие поручителя отвечать за нового должника должно быть явно выраженным и должно позволять установить круг лиц, при переводе долга на которых поручительство сохраняет силу. Ссылка в п.3 ст.367 ГК РФ на необходимость определения круга лиц новых должников имеет значение, в том числе при оформлении заранее такого согласия, например, в договоре поручительства.

3. Поручительство прекращается, если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем.

4. Поручительство прекращается по истечении обозначенного в договоре поручительства срока, на который оно дано.

В п.6 ст.367 ГК РФ закреплены правила о прекращении поручительства и для случаев, когда срок действия поручительства и срок исполнения основного обязательства не установлены. Если срок, на который выдано поручительство, не установлен, оно прекращается при условии, что кредитор в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства не предъявит иск к поручителю. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иск к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства.

Предъявление кредитором к должнику требования о досрочном исполнении основного обязательства не сокращает срок действия поручительства, определяемый исходя из первоначальных условий основного обязательства.

Хотя название ст.367 ГК РФ посвящено прекращению поручительства, в ней содержится несколько правил, связанных не с прекращением, а сохранением поручительства и фактически закреплением положений, когда прекращение поручительства не допускается.

Так, в п.2 ст.367 ГК РФ речь идет о сохранении поручительства в неизменном либо в измененном виде. В прежней редакции ст.367 ГК РФ, действовавшей до 01.06.2015, в п.1 речь шла о прекращении поручительства в случае изменения основного обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего. Буквальное толкование соответствующего правила позволяло сделать вывод о том, что поручительство прекращается полностью при наличии названных условий. Судебная практика также изначально исходила из такого понимания п.1 ст.367 ГК РФ. Так, в п.6 Обзора практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм ГК РФ о поручительстве, сообщенного информационным письмом Президиума ВАС РФ от 20.01.1998 № 28, разъяснялось, что в случае изменения основного обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего поручительство прекращается с момента внесения изменений в основное обязательство. В последующем судебная практика была изменена и ВАС РФ сформулировал иной вывод применительно к рассматриваемой ситуации: поручительство не должно прекращаться, а поручитель отвечает на прежних условиях. В этой связи в п.37 Постановления Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42<sup>7</sup> было разъяснено, что цель положений п.1 ст.367 ГК РФ состоит в защите поручителя от неблагоприятных изменений основного обязательства, а не в создании для него необоснованных преимуществ в виде прекращения поручительства и в том случае, если основное обязательство было изменено без каких-либо неблагоприятных последствий для поручителя, хотя бы и без согласия последнего. В

---

<sup>7</sup> Названное Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 в рассматриваемой части признано не подлежащим применению Постановлением Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45.

этой связи изменение основного обязательства (в случае увеличения суммы долга должника перед кредитором, размера процентов по денежному обязательству) само по себе не ухудшает положение поручителя и не прекращает поручительство, так как в данном случае поручитель отвечает перед кредитором на первоначальных условиях обязательства, обеспеченного поручительством, как если бы изменения обязательства не произошло. Обязательство в измененной части не считается обеспеченным поручительством. При не согласованном с поручителем сокращении или увеличении срока исполнения обязательства, обеспеченного поручительством, поручительство также сохраняется, а поручитель отвечает перед кредитором до истечения сроков, определяемых в соответствии со ст.367 ГК РФ с учетом первоначальных условий обязательства.

В настоящее время в п.2 ст.367 ГК РФ содержится правило аналогичное приведенному выше разъяснению ВАС РФ 2012 года: 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. В п.23 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45 отражено, что в таком случае обязательство в измененной части считается не обеспеченным поручительством.

Кроме того, здесь же содержатся разъяснения ВС РФ относительно увеличения ответственности и неблагоприятных последствий для поручителя применительно к анализируемой ситуации. Под увеличением ответственности поручителя понимается, в частности, увеличение суммы основного долга, увеличение размера процентов по договору и т.п. К неблагоприятным последствиям для поручителя может быть отнесено возникновение у поручителя вследствие заключения соглашения между должником и кредитором дополнительных обязанностей, установленных, например, за-

конодательством о банках и банковской деятельности, о защите конкуренции, о валютном регулировании и валютном контроле, о ценных бумагах и т.п. Поручитель не несет ответственность за неисполнение обязательства перед кредитором в связи с указанными обстоятельствами (статьи 404 и 406 ГК РФ).

Вместе с тем, в договоре поручительства может предусматриваться заранее данное согласие поручителя в случае изменения обязательства отвечать перед кредитором на измененных условиях. Кодекс устанавливает, что такое согласие должно предусматривать пределы, в которых поручитель согласен отвечать по обязательствам должника. Это правило об изначальной согласии поручителя на все возможные изменения основного обязательства активно применяется кредиторами на практике при заключении договоров поручительства в целях снижения риска иметь необеспеченную изменившуюся часть основного обязательства.

Еще одно положение, затрагивающее не прекращение, а сохранение поручительства, содержится в п.4 ст.367 ГК РФ. Согласно этой норме смерть должника, реорганизация юридического лица – должника не прекращают поручительство. Объяснение этому связано с наличием универсального правопреемства при смерти физического лица и реорганизации юридического лица, а значит переходе долга по обязательству к правопреемнику / правопреемникам, сохранении основного обязательства и вместе с ним поручительства. Следует обратить внимание, что при таких случаях замены должника в основном обязательстве правило п.3 ст.367 ГК РФ о необходимости получения согласия поручителя отвечать за нового должника не требуется. В п.34 Постановления Пленума ВС РФ от 24.12.2020 также отражено, что принятие решения о признании должника банкротом не является основанием прекращения поручительства (ст.367 ГК РФ).

## **ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА**

**1. Поручительством могут обеспечиваться не только денежные обязательства, но и обязательства по передаче товара, выполнению работ, оказанию услуг, воздержанию от совершения определенных действий и т.п.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.2, 40.

Поручительством может быть обеспечено не только денежное обязательство, но и обязательства по передаче товара, выполнению работ, оказанию услуг, воздержанию от совершения определенных действий и т.п. (далее – неденежное обязательство), поскольку у кредитора по этим обязательствам при определенных обстоятельствах, например при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обязательства, могут возникать денежные требования к должнику (о возмещении убытков, взыскании неустойки, возврате аванса и т.п.).

В случае обеспечения неденежных обязательств поручительством обязанность поручителя исполняется им так же, как и при обеспечении денежного обязательства, – в денежной форме.

Поручитель вправе предложить кредитору надлежащее исполнение неденежного обязательства за должника, если из условий основного обязательства не вытекает, что оно должно быть исполнено лично должником. Поручительство прекращается при отказе кредитора принять надлежащее исполнение, предложенное поручителем за должника (п.5 ст.367 ГК РФ).

По смыслу п.5 ст.367 ГК РФ поручительство не прекращается, если кредитор отказался заключить с поручителем или должником соглашение об отступном (ст.409 ГК РФ) либо соглашение об изменении порядка или способа исполнения основного обязательства.

**2. Поручительством могут обеспечиваться обязательства, которые возникнут в будущем.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.3, 7.

Поручительством может обеспечиваться исполнение обязательств, которые возникнут в будущем (ст.388.1 ГК РФ).

По общему правилу, обязанности поручителя перед кредитором возникают с момента заключения договора поручительства, в том числе договора поручительства по будущим требованиям. Например, с этого момента поручитель может быть обязан поддерживать определенный остаток на счетах в банке, раскрывать кредитору информацию об определенных фактах и т.п. (п.2 ст.307, п.1 ст.425 ГК РФ).

Вместе с тем требования к поручителю, связанные с нарушением должником основного обязательства, могут быть предъявлены кредитором лишь при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником основного обязательства (п.1 ст.363 ГК РФ).

**3. Поручительство может обеспечивать требования, возникшие вследствие причинения вреда, о возврате полученного по договору при его недействительности или о возврате неосновательного обогащения.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.3.

