

М.И. Брагинский
В.В. Витрянский

ДОГОВОРНОЕ ПРАВО

Книга первая
Общие положения



Светлой памяти нашего друга и соратника по рабочей группе,
подготовившей проект нового Гражданского кодекса России,
СТАНИСЛАВА АНТОНОВИЧА ХОХЛОВА
посвящаем эту книгу

ДОГОВОРНОЕ ПРАВО



М.И. Брагинский
В.В. Витрянский

ДОГОВОРНОЕ ПРАВО

Книга первая
Общие положения

3-е издание, стереотипное



ББК 67.404.2
УДК 347.4
Б 56

Авторы:

Брагинский М.И. – доктор юридических наук, профессор (*главы I–V*);

Витрянский В.В. – доктор юридических наук, профессор (*главы VI–VIII*)

Брагинский М.И., Витрянский В.В.

Б56 **Договорное право. Книга первая: Общие положения.** 3-е изд., стер. – М.: Статут, 2011. – 847 с.

ISBN 978-5-8354-0749-1 (кн. 1) (в пер.)

ISBN 978-5-8354-0755-2

Данная книга представляет собой работу, объединяющую как научный анализ основных категорий и институтов договорного права, так и комментарий соответствующих законоположений, регулирующих порядок заключения, изменения и расторжения договоров, признания их недействительными; уступки прав и перевода долга по договору; залог и иные способы обеспечения исполнения договорных обязательств; ответственность (убытки, неустойка, проценты годовые) за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора. В книге содержится также множество разъяснений судебной практики в области договорного права.

Авторы книги – известные правоведа, члены рабочей группы по подготовке проекта Гражданского кодекса Российской Федерации.

ББК 67.404.2

УДК 347.4

*Издается при поддержке
Торгово-промышленной палаты Республики Татарстан,
адвокатского бюро «Бартолиус»
и школы права «Статут»*

ISBN 978-5-8354-0749-1

© Брагинский М.И., Витрянский В.В., 2000

© Издательство «Статут», 2008

Предисловие ко второму изданию

Данная книга представляет собой второе издание нашей совместной работы по договорному праву¹. Его появление вызвано тем, что нами завершена работа над другой книгой, посвященной гражданско-правовым договорам, направленным на передачу имущества, которая по сути является продолжением исследования проблем в области договорного права, на этот раз применительно к конкретной категории договоров. Нам представлялось логичным приурочить второе издание настоящей книги к выходу в свет монографии о договорах, направленных на передачу имущества, которая основана на результатах ранее проведенного исследования общих положений договорного права.

Подготовка настоящего издания ограничилась внесением в текст исправлений, выявленных ошибок и неточностей, которые носят технический характер. Надеемся, что со временем нам удастся поработать и над совершенствованием содержания. Однако, представляется, что работа такого рода будет наиболее эффективной после окончания исследования всех поименованных гражданско-правовых договоров, что позволило бы в наибольшей степени учесть при формировании общих положений договорного права специфические черты многочисленных договорных обязательств, в том числе направленных на выполнение работ, оказание услуг, учреждение различных образований.

Хотелось бы надеяться, что этим планам суждено осуществиться.

М.И. Брагинский,

В.В. Витрянский

¹ См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М., 1997. 682 с.

Одно из самых значительных и, вместе с тем, одно из самых «незамеченных» событий этого десятилетия – принятие и введение в действие нового Гражданского кодекса России. История знает немало примеров, когда именно появление гражданских кодексов явилось отправной точкой для целых государств и народов на пути к величию.

Новый Гражданский кодекс возвращает наше общество от сомнительных и опасных экспериментов в области экономических отношений к испытанным веками методам и способам регулирования имущественного оборота, к продуманным и стабильным правилам поведения его участников. Вместе с тем Гражданский кодекс России, в отличие от аналогичных законодательных актов многих других государств, создавался в современных условиях и поэтому его нормы отвечают требованиям сегодняшнего дня, учитывают опыт решения экономических и иных проблем, возникших в последние годы.

Гражданское законодательство и гражданско-правовая доктрина в настоящее время поворачиваются лицом к своим корням: дореволюционному российскому законодательству, трудам выдающихся российских цивилистов, созданным ими законопроектам. Ведь еще в конце прошлого века в России была образована Редакционная Комиссия, подготовившая блестящий проект Гражданского Уложения, Книга У которого («Обязательственное право») в 1913 г. была внесена на рассмотрение Государственной Думы. К сожалению, первая мировая война и последующее лихолетье революций и гражданской войны не позволили принять Гражданское Уложение – один из самых лучших образцов цивилистической мысли. Многие из положений этого законопроекта были учтены при подготовке гражданских кодексов уже в советский период: Гражданского кодекса РСФСР 1922 г. и Гражданского кодекса РСФСР 1964 г.

