

**Санкт-Петербургский государственный университет**

На правах рукописи

Пырх Андрей Иванович

**Самозащита прав предпринимателя: сравнительно-правовой анализ  
законодательств России и Германии**

Специальность 12.00.03 – гражданское право;  
предпринимательское право; семейное право;  
международное частное право

**АВТОРЕФЕРАТ**

диссертации на соискание ученой степени  
кандидата юридических наук

Санкт-Петербург – 2013

Работа выполнена на кафедре коммерческого права юридического факультета ФГБОУ ВПО «Санкт-Петербургский государственный университет»

Научный руководитель: **Попондопуло Владимир Фёдорович**,  
доктор юридических наук, профессор  
заведующий кафедрой коммерческого права  
ФГБОУ ВПО «Санкт-Петербургский государственный университет»

Официальные оппоненты: **Вершинин Александр Павлович**,  
доктор юридических наук, профессор,  
генеральный директор ФГУП  
«Президентская библиотека имени Б.Н.Ельцина»

**Кораев Константин Борисович**,  
кандидат юридических наук, доцент кафедры  
хозяйственного права ФГБОУ ВПО «Санкт-Петербургский государственный экономический университет»

Ведущая организация: ФГКОУ ВПО «Санкт-Петербургский университет  
Министерства внутренних дел Российской Федерации»

Защита состоится «\_\_» \_\_\_\_\_ 2013 г. в \_\_ часов \_\_ минут на заседании Совета Д 212.232.04 по защите докторских и кандидатских диссертаций при Санкт-Петербургском государственном университете (199026, Санкт-Петербург, Василевский остров, 22-я линия, д.7, Зал Учёного совета, ауд. 64).

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке им. М.Горького Санкт-Петербургского государственного университета (199034, Санкт-Петербург, Университетская наб., д.7/9).

Автореферат разослан «\_\_» \_\_\_\_\_ 2013 г.

Учёный секретарь диссертационного совета  
кандидат юридических наук, доцент

В.С. Иваненко

## ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

**Актуальность темы диссертационного исследования** обусловлена необходимостью дальнейшей теоретической разработки основных положений и особенностей института самозащиты гражданских прав предпринимателя. Это связано также с большим практическим значением и необходимостью использования самозащиты прав предпринимателя в условиях развивающейся российской рыночной экономики. Германскому праву, которое вместе с российским правом относится к одной правовой семье, институт самозащиты известен уже более ста лет, самозащита признаётся весьма удобной, эффективной и экономной мерой защиты.

Актуальность научной разработки темы исследования обнаруживает себя в следующем.

Во-первых, в действующем гражданском законодательстве отсутствует определение понятия самозащиты гражданских прав предпринимателя, что затрудняет её практическое применение. Вместе с тем нужно отметить, что при осуществлении предпринимательской деятельности, которая в силу своей специфики, необходимости соизмерения временных и материальных затрат с доходами требует большей свободы и упрощения правил поведения, использование такого оперативного способа защиты права как самозащита чрезвычайно актуально. Поэтому необходимость выработки общего понятия самозащиты прав предпринимателя представляется весьма важным вопросом.

Во-вторых, законодательством определены лишь общие условия самозащиты, которые выражаются в том, что способы самозащиты гражданских прав предпринимателя должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения. Определение условий применения самозащиты прав предпринимателя, в связи со значительной спецификой предпринимательской деятельности, требует большей конкретизации.

В-третьих, законодатель не устанавливает способы самозащиты гражданских прав предпринимателя, отсутствует их классификация и систематизация, что затрудняет практическое применение самозащиты. В связи с этим возникает потребность в классификации и систематизации мер самозащиты.

В-четвёртых, многочисленные вопросы, связанные с применением предпринимателями самозащиты своих гражданских прав, возникают в судебной практике. Это требует её единообразного толкования.

В-пятых, в настоящее время, когда происходит унификация гражданского законодательства европейских стран, актуально использование в российском праве некоторых институтов германского гражданского права, близких российским, но более разработанным и конкретизированным.

Указанные обстоятельства предопределили выбор темы настоящего диссертационного исследования и её актуальность.

**Степень научной разработанности темы исследования.** В российской цивилистической литературе имеется ряд исследований, посвящённых различным аспектам самозащиты гражданских прав. К ним можно отнести работы таких учёных, как, например, Ю.Г. Басин, М.И. Брагинский, А.В.Венедиктов, С.М. Веретенникова, В.В. Витрянский, Д.А., В.П. Грибанов, А.Г. Диденко, М.А. Егорова, З.М. Заменгоф, А.Г. Карапетов, М. С. Карпов, Т.Е. Каудыров, М.И. Клеандров, В.Ф. Попондопуло, Б.И. Пугинский, К.С. Самощенко, Г.А. Свердлык, С.А. Соменков, Г.Я. Стоякин, Э. Л. Страунинг, А.М. Эрделевский и др.

