

основного. Более того, субсидиарная обязанность вовсе не возникает при наличии возможности у кредитора удовлетворить свое требование путем зачета встречного однородного требования к основному должнику либо взыскания с него средств в бесспорном порядке (п. 2 ст. 399 ГК).

Субсидиарное обязательство, подобно пассивному солидарному обязательству, также представляет собой разновидность (форму) **гражданско-правовой ответственности**: либо за действия основного должника, т.е. за чужую вину (например, в случае ответственности собственника имущества учреждения по долгам последнего на основании абз. 4 п. 2 ст. 120 ГК), либо за собственные упущения (например, в случае ответственности родителей за вред, причиненный их несовершеннолетними детьми, на основании правил п. 2 ст. 1074 и ст. 1075 ГК)¹. Именно поэтому правила о субсидиарных обязательствах отнесены законом в главу, посвященную ответственности за нарушение обязательств.

4. Регрессные обязательства

С основными субъектами обязательства (с кредитором или с должником либо с обоими одновременно) могут быть связаны правоотношениями **третьи лица**, обычно не являющиеся в этом обязательстве ни должниками, ни кредиторами². Обязательства с участием третьих лиц составляют особую разновидность обязательств с точки зрения их субъектного состава. К ним относятся:

- регрессные обязательства (по переложению исполненного долга на третье лицо);
- обязательства в пользу третьего лица (а не кредитора);
- обязательства, исполняемые (за должников) третьими лицами.

Регрессные («обратные») обязательства возникают в тех случаях, когда должник по основному обязательству исполняет его **вместо третьего лица либо по вине третьего лица** (в последнем случае речь, по сути, идет о регрессной ответственности, по традиции облекаемой в форму обязательства). Так, солидарный должник, полностью исполнивший обязательство, получает право обратного требования (регресса) к остальным содолжникам (п. 2 ст. 325 ГК), а исполнивший обязательство субсидиарный должник получает аналогичное право по отношению к основному должнику (п. 3 ст. 399 ГК). Ведь в обоих случаях обяза-

¹ Подробнее о субсидиарной ответственности и ее разновидностях см. § 1 гл. 11 т. I настоящего учебника.

² О понятии третьего лица в гражданском праве см. подробнее: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Договорное право. Книга первая: Общие положения. 2-е изд. М., 1999. С. 361–362.

тельство исполнено должником и за других лиц. Поскольку закон допускает исполнение обязательства лишь одним из содолжников (или субсидиарным должником), остальные содолжники (или основной должник в субсидиарном обязательстве), не исполнившие обязательство, рассматриваются в такой ситуации в качестве третьих лиц, становящихся затем должниками в регрессном обязательстве.

Хозяйственные товарищества и производственные кооперативы обязаны законом к возмещению вреда, причиненного их участниками (членами) в случаях осуществления ими предпринимательской или иной деятельности такого юридического лица (п. 2 ст. 1068 ГК). Последнее затем получает право обратного требования (регресса) к полному товарищу или члену кооператива в размере выплаченного по их вине возмещения (п. 1 ст. 1081 ГК). Иначе говоря, между товариществом или кооперативом как должником и потерпевшим как кредитором возникает деликтное обязательство, в котором непосредственный причинитель вреда (полный товарищ или член кооператива) не участвует, т.е. рассматривается в качестве третьего лица. После возмещения причиненного им вреда возникает регрессное обязательство, в котором юридическое лицо, бывшее в деликтном обязательстве должником, занимает место кредитора, а полный товарищ или член кооператива (третье лицо), по вине которого возник вред, становится на место должника (т.е., по сути, наступает его **регрессная ответственность**).

Таким образом, регрессное обязательство всегда возникает в силу исполнения другого, **основного обязательства**, причем должник по основному обязательству превращается в кредитора по обязательству регрессному, а третье лицо занимает в нем место должника. Регрессное обязательство становится новым, **самостоятельным обязательством**, а не представляет собой замену кредитора (перемену лиц) в основном обязательстве (абз. 2 п. 1 ст. 382 ГК), ибо последнее прекращается исполнением, совершенным должником, — будущим регрессным кредитором.