Традиции российской цивилистики оказались настолько сильны, что они сумели сохраниться в условиях невероятного давления административно-командной системы управления экономикой, когда гражданское право усиленно вытеснялось из сферы правового регулирования имущественного оборота хозяйственным правом, сторонники которого неизменно пользовались официальной поддержкой. Многие научные работы, изданные в советский период, и прежде всего труды М.М. Агаркова, С.Н. Братуся, О.С. Иоффе, Л.А. Лунца, И.Б. Новицкого, Е.А. Флейшица, Р.О. Халфиной, могли бы оказать честь гражданско-правовой науке любой из стран, в том числе и не испытывших на себе последствий социалистических экспериментов.

Однако, в последние годы, несмотря на принятие нового Гражданского кодекса, в науке гражданского права наблюдается некий качест-

венный застой: издается огромное число книг и брошюр, публикуется множество статей в юридических журналах, но их смысл и содержание, за редким исключением, сводится к комментированию отдельных законоположений и судебной практики. На первых порах после введения в действие нового ГК такого рода литература была необходима, чтобы обеспечить элементарно правильное понимание и применение новых законоположений. Но этот период давно миновал; Гражданский кодекс активно «работает», судебной практике удалось обеспечить его более или менее адекватное применение. Давно уже настал этап глубокого осмысливания (а иногда и переосмысливания) сущности многих изменившихся гражданско-правовых институтов. Правоприменительная практика повседневно сталкивается с проблемами, которые уже нельзя разрешить, заглянув в очередной комментарий; для этого требуются серьезные теоретические познания, касающиеся истории развития соответствующих институтов, их места среди других гражданско-правовых категорий, опыта их применения в иных правовых системах, понимания значения соответствующих правовых норм и возможных последствий их применения к регулируемым отношениям. Иными словами, сегодня требуются не только комментарии гражданского законодательства, но и серьезный *научный* анализ.

Выбор темы нашего исследования предопределен центральным местом договора в правовом регулировании имущественного оборота, который можно себе представить в виде совокупности всех гражданско-правовых сделок, совершаемых как гражданами, так и организациями. А как известно, двух- или многосторонняя сделка и является договором. И в этом плане предметом научного исследования служат многочисленные законоположения (и практика их применения) о формах сделки, основаниях и последствиях ее недействительности; о порядке заключения, изменения и расторжения договора, о толковании его условий и т.п.

Но это только одна сторона договора (договор как сделка). Вторую сторону договора, его содержательный аспект представляет порождаемое им обязательство (договор как правоотношение). В связи с этим мы не могли обойти своим вниманием проблемы возникновения, изменения, прекращения обязательства; вопросы, возникающие при его исполнении, переходе прав и обязанностей сторон по обязательству. Отдельно анализируются способы обеспечения исполнения обязательства, в том числе предусмотренные ГК: неустойка, залог, удержание, поручительство, банковская гарантия, задаток. По-новому, с учетом современного законодательства и практики его применения, рассматриваются проблемы ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, защиты прав участников договорных отношений.

7. Процессуальное обеспечение защиты участников имущественного оборота

споров. Сегодня, когда рассмотрение всякого дела после первой и второй инстанции (обе – в арбитражном суде субъекта Российской Федерации) заканчивается в федеральном окружном арбитражном суде, стороны используют все возможности для того, чтобы добиться пересмотра этого дела в Высшем Арбитражном Суде Российской Федерации. Между тем Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, являясь по определению надзорной инстанцией, должен рассматривать дела лишь в исключительном порядке, отбирая из их числа только те, которые имеют существенное значение для арбитражно-судебной практики или серьезное социально-экономическое значение.

Было бы целесообразным установить, что дела определенных категорий, подсудных, как и теперь, арбитражным судам субъектов Российской Федерации, должны рассматриваться в апелляционном порядке федеральными окружными арбитражными судами, а в качестве кассационной инстанции по таким делам выступал бы Высший Арбитражный Суд Российской Федерации. В этом случае Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации действительно выполнял бы функции исключительно надзорной инстанции. К числу дел, в отношении которых мог бы применяться предлагаемый порядок обжалования, можно было бы отнести экономические споры, возникающие в связи: с признанием права собственности на имущество, находящееся в федеральной собственности; с истребованием такого имущества из чужого незаконного владения; с требованиями об устранении нарушений прав субъектов федеральной собственности, не связанных с лишением владения; с признанием недействительным акта федерального органа государственной власти; а также любые иные имущественные споры, участники которых находятся на территории разных субъектов Российской Федерации, на сумму свыше десяти тысяч установленных законом минимальных размеров оплаты труда.