Вместе с тем, до настоящего времени в российском гражданском праве не проводилось специального исследования относительно самозащиты прав именно предпринимателя, т.е. самозащиты гражданских прав в области коммерческого (предпринимательского) права, что, конечно, придаёт ей специфические особенности. Кроме того, не проводился и сравнительно-правовой анализ законодательства России и Германии в указанной сфере. В

отечественной науке гражданского права тема исследования разработана недостаточно.

В теории гражданского права существует два основных подхода к определению самозащиты гражданских прав, выражающиеся в следующем.

Во-первых, самозащита представляет собой односторонние действия фактического (физического) характера. Эту точку зрения разделяют, например, такие авторы, как М.С. Карпов, Н.И. Клейн, А.В. Коновалов, В.С. Ем и др.

Во-вторых, под самозащитой понимаются не запрещённые законом односторонние действия предпринимателя по защите нарушенных прав либо охраняемых законом интересов, производимые им по собственной инициативе без обращения к правоохранительному органу или нарушителю. Данного подхода придерживаются, например, такие учёные, как Ю.Г. Басин, А.П. Вершинин, А.Г. Диденко, М.А. Егорова, Т.Е. Каудыров, А.Г. Карапетов, В.Ф. Попондопуло, К.С. Самощенко, Г.Я. Стоякин, Э. Л. Страунинг, А.М. Эрделевский и др. Именно на этом подходе и основана настоящая работа.

Необходимо отметить, что в законе практически не содержится какое-либо значимое регулирование в отношении мер самозащиты - законодатель упоминает о самозащите гражданских прав лишь в двух статьях Гражданского кодекса РФ (ст. 12 и 14). Вместе с тем меры самозащиты разнообразны и многочисленны. В связи с этим требуется теоретическая проработка положений о самозащите прав предпринимателя, причём с использованием опыта германского гражданского и торгового права.

**Объект исследования** – регулируемые гражданским правом отношения, возникающие в процессе осуществления самозащиты гражданских прав предпринимателя.

**Предмет исследования** – законодательство о самозащите гражданских прав предпринимателя, практика его применения, научные взгляды по рассматриваемой проблеме.

**Цель диссертационного исследования** состоит в исследовании теоретических и практических проблем самозащиты гражданских прав предпринимателя, проведении сравнительно-правового анализа законодательства России и Германии в этой сфере и выработке на этой основе понятия, условий и способов самозащиты гражданских прав предпринимателя, предложений по совершенствованию действующего гражданского законодательства, а также практики его применения.

Для достижения указанной цели необходимо решить следующие **задачи**:

- 1) раскрыть понятие и условия применения самозащиты гражданских прав предпринимателя;
- 2) проанализировать место самозащиты в системе способов защиты гражданских прав предпринимателя;
- 3) классифицировать и рассмотреть отдельные способы самозащиты гражданских прав предпринимателя;
- 4) провести сравнительно-правовой анализ законодательства России и Германии в области самозащиты прав предпринимателя и сделать на основании данного анализа общие выводы;
- 5) сформулировать предложения по совершенствованию законодательства о самозащите прав предпринимателей и практики его применения.

**Методологическая основа исследования.** В процессе диссертационного исследования применялись следующие методы: системный, формально - логический, исторический, комплексного анализа, сравнительного правоведения, диалектический и другие.

**Теоретической основой исследования** являются труды таких ученых, как Т.Е. Абова, М.М. Агарков, С.С. Алексеев, Б.С. Антимонов, Ю.Г. Басин, М.И. Брагинский, Л.И. Браславский, С.Н. Братусь, Е.В. Бриных, В.В.Бутнев, А.В.Венедиктов, А.П.Вершинин, В.В. Витрянский, Д.А. Гараймович Д.А. Б.М. Гонгало, В.П. Грибанов, А.Г. Диденко, Д.В. Дождев, М.А. Егорова,

