

6. Евпланов А. Трудная скважина ищет поддержки // Российская газета. Экономика — нефть и газ. 2010. № 5223. С. 10.
7. Клеандров М. И. Нефтегазовое законодательство в системе российского права. Новосибирск, 1999. 167 с.
8. Клюкин Б. Д. Законодательная база горного права РФ: современные проблемы и пути совершенствования // Экологическое право. 2002. № 3. С. 23-31.
9. Леонид Федун об отставании России в модернизации ТЭК [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.rusenergy.com/ru/read/read.hp?id=50596>.

А. А. ЧУКРЕЕВ

*доцент кафедры трудового права и предпринимательства,
кандидат юридических наук*

ОСНОВНЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ ДОКТРИНЫ НЕВОЗМОЖНОСТИ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Гражданский кодекс Российской Федерации (далее — *ГК*) [1] в качестве основания полного или частичного прекращения обязательства закрепляет *невозможность исполнения* (ст. 407, 416). Согласно п. 1 ст. 416 ГК: «Обязательство прекращается невозможностью исполнения, если она вызвана обстоятельством, за которое ни одна из сторон не отвечает».

Теория гражданского права делит невозможность исполнения по характеру способных вызывать ее обстоятельств на *фактическую* и *юридическую*. Считается, что в п. 1 ст. 416 ГК речь идет о первой из этих двух разновидностей — «о невозможности исполнить обязательство в натуре в силу различных обстоятельств фактического характера, в частности гибели индивидуально-определенной вещи, составляющей предмет обязательства» [2, с. 666]. Хотя некоторые ученые [3, с. 56; 4] и правоприменительная практика (например, п. 5 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2005 г. № 104 [5]) толкуют данную норму в качестве *общей* (по отношению к ст. 417 ГК). Частными случаями *фактической* невоз-

возможности исполнения можно считать *смерть гражданина* и *ликвидацию юридического лица* (ст. 418 и 419 ГК) — сторон обязательства.

Юридической невозможности исполнения посвящена ст. 417 ГК — она «имеет в виду главным образом запрещение действия, которое составляет содержание обязательства, определенным правовым актом» [2, с. 667].

Российское гражданское законодательство не закрепляет дефиницию понятия «невозможность исполнения обязательства». Не выработано общепризнанное определение данного термина и в отечественной доктрине.

Общепризнанным является то, что невозможность исполнения представляет собой определенное *препятствие* для исполнения обязательства. При этом саму невозможность исполнения отграничивают от *причин*, ее вызывающих. Допустим, породить такую невозможность может действие обстоятельств *непреодолимой силы* [6, с. 197].

Невозможность исполнения должна препятствовать исполнению сторонами обязательства соответствующих *обязанностей* [7, с. 223], точнее, — обязанностей по исполнению обязательства *в натуре*.

Распространенным в отечественной науке является мнение, что невозможность исполнения должна неким образом *объективно* препятствовать исполнению стороной соответствующих обязанностей. В связи с этим принято различать *объективную* и *субъективную* невозможность исполнения обязательства. Причем последняя не может прекратить обязательство [3, с. 55; 8, с. 300, 301]: невозможность исполнения в этом смысле может быть только *объективной*. Соответственно заслуживающим внимания является и полное отрицание отдельными учеными анализируемой классификации [6, с. 182-186].

Признак *объективности* такого рода препятствий определяют обычно как невозможность исполнения обязательства не только обязанным лицом, но и *любым* другим лицом [7, с. 234; 8, с. 300; 9, с. 22] или *большинством* других лиц [4] при сложившихся обстоятельствах.

Однако, во-первых, суд при соответствующей юридической квалификации фактически не осуществляет, не обязан законом и

практически не способен осуществить проверку невозможности исполнения нарушенного обязательства *любым*, кроме должника, лицом или даже неким *большинством* иных лиц при сравнимых обстоятельствах. Во-вторых, *преодоление невозможности исполнения* следует рассматривать в качестве одной из *обязанностей*, составляющих содержание любого обязательства, поэтому и для такого преодоления обязанное лицо должно принять *надлежащие меры*, как сказано в ст. 309 ГК, — «в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями».

Закон дает здесь суду вполне прагматичные установки и инструменты, прежде всего, учитывая пп. 1, 2 ст. 401 ГК, — *презумпцию вины* должника в нарушении обязательства, а также *критерий должной заботливости и осмотрительности* для оценки доводов должника о своей невинности в соответствующем правонарушении вследствие принятия им достаточных мер для *предотвращения* (в данном аспекте точнее — для *преодоления*) [6, с. 201] последнего.