Поручительством может обеспечиваться исполнение договорных обязательств, а также обязательств, возникших из иных оснований, например обязательств, возникших вследствие причинения вреда, обязательств по возврату неосновательного обогащения или полученного по недействительной сделке (п.1 ст.361, ст.307.1 ГК РФ).

**4. По общему правилу поручительство может быть заключено без согласия или уведомления должника.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.4.

Договор поручительства может быть заключен без согласия или уведомления должника, поскольку иное не предусмотрено параграфом 5 главы 23 ГК РФ.

**5. Договор поручительства не может быть признан незаключенным, если основное обязательство описано с достаточной степенью определенности, позволяющей установить, какое именно обязательство было либо будет обеспечено поручительством.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.6.

По смыслу п.3 ст.361 ГК РФ, если в договоре поручительства не упомянуты некоторые из условий основного обязательства, например размер или срок исполнения обязательства, размер процентов по обязательству, но оно описано с достаточной степенью определенности, позволяющей суду установить, какое именно обязательство было либо будет обеспечено поручительством, или в договоре поручительства есть отсылка к договору, регулиющему основное обязательство и содержащему соответствующие условия, то договор поручительства не может быть признан судом незаключенным.

**6. Нормы ГК РФ о поручительстве могут быть применены к государственной (муниципальной) гарантии по аналогии.**

Постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 23, п.4.

*К правоотношениям, которые возникают в связи с выдачей государственных (муниципальных) гарантий, применяются ст.ст.115-117 БК РФ. Эти нормы устанавливают особенности правового регулирования данных правоотношений и обусловлены спецификой их субъектного состава. Кроме того, к указанным правоотношениям применяются общие положения о способах обеспечения исполнения обязательств (ст.329 ГК РФ), а также, в силу сходства с отношениями, урегулированными нормами § 5 гл.23 ГК РФ, – нормы о договоре поручительства (п.1 ст.6 ГК РФ).*

*Определение Верховного Суда РФ от 31.07.2015 № 307-ЭС15-5513 по делу № А13-16460/2013.*

*Согласно п.4 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 23 государственная (муниципальная) гарантия представляет собой не поименованный в гл.23 ГК РФ способ обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств, при котором публично-правовое образование дает письменное обязательство полностью или частично отвечать за исполнение принципалом обязательств перед третьими лицами (п.1 ст.115 БК РФ, п.1 ст.329 ГК РФ). Поскольку данные правоотношения сходны с отношениями, урегулированными нормами § 5 гл.23 ГК РФ, к ним применимы нормы Гражданского кодекса РФ о поручительстве, п.1 ст 6 ГК РФ.*

***7. Договор поручительства является односторонне обязывающим договором.***

*Определение Верховного Суда РФ от 24.11.2015 № 89-КГ15-13.*

*Договор поручительства является односторонне обязывающим, так как поручительство, являющееся одним из способов обеспечения обязательств, создает обязательство поручителя*

*перед кредитором, дополнительное по отношению к основному обязательству, за которое дается поручительство.*

**8. Договор поручительства может быть заключен под отменительным или отлагательным условием.**

*Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.8.*

*Договор поручительства может быть заключен под отменительным или отлагательным условием (ст.157 ГК РФ). К отлагательным условиям, обуславливающим вступление договора поручительства в силу (п.1 ст.157 ГК РФ), могут быть отнесены такие обстоятельства, наступление которых зависит в том числе от поведения стороны по обязательству (например, заключение кредитором с должником или с третьими лицами иных обеспечительных сделок, изменение состава участников или органов управления общества – поручителя или должника и т.п.).*

*В качестве отменительного условия (п.2 ст.157 ГК РФ) в договоре поручительства может быть указано, в частности, на прекращение либо признание судом недействительными или незаключенными других обеспечительных сделок.*

*Наступлением определенных обстоятельств может быть обусловлено не только действие договора поручительства в целом, но и возникновение у кредитора права на предъявление требований к поручителю. Например, договором поручительства может быть предусмотрено, что кредитор получает такое право лишь в случае неисполнения должником обязательства в течение срока, установленного для исполнения исполнительного документа о взыскании задолженности основного должника в пользу кредитора, или в случае окончания исполнительного производства в отношении обязанности должника в связи с невозможностью исполнения либо только в случае признания должника банкротом.*

**9. Заключение договора поручительства не может быть поставлено в зависимость от платежеспособности поручителя.**

Определение Верховного Суда РФ от 17.05.2016 № 2-КГ16-2.

Гражданское законодательство не ставит возможность заключить договор поручительства и обязанность поручителя нести солидарную ответственность с должником в случае, если последний не исполнит обеспеченных поручительством обязательств, в зависимость от платежеспособности поручителя либо наличия у него имущества, достаточного для того, чтобы исполнить такое обязательство.

**10. Поручитель обязан проверить финансовое состояние заемщика.**

Определение Верховного Суда РФ от 17.05.2016 № 2-КГ16-2.

Заключая договор поручительства, стороны действуют на свой страх и риск. Вследствие этого обязанность оценивать степень риска заключения такого договора лежит в равной мере и на поручителе.

**11. При заключении договора поручительства согласия супруга поручителя не требуется.**

Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2013 года, утв. Президиумом ВС РФ 20.11.2013.

Поручительство как один из способов обеспечения исполнения обязательства, ответственность по которому несет лично поручитель, не является сделкой по распоряжению общим имуществом супругов. Договор поручительства также не является сделкой, требующей нотариального удостоверения и (или) реги-

страции в установленном законом порядке, в связи с чем на его заключение не требуется нотариально заверенного согласия другого супруга.

**12. Недействительность договора между поручителем и должником, как и его отсутствие, не влечет последствий в отношении действительности договора поручительства.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 05.04.2012 № 15106/11 по делу № А62-4904/2010.

Договор поручительства следует отличать от договора, который может быть заключен между должником и лицом, выражающим согласие принять обязательство поручителя. Договор между должником и данным лицом представляет собой соглашение о выдаче поручительства, определяющее условия, на которых поручительство должно быть предоставлено кредитору; это соглашение может включать также положения о порядке и условиях предъявления обратного требования поручителя к должнику при исполнении поручителем обеспечиваемого обязательства, Недействительность договора между поручителем и должником (как и его отсутствие) не влечет последствий в отношении действительности договора поручительства и, соответственно, не является основанием для возникновения обязательств поручителя перед кредитором. Заключение этого договора также не свидетельствует о возникновении обязательств поручителя перед кредитором, если между поручителем и кредитором не был заключен договор поручительства согласно ст.ст.361, 362 ГК РФ.

**13. Поручитель отвечает по обязательствам из договора поручительства всем своим имуществом.**

Обзор судебной практики ВС РФ за второй квартал 2013 года, утв. Президиумом ВС РФ 20.11.2013.

*Из ч.1 ст.361, п.п.1, 2 ст.363, ст.24, п.1 ст.237 ГК РФ, п.1 ст.45 СК РФ в их взаимосвязи следует, что состоящее в браке лицо отвечает по своим обязательствам, в том числе вытекающим из договора поручительства, всем своим имуществом и в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору поручительства взыскание может быть обращено на любые вещи и имущественные права, принадлежащие данному лицу.*

**14. После расторжения договора, обязательства по которому обеспечены поручительством, поручительство обеспечивает сохранившиеся обязательства и обязательства, которые образуются при расторжении договора.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.31.

*После расторжения договора, из которого возникло основное обязательство (статьи 310, 450 ГК РФ), поручительство продолжает обеспечивать обязанности, которые сохраняются при расторжении такого договора (например, обязанность по возврату основной суммы долга и процентов по кредитному договору, по внесению арендной платы) либо связаны с его расторжением (например, обязательства по возвращению того, что было предоставлено стороной по договору, либо по выплате стоимости предоставленного имущества).*

**15. Поручительство не прекращается в связи расторжением договора о выдаче поручительства или его недействительностью.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.29.

*Если иное не предусмотрено договором поручительства, действие договора поручительства не зависит от отношений между должником и поручителем, в связи с которыми поручительство было выдано (п.3 ст.308 и п.3 ст.365 ГК РФ). Например, поручительство не прекращается в связи с расторжением или недействительностью соглашения между должником и поручителем о выдаче поручительства, отпадением общих экономических интересов между указанными лицами и т.п.*

**16. Поручительство не прекращается в связи с ликвидацией должника, если требование к поручителю предъявлено кредитором до исключения должника из ЕГРЮЛ.**

Определение ВС РФ от 29.01.2013 № 53-КГ12-17.

*Если кредитор предъявил иски к заемщику и поручителю в пределах их ответственности, предусмотренной основным договором и договорами поручительства, в пределах срока действия договоров поручительства, то произошедшее впоследствии в связи с ликвидацией исключение должника из ЕГРЮЛ не влечет прекращения поручительства.*

**17. Поручительство не прекращается, если кредитор отказался принять отступное либо отказался изменить порядок или способ исполнения основного обязательства.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.40.

*По смыслу п.5 ст.367 ГК РФ поручительство не прекращается, если кредитор отказался заключить с поручителем или должником соглашение об отступном (ст.409 ГК РФ) либо соглашение об изменении порядка или способа исполнения основного обязательства.*

**18. Поручительство не прекращается в случае смерти поручителя.**

Обзор судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств, утв. Президиумом ВС РФ 22.05.2013, п.9.

Смерть поручителя не относится к тем обстоятельствам, с которыми согласно закону связана возможность прекращения поручительства.

**19. Недостаточность у поручителя имущества для исполнения договора поручительства не может служить основанием для недействительности договора поручительства.**

Постановление Пленума ВС РФ от 24.12.2020 № 45, п.48.

Недостаточность у поручителя имущества для исполнения договора поручительства на момент его заключения сама по себе не может служить основанием для признания договора поручительства недействительным (п.1 ст.421 ГК РФ).

## 5. НЕЗАВИСИМАЯ ГАРАНТИЯ

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. Требование об определенной денежной сумме считается соблюденным, если условия независимой гарантии позволяют установить подлежащую выплате денежную сумму на момент исполнения обязательства гарантом. Обязательство гаранта перед бенефициаром, предусмотренное независимой гарантией, ограничивается уплатой суммы, на которую выдана гарантия.

Применение независимой гарантии влечет за собой возникновение двух правоотношений:

- 1) правоотношения между гарантом и принципалом на основании соглашения между ними;
- 2) правоотношения между гарантом и бенефициаром, т.е. собственно гарантийного обязательства.

Как видно из приведенных положений, в отношениях, связанных с выдачей независимой гарантии, участвуют следующие субъекты:

- гарант – лицо, принимающее на себя обязательство уплатить определенную денежную сумму в соответствии с условиями данного им обязательства;
- бенефициар – кредитор по основному обязательству, обеспеченному независимой гарантией;
- принципал – должник по основному обязательству, по просьбе которого выдается независимая гарантия.

Гарантия именуется независимой, поскольку предусмотренное такой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними:

- от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана; обязательство из независимой гарантии имеет безусловный характер и не зависит от судьбы основного обязательства;
- от отношений между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них.

Соответствующее положение получило закрепление в п.1 ст.370 ГК РФ.

Независимость гарантии проявляется еще и в том, что гарант не вправе выдвигать против требования бенефициара возражения, вытекающие из основного обязательства, в обеспечение исполнения которого независимая гарантия выдана, а также из какого-либо иного обязательства, в том числе из соглашения о выдаче независимой гарантии, и в своих возражениях против требования бенефициара об исполнении независимой гарантии не вправе ссылаться на обстоятельства, не указанные в гарантии.

Независимые гарантии могут выдаваться только коммерческими организациями. Если в качестве таких организаций выступают банки или иные кредитные организации, то такие независимые гарантии именуются банковскими гарантиями. Таким образом, банковские гарантии являются разновидностями независимых гарантий.

Если в качестве лиц, выдавших независимую гарантию, будут выступать иные субъекты, не относящиеся к коммерческим организациям, то в этом случае к обязательствам по таким гарантиям будут применяться правила о договоре поручительства, т.е. фактически в рассматриваемой ситуации можно будет говорить об обеспечении основного обязательства посредством поручительства.

В настоящее время действующее законодательство не предусматривает положения о необходимости выплаты принципалом

гаранту вознаграждения за выдачу независимой гарантии, как это было до 01.06.2015 в п.2 ст.369 ГК РФ в отношении банковской гарантии. Тем не менее, на практике активно используется условие о возмездности независимой гарантии, особенно в случаях, когда речь идет о такой ее разновидности как банковская гарантия.

Независимая гарантия является односторонней сделкой. Согласно п.2 ст.368 ГК РФ независимая гарантия выдается в письменной форме, позволяющей достоверно определить условия гарантии и удостовериться в подлинности ее выдачи определенным лицом в порядке, установленном законодательством, обычаями или соглашением гаранта с бенефициаром.

В п.4 ст.368 ГК РФ отражены обязательные реквизиты независимой гарантии, к числу которых относятся:

- дата выдачи гарантии;
- принципал;
- бенефициар;
- гарант;
- основное обязательство, исполнение по которому обеспечивается гарантией;
- денежная сумма, подлежащая выплате, или порядок ее определения;
- срок действия гарантии;
- обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии.

ГК РФ допускает также включение в независимую гарантию условия об уменьшении или увеличении суммы гарантии при наступлении определенного срока или определенного события.

В соответствии с п.5 ст.368 ГК РФ правила параграфа 6 главы 23 ГК РФ, посвященного независимой гарантии, могут применяться 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. Таким образом, обязательство гаранта может состоять не только в уплате денежных средств, но и в предоставлении названных ценных бумаг и вещей, определенных родовыми признаками.

Согласно ст.373 ГК РФ независимая гарантия вступает в силу с момента ее отправки (передачи) гарантом, если в самой гарантии не предусмотрено иное.

Гарант не вправе предъявлять бенефициару к зачету требование, уступленное гаранту принципалом, если иное не предусмотрено независимой гарантией или соглашением гаранта с бенефициаром.

Независимая гарантия является безотзывной, что проявляется в невозможности ее отзыва или изменения гарантом, если в ней самой не будет предусмотрено иное. Соответствующее правило получило закрепление в п.1 ст.371 ГК РФ. Таким образом, независимые гарантии могут быть отзывными и безотзывными. По общему правилу гарантия является безотзывной, но в самой гарантии можно предусмотреть право гаранта на ее отзыв, в том числе допустить отзыв при наступлении определенных условий.

В случаях, когда по условиям независимой гарантии допускается ее отзыв или изменение гарантом, такой отзыв или такое изменение производится в форме, в которой выдана гарантия, если иная форма не предусмотрена гарантией.

В случае, если по условиям независимой гарантии допускается возможность ее отзыва или изменения гарантом с согласия бенефициара, то обязательство гаранта считается измененным или прекращенным с момента получения гарантом согласия бенефициара.

В силу п.4 ст.371 ГК РФ изменение обязательства гаранта после выдачи независимой гарантии принципалу не затрагивает прав

и обязанностей принципала, если он впоследствии не дал согласие на соответствующее изменение.

Для независимой гарантии характерна по общему правилу не только ее безотзывность и неизменность, но и недопустимость передачи бенефициаром другому лицу права требования к гаранту, если в самой гарантии не будет предусмотрено иное. Если такая передача прав по независимой гарантии все же допускается, то она может производиться лишь при соблюдении следующих условий:

- одновременной уступки тому же лицу не только прав по гарантии, но и прав по основному обязательству, т.е. одновременно должна производиться замена и кредитора, и бенефициара;
- наличие согласия гаранта на такую передачу прав, если в гарантии не предусмотрено иное.

Требование бенефициара об уплате денежной суммы по независимой гарантии должно быть представлено в письменной форме гаранту с приложением названных в гарантии документов. В требовании или в приложении к нему бенефициар должен отразить обстоятельства, наступление которых повлекло обязанность произвести выплату по независимой гарантии. Требование бенефициара должно быть представлено гаранту до окончания срока действия независимой гарантии.

При рассмотрении полученного требования бенефициара у гаранта возникают следующие обязанности:

- без промедления уведомить об этом принципала и передать ему копию требования со всеми относящимися к нему документами;
- рассмотреть требование бенефициара и приложенные к нему документы в течение пяти дней со дня, следующего за днем получения требования со всеми приложенными к нему документами, и, если требование признано им

надлежащим, произвести платеж. Условиями независимой гарантии может быть предусмотрен иной срок рассмотрения требования, не превышающий тридцати дней;

- проверить соответствие требования бенефициара условиям независимой гарантии, а также оценить по внешним признакам приложенные к нему документы.

В силу ст.375.1 ГК РФ на бенефициара возлагается обязанность возместить гаранту или принципалу убытки, которые причинены вследствие того, что представленные им документы являлись недостоверными либо предъявленное требование являлось необоснованным.

В п.1 ст.376 ГК РФ предусмотрены основания, при наличии которых гарант вправе отказать в удовлетворении требований бенефициара. Это может иметь место в следующих случаях:

- если требование или приложенные к нему документы не соответствуют условиям независимой гарантии;
- если требование или приложенные к нему документы представлены гаранту по окончании срока действия независимой гарантии.

Как видно, гарант вправе отказать в удовлетворении требования бенефициара только по формальным основаниям, которые связаны с несоблюдением условий самой гарантии и не имеют непосредственного отношения к основному обязательству. Это объясняется независимостью банковской гарантии от обеспеченного обязательства. Кроме того, второе основание для отказа в удовлетворении требований бенефициара подтверждает срочный характер гарантии.

Вместе с тем, в судебной практике фактически получило закрепление и еще одно основание для отказа в удовлетворении требования бенефициара. Речь идет о ситуации, когда бенефициар уже получил надлежащее исполнение от должника, но недобросо-

вестно требует оплаты еще и от гаранта. Президиум ВАС РФ признал в таком случае допустимым и правомерным отказ в удовлетворении требования бенефициара, если суд придет к выводу о наличии в действиях бенефициара злоупотребления правом. Эта позиция нашла отражение в п.4 Обзора практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии, сообщенного Информационным письмом Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 № 27.

Если гарант отказывается в удовлетворении требований бенефициара, он должен уведомить об этом бенефициара и сообщить ему причину отказа. Обозначенные действия гарант обязан произвести в течение пяти дней со дня, следующего за днем получения требования бенефициара со всеми приложенными к нему документами, или в иной срок, предусмотренный в независимой гарантии, который не может превышать тридцати дней.

Кроме отказа в удовлетворении требований бенефициара, гаранту предоставлено также право приостановить платеж на срок до семи дней, если он имеет разумные основания полагать, что:

- 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;
- 4) исполнение по основному обязательству принципала принято бенефициаром без каких-либо возражений.

В случае приостановления платежа на гаранта возлагается обязанность незамедлительно уведомить бенефициара и принципала о причинах и сроке приостановления платежа. По истечении срока приостановления платежа, если основания для отказа в удо-

влетворении требования бенефициара отсутствуют, гарант обязан произвести платеж по гарантии. При этом гарант несет ответственность перед бенефициаром и принципалом за необоснованное приостановление платежа. Следует учитывать, что ответственность гаранта перед бенефициаром за невыполнение или ненадлежащее выполнение обязательства по гарантии не ограничена суммой, на которую выдана гарантия, если только в гарантии не предусмотрено иное.

Таким образом, можно выделить два вида требований бенефициара к гаранту:

- 1) требование об уплате денежной суммы, на которую выдана независимая гарантия;
- 2) требование к гаранту об уплате денежной суммы, представляющей собой ответственность гаранта за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. В частности, это могут быть требования об уплате процентов по ст.395 ГК РФ и возмещение убытков.

По общему правилу принципал обязан возместить гаранту выплаченные в соответствии с условиями независимой гарантии денежные суммы. Соглашением о выдаче гарантии может быть предусмотрено иное положение. Но гарант не вправе требовать от принципала возмещения следующих денежных сумм:

- уплаченных бенефициару не в соответствии с условиями независимой гарантии;
- уплаченных бенефициару за нарушение обязательства гаранта перед бенефициаром.

Исключения из названных правил о невозможности требовать возмещения уплаченных гарантом сумм составляют случаи, когда соглашением гаранта с принципалом предусмотрено иное либо принципал дал согласие на платеж по гарантии.

В ст.378 ГК РФ предусмотрены основания прекращения независимой гарантии. Обязательство гаранта перед бенефициаром по независимой гарантии прекращается:

- 1) уплатой бенефициару суммы, на которую выдана независимая гарантия;
- 2) окончанием определенного в независимой гарантии срока, на который она выдана;
- 3) вследствие отказа бенефициара от своих прав по гарантии;
- 4) по соглашению гаранта с бенефициаром о прекращении этого обязательства.

Независимой гарантией или соглашением гаранта с бенефициаром может быть предусмотрено, что для прекращения обязательства гаранта перед бенефициаром необходимо возвратить гаранту выданную им гарантию. Исключение из этого правила составляют первые два названных случая для прекращения независимой гарантии: прекращение гарантии по этим основаниям не зависит от того, возвращена ли гаранту независимая гарантия.

На гаранта, которому стало известно о прекращении независимой гарантии по обозначенным выше основаниям, возлагается обязанность без промедления уведомить об этом принципала.

## **ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА**

***1. Отсутствие письменного соглашения между принципалом и гарантом не влечет недействительности гарантийного обязательства гаранта перед бенефициаром.***

*Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 № 27, п.3.*

*Отсутствие письменного соглашения между принципалом и гарантом не влечет недействительности гарантийного обязательства гаранта перед бенефициаром.*

Гарантийное обязательство возникает между гарантом и бенефициаром на основании одностороннего письменного обязательства гаранта. Действительность этого обязательства не зависит от наличия письменного соглашения между гарантом и принципалом.

**2. Для возникновения обязательства из независимой гарантии достаточно одностороннего волеизъявления гаранта, если иное прямо не предусмотрено в тексте самой гарантии.**

Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением законодательства о независимой гарантии, утв. Президиумом ВС РФ 05.06.2019, п.1.

Для возникновения обязательства из независимой гарантии достаточно одностороннего волеизъявления гаранта, если иное прямо не предусмотрено в тексте самой гарантии.

**3. Исполнение обязательства по предоставлению банковской гарантии может быть обеспечено неустойкой.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 13.10.2011 № 5531/11 по делу № А43-7693/2010.

Как и любое иное обязательство, в том числе дополнительное, обязательство предоставить банковскую гарантию может быть обеспечено неустойкой (п.1 ст.329 и п.1 ст.330 ГК РФ), поскольку гражданское законодательство никаких исключений для данного вида обязательства не содержит и обеспечение неустойкой не является не совместимым с характером обязательства.

Двойственная природа неустойки – мера ответственности и способ обеспечения исполнения обязательств – также не исключает из круга обеспечиваемых ею обязательств обязательство по предоставлению банковской гарантии.

**4. Бенефициар вправе требовать от гаранта, необоснованно уклонившегося или отказавшегося от выплаты суммы по гарантии либо просрочившего ее уплату, выплаты процентов в соответствии со ст.395 ГК РФ.**

Постановление Пленума ВС РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14 от 08.10.1998, п.19.

Обязательство гаранта по банковской гарантии выплатить сумму бенефициару при соблюдении условий гарантии является денежным. В соответствии с п.2 ст.377 ГК РФ ответственность гаранта перед бенефициаром за невыполнение или ненадлежащее выполнение гарантом обязательства по гарантии не ограничивается суммой, на которую выдана гарантия, если в гарантии не предусмотрено иное. Следовательно, при отсутствии в гарантии иных условий бенефициар вправе требовать от гаранта, необоснованно уклонившегося или отказавшегося от выплаты суммы по гарантии либо просрочившего ее уплату, выплаты процентов в соответствии со ст.395 ГК РФ.

Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 № 27, п.6.

Поскольку гарант не выполнил своего обязательства и допустил просрочку выплаты денежных средств бенефициару, на основании ст.ст.377, 395 ГК РФ банк – гарант должен нести перед бенефициаром ответственность с момента получения его письменного требования.

**5. Требования о письменной форме банковской гарантии считаются соблюденными, когда гарантия выдана в форме электронного сообщения с использованием телекоммуникационной системы SWIFT (СВИФТ).**

Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 14, п.3.

ГК РФ не запрещает совершение односторонней сделки путем направления должником кредитором по обязательству, возникающему из односторонней сделки, соответствующего документа посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от лица, совершившего одностороннюю сделку (ст.156, п.1 ст.160, п.2 ст.434 ГК РФ). Следовательно, требования ст.368 ГК РФ о письменной форме банковской гарантии считаются соблюденными, к примеру, когда гарантия выдана в форме электронного сообщения с использованием телекоммуникационной системы SWIFT (СВИФТ).

Кроме того, суды должны учитывать, что даже несоблюдение простой письменной формы банковской гарантии не влечет ее недействительности; заинтересованные лица вправе приводить письменные и другие доказательства, подтверждающие сделку и ее условия (п.1 ст.162 ГК РФ).

**6. Банковская гарантия, выданная на срок, меньший, чем срок исполнения обеспеченного обязательства, не может быть признана недействительной по названному основанию.**

Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 14, п.2.

Суды, рассматривая споры по банковским гарантиям, не вправе оценивать действительность соответствующих сделок только с точки зрения наличия или отсутствия у них обеспечительной функции, так как, выдавая и принимая гарантию, гарант и бенефициар действуют своей волей и в своем интересе, они свободны в установлении своих гражданских прав и обязанностей (п.2 ст.1, ст.156, ст.421 ГК РФ).

*Банковская гарантия, выданная на срок, меньший, чем срок исполнения обеспеченного обязательства, не может быть признана недействительной по названному основанию, так как она обеспечивает иные обязательства, которые могут возникнуть между принципалом и бенефициаром до наступления срока исполнения основного обязательства (например, в связи с односторонним отказом от исполнения договора, расторжением договора, которые влекут возникновение у кредитора права требовать возмещения убытков, возврата предварительной платы и т.п.).*

**7. При отсутствии в документах, содержащих гарантийное обязательство, указаний о сроке, на который оно выдано, гарантийного обязательства не возникает.**

*Постановление Президиума ВАС РФ от 08.10.2002 № 5753/02 по делу № А40-48067/01-102-258.*

*Обладая признаками банковской гарантии, ни письмо, ни дополнительное соглашение не содержат существенных условий - суммы и срока, на которые гарантия выдана, поэтому из этих документов обязательств по банковской гарантии не возникает.*

*Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 № 27, п.2.*

*При отсутствии в документах, содержащих гарантийное обязательство, указаний о сроке, на который оно выдано, гарантийного обязательства не возникает.*

*Как следует из п.2 ст.374 и п.1 ст.376 ГК РФ, срок, на который выдана гарантия, является существенным условием гарантийного обязательства. При его отсутствии гарантийное обязательство в силу ст.432 ГК РФ следует считать невозникшим.*

## 6. ЗАДАТОК

Согласно п.1 ст.380 ГК РФ задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения.

Основанием возникновения отношений по обеспечению основного обязательства задатком является соглашение о задатке, которое независимо от суммы задатка должно быть совершено только в письменной форме. Вместе с тем, п.2 ст.380 ГК РФ не предусматривает в качестве последствия несоблюдения требования относительно формы соглашения о задатке недействительности такого соглашения. В этой связи можно говорить, в частности об общих последствиях несоблюдения простой письменной формы сделки, предусмотренных в п.1 ст.162 ГК РФ.

Вместе с тем, обязанность внести задаток может быть предусмотрена и в законе. В частности, в п.5 ст.448 ГК РФ установлено, что участники торгов вносят задаток в размере, в сроки и в порядке, которые указаны в извещении о проведении торгов.

Выделяют три функции задатка:

- доказательственная функция состоит в том, что выдача задатка подтверждает заключение договора. Задаток, в отличие от других способов обеспечения исполнения обязательства, обеспечивает исполнение только договорных обязательств;
- платежная функция, заключается в том, что задаток выдается в счет причитающихся по договору платежей. Задаток - это часть суммы, подлежащей уплате должником

кредитору<sup>8</sup>. Размер задатка, как правило, определяется соглашением сторон и представляет собой часть суммы, которую сторона обязана уплатить по договору. Фактически задаток уплачивается лицом до получения по договору товара, до передачи результата работ, или до оказания услуг. В последующем лицо, выдавшее задаток, оплачивает только оставшуюся часть суммы по договору;

- обеспечительная функция задатка проявляется в случае неисполнения договора: если за неисполнение договора ответственна сторона, давшая задаток, он остается у другой стороны; если за неисполнение договора ответственна сторона, получившая задаток, она обязана уплатить другой стороне двойную сумму задатка. Сверх того, сторона, ответственная за неисполнение договора, обязана возместить другой стороне убытки с зачетом суммы задатка, если в договоре не предусмотрено иное. Таким образом, рассматриваемая функция состоит в том, что для стороны, ответственной за неисполнение обязательства, наступают негативные имущественные последствия, связанные с потерей денежной суммы, равной величине задатка: либо сторона, давшая задаток, теряет его, поскольку сумма задатка ей не возвращается, либо сторона, получившая зада-

---

<sup>8</sup> Вместе с тем, практике известны случаи, когда размер задатка составляет 100% суммы, подлежащей уплате должником кредитору, т.е. задаток в такой ситуации представляет собой не часть суммы, а полностью сумму, которую должник обязан уплатить. При этом суды считают это допустимым, исходя из того, что в гражданском законодательстве не установлены требования к размеру задатка, величину задатка стороны определяют самостоятельно. См.: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.08.2016 № Ф07-5768/2016 по делу № А42-8053/2008.

ток, будет обязана уплатить двойную сумму задатка, т.е. фактически возратить полученный задаток и еще дополнительно уплатить такую же сумму, равную величине задатка. Как видно, анализируемые правила применяются только, если имеет место неисполнение обязательства в целом. Следовательно, соответствующие положения не действуют при ненадлежащем исполнении обязательства.

В настоящее время сфера применения задатка существенно расширена с учетом потребностей практики. В силу п.4 ст.380 ГК РФ, если иное не установлено законом, то по соглашению сторон задатком может быть обеспечено исполнение обязательства по заключению основного договора на условиях, предусмотренных предварительным договором.

Особое практическое значение имеет отграничение задатка от аванса, который также как и задаток обладает доказательственной и платежной функциями. Но аванс не имеет обеспечительной функции, в чем и состоит его отличие от задатка. В случае сомнения в отношении того, является ли сумма, уплаченная в счет причитающихся со стороны по договору платежей, задатком, эта сумма считается уплаченной в качестве аванса, если не доказано иное. Таким образом, в п.3 ст.380 ГК РФ установлена презумпция в пользу аванса<sup>9</sup>.

При прекращении обязательства до начала его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности исполнения задаток должен быть возвращен. В юридической литературе справедливо отмечается, что включение в п.1 ст.381 ГК РФ слов о прекращении обязательства «до начала его исполнения» следует признать ошибкой, поскольку задаток есть денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей. Передача задатка – это всегда частич-

---

<sup>9</sup> ГК РФ не содержит определение аванса.

ное исполнение обязательства одной из сторон, с передачей задатка исполнение уже началось<sup>10</sup>. Нельзя не согласиться с тем, что в рассматриваемом случае, скорее всего, имеется в виду, что исполнение не начато стороной, получившей задаток<sup>11</sup>.

## **ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА**

***1. Задатком может обеспечиваться исполнение сторонами денежного обязательства по заключенному между ними договору, должником по которому является или будет являться сторона, передавшая задаток.***

*Постановление Президиума ВАС РФ от 19.01.2010 № 13331/09 по делу № А40-59414/08-7-583.*

*Согласно п.1 ст.380 ГК РФ задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения.*

*Из содержания указанной нормы следует, что задатком может обеспечиваться исполнение сторонами денежного обязательства по заключенному между ними договору, должником по которому является или будет являться сторона, передавшая задаток.*

***2. В гражданском законодательстве не установлены требования к размеру задатка, величину задатка стороны определяют самостоятельно.***

---

<sup>10</sup> Залог, банковская гарантия и другие способы обеспечения исполнения обязательств: Постатейный комментарий главы 23 Гражданского кодекса Российской Федерации / Б.М. Гонгалов, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; под ред. П.В. Крашенинникова, Б.М. Гонгалов. М.: Статут, 2010. С.235.

<sup>11</sup> Там же.

Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.08.2016 № Ф07-5768/2016 по делу № А42-8053/2008.

Ни в ГК РФ, ни в иных нормативно-правовых актах не установлены требования к размеру задатка. Более того, в силу действующей в гражданском законодательстве свободы заключения договора размер задатка стороны определяют самостоятельно.

Перечисление денежных средств в качестве задатка при отсутствии на момент перечисления встречного исполнения не свидетельствует о злоупотреблении правом сторонами сделки, учитывая правовую природу задатка.

**3. Исполнение предварительного договора может быть обеспечено задатком.**

Определение ВС РФ от 28.06.2016 № 37-КГ16-6.

Задаток является согласно ст.329 ГК РФ одним из способов обеспечения исполнения обязательств. Основная цель задатка – предотвратить неисполнение договора. ГК РФ в редакции, действующей на момент возникновения спорных правоотношений, не исключал возможности обеспечения задатком предварительного договора (ст.429 ГК РФ), предусматривающего определенные обязанности сторон, связанные с заключением в будущем основного договора и применением при наличии к тому оснований (уклонение стороны от заключения основного договора) обеспечительной функции задатка, установленной п.2 ст.381 ГК РФ: потеря задатка или его уплата в двойном размере стороной, ответственной за неисполнение договора.

**4. Задаток может уплачиваться периодическими платежами.**

Определение ВС РФ от 10.04.2018 № 81-КГ17-31.

Законодательство не содержит запрета на включение в договор купли-продажи условия о задатке, предусматривающего внесение задатка периодическими платежами.

**5. В случае ненадлежащего или частичного исполнения обязательства стороной, которая получила задаток, отсутствуют основания для применения последствий, предусмотренных п.2 ст.381 ГК РФ, т.е. об уплате двойной суммы задатка.**

Постановление Президиума ВАС РФ от 16.05.2006 № 15642/05 по делу № А32-7502/2005-26/32.

Суд кассационной инстанции неправомерно удовлетворил заявленное требование о взыскании двойной суммы задатка, не приняв во внимание отсутствие основания для применения предусмотренных п.2 ст.381 ГК РФ последствий в случае ненадлежащего или частичного исполнения обязательства стороной, получившей задаток.

**6. Положения ст.333 ГК РФ об уменьшении неустойки применяются к сумме задатка, в том числе двойной.**

Постановление Пленума ВАС РФ от 22.12.2011 № 81, п.8.

Судам следует учитывать, что положения ст.333 ГК РФ с учетом содержащихся в постановлении разъяснений применяются к предусмотренным п.2 ст.381 ГК РФ мерам ответственности за неисполнение договора, обеспеченного задатком (п.1 ст.6 ГК РФ). Так, при взыскании двойной суммы задатка со стороны, ответственной за неисполнение договора, суд вправе по заявлению ответчика снизить размер половины указанной суммы в соответствии с положениями ст.333 ГК РФ.

*Ответственная за неисполнение договора сторона, давшая задаток, также вправе ставить вопрос о применении к сумме задатка, оставшегося у другой стороны, положений ст.333 ГК РФ, в том числе путем предъявления самостоятельного требования о возврате излишне уплаченного (ст.1102 ГК РФ).*

**7. Не допустимо взыскание двойной суммы задатка в случае недействительности сделки.**

*Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 09.07.2020 по делу № А11-8205/2019.*

*Согласно п.2 ст.167 ГК РФ при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке.*

*Положения п.2 ст.381 ГК РФ (возврат суммы задатка в двойном размере) предусматривают наличие обязательства, не исполненного сторонами и прекращенного, тогда как недействительная сделка не влечет юридических последствий в виде возникновения обязательства и недействительна с момента ее совершения.*

*Учитывая вышеназванные нормы права, у Общества не возникло права требовать от Администрации возврата двойной суммы задатка, поскольку при взыскании суммы задатка по сделке, признанной недействительной, следует руководствоваться общими положениями о последствиях недействительности сделки. Гражданским законодательством не предусмотрена возможность взыскания двойной суммы задатка в качестве применения последствий недействительности сделки. При этом оплаченный Обществом при подаче заявки на аукцион задаток возвращен Обществу в порядке реституции.*

## 7. ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЙ ПЛАТЕЖ

Обеспечительный платеж, как способ обеспечения исполнения обязательств, достаточно активно и уже давно применяется на практике, в частности в арендных отношениях, а с 01.06.2015 он получил закрепление в ГК РФ, став, таким образом, поименованным в Кодексе способом обеспечения исполнения обязательств.

Обеспечительный платеж представляет собой такой способ обеспечения исполнения обязательства, который возникает по соглашению сторон и состоит в том, что одна из сторон вносит в пользу другой стороны определенную денежную сумму для обеспечения денежного обязательства. Обеспечиваемое денежное обязательство может представлять собой, в том числе:

- обязанность возместить убытки или уплатить неустойку в случае нарушения договора, например, в ситуации с договором аренды это могут быть убытки, связанные с повреждением арендованного имущества, неустойка за несвоевременную оплату арендной платы;
- обязанность стороны или сторон сделки уплачивать денежные суммы в зависимости от изменения цен на товары, ценные бумаги, курса соответствующей валюты, величины процентных ставок, уровня инфляции или от значений, рассчитываемых на основании совокупности названных показателей, либо от наступления иного обстоятельства, которое предусмотрено законом и относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит.

Обеспечительным платежом может быть обеспечено обязательство, которое возникнет в будущем. В литературе высказывается и обоснованная позиция о том, что обеспечительный пла-

теж может обеспечивать также исполнение внедоговорных обязательств<sup>12</sup>.

Согласно ст.381.2 ГК РФ правила об обеспечительном платеже могут применяться также в случаях, если в счет обеспечения вносятся подлежащие передаче по обеспечиваемому обязательству акции, облигации, иные ценные бумаги или вещи, определенные родовыми признаками. Если в счет обеспечения исполнения обязательств вносятся ценные бумаги, особенности обеспечительного платежа могут быть установлены законами о ценных бумагах.

При наступлении обстоятельств, предусмотренных договором, сумма обеспечительного платежа засчитывается в счет исполнения соответствующего обязательства<sup>13</sup>. Например, если происходит нарушение договора со стороны лица, которое внесло обеспечительный платеж, и у другой стороны договора при этом возникает право на возмещение убытков и (или) взыскание не-

---

<sup>12</sup> См.: Акинфиева В.В. «Обеспечительный платеж как способ обеспечения внедоговорных охранительных обязательств» // Legal Concept. 2017. Т.16. № 3. С.67.