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ КО ВТОРОМУ ИЗДАНИЮ.....	5
[ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО]	6
ВВЕДЕНИЕ.....	9
ГЛАВА I. ДОГОВОРЫ И ИХ МЕСТО В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	13
1. Понятия о договоре	13
2. Место договора в Гражданском кодексе.....	20
3. Разноотраслевые договоры	23
ГЛАВА II. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРОВ.....	33
1. Общие положения.....	33
2. Вертикальная иерархия норм о договорах.....	37
3. Международные акты и гражданско-правовое регулирование договоров.....	45
4. Горизонтальная иерархия правовых норм.....	48
5. Обычай, обычай делового оборота, обыкновения в правовом регуливании договоров	63
6. Типизация договорных форм	78
7. Характер норм договорного права	89
8. Действие норм о договорах во времени.....	100
9. Действие норм о договорах в пространстве	112
10. Действие норм о договорах по лицам.....	117
11. Применение норм договорного права по аналогии	129
12. Толкование норм о договорах	137
ГЛАВА III. ДОГОВОР-СДЕЛКА.....	146
1. Понятие договора-сделки	146
2. Свобода договоров.....	153
3. Воля и волеизъявление в договоре	168
4. Недействительность договоров	186
5. Общий порядок заключения договоров	194
6. Обязательное заключение договоров.....	209
7. Торги	220
8. Предварительные договоры	231

9. ПРЕДДОГОВОРНЫЕ СПОРЫ	241
10. ПУБЛИЧНЫЕ ДОГОВОРЫ	246
11. ДОГОВОРЫ ПРИСОЕДИНЕНИЯ	259
12. ТОЛКОВАНИЕ ДОГОВОРОВ	267
ГЛАВА IV. ДОГОВОР-ПРАВООТНОШЕНИЕ	276
1. ДОГОВОР В СИСТЕМЕ ВЕЩНЫХ И ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ	276
2. ДОГОВОРНЫЕ УСЛОВИЯ	296
3. ФОРМА ДОГОВОРА И ЕГО ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ	341
4. СТОРОНЫ В ДОГОВОРЕ	356
5. ДОГОВОР И ТРЕТЬИ ЛИЦА	361
6. КЛАССИФИКАЦИЯ ДОГОВОРОВ	385
7. ПОИМЕНОВАННЫЕ И НЕПОИМЕНОВАННЫЕ ДОГОВОРЫ	404
ГЛАВА V. ДИНАМИКА ЗАКЛЮЧЕННОГО ДОГОВОРА	419
1. ИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА	419
2. ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ДОГОВОРА	436
3. СПЕЦИАЛЬНЫЕ СЛУЧАИ ПРЕКРАЩЕНИЯ ДОГОВОРА	450
4. СПЕЦИАЛЬНЫЕ СЛУЧАИ ИЗМЕНЕНИЯ ДОГОВОРА (ЗАМЕНА СТОРОН)	466
ГЛАВА VI. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ	480
1. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ (СПОСОБЫ) ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ	480
2. НЕУСТОЙКА	485
3. ЗАЛОГ	494
Понятие и правовая природа (494). – Залог как способ обеспечения исполнения обязательства (506). – Отдельные виды залога (547).	
4. УДЕРЖАНИЕ	554
5. ПОРУЧИТЕЛЬСТВО	563
6. БАНКОВСКАЯ ГАРАНТИЯ	592
7. ЗАДАТОК	603
ГЛАВА VII. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НАРУШЕНИЕ ДОГОВОРНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА	612
1. НЕКОТОРЫЕ ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ	612
Понятие гражданско-правовой ответственности (612). – Виды гражданско-правовой ответственности (628).	

ДОГОВОРНОЕ ПРАВО. Общие положения

2. ФОРМЫ ДОГОВОРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ	638
Возмещение убытков (641). – Взыскание (уплата) неустойки (665). – Проценты по денежному обязательству (681). – Иные последствия нарушения договора (699).	
3. ОСНОВАНИЯ И УСЛОВИЯ ДОГОВОРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ	707
Нарушение договора как основание ответственности (710). – Причинная связь (716). – Вина (725). – Обстоятельства, влияющие на ответственность должника (763).	