Следовательно, правильнее определить признак *объективности* анализируемого препятствия, или, вернее, *объективную невозможность*, в этом традиционном у нас доктринальном смысле (если вообще пользоваться разбираемой классификацией) как *вызванное определенными обстоятельствами препятствие для исполнения стороной своих обязанностей по исполнению обязательства в натуре, если этой стороной доказано, что она приняла все меры для преодоления такого препятствия при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру обязательства и условиям оборота*.

Однако проблема в том, что это перед нами еще не *случайное неисполнение* в широком смысле (в том числе вследствие действия обстоятельств *непреодолимой силы*), или, иначе, — не определение *случайной невозможности исполнения обязательства, т. е. освобождающей нарушителя последнего от гражданско-правовой ответственности*.

Доктриной традиционно невозможность исполнения делится, «смотря по тому, наступает ли она: 1) случайно или 2) по вине самого должника» [8, с. 300]. Заметим, что п. 1 ст. 416 ГК не упоминает в этой связи *вину*, но содержит более абстрактное указание на вызвавшее невозможность исполнения *обстоятельство*, «за которое ни одна из сторон не отвечает». И это правильно, учитывая прежде всего п. 3 ст. 401 ГК [7, с. 224; 10, с. 367; 11, с. 161].

Получается, что должник, ссылающийся на невозможность исполнения обязательства, обязан доказать не только отсутствие своей вины в *возникновении* такой невозможности (если он *не* должен нести за нарушение обязательства ответственность *независимо от вины*), но и свою невиновность в *непреодолении* соответствующего препятствия. Если же обязанное лицо несет ответственность *независимо от вины*, например на основании п. 3 ст. 401 ГК (как субъект предпринимательской деятельности), — только действие *непреодолимой силы* может оправдать непреодоление им возникшей невозможности исполнения обязательства. Более того, также и *возникновение* самой невозможности исполнения может быть признано извинительным для такого должника, только когда оно произошло вследствие действия *непреодолимой силы* [11, с. 161] или обстоятельства, за которое отвечает кредитор [10, с. 367].

Следовательно, определить *случайную* (в широком смысле) или подлинно *объективную* невозможность исполнения обязательства, т. е. освобождающую нарушителя обязательства от ответственности (в том числе, при определенных условиях, отвечающего *независимо от вины*), можно так: это *препятствие для исполнения стороной своих обязанностей по исполнению обязательства в натуре, вызванное обстоятельствами, за которые эта сторона не отвечает, если последней доказано, что она приняла все меры для преодоления такого препятствия при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру обязательства и условиям оборота*.

Однако в этом свете *невозможность исполнения обязательства* как таковая, вне связи с вопросом об ответственности должника за нарушение обязательства, у нас как бы сливается с «простым» неисполнением последнего. При этом очевидно, что *неисполнение*

обязательства и невозможность исполнения обязательства — не тождественные понятия. Ни наш закон, ни доктрина, научная или судебная, не предлагают нам удовлетворительного определения термина «невозможность исполнения обязательства». Между тем сама эта анализируемая категория, так сказать, в чистом виде имеет не только теоретическую, но и практическую ценность, так как установление юридического факта невозможности исполнения именно в этом строгом смысле освобождает должника от обязанности исполнить обязательство в натуре.

Дискуссионным в отечественной науке является вопрос о *правовых последствиях неслучайной невозможности исполнения обязательства.*

Сегодня все больше ученых у нас сходятся во мнении, что при такой невозможности исполнения обязательство прекращается, но возникает новое *охранительное* обязательство, в рамках которого к ответственной за это стороне должны применяться определенные санкции [2, с. 667; 3, с. 50; 4; 7, с. 226, 227; 9, с. 29; 10, с. 367, 369]. Причем сложно не согласиться с выводом А. А. Павлова, — «привлечение должника к ответственности не может сделать неосуществимое осуществимым» [3, с. 50]. Между тем подчеркнем, что неосуществимым здесь становится только исполнение обязательства *в натуре.*

Поэтому некоторые специалисты у нас продолжают придерживаться той точки зрения, что обязательство прекращается в силу невозможности исполнения *полностью* только в случае, если последняя вызвана обстоятельством, за которое не отвечает ни одна из сторон [12, с. 78]. Если же отвечает, — обязательство, прекратившись в соответствующей *регулятивной* своей части, будет продолжать существовать уже как *охранительное* правоотношение. Эту точку зрения у нас можно назвать традиционной [6, с. 179; 8, с. 300, 301]. Исходя из буквального толкования п. 1 ст. 416 ГК, такого подхода придерживается законодатель [4; 9, с. 29]. И правоприменительная практика в основном склоняется к этому (например, п. 5 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2005 г. № 104 [5]).

Теория гражданского права также делит невозможность исполнения по времени ее возникновения на *первоначальную*, т. е. существовавшую в момент, когда обязательство должно было возникнуть, и *последующую*, т. е. наступившую в период существования обязательства. При этом, по мнению многих отечественных ученых, «первоначальная объективная невозможность делает недействительным обязательство» [8, с. 300], а в ст. 416 ГК имеется в виду только *последующая* невозможность исполнения [2, с. 667; 7, с. 228-230; 10, с. 366]. Правоприменительная практика российских судов в основном придерживается именно такого подхода [9, с. 21-30].

Однако немало ученых у нас обосновывает неправильность использования *первоначальной* невозможности исполнения обязательства в качестве безусловного основания признания соответствующей сделки *недействительной* [3, с. 57-60; 4; 9, с. 23-28]. Еще Д. М. Генкин писал: «Вопрос о невозможности исполнения должен ставиться в тот момент, когда должно иметь место исполнение, поэтому деление невозможности на первоначальную и последующую должно быть отброшено» [6, с. 181]. Сегодня данная позиция подкрепляется, в частности, п. 1 ст. 3.3 Принципов международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА) 1994 г. [13], который гласит: «Сам по себе факт, что в момент заключения договора исполнение принятого обязательства было невозможным, не влияет на действительность договора».

Справедливости ради стоит заметить, что из *буквального* толкования положений ст. 416 ГК не следует их неприменимость к *первоначальной* невозможности исполнения. Да, и ГК не закрепляет в качестве *основания недействительности сделки* первоначальную невозможность исполнения соответствующего обязательства [7, с. 229].

В порядке заключения отметим, что рассматриваемый в настоящее время Государственной Думой проект № 47538-6 федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [14] предусматривает применительно к ст. 416 ГК только одну новацию, направленную на «легализацию» деления невозмож-

ности исполнения на первоначальную и последующую: «пункт 1 статьи 416 после слов «если она вызвана» дополнить словами «наступившим после возникновения обязательства» (п. 211 ст. 1).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / отв. ред. О. Н. Садилов. М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: ИНФРА-М, 1997. 778 с.
3. Павлов А. А. Некоторые вопросы учения о невозможности исполнения обязательств // Очерки по торговому праву: сб. науч. тр. Вып. 11 / под ред. Е. А. Крашенинникова. Ярославль, 2004. С. 49-60.
4. Свит Ю. П. Прекращение договора вследствие невозможности исполнения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 2 // Справочная правовая система «Гарант».
5. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 21 дек. 2005 г. № 104 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2006. № 4. С. 107-114.
6. Генкин Д. М. К вопросу о влиянии на обязательство невозможности исполнения // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. Памяти профессора Габриэля Феликсовича Шершеневича. М.: Статут, 2005. С. 176-201.
7. Будман Ш. И., Павлодский Е. А. Невозможность исполнения обязательств в современном договорном праве // Проблемы современного гражданского права: сб. статей. М.: Городец, 2000. С. 223-235.
8. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М.: СПАРК, 1995. 556 с.
9. Заброцкая А. М. Некоторые вопросы первоначальной невозможности исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 12. С. 21-30.
10. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: общие положения. М.: Статут, 1998. 682 с.
11. Камалитдинова Р. А. Развитие доктрины невозможности исполнения обязательств в различных правовых системах // Актуальные проблемы гражданского права: сб. статей. Вып. 4 / под ред. проф. М. И. Брагинского. М.: НОРМА, 2002. С. 111-167.

12. Лавров Д. Г. Денежные обязательства в российском гражданском праве. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. 250 с.
13. Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА) 1994 г. // Закон. 1995. № 12.
14. Проект № 47538-6 федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации [Электронный ресурс]. Режим доступа: [http://asozd.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=47538-6](http://asozd.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=47538-6).