Вместе с тем оба этих обязательства тесно связаны. Об этом свидетельствует, в частности, то, что исковая давность по регрессным обязательствам начинает течь лишь с момента исполнения основного обязательства (п. 3 ст. 200 ГК). Но регрессное обязательство нельзя рассматривать как дополнительное (акцессорное) по отношению к основному обязательству. Акцессорное обязательство (например, по уплате неустойки в виде штрафа или пени) существует лишь постольку, поскольку имеется главное обязательство, и автоматически прекращается с его прекращением. Регрессное обязательство, напро-

тив, возникает **при прекращении** основного обязательства (вследствие исполнения) и только в этом смысле производно от него¹.

Не всякий должник может в регрессном порядке переложить свой долг или его часть на третье лицо. Это допустимо лишь тогда, когда исполнителем (должником) по основному обязательству **должно было бы стать такое третье лицо**, но в силу закона или договора им стал должник. Поэтому *регрессным можно считать всякое обязательство, в силу которого должник обязан совершить для кредитора определенные действия в связи с тем, что кредитор совершил аналогичные действия в пользу иного лица вместо должника или по его вине*.

В большинстве случаев регрессные обязательства, по существу, также представляют собой разновидность гражданско-правовой ответственности.

5. Обязательства в пользу третьих лиц

Обязательства в пользу третьих лиц представляют собой обязательства, исполнение по которым должник обязан произвести не кредитору, а указанному (а иногда и не указанному) им в договоре третьему лицу, которое вправе требовать такого исполнения в свою пользу (абз. 2 п. 3 ст. 308, п. 1 ст. 430 ГК), т.е. по сути становится **новым кредитором**. Однако множественности лиц на стороне кредитора здесь не возникает, ибо такое третье лицо вправе требовать исполнения обязательства только для себя, не будучи, однако, ни солидарным, ни субсидиарным, ни тем более долевым кредитором. При этом третье лицо получает **право требования** к должнику, но не может нести никаких обязанностей, поскольку оно не участвовало в формировании данного договорного обязательства (п. 3 ст. 308 ГК). Примером таких обязательств могут служить обязательства из договора банковского вклада, внесенного в пользу третьих лиц (ст. 842 ГК), например родителями на имя своих детей.

Третье лицо в силу договора должника с первоначальным кредитором приобретает **право требовать** исполнения в свою пользу. Этим обязательство в пользу третьего лица отличается от обязательства, исполняемого третьему лицу, а не кредитору, т.е. от **переадресования исполнения**. Речь идет о праве кредитора указать должнику на необходимость произвести исполнение не ему, а другим (третьим) лицам, когда, например, кредитор по денежному обязательству просит должника уплатить не ему, а указанному им лицу (обычно одному из своих кредиторов) или оптовый покупатель просит отгрузить купленные им

¹ См.: Новицкий И.Б., Луниц Л.А. Указ. соч. С. 215.

товары не на свой склад, а непосредственно в адрес розничных продавцов (транзитом). В таких случаях третьи лица не приобретают никаких прав требования в отношении должника, остающегося обязанным только перед своим кредитором.

Чтобы получить право требования по обязательству в пользу третьего лица, последнее должно **прямо выразить должнику свое намерение** воспользоваться данным правом¹. Обычно это происходит после возникновения обязательства, а в обязательстве личного страхования в пользу третьего лица соответствующий договор вообще может быть заключен лишь с предварительного письменного согласия застрахованного (абз. 2 п. 2 ст. 934 ГК). До этого момента (либо при отказе третьего лица от своего права) обязательство может быть изменено или прекращено по соглашению должника и первоначального кредитора (п. 2 и 4 ст. 430 ГК) без участия третьего лица. Так, до выражения третьим лицом намерения воспользоваться правами вкладчика первоначальный вкладчик может изъять внесенный на имя третьего лица вклад полностью или в части (п. 2 ст. 842 ГК). Следовательно, в таких обязательствах сохраняется и **первоначальный кредитор**, который по общему правилу может воспользоваться правом требования, например при отказе третьего лица от этого права. Поэтому обязательства в пользу третьего лица нельзя рассматривать в качестве одного из случаев замены кредитора (уступки права требования).