<sup>13</sup> Хотя в абз.2 ст.381.1 ГК РФ говорится о том, что при наступлении обстоятельств, предусмотренных договором, сумма обеспечительного платежа *засчитывается* в счет исполнения соответствующего обязательства, и при буквальном толковании создается впечатление автоматического зачета суммы обеспечительного платежа в счет исполнения определенного обязательства, тем не менее, по нашему мнению, речь должна идти о том, что при наступлении оговоренных обстоятельств кредитор вправе заявить о том, что засчитывает полученные средства в счет удовлетворения своих требований. Должник, со своей стороны, может лишь предложить кредитору использовать средства обеспечительного платежа для покрытия, например, убытков, возникших у кредитора. Но такое предложение должника, как представляется, не является обязательным для исполнения кредитором, поскольку он сам определяет при каких обстоятельствах он будет использовать средства обеспечительного платежа.

устойки, сумма обеспечительного платежа засчитывается в счет уплаты убытков и (или) неустойки<sup>14</sup>.

Если обстоятельства, необходимые для использования обеспечительного платежа, не наступят в предусмотренный договором срок или обеспеченное обязательство прекратится, то обеспечительный платеж подлежит возврату. Иное положение может быть предусмотрено соглашением сторон, например зачет суммы обеспечительного платежа в счет последнего арендного платежа по договору аренды<sup>15</sup>.

Договором может быть предусмотрена обязанность соответствующей стороны дополнительно внести или частично возвра-

---

<sup>14</sup> Обеспечительный платеж необходимо отличать от авансового платежа. Главное отличие состоит в наличии у обеспечительного платежа обеспечительной функции и отсутствие платежной функций, позволяющей рассматривать произведенный платеж как оплату части цены по возмездному договору.

<sup>15</sup> На практике активное распространение получил такой способ обеспечения исполнения обязательств как гарантийное удержание, суть которого состоит в том, что одно лицо по договору оплачивает другому, например, за выполненные работы не всю сумму, предусмотренную договором подряда, а лишь ее часть, сохраняя у себя в течение определенного времени неоплаченную часть для обеспечения возможных будущих требований, например, по возмещению убытков при выявлении недостатков в результатах выполненных работ. Отличие гарантийного удержания от обеспечительного платежа состоит в том, что кредитор не получает от должника некую сумму денежных средств, как при обеспечительном платеже, а фактически недоплачивает по договору, сохраняя эти деньги для покрытия возможных будущих требований. Если обстоятельства, являющиеся основанием возникновения будущих требований, не наступят в течение установленного периода времени, сумму гарантийного удержания необходимо будет выплатить лицу по договору, в рамках которого оплата была произведена не в полном объеме.

тить обеспечительный платеж при наступлении определенных обстоятельств<sup>16</sup>.

На сумму обеспечительного платежа по общему правилу не начисляются проценты, установленные ст.317.1 ГК РФ, т.е. проценты за пользование денежными средствами. Иное может быть предусмотрено договором.

## **ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА**

***1. Если договор не содержит условий о возможности удержания заказчиком денежных средств подрядчика в случае прекращения обязательств сторон по договору, сумма обеспечительного платежа подлежит возврату.***

### *Определение ВС РФ от 28.03.2018 № 310-ЭС18-160.*

*Аукционная документация и муниципальный контракт не содержат условий о возможности удержания муниципальным заказчиком денежных средств подрядчика в случае прекращения обязательств сторон по контракту, в том числе в связи с его расторжением; контракт расторгнут по инициативе муниципального заказчика и в материалах дела отсутствуют доказательства того, что причиной расторжения контракта послужи-*

---

<sup>16</sup> Обязанность должника вносить дополнительные суммы обеспечительного платежа может быть связана, например, с тем, что ранее оплаченный обеспечительный платеж уже полностью или частично израсходован, а отношения сторон по договору продолжаются и не исключена возможность возникновения вновь оговоренных обстоятельств, когда потребуется использовать средства обеспечительного платежа. В таком случае на должника может быть возложена обязанность фактически восстановить обеспечительный платеж, перечислив кредитору соответствующую недостающую сумму.

ли существенные нарушения его условий подрядчиком. В этой связи суды правомерно исходили из отсутствия оснований для удержания муниципальным заказчиком перечисленного подрядчиком обеспечительного платежа.

**2. Денежные средства, внесенные исполнителем в качестве обеспечения исполнения контракта, подлежат возврату заказчиком в случае надлежащего исполнения обязательств по контракту или, если это предусмотрено контрактом, по истечении гарантийного срока.**

Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденный Президиумом ВС РФ 28.06.2017, п.28.

В соответствии с условиями заключенного контракта обеспечение исполнения обязательств в форме денежных средств, перечисленных на расчетный счет заказчика, возвращается подрядчику не позднее чем через 30 календарных дней после даты завершения подрядчиком своих обязательств по контракту.

В контракте предусмотрены случаи, в которых заказчик вправе обратиться с иском на денежные средства, полученные от подрядчика в качестве обеспечения. Судом установлено, что данные обстоятельства не наступили, ссылки ответчика на наличие таких обстоятельств также отсутствовали, контракт исполнен обществом, но денежные средства, переданные в качестве обеспечения, исполнителю не возвращены, в связи с чем суд удовлетворил заявленные требования.

**3. В случае исполнения контракта с просрочкой обеспечительный платеж удерживается заказчиком в размере, равном размеру имущественных требований заказчика к исполнителю, если иное не предусмотрено контрактом. Сумма денежных средств, превышающая указанный размер, подлежит взысканию с заказчика в качестве неосновательного обогащения.**

Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденный Президиумом ВС РФ 28.06.2017, п.29.

Вносимые исполнителем денежные средства как обеспечительный платеж обеспечивают в том числе исполнение денежного обязательства по уплате неустойки (ч.1 ст.2 Закона о контрактной системе, п.1 ст.381.1 ГК РФ). При этом по смыслу положений пунктов 1 и 2 ст.381.1 ГК РФ, ст.ст.94, 96 Закона о контрактной системе размер суммы удерживаемого обеспечения напрямую взаимосвязан с размером имеющихся у заказчика конкретных требований к исполнителю (поставщику, подрядчику), поскольку внесенные исполнителем денежные средства должны обеспечивать требование в том объеме, какое оно имеет к моменту удовлетворения.

Поскольку поставщиком обязательства исполнены с просрочкой, неустойка в добровольном порядке не уплачена, то учреждение вправе удержать часть денежных средств в размере неустойки, подлежащей взысканию. Ни нормами ГК РФ, ни нормами Закона о контрактной системе, ни контрактом не предусмотрена возможность удержания денежных средств в большей сумме, чем сумма фактически начисленной неустойки, и у судов первой и апелляционной инстанций не имелось оснований для от-

*каза в удовлетворении требований о взыскании оставшейся части суммы обеспечительного платежа. Иное понимание приводит к неосновательному обогащению заказчика и противоречит компенсационному характеру гражданской ответственности.*

## СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940.

Акинфиева В.В. Обеспечительный платеж как способ обеспечения исполнения обязательств в российском гражданском праве: монография. М.: Статут, 2019.

Анциферов О.Д. Обеспечительный платеж по предварительному договору купли-продажи жилья // Законодательство и экономика. 2007. № 1. С. 65-68.

Ардентов И.Д. О некоторых особенностях применения норм о неустойке при заключении гражданско-правового договора // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 7. С. 65-67.

Бевзенко Р.С. Акцессорность обеспечительных обязательств. М.: Статут, 2013.

Бевзенко Р.С. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт, 2007.

Бевзенко Р.С. Обеспечение обязательств (залог, поручительство, гарантия). М.: Статут, 2015.

Белов В.А. Поручительство. Опыт теоретической конструкции и обобщения арбитражной практики: монография. М.: Издательство ЮрИнфоР, 1998.

Белов В.А. Теоретические проблемы учения о способах обеспечения исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 12. С.31-39.

Бирюкова Л.А. Фидуциарная собственность как способ обеспечения защиты кредитора // Актуальные проблемы гражданского права / Под ред. С.С. Алексеева. М.: Исследовательский центр частного права, 2000. С.193-205.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. Книга 1. М.: Статут, 2001.

Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2018.

Волкова М.А. Задаток как способ обеспечения исполнения предварительных договоров // Юрист. 2011. № 22. С.3-5.

Вятчин В.А. Роль неустойки в условиях свободы договора: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999.

Гасников К.Д. Применение обеспечительных платежей в рамках отдельных гражданско-правовых обязательств: теоретические и практические аспекты // Журнал российского права. 2016. № 10. С.46-55.

Гонгало Б.М. Обеспечение исполнения обязательств. М.: Спарк, 1999.

Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2004.

Гражданский кодекс Российской Федерации. Подробный по-статейный комментарий с путеводителем по законодательству и судебной практике. Часть I / А.Ю. Беспалов, Ю.Ф. Беспалов, М.С. Варюшин и др.; отв. ред. Ю.Ф. Беспалов. М.: Проспект, 2017.

Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000.

Гришин Д.А. Неустойка: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

Договорное и обязательственное право (общая часть) по-статейный комментарий к статьям 307 - 453 Гражданского кодекса Российской Федерации / В.В. Байбак, Р.С. Бевзенко, О.А. Беляева и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2017. Электронное издание. Редакция 1.0.

Долматова Ю.В. Неустойка в гражданском праве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

Ермошкина М.Ф. Задаток: понятие, правовая квалификация, отдельные виды и сфера применения: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

Ермошкина М.Ф. Задаток: проблемы и новые возможности // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2010. С.155-172.

Журавлева А. Некоторые проблемы задатка при заключении договора купли-продажи жилого помещения // Жилищное право. 2013. № 9. С.23-34.

Залог, банковская гарантия и другие способы обеспечения исполнения обязательств: Постатейный комментарий главы 23 Гражданского кодекса Российской Федерации / Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; Под ред. П.В. Крашенинникова, Б.М. Гонгало. М.: Статут, 2010.

Иоффе О.С. Избранные труды. Обязательственное право. Т. 3. СПб.: Издательство Юридический центр, 2004.

Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Эксмо, 1975.

Карапетов А.Г. Есть ли смысл в запрете обеспечения задатком обязательств из предварительного договора // Вестник ВАС РФ. 2010. № 8. С. 70-74.

Карапетов А.Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М.: Статут, 2005.

Карапетов А.Г. Обеспечительный платеж: Обзор некоторых практических вопросов // Об обеспечении обязательств: Сборник статей к юбилею С.В. Сарбаша / Сост. и отв. ред. А.В. Егоров. М.: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2017. С. 213-229.

Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода договора и ее пределы: В 2 т. М.: Статут, 2012. Т. 2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве.

Кархалев Д.Н. Обеспечительный платеж в обязательственном праве // Юрист. 2018. № 6. С. 9-13.

Кодификация российского частного права 2019 / В.В. Витрянский, С.Ю. Головина, Б.М. Гонгало и др.; под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2019.

Комиссарова Е.Г., Торкин Д.А. Непоименованные способы обеспечения исполнения обязательств в гражданском праве. М.: Аспект Пресс, 2008.

Коновалов А.И. Неустойка в коммерческом обороте: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2003.

Кулаков В.В. Прекращение обязательств по гражданскому законодательству России. М.: Изд-во Рос. гос. ун-та правосудия, 2015.

Куликов Е.С. Соглашение о задатке в гражданском праве России: монография. М.: Волтерс Клувер, 2011.

Латынцев А.В. Обеспечение исполнения договорных обязательств. М.: Лекс-Книга, 2002.

Маликова Э.М. Правовое регулирование неустойки на современном этапе: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2001.

Медяник Д.С. Использование депозита нотариуса в качестве непоименованного способа обеспечения обязательств // Нотариус. 2014. № 7. С. 34-37.

Мелихов Е.И. Предварительный договор и задаток // Юрист. 2003. № 4. С. 15-21.

Микрюков В.А. О возможности уменьшения судом размера задатка по аналогии с неустойкой // Законодательство и экономика. 2015. № 12. С. 27-31.

Новиков К.А. Акцессорность обеспечительных обязательств и обеспечительно-ориентированные права // Вестник экономического правосудия РФ. 2015. № 1. С. 107-120.

Новиков К.А. Обеспечительный платеж как способ обеспечения исполнения обязательств // Вестник экономического правосудия РФ. 2016. № 1. С. 145-149.

Новикова А.А. Неденежная неустойка: теоретические и практические проблемы применения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 2. С. 69-73.

Новицкий И.Б. Обязательственное право как институт: теоретическое исследование / под общ. ред. И. Б. Новицкого. М.: Статут, 1950.

Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М.: Юрид. лит., 1950.

Новоселова Л.А. К вопросу о возражениях в отношениях по поручительству // Меры обеспечения и меры ответственности в гражданском праве: сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2010. С. 129-154.

Новоселова Л.А. Кумулятивное принятие долга и поручительство // Практика применения общих положений об обязательствах: сборник статей / рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2011. С. 194-206.

Нолькен А.М. Учение о поручительстве по римскому праву и новейшим законодательствам. СПб., 1884.

Побеносцев К.П. Курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. М.: Статут, 2003.

Реформирование гражданского законодательства: общие положения о сделках, обязательствах и договорах: монография / И.З. Аюшеева, И.С. Богданова, Е.С. Болтанова и др.; отв. ред. В.В. Долинская. М.: Проспект, 2018.

Российское гражданское право: учебник. Т.1 / под ред. Е.А. Суханова. М., 2011.

Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М.: Статут, 2005.

Сарбаш С.В. Поручительство. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2020 г. № 45. М.: Статут, 2021.

Сарбаш С.В. Некоторые проблемы обеспечения исполнения обязательств // Вестник ВАС РФ. 2007. № 7. С. 32-43.

Сарбаш С.В. Элементарная догматика обязательств: учебное пособие. М.: Статут, 2020.

Синайский В.И. Русское гражданское право: учебник / под ред. А.Г. Долгова, В.С. Ема. М.: Статут, 2002.

Сойко Р.П. Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

Солдатова В.И. Новеллы ГК России о способах обеспечения исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 8. С. 92-97.

Степанченко А.В. Обеспечительный платеж: некоторые вопросы теории и правоприменения // Частное право. Преодолевая испытания. К 60-летию Б.М. Гонгало / М.В. Бандо, Р.Б. Брюхов, Н.Г. Валеева и др. М.: Статут, 2016. С. 127-143.

Толстой В.С. Исполнение обязательств. М.: Юрид. лит., 1973.

Торкин Д.А. Непоименованные способы обеспечения обязательств: дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2005.

Тютрюмов И.М. Законы гражданские с разьяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов. Кн. Четвертая. М.: Статут, 2004.

Частное право. Преодолевая испытания. К 60-летию Б.М. Гонгало / М.В. Бандо, Р.Б. Брюхов, Н.Г. Валеева и др. М.: Статут, 2016.

Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. М.: Статут, 2005.

Шиловост О.Ю. Отступное в гражданском праве России. М.: Статут, 1999.

Учебное издание

*Мартышкин Сергей Викторович*

**ОТДЕЛЬНЫЕ СПОСОБЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ  
ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ: ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО  
И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА**

*Учебное пособие*

Редакционно-издательская обработка А.В. Ярославцевой  
Компьютерная вёрстка А.В. Ярославцевой

Подписано в печать 21.06.2022. Формат 60x84 1/16.

Бумага офсетная. Печ. л. 6,25.

Тираж 25 экз. Заказ № . Арт. – 15(Р1У)/2022.

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ  
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ  
«САМАРСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ  
УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ АКАДЕМИКА С.П. КОРОЛЕВА»  
(САМАРСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ)  
443086, САМАРА, МОСКОВСКОЕ ШОССЕ, 34.

---

Издательство Самарского университета.  
443086, Самара, Московское шоссе, 34.