В.С. Ем, З.М. Заменгоф, А.Э. Жалинский, О.С. Иоффе, А.Г. Карапетов, Д.Н. Кархалев, Т.Е. Каудыров, М.И. Клеандров, О.А. Красавчиков, В.П. Крюков, О. Э. Лейст, В.С. Мартемьянов, Г.К. Матвеев, Д.И. Мейер, Л.И. Петражицкий, В.Ф. Попондопуло, Б.И. Пугинский, А.А. Рёрихт, К.С. Самощенко, С.В. Сарбаш, Г.А. Свердлык, А.П. Сергеев, А.А. Собчак, С.А. Соменков, Г.Я. Стоякин, Э. Л. Страунинг, Е.А. Суханов, Ю.К. Толстой, Т.А. Фаддева, М.Х. Фарукшин, Р.О. Халфина, В.А. Хохлов, В.А. Чечет, А.С. Шевченко, Г.Ф. Шершеневич, А.М. Эрделевский, Ц.Г. Юдашкина и др.

В процессе исследования использовались также труды иностранных авторов, таких как В. Бергман, Б. Мессершмидт, Х. Брокс, П. Быдлински, Р. Ванк, К.- В. Канарис, Е. Ключингер, Х. Кёлер, К. Ларенц, Д. Медикус, Я. Шапп, Р.Штединг и др.

**Эмпирическую основу исследования** составили положения Конституции РФ, Гражданского кодекса РФ, ряда федеральных законов, акты судебных и иных органов и организаций, а также Германского гражданского уложения (ГГУ), Германского торгового уложения (ГТУ) и ряда других законодательных актов ФРГ.

**Научная новизна исследования** состоит в системном исследовании теоретических и практических проблем самозащиты гражданских прав предпринимателя на примере законодательства России и Германии; разработана концепция самозащиты гражданских прав предпринимателя; дан сравнительно-правовой анализ законодательства России и Германии в области самозащиты. Результаты исследования нашли отражение в выводах и положениях, выносимых на защиту.

На защиту выносятся следующие наиболее существенные **выводы и положения исследования:**

1. Сформулировано определение понятия самозащиты гражданских прав предпринимателя, под которой понимаются не запрещённые законом односторонние действия предпринимателя по защите нарушенных прав либо охраняемых законом интересов, производимые им по собственной

инициативе без обращения к правоохранительному органу или нарушителю. Данное определение предлагается законодательно закрепить.

2. Сделан вывод о том, что самозащита гражданских прав предпринимателя, являющаяся разновидностью самозащиты гражданских прав, представляет собой разнообразные меры оперативного воздействия, сводящиеся, в конечном счете, к одностороннему отказу от договора. При этом обосновывается, что внедоговорные способы защиты гражданских прав: необходимая оборона (ст. 1066 ГК РФ) и крайняя необходимость (ст. 1067 ГК РФ), не относятся к самозащите, как одному из способов защиты гражданских прав предпринимателя.

3. Определены общие и специальные условия применения предпринимателем мер самозащиты своих гражданских прав.

4. Обоснована целесообразность введения в российское гражданское законодательство институтов, подобных германским *Mahnung* и *Nachfrist*. Эти институты представляют собой специальные уведомления (претензии), направляемые должнику кредитором, необходимые для возможности применения последним мер самозащиты (отказа от исполнения договора).

5. Делается вывод о целесообразности введения в российское законодательство положений о последствиях отказа от договора, содержащихся в германском гражданском праве (§§ 346, 347 ГГУ).

6. Обосновано, что самозащита гражданских прав предпринимателя может осуществляться способами, представляющими собой по своей сути разновидности (частные случаи) одностороннего отказа кредитора от исполнения договора:

во-первых, отказа от исполнения обязательства (отказа от договора). В данном случае речь идёт об отказе от договора в узком смысле (ст. 310, п.3 ст. 450 ГК РФ);

во-вторых, приостановления кредитором исполнения обязательства в одностороннем порядке (п.2 ст. 328 ГК РФ);



в-третьих, отказа от предоставленных должником товаров, работ, услуг при ненадлежащем исполнении обязательства (исполнения обязательства с отдельными дефектами);

в-четвёртых, удержания кредитором имущества должника до фактического исполнения им предусмотренных договором обязанностей. Удержание имущества должника может быть признано разновидностью одностороннего отказа от договора в виде приостановления кредитором исполнения обязанности передать должнику имущество до момента предоставления должником обусловленного договором встречного исполнения обязательства;

в-пятых, распоряжения кредитором имеющимся у него имуществом должника. Реализация имущества должника осуществляется кредитором самостоятельно, действия его носят односторонний характер и ведут к изменению или прекращению договора.

На основании проведённого исследования предлагается внести соответствующие изменения и дополнения в действующее гражданское законодательство (напр., в ст. 310, 311, 328, 405, 450, 452, 453, 359 ГК РФ)

**Теоретическая значимость результатов исследования** заключается в разработке и обосновании целостного подхода к пониманию и правовому регулированию института самозащиты прав предпринимателей, включающему сделанные в диссертации научные выводы и предложения по совершенствованию законодательства и практики его применения. Результаты диссертационного исследования существенно расширяют и дополняют существующие представления об институте самозащиты и могут быть базой для дальнейших исследований в области гражданского (предпринимательского) права.

**Практическая значимость** результатов исследования заключается в том, что его результаты могут быть использованы для совершенствования законодательства о самозащите прав и практики его применения. В частности, в диссертации сделаны предложения об использовании в

российском законодательстве германского опыта регулирования института самозащиты гражданских прав.

Результаты диссертационного исследования могут быть использованы в процессе преподавания учебных дисциплин гражданского и предпринимательского права.

**Апробация результатов работы.** Диссертация обсуждена и одобрена на кафедре коммерческого права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета. Основные положения работы отражены в трех опубликованных статьях, две из которых опубликованы в журналах, включённых в список ВАК; обсуждались на научно-практических конференциях и семинарах; использовались автором в юридической практике.

**Структура диссертации** обусловлена предметом, целью и задачами исследования. Работа состоит из введения, двух глав, объединяющих восемь параграфов, и библиографии.

## СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность темы исследования, определяется цель работы, методология и теоретическая основа исследования, предмет и задачи, отмечается научная новизна и положения, выносимые на защиту, теоретическая и практическая значимость работы, указывается апробация и структура диссертационного исследования.

Глава первая **«Общая характеристика самозащиты как способа защиты гражданских прав предпринимателя»** посвящена понятию самозащиты гражданских права предпринимателя, условиям её применения, месту самозащиты в системе способов защиты гражданских права предпринимателя.

В первом параграфе **«Понятие самозащиты гражданских прав предпринимателя и условия её применения»** сформулировано

определение понятия самозащиты гражданских прав предпринимателя, под которой понимаются не запрещённые законом односторонние действия предпринимателя по защите нарушенных прав либо охраняемых законом интересов, производимые им по собственной инициативе без обращения к правоохранительному органу или нарушителю.

Ключевыми моментами в приведённом определении являются требования о том, что действия предпринимателя при осуществлении самозащиты должны быть не запрещены законом (но необязательно конкретно им установлены), осуществляются предпринимателем в одностороннем порядке и по собственной инициативе, то есть по своей воле (закон не предусматривает обязательность их совершения), производятся без обращения к правоохранительному органу (в суд).

Показано значение самозащиты как оперативного, удобного, экономного и весьма эффективного способа защиты гражданских прав предпринимателя.

Анализ цивилистической литературы позволил выявить два основных подхода по отношению к определению самозащиты гражданских прав. Сторонники одного из них полагают, что самозащита представляет собой односторонние действия фактического характера. Иначе говоря, к самозащите относятся действия управомоченного лица по защите своих прав, совершаемые во внедоговорных отношениях (причинение вреда в состоянии необходимой обороны (ст. 1066 ГК РФ) и крайней необходимости (ст. 1067 ГК РФ)). Это – исключительный порядок защиты гражданского права.

Сторонники второго подхода считают, что самозащита гражданских прав представляет собой не запрещённые законом односторонние действия управомоченного лица, как фактического, так и юридического характера, по защите нарушенных прав либо охраняемых законом интересов, производимые им по собственной инициативе без обращения к правоохранительному органу или нарушителю.

На основании изучения законодательства, практики его применения и юридической литературы сделан вывод об обоснованности второго подхода к оценке мер самозащиты, т.к. именно этот подход даёт возможность построить внутренне непротиворечивую теорию применения самозащиты. Фактические и юридические действия вообще трудно отделить друг от друга, выделить их из действий предпринимателя при осуществлении самозащиты. Например, достаточно сложно разделить действия предпринимателя на юридические и фактические при проведении такого способа самозащиты гражданских прав как удержание (ст. 359 ГК), особенно предусмотренного специальной нормой ст. 160 КТМ РФ.

Внедоговорные способы защиты гражданских прав: необходимая оборона и крайняя необходимость, не относятся к самозащите, как одному из способов защиты гражданских прав предпринимателя. Напротив, это разные, непересекающиеся понятия. Самозащита гражданских прав предпринимателя осуществляется только в договорных отношениях.

Обосновывается, что самозащита гражданских прав предпринимателя в сфере предпринимательских отношений представляет собой оперативно - хозяйственные санкции или меры оперативного воздействия. Эти меры имеют следующие особенности: они являются по своей природе правоохранительными; имеют односторонний (неюрисдикционный) характер; влекут за собой невыгодные последствия для должника; обеспечивают надлежащее исполнение обязательств; носят организационный (юридический) характер; не должны быть запрещены законом, но и не должны быть закреплены в императивных нормах закона - это противоречит принципу дозволительной направленности частноправового регулирования (ст. 18, 49 ГК РФ); должник вправе оспорить применение оперативных мер в суде.

Установлена необоснованность отождествления мер самозащиты (мер оперативного воздействия) и гражданско-правовых санкций. Гражданско-правовые санкции, в отличие от мер оперативного воздействия, имеют

эквивалентно-возмездительный характер; применяются только в судебном порядке; их применение подчиняется общим условиям ответственности; применение гражданско-правовых санкций всегда ведёт к невыгодным имущественным последствиям для должника; гражданско-правовая ответственность наступает независимо от существования договорных обязательств. Кроме этого, меры оперативного воздействия применяются в отличие от гражданско-правовых санкций без учёта вины правонарушителя, а их использование возможно одновременно с применением гражданско-правовых санкций.

Показано, что меры оперативного воздействия и способы обеспечения исполнения обязательств представляют собой различные, самостоятельные понятия. Способы обеспечения обязательств всегда имеют акцессорный характер. Меры оперативного воздействия включаются сторонами в структуру договорного правоотношения как неотъемлемые элементы, а в случае их применения договорное правоотношение изменяется или прекращается.

Обосновывается, что односторонний отказ от договора относится к мерам оперативного воздействия, в свою очередь входящим в общее понятие самозащиты права. Перед нами, выражаясь языком биологии, соотношение вид – подвид.

На основании проведённого исследования определены общие и специальные условия применения мер самозащиты гражданских прав предпринимателя. Общие условия заключаются в следующем: во-первых, лицо, защищающее своё субъективное право, должно являться его бесспорным обладателем; во-вторых, способ самозащиты должен быть соразмерен нарушению; в-третьих, способ самозащиты не должен выходить за пределы действий, необходимых для его применения (ст. 10, 14 ГК РФ).

В качестве специальных условий применения мер самозащиты предлагается установить следующие правила: кредитор вправе осуществить самозащиту только, во-первых, при условии существенного нарушения

должником договорных обязательств (ст. 450 ГК РФ) и, во-вторых, при условии соблюдения процедуры специального уведомления должника, устанавливающего дополнительный льготный срок, в течение которого должник обязан надлежащим образом исполнить договор.

Предлагается также закрепить положение: в случае, если судебным актом установлен факт злоупотребления правом на самозащиту, суд вправе возложить на кредитора гражданско-правовые санкции в виде штрафа, исчисляемого в процентах от суммы удовлетворённых исковых требований должника.

В результате исследования установлено, что самозащита в ГГУ рассматривается с точки зрения необходимой обороны (§ 227 ГГУ) и крайней необходимости (§ 228 ГГУ). Кроме того, ГГУ содержит понятие «самопомощь» (§ 229), представляющее собой, в принципе, разновидность необходимой обороны и крайней необходимости.

Вместе с тем, в ГГУ есть нормы, в которых понятие «самопомощь» употребляется именно в том смысле, который мы вкладываем в понятие «самозащита прав предпринимателя» (п. 3 § 373 ГГУ, §§ 379, 388, 389, 419 ГГУ). Законодатель трансформирует данное ГГУ понятие «самопомощь» применительно к торговому праву с точки зрения предоставления кредитору права совершать в отношении должника, нарушившего договорные обязательства, односторонние действия, направленные на изменение или прекращения договора (отказ от договора).

Во втором параграфе **«Место самозащиты в системе способов защиты гражданских прав предпринимателя»** отмечается, что самозащита прав предпринимателя относится к неюрисдикционной форме защиты субъективных гражданских прав.

Анализ действующего законодательства и юридической литературы позволяет сделать вывод о том, что при самозащите защита гражданских прав осуществляется следующими способами: путём восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий,

нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; путём присуждения (принуждения) к исполнению обязанности в натуре; путём прекращения или изменения правоотношения (ст. 12 ГК РФ). Этот перечень включает в себя все способы защиты, используемые при одностороннем отказе от договора.

Показано, что претензионный порядок защиты, являющийся одним из способов осуществления права на защиту нарушенного предпринимательского права, тесно связан с применением мер самозащиты и может рассматриваться как своеобразная «предварительная» стадия их применения.

На основании анализа германского законодательства обосновывается целесообразность введения в российское гражданское законодательство институтов, подобных германским *Nachfrist* и *Mahnung*, являющихся, по существу, разновидностью претензионного порядка защиты.

*Nachfrist* (§ 323 ГГУ) представляет собой специальное уведомление, в котором устанавливается дополнительный льготный срок, в течение которого должник должен надлежащим образом исполнить договор. В случае если по окончании указанного срока обязательство не исполнено, кредитор вправе расторгнуть договор в одностороннем порядке. Таким образом, уведомление *Nachfrist* является необходимым и достаточным условием для одностороннего отказа договора.

Под *Mahnung* (§ 286 ГГУ) понимается уведомление, которое кредитор обязан направить должнику, просрочившему исполнение. С момента получения уведомления должник считается просрочившим и, соответственно, кредитор получает право требовать возмещения убытков, начинается начисление пени, процентов

В литературе предложено несколько классификаций мер оперативного воздействия (способов самозащиты). Нами разделяется позиция В.В. Витрянского, который выделяет пять групп мер оперативного воздействия, предусматривающих, в зависимости от их содержания, различные виды

правомочий кредитора по изменению или прекращению нарушенного обязательства: во-первых, право кредитора на односторонний отказ от исполнения обязательства (отказ от договора); во-вторых, право кредитора на приостановление исполнения обязательства в одностороннем порядке; в-третьих, право кредитора отказаться от предоставленных должником товаров, работ, услуг при ненадлежащем исполнении обязательства; в-четвёртых, право кредитора удерживать имущество должника до фактического исполнения им предусмотренных договором обязанностей; в-пятых, право кредитора распорядиться имеющимся у него имуществом должника.

Указанная классификация используется для исследования.

Вторая глава **«Отдельные способы самозащиты гражданских прав предпринимателя»** посвящена характеристике отдельных способов самозащиты гражданских прав предпринимателя по законодательству России и Германии, в этой главе также даются общие положения сравнительно-правового анализа законодательства России и Германии в области самозащиты.

В первом параграфе **«Право кредитора на односторонний отказ от исполнения обязательства (отказ договора)»** предложено различать односторонний отказ от исполнения обязательства в узком и широком смысле. Обосновано, что право кредитора на односторонний отказ от исполнения обязательства, как один из способов самозащиты гражданских прав предпринимателя, представляет собой отказ от договора в узком смысле (ст. 310, п. 3 ст. 450 ГК РФ). В широком смысле односторонний отказ от договора включает в себя все способы самозащиты гражданских прав предпринимателя.

В результате исследования установлено, что односторонний отказ от договора, являющийся односторонней сделкой, представляет собой неюрисдикционный способ прекращения (полного или частичного) договорного обязательства и осуществляется волеизъявлением кредитора.



Отказ от договора производится в соответствии с общими нормами ст. 310, 311, п. 3 ст. 450, п. 3 ст. 396, п. 2 ст. 405 ГК РФ.

На основе изучения судебной практики автор делает вывод о том, что в договор может быть включено право на отказ от договора относительно нарушений, в отношении которых законом предусмотрена судебная процедура расторжения (например, в договоре аренды).

В гражданско-правовой литературе приводятся несколько классификаций случаев одностороннего отказа от договора. Нами разделяется позиция В.В. Витрянского, который (применительно к теме исследования) выделил следующие основания одностороннего отказа от договора: во-первых, право на отказ связано с нарушением должником своих обязательств; во-вторых, отказ от договора возможен в связи с наступлением определённых обстоятельств, не зависящих от воли сторон; в-третьих, отказ от договора возможен при наличии предположения о возможной неспособности должника исполнить обязательство; в – четвёртых, отказ от договора основывается на особой природе обязательств.

Анализ германского законодательства в области одностороннего отказа от договора позволяет сделать вывод об упрощённом, по сравнению с российским законодательством, порядке одностороннего отказа от договора (§§ 281-283; 323, 324, 326; 349 ГГУ).

Предлагается ввести в российское законодательство положения о последствиях отказа от договора, которые характерны для германского права (§§ 346, 347 ГГУ): во-первых, в случае отказа от договора кредитору должно быть возвращено всё полученное и переданы извлечённые из пользования доходы; во-вторых, в случае, если возврат или передача невозможны, должник обязан возместить стоимость полученных доходов; в-третьих, каждая из сторон обязана вернуть полученные от пользования имуществом доходы; в-четвёртых, каждая сторона вправе требовать возмещения произведённых затрат на имущество.

Во втором параграфе **«Право кредитора на приостановление исполнения обязательств в одностороннем порядке»** указано, что приостановление кредитором исполнения обязательства в одностороннем порядке (п.2 ст.328 ГК РФ) является отдельным способом самозащиты гражданских прав предпринимателя и представляет собой одну из разновидностей (частный случай) одностороннего отказа от договора. Приостановление исполнения обязательств имеет специфические особенности, связанные со встречным исполнением обязательств.

Законодатель не определил порядок осуществления кредитором одностороннего отказа от договора согласно ст. 328 ГК РФ. В связи с этим предлагается закрепить в российском гражданском праве процедуру осуществления кредитором приостановления исполнения обязательства в одностороннем порядке, известную германскому праву (§ 321 ГГУ).

Одной из особенностей отказа от договора в соответствии с абз. 2 п.2 ст. 328 ГК является возможность кредитора отказаться от договора, в принципе, даже при незначительном нарушении обязательств. Целесообразно установить гарантию соблюдения прав должника, содержащуюся в германском праве (§ 320 ГГУ) и выражающуюся в том, что в случае, если исполнение договорного обязательства осуществлено частично, но неисполненная его часть незначительна, отказ от встречного исполнения не допускается.

В третьем параграфе **«Право кредитора отказаться от предоставленных должником товаров, работ, услуг при ненадлежащем исполнении обязательства»** показано, что право кредитора отказаться от предоставленных должником товаров, работ, услуг при ненадлежащем исполнении обязательства представляет собой способ самозащиты гражданских прав предпринимателя или вид мер оперативного воздействия, предусмотренных ГК РФ на случай ненадлежащего исполнения обязательства должником.

Отмечено, что разграничить неисполнение и ненадлежащее исполнение достаточно сложно - оценка ситуации зависит от субъективной позиции кредитора.

При анализе судебной практики установлено, что наибольший практический интерес вызывают такие аспекты надлежащего исполнения как исполнение обязательства надлежащему лицу и исполнением обязательства управомоченному на это кредитором лицу, требующие законодательного уточнения.

В соответствии с §§ 68 и 79 ГГУ ознакомление с реестром объединений, включая сведения о руководителе, дозволено любому лицу. Полагаем, подобное правило целесообразно было бы ввести и в российском праве.

В четвертом параграфе **«Право кредитора удерживать имущество должника до фактического исполнения им предусмотренных договором обязанностей»** показано, что право кредитора удерживать имущество должника до фактического исполнения им предусмотренных договором обязанностей представляет собой наиболее характерный способ самозащиты, отвечающий всем условиям её применения. Институт удержания имущества должника, по сравнению с другими способами самозащиты прав предпринимателя, имеет особенно ярко выраженную обеспечительную функцию, а поэтому отнесён законодателем к числу способов обеспечения обязательств.

Изучение цивилистической литературы позволило выявить два основных подхода по отношению к определению правовой природы удержания имущества должника. Один из подходов заключается в том, что право удержания не является мерой оперативного воздействия, при этом оно существенно отличается от отказа от исполнения обязательств порядке ст. 328 ГК РФ.

Сторонники иного подхода, к числу которых относится и автор исследования, обоснованно полагают, что применительно к

предпринимательским отношениям удержание может быть признано разновидностью одностороннего отказа от договора в виде приостановления кредитором исполнения обязанности передать должнику либо лицу, указанному должником, индивидуально–определённую вещь до момента предоставления должником обусловленного договором встречного исполнения обязательства. Более всего право удержания сходно с таким видом одностороннего отказа от договора как приостановление обязательств в синаллагматических договорах (п. 2 ст. 328 ГК РФ).

Показаны существенные различия между удержанием и залогом: залоговое обязательство носит акцессорный характер, удержание - самостоятельно применяется кредитором; в соглашении о залоге фиксируется определённое имущество, которое может оставаться у залогодателя, а может находиться у залогодержателя, при удержании же вещь, принадлежащая должнику, всегда находится у кредитора; удержание не пользуется защитой, если вещь вышла из обладания кредитором, у залогодержателя есть возможность истребовать вещь из чужого незаконного владения, в том числе и из владения залогодателя; основная функция удержания заключается в восстановлении нарушенного права без обращения в суд.

На основании анализа действующего законодательства определено, что на сегодняшний момент удержание денежных средств должника правомерно, т.к. запрет на такое удержание в законе отсутствует, а законодатель фактически предусматривает его применение в ст. 853 ГК РФ.

Установлено, что возможность удержания недвижимого имущества противоречит смыслу ст. 131 ГК РФ и ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и должно быть законодательно запрещено

Предлагается ввести в российское законодательство известные германскому торговому праву положения, дополняющие содержание ст. 359 ГК РФ: во-первых, предметом удержания могут быть только движимые вещи

и ценные бумаги должника; во-вторых, право удержания может иметь место не только в отношении должника, но и третьего лица, в том случае, если к третьему лицу могут быть заявлены возражения против требований должника о выдаче предмета; в - третьих, право удержания исключено, если удержание предмета противоречит указаниям должника, данным до передачи или в течение передачи, либо принятому кредитором обязательству обращаться с предметом определённым образом (§ 369 ГТУ).

В пятом параграфе **«Право кредитора распорядиться имеющимся у него имуществом должника»** показано, что право кредитора при неисполнении либо ненадлежащем исполнении должником обязательств распорядиться имеющимся у него имуществом должника является отдельным способ самозащиты гражданских прав предпринимателя.

Анализ цивилистической литературы показал, что имеется иной подход к оценке правовой природы права кредитора распорядиться имеющимся у него имуществом должника, а именно: право кредитора распорядиться имуществом должника представляет собой не отдельный способ самозащиты гражданских прав предпринимателя, а исключение из общего правила судебного возмещения убытков за счёт самореализации удерживаемого имущества.

Обосновано, что право кредитора распорядиться имеющимся у него имуществом должника имеет иную природу: во-первых, при применении этого способа самозащиты удержание имущества должника согласно ст. 359 ГК РФ не производится; во-вторых, продажа имущества должника осуществляется кредитором самостоятельно в одностороннем порядке, без обращения в суд.

В результате проведённого сравнительно-правового анализа выявлено, что германское законодательство, как и российское содержит нормы, закрепляющие такой способ самозащиты прав предпринимателя как право кредитора распорядиться имеющимся у него имуществом должника (§§ 373, 379, 388, 389, 419 ГТУ).

В шестом параграфе **«Сравнительно - правовой анализ законодательства России и Германии в области самозащиты прав предпринимателя: общие положения»** на основании проведённого исследования института самозащиты прав предпринимателя в законодательстве России и Германии сделаны следующие общие выводы.

Во-первых, необходимо отметить большое сходство норм российского и германского гражданского законодательства, регулирующих самозащиту гражданских прав предпринимателя.

Во-вторых, в германском гражданском и торговом законодательстве закреплены те же способы самозащиты прав предпринимателя, что и в российском.

В-третьих, следует отметить, что российское законодательство содержит значительно более широкий перечень специальных норм права, регулирующих отношения по самозащите прав предпринимателя.

В-четвёртых, в германском законодательстве, в отличие от российского, чётко закреплён порядок и механизм отказа от договора.

В-пятых, в германском гражданском праве, в отличие от российского, чётко определены последствия отказа от договора.

И, наконец, германский законодатель более подробно регламентирует право удержания.

Предложено внести изменения и дополнения в ст. 310, 311, 328, 405, 450, 452, 453, 359 ГК РФ.

**В заключении** подводятся итог проведенного исследования, фиксируются его основные результаты.

**Основные положения диссертации опубликованы в следующих работах автора:**

*Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых научных журналах и изданиях, указанных в перечне ВАК:*

1. Пырх А.И. Удержание как способ самозащиты прав предпринимателя // Вестник Санкт-Петербургского государственного университета. Сер. 14. 2012. Вып. 2. С. 55 – 61 (0,5 п.л.).

2. Пырх А.И. Общая характеристика самозащиты как способа защиты гражданских прав предпринимателя // Российский ежегодник предпринимательского (коммерческого) права. 2011. № 5. СПб: ООО «Университетский издательский консорциум «Юридическая книга», 2012. С. 130-149 (1,5 п.л.).

3. Пырх А.И. Право кредитора на отказ от предоставленных должником товаров, работ, услуг при ненадлежащем исполнении обязательства как способ самозащиты гражданских прав предпринимателя // Вестник Санкт-Петербургского государственного университета. Сер. 14. 2013. Вып. 1. С. 34 – 42 (0,8 п.л.).

*Статьи, опубликованные в иных научных изданиях:*

1. Пырх А.И. Понятие и способы самозащиты прав предпринимателей// Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Сборник научных трудов. Выпуск 2. СПбГУ, 1997. С.132-139 (0,5 п.л.).