После указанного момента изменить или прекратить обязательство в пользу третьего лица без его согласия стороны первоначального договора уже не вправе (если только иное прямо не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором). Однако должник в таком обязательстве может выдвинуть против требований третьего лица все возражения, которые он мог бы противопоставить первоначальному кредитору (п. 3 ст. 430 ГК).

6. Обязательства, исполняемые третьими лицами

Обязательство, исполняемое третьим лицом, представляет собой возложение должником исполнения своего долга на третье лицо (**перепоручение исполнения**). Оно допускается в большинстве обязательств, поскольку кредитору в принципе безразлично, кто его произведет

¹ Традиционно принято считать, что лишь с этого момента третье лицо приобретает право требования к должнику (см.: *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права. Т. 2. С. 84). Об иных взглядах по этому вопросу см.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Указ. соч. С. 367–371.

(например, в денежном обязательстве), если только речь не идет об обязательствах личного характера. Таким образом, исполнение обязательства по общему правилу может быть возложено должником на третье лицо, причем **кредитор обязан** принять от последнего такое исполнение (п. 1 ст. 313 ГК), если только обязанность должника лично произвести исполнение прямо не вытекает из закона, иного правового акта, условий обязательства или его существа. Ясно, что такая возможность обычно соответствует интересам должника. Так, покупатель может получать товар не только непосредственно от своего контрагента, например оптового поставщика, но и по его указанию — от изготовителя, который в этом случае в качестве третьего лица исполняет обязанности за продавца (не будучи стороной договора с этим покупателем); в силу указаний транспортного законодательства обязательства из договора перевозки пассажира или груза исполняются не только перевозчиком, с которым в пункте отправления заключен договор перевозки, но и не участвующими в этом договоре другими перевозчиками, которые последовательно перевозят пассажира или груз.

Третье лицо, исполняющее за должника его обязательство или отдельные составляющие его обязанности, не может рассматриваться в качестве дополнительного должника. Кредитор не вступает с ним ни в какие правоотношения, и обязанным лицом перед ним все равно остается **первоначальный должник**, отвечающий перед кредитором за надлежащее исполнение всех лежащих на нем обязанностей, в том числе за их неисполнение или ненадлежащее исполнение привлеченными им третьими лицами (ст. 403 ГК). Иначе говоря, допускаемое законом или договором возложение должником исполнения своего обязательства на третье лицо не освобождает его от обязанности исполнения и от ответственности за недолжное исполнение.

Лишь в качестве исключения законом могут предусматриваться случаи, когда ответственность за нарушение обязательства перед кредитором несет **третье лицо**, являющееся непосредственным исполнителем. Так, в соответствии с транспортным законодательством ответственность за нарушение обязательств по перевозкам грузов несет транспортная организация — перевозчик места назначения, а не места отправления груза. Но и в таких ситуациях первоначальный должник не устраняется из обязательства, ибо при этом не происходит перевода долга на третье лицо — исполнителя, а должник вместе с третьим лицом остается обязанным перед кредитором, который в результате получает право по своему выбору требовать исполнения от одного из них

или, точнее, возлагать на одного из них ответственность за неисполнение обязательства¹.