ГЛАВА VIII. ЗАЩИТА ПРАВ УЧАСТНИКОВ ДОГОВОРНЫХ

ОТНОШЕНИЙ.....	776
1. ПРАВО НА ЗАЩИТУ	776
2. СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ.....	781
3. ЗАЩИТА КРЕДИТОРА В ДОГОВОРНОМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕ	788
4. ЗАЩИТА СЛАБОЙ СТОРОНЫ В ДОГОВОРЕ	797
5. ПРОБЛЕМЫ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ ДОГОВОРА	808
6. ЗАЩИТА ПРАВ УЧАСТНИКОВ ИМУЩЕСТВЕННОГО ОБОРОТА В ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ	823
6. ЗАЩИТА ПРАВ УЧАСТНИКОВ ИМУЩЕСТВЕННОГО ОБОРОТА В ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ	823
7. ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ЗАЩИТЫ УЧАСТНИКОВ ИМУЩЕСТВЕННОГО ОБОРОТА	836

**БРАГИНСКИЙ Михаил Исаакович,
ВИТРЯНСКИЙ Василий Владимирович**

**ДОГОВОРНОЕ ПРАВО
КНИГА ПЕРВАЯ
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ**

Редактор *Т.В. Мальчикова*
Художественное оформление: *В.В. Самойлова*
Компьютерная верстка: *О.В. Волошин*

Подписано в печать 06.08.2009. Формат 60х90¹/₁₆. Бумага офсетная.
Гарнитура Таймс. Печать офсетная. Усл. печ. л. 53. Тираж 10000 экз. (3-й з-д 2501–3500)
Заказ №

Издательство «Статут»:
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2;
тел./факс: +7(495) 649-18-06
E-mail: book@estatut.ru
www.estatut.ru

ISBN 978-5-8354-0749-1



«ВЕСТНИК ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА»

Вестник гражданского права – это первый и единственный научный журнал, который посвящен обсуждению наиболее значимых проектов в области гражданского права России.

Впервые журнал начал выходить еще в дореволюционной России (1913 – 1917 гг.) и, по мнению самых видных цивилистов того времени, был признан одним из самых авторитетных юридических изданий.

Современный «Вестник гражданского права» содержит анализ наиболее острых вопросов российского и зарубежного гражданского права, в нем широко представлена цивилистическая мысль прошлого – материалы, порой неизвестные современному юристу.

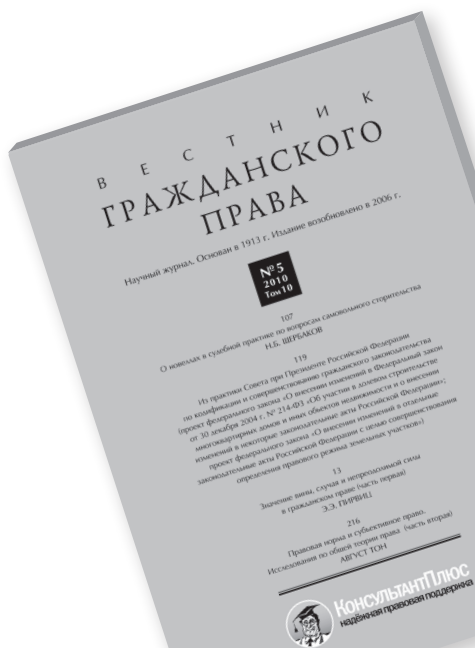
Журнал ставит своей целью развитие цивилистической мысли в России, распространение ее влияния на законотворчество и правоприменение.

ОСНОВНЫЕ РУБРИКИ ЖУРНАЛА:

- ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО (ГРАЖДАНСКОГО) ПРАВА
- ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО В КОММЕНТАРИЯХ
- ИНОСТРАННАЯ НАУКА ЧАСТНОГО ПРАВА
- ПОЛИТИКА ПРАВА
- ЦИВИЛИСТИЧЕСКАЯ МЫСЛЬ ПРОШЛОГО
- КРИТИКА И РЕЦЕНЗИИ

Главный редактор А.А. Суханов

ПЕРИОДИЧНОСТЬ ИЗДАНИЯ — 6 НОМЕРОВ в год
Издание журнала осуществляет ООО «Издательский дом В. Ема»



Стоимость годовой подписки на 2011 г. – 2 700 руб.

Оформить подписку можно на сайте **www.mvvp.ru**
или по телефону **+7 (495) 649-18-06**.

Подписные индексы на 2011 год:

Агентство «Роспечать» - 36771, каталог «Почта России» - 24257 (полугодовая),
«Пресса России» - 36978 (полугодовая).

Приобрести номера журналов Вы можете в редакции по адресу:
Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2.

Все права на данное произведение принадлежат ООО "Издательство "СТАТУТ" и защищены действующим законодательством. Любое копирование, воспроизведение, хранение в электронных базах данных и иных электронных системах или иное использование в любой форме и любыми средствами в полном объеме или в части настоящей книги запрещено без письменного разрешения правообладателя - ООО "Издательство "СТАТУТ".