

Койчукулова Ж.Б.

**ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРА ПОРУЧИТЕЛЬСТВА КАК СПОСОБА
ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ**

Zh.B. Koichukulova

**FEATURES OF A CONTRACT OF GUARANTEE AS A WAY
TO ENFORCE THE OBLIGATIONS**

УДК: 347.734

В данной статье рассмотрены проблемы клиентских неплатежей коммерческого банка и способы их предупреждения.

In this article, consider the problem of customer non-payment of a commercial bank and how to prevent them.

Особое место в законодательстве Кыргызской Республики занимают нормативные акты, касающиеся вопросов ответственности за неисполнение денежных обязательств. Институт поручительства позволяет обеспечить исполнение одной стороной, условий договора за счет экономического потенциала третьего лица, который впоследствии имеет регрессное право требования у должника.

Обеспечение обязательств — традиционный институт гражданского права. Необходимость их использования объяснялась тем, что кредитор имеет существенный интерес в том, чтобы быть уверенным в исполнении обязательств, и в том, чтобы обеспечить себе установление убытков, на возмещение которых он имеет право в случае неисполнения обязательства, наконец, кредитор заинтересован в том, чтобы побудить должника к своевременному исполнению под страхом невыгодных для должника последствий в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

Положения об обеспечении исполнения обязательств имеются в гражданском законодательстве всех государств как континентальной Европы, так и относящихся к англо-американской правовой системе. Например, Единообразный торговый кодекс США (ЕТК США) включает в себя раздел 9-й "Обеспечение сделок"⁵³. В римском праве поручительство существовало в форме устного договора (стипуляции), которая, в свою очередь, являлась одним из важнейших видов вербальных контрактов. Как известно, стипуляцией назывался устный договор, заключенный посредством вопроса будущего кредитора и совпадающего с этим вопросом ответа со стороны лица, соглашающегося быть должником по обязательству. Обязательственное отношение, установившееся путем стипуляции, имело односторонний характер: на стороне кредитора возникало право требования, на стороне должника - обязанность. По римскому праву поручительство представляло собой договор, по которому третье лицо в целях обеспечения кредитора принимало на себя ответственность по обязательству должника (главного должника). Обязательство поручителя являлось аксессуарным, добавочным к обязательству главного должника, и в этом качестве существовало лишь постольку, поскольку существует главное обязательство, обеспечиваемое поручительством, и в размере, не превышающем размера главного обязательства⁵⁴.

Современные правовые системы восприняли конструкцию поручительства, существовавшую в римском праве. Практически все гражданские кодексы стран континентальной Европы включают в себя специальные нормы, относящиеся к договору поручительства (например, во Французском гражданском кодексе - статьи 2011-2043; в Германском гражданском уложении - параграфы 765-778). В англо-американском праве нормы о поручительстве выработаны судебной практикой⁵⁵.

Российское дореволюционное гражданское законодательство не содержало общего определения понятия "поручительство". Не давая общего определения поручительства, российское законодательство той поры устанавливало различные виды поручительства. В зависимости от объема обязательств поручителя различались полное и частичное поручительство, когда поручительство принято только в части долга. При этом законодатель исходил из презумпции полного поручительства, а частичное поручительство признавалось лишь в том случае, если указание на то, содержалось в договоре⁵⁶. В зависимости от наличия (либо отсутствия) срока действия поручительства в законодательстве выделялись простое и срочное поручительство, т.е. поручительство могло быть дано или вообще в платеже суммы (простое поручительство), или в платеже суммы на определенный срок (срочное поручительство). В соответствии с действовавшим тогда законодательством установление поручительства предполагало существование другого, главного обязательства. Поручительство

⁵³ Анненков К. Система русского гражданского права. Т. III: Права обязательственные. СПб., 1901. С. 231.

⁵⁴ См.: Римское частное право: Учебник / Под ред. И.Б. Новицкого и И.С. Перетерского. М., 1996. С. 367.

⁵⁵ См.: Римское частное право: Учебник. С. 374. См.: Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 1992. С. 306.

⁵⁶ Свод законов, т. X, ч.1, ст. 1556

могло быть установлено или одновременно с возникновением главного обязательства, или после этого момента. Поручительство должно быть выражено в письменной форме.

В Кыргызстане понятие поручительства как одного из способов исполнения обязательств, в частности в банковском секторе стало применяться, относительно недавно. Так, Гражданский Кодекс Кыргызской Республики⁵⁷ отменил старый Гражданский кодекс Киргизской ССР, от 30 июля 1964 года. Где впрочем, из способов обеспечения обязательств упоминались лишь залог и неустойка. Для полного раскрытия содержания, необходимо уяснить понятие поручительства. По договору поручительства (гарантии) поручитель (гарант) обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или частично (солидарно с должником)⁵⁸.

Договор поручительства должен быть совершен в письменной форме. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность договора поручительства (п.2 ст.343 ГК КР). Суть поручительства заключается в обеспечении исполнения обязательства, третье лицо (поручитель) берет на себя обязательство перед кредитором нести ответственность за должника в случае неисполнения последним его обязательства перед кредитором, этот способ обеспечения исполнения обязательства в немалой степени способствовал развитию имущественного оборота. Поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором не установлено иное. В поручительстве есть долевые, солидарные и субсидиарные обязательства⁵⁹. Долевая множественность означает, что каждый из участников обладает правами и несет обязанности в обязательстве лишь в пределах определенной доли. Солидарные обязательства возникают только в случаях, специально предусмотренных законом или договором. Так, при неделимости предмета обязательства, при совместном причинении вреда, а также при осуществлении предпринимательской деятельности возникает солидарное обязательство. Солидарность выражается в том что, любой кредитор имеет право требовать исполнения обязательства в полном объеме, выбрать должника по своему усмотрению.

В соответствии с гражданским законодательством Кыргызской Республики, обязательство считается исполненным, только в случае полного его исполнения. Должник, исполнивший обязательство в какой-либо части, продолжает считаться обязанным до полного исполнения обязательства перед кредитором. Специфика субсидиарного состоит в особом характере отношений основного и субсидиарного должника, а также в очередности исполнения обязательства перед кредитором. Субсидиарный должник исполняет обязательство только в той части, которая не исполнена основным должником. Кредитор в первую очередь обязан предъявить требование об исполнении основному должнику. При недостаточности средств погашение оставшейся части кредитор вправе требовать исполнения обязательства с субсидиарного должника. Особый характер отношений субсидиарных должников заключается в том, что субсидиарный должник, исполнивший обязательство за основного должника, как правило, не имеет регрессного требования к основному должнику. Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено законом или договором.

Однако внимание автора привлекает другое обстоятельство. Суть обязанности поручителя перед кредитором заключается не только в том, что он должен нести ответственность за должника, не исполнившего обязательство. Дело в том, что поручительство рассчитано на обеспечение всякого рода обязательств, а если так, то само собою понятно, что ответственность поручителя по такого рода обязательствам, на основании которых только должник в состоянии доставить реальное исполнение, не может быть сведена ни к чему иному, как к вознаграждению за убытки. На этом основании ответственность поручителя может, выразиться как в обязанности исполнить именно то, к чему обязался должник, так и в обязанности вознаградить за убытки, возникшие вследствие неисполнения должником обязательства".

Необходимо обратить особое внимание на порядок его оформления и процедуры предъявления требования об оплате к гаранту. В соответствии с современным законодательством Кыргызской Республики для стимулирования должника к точному и неуклонному исполнению обязательства, а также в целях предотвращения либо уменьшения размера негативных последствий, которые могут наступить в случае его нарушения, обязательство может быть обеспечено одним из способов, предусмотренных гражданским кодексом или иными законами или соглашением сторон.

Важно учитывать особенности того или иного способа обеспечения обязательства и его возможности применительно к конкретным ситуациям. Скажем, неустойка и задаток одновременно представляют собой меры гражданско-правовой ответственности, и в качестве таковых ориентируют должника на исполнение обязательства в натуре, под угрозой применения ответственности, которая носит реальный характер, поскольку взыскание неустойки или пени в фиксированном размере не требует от кредитора больших усилий, как, например, в случае с возмещением убытков, где нужно обосновывать и доказывать их размер. Залог, поручительство, банковская гарантия повышают для кредитора вероятность удовлетворения его требования в

⁵⁷ Гражданский кодекс Кыргызской Республики от 8 мая 1996 года N 16.

⁵⁸ п.1 ст.343 Гражданского кодекса Кыргызской Республики.

⁵⁹ Учебник Гражданское право Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева Т1 Изд.Велби-2003г.

случае нарушения должником, обеспеченного ими обязательства. Выбор способа обеспечения обязательства во многом зависит и от существа этого обязательства. К примеру, для обязательств, возникающих из договора займа или кредитного договора, более привлекательными выглядят такие способы, как залог, банковская гарантия и поручительство.

Объем ответственности поручителя определяется договором поручительства. Но если соответствующее условие в договоре отсутствует, поручитель будет отвечать перед кредитором так же и в том же объеме, что и должник, т.е. помимо суммы долга он должен будет уплатить причитающиеся кредитору проценты, возместить судебные издержки по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением должником своих обязательств.

Хотелось бы обратить внимание еще на одну деталь: в гражданско-правовой доктрине, да и в законодательстве, традиционно принято говорить об ответственности поручителя как ответственности перед кредитором за должника по основному обязательству. Например, соответствующая статья Гражданского кодекса Кыргызской Республики (ст. 344) имеет название "Ответственность поручителя (гаранта)". Данная статья включает в себя нормы о том, что при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя; поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, как и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства; лица, совместно давшие поручительство, отвечают перед кредитором солидарно, если иное не предусмотрено договором поручительства.

На наш взгляд, данная статья не предусматривает ни одной нормы об ответственности поручителя за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, вытекающего из договора поручительства. Название статьи - дань традиции. На самом деле, речь идет о содержании обязательства, возникшего из договора поручительства, и порядке его исполнения. Ведь нести ответственность перед кредитором за должника, не исполнившего либо ненадлежаще исполнившего обязательство, - главная и единственная обязанность поручителя.

Рецензент: к.ю.н., доцент Исраилова А.Н.