Вместе с тем третье лицо в некоторых случаях вправе исполнить кредитору обязательство за должника и **по своей инициативе** — за свой счет и даже без согласия должника (п. 2 ст. 313 ГК). Такая ситуация возможна, если из-за неисполнения обязательства должником связанное с ним правоотношения третье лицо подвергается опасности утратить имеющееся у него право на имущество должника. Например, в связи с обнаружившейся неплатежеспособностью арендатора здания и угрозой досрочного расторжения арендного договора с изъятием арендованного имущества субарендатор помещения в таком здании вправе сам внести арендную плату арендодателю и в отношении этого долга выступить перед арендатором уже в роли кредитора (по правилам о перемене лиц в обязательстве). Само же первоначальное (длящееся) обязательство аренды не прекращается таким однократным исполнением и не заменяется регрессным обязательством между третьим лицом и должником².

Здесь законодатель использовал известную со времен римского права юридическую конструкцию — **платеж со вступлением в права кредитора**, который также именуют личной суброгацией³. Суть ее состоит в том, что лицо, произведшее платеж за должника, приобретает право требования, принадлежавшее его кредитору, и права, обеспечивающие это требование. При этом происходит изменение (перемена) состава участников обязательства, но само оно сохраняется в прежнем виде. Другим его примером являются последствия нарушения одним из собственников преимущественного права покупки его доли, имеющегося у других собственников (п. 3 ст. 250 ГК).

7. Перемена лиц в обязательстве

Потребностями развитого имущественного оборота нередко диктуется замена участников обязательства. Например, возникшая у кредитора по денежному обязательству необходимость получения причитающихся

¹ См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 378; Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства третьим лицом. М., 2003. С. 89–90.

² Это правило названо «юридической аномалией» (см.: Сарбаш С.В. Указ. соч. С. 35), ибо никакой переход прав по исполненному и тем самым прекращенному обязательству, разумеется, невозможен (см., например, п. 7 Обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 2002 г. // БВС РФ. 2002. № 12). Но в действительности речь здесь идет не обо всех, а лишь о **некоторых, длящихся** обязательственных правоотношениях, примеры которых в п. 2 ст. 313 ГК привел сам законодатель и которые не прекращаются однократным (частичным) исполнением.

³ Подробнее об этом см.: Годде Е. Общая теория обязательств. М., 1948. С. 471–473.

ему денег ранее наступления оговоренного с должником срока исполнения вызвала к жизни различные формы оборота соответствующих **прав требования**. Кредиторы уступают свои права на получение денег другим лицам, в частности банкам, получая по ним немедленное исполнение за вычетом оговоренного процента за услугу (зависящего прежде всего от надежности должника, или «ликвидности требования»), а последние могут даже «скупать долги» определенных лиц для установления контроля за их деятельностью. В таких ситуациях имущественные права и обязанности становятся самостоятельными объектами гражданского оборота, что, в частности, открывает путь к развитию разнообразных форм биржевой торговли, например «торговли фьючерсами» (контрактами, предусматривающими исполнение в будущем).

Поэтому в период действия обязательства по общему правилу возможна замена участвующих в нем лиц при сохранении самого обязательства. Дело может касаться либо перемены кредитора, именуемой **переходом права требования** (поскольку именно оно определяет его положение в обязательстве), либо перемены должника, именуемой **переводом долга** (определяющего статус последнего), либо даже замены обоих этих участников. В любом случае из обязательства выбывает кто-либо из его участников, а к вступающему на его место новому участнику переходят права и обязанности прежнего. Иначе говоря, здесь имеет место **правопреемство** кредитора или должника. При этом указанное правопреемство относится ко всем правам и обязанностям, вытекающим из данного обязательства (в том числе обеспечивающим его надлежащее исполнение), если только законом или договором прямо не предусмотрено иное (ст. 384 ГК), например уступка части требования¹.

Замена участников обязательства может не только осуществляться по соглашению сторон (делке по уступке требования или по переводу долга), но и предусматриваться **непосредственно законом** (ст. 387 ГК). Такая ситуация возникает в случаях универсального правопреемства в правах и обязанностях, в частности, при преобразовании или слиянии юридических лиц и наследовании в случае смерти гражданина, а также в других предусмотренных законом случаях, например при переводе прав и обязанностей покупателя доли в праве общей собственности на сособственника, преимущественное право покупки которого нарушено приобретателем (п. 3 ст. 250 ГК), или при передаче комис-

¹ Вместе с тем действующий ГК прямо не предусматривает возможности уступки будущих прав, что считают одним из недостатков содержащихся в нем норм о цессии (см.: Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России: Проект. С. 34).

сионером комитенту прав по заключенной им во исполнение договора комиссии сделке с третьим лицом (п. 2 ст. 993 ГК).

Вместе с тем замена участвующих в обязательстве лиц допускается не всегда. Исключение прежде всего касается обязательств **строго личного характера**. В частности, прямо запрещена уступка права требования возмещения вреда, вызванного повреждением здоровья или смертью гражданина (ст. 383 ГК), поскольку соответствующие платежи имеют строго целевое назначение. Перемена участников обязательства, в том числе замена кредитора, может быть запрещена законом, иными правовыми актами или даже договором сторон (п. 1 ст. 388 ГК). Например, в силу п. 2 ст. 631 ГК запрещается передача арендатором вещи по договору проката своих прав и обязанностей другому лицу. Закон может также ограничить круг субъектов, которые вправе заменять участников конкретных обязательств. Так, в договорах финансирования под уступку денежного требования дальнейшая передача уступленного права допускается, если она прямо предусмотрена договором и только в пользу других финансовых агентов (факторов) (ст. 825, 829 ГК). Во многих случаях договоры участников предпринимательской деятельности предусматривают невозможность замены субъекта обязательства без предварительного письменного согласия другой стороны.

8. Цессия и суброгация

Переход прав может совершаться в форме цессии, а также суброгации.

Цессия (от лат. *cessio* — уступка, передача) **представляет собой передачу права в силу заключенной между прежним кредитором (цедентом) и новым кредитором (цессионарием) сделки либо на основании иных предусмотренных непосредственно законом юридических фактов, приводящую к замене кредитора в обязательстве.**

Передача прав на основании сделки в п. 1 ст. 382 ГК именуется **уступкой требования**, которая в результате этого нередко отождествляется с более широким понятием цессии¹. **Сделка**, лежащая в основе

¹ См., например: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садилов. 3-е изд. М., 2005. С. 874 (автор комментария — М.Г. Масевич); Почуйкин В.В. Уступка права требования: основные проблемы применения в современном гражданском праве России. М., 2005. С. 20.

Особого мнения в этом вопросе придерживается В.А. Белов, считающий, что цессия охватывает не только уступку права («активную цессию»), но и перевод долга («пассивную цессию») (см.: Белов В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве. 2-е изд. М., 2001. С. 99), что принципиально расходится с общепринятыми взглядами. Этот под-

цессии, имеет своим предметом принадлежащее кредитору право требования. Она может быть как возмездной, так и безвозмездной и соответственно односторонней или двусторонней, консенсуальной либо реальной и т.д.¹ Сама же цессия (уступка требования) представляет собой **обязательство** (правоотношение), возникшее из этой сделки и нередко отождествляемое со своим **исполнением**².

Сделка по уступке права требует простого письменного или нотариального **оформления** в зависимости от того, в какой форме была совершена основная сделка, права по которой уступаются (п. 1 ст. 389 ГК). Уступка прав по сделке, требующей государственной регистрации, например по сделке, связанной с отчуждением недвижимости, по общему правилу также подлежит государственной регистрации (п. 2 ст. 389 ГК). Уступка прав по ордерной ценной бумаге, например по переводному векселю, оформляется специальной передаточной надписью — индоссаментом (п. 3 ст. 389, п. 3 ст. 146 ГК), правовой режим которого установлен специальным (вексельным) законодательством, а не общими правилами о цессии.

При уступке прав первоначальный кредитор (цедент) отвечает перед новым (цессионарием) лишь за **действительность** уступленного им требования, но не отвечает за его **исполнимость** (если только он специально не принял на себя поручительство за должника) (ст. 390 ГК). С такого кредитора можно, следовательно, взыскать убытки, например за уступку просроченного требования, но нельзя ничего потребовать в связи с неплатежеспособностью должника. Лишь при уступке прав по ценным бумагам, оформленной **индоссаментом**, надписатель (индоссант) обычно отвечает как за действительность, так и за исполнимость передаваемого

ход основан на отрицании им самой возможности передачи прав, т.е. правопреемства, поскольку В.А. Белов исключает отнесение имущественных прав к имуществу (см. там же. С. 15–19), с чем вряд ли можно согласиться.

¹ См.: *Новицкий И.Б., Луц Л.А.* Указ. соч. С. 223–224.

М.И. Брагинский убедительно доказывает, что договор цедента с цессионарием является не особым гражданско-правовым договором, а договором купли-продажи прав либо их мены, дарения, факторинга и т.д. (см.: *Брагинский М.И., Витрянский В.В.* Указ. соч. С. 464–466).

² В современной литературе распространились вызывающие принципиальные возражения попытки представить цессию в качестве особой «распорядительной сделки», отличающейся от «обязательственного соглашения» о передаче прав и носящей абстрактный, оторванный от него характер (см., например: *Крашенинников Е.А.* Основные вопросы уступки требования // *Очерки по торговому праву.* Ярославль, 2001. С. 7–9; *Новоселова Л.А.* Сделки уступки права (требования) в коммерческой практике. Факторинг. М., 2001. С. 30–47). Они основаны на германских правовых подходах, неприемлемых для отечественного правопорядка, которому неизвестна категория «распорядительной сделки» (подробнее см. § 2 гл. 8 т. I настоящего учебника).

по ценной бумаге имущественного права. При безвозмездной уступке прав (по существу представляющей собой дарение) цедент не отвечает и за действительность уступленного права (п. 3 ст. 576 ГК).

Поскольку должнику по общему правилу должно быть безразлично, кому именно исполнять обязательство, его согласия на цессию не требуется, если только иное прямо не предусмотрено законом или договором (п. 2 ст. 382 ГК). В частности, согласие должника на цессию необходимо получить в случае, если личность кредитора имеет для него существенное значение (п. 2 ст. 388 ГК), например личность наймодателя в договоре жилищного найма далеко не безразлична для нанимателя (в частности, в плане возможных отсрочек по внесению наемной платы и тому подобных льгот). Однако в любом случае должника необходимо **письменно уведомить** о состоявшейся цессии, иначе он будет вправе произвести исполнение первоначальному кредитору. Кроме того, новому кредитору необходимо передать все документы, удостоверяющие право требования, и сообщить все сведения, имеющие значение для его осуществления, ибо должник может выдвинуть против **цессионария** (нового правообладателя) все возражения, которые он имел против **цедента** (прежнего правообладателя) (п. 2 ст. 385, ст. 386 ГК).

Развитый имущественный оборот допускает возможность **частичной уступки права**, например права требования не в полной сумме долга или уступки новому кредитору лишь права на взыскание подлежащей уплате неустойки с сохранением за первоначальным кредитором права требовать исполнения основного обязательства. Иначе говоря, цессия не всегда должна быть связана с полной заменой кредитора в обязательстве. Действующий ГК не исключает данной возможности, если она прямо предусмотрена договором или законом¹. Допустима и уступка будущего права, не существующего на момент заключения соглашения об уступке, хотя такое право перейдет от цедента к цессионарию только после его возникновения у цедента (п. 4 информационного письма Президиума ВАС РФ от 30 октября 2007 г. № 120).

Суброгация (от лат. *subrogare* — заменять, восполнять) — **один из вариантов замены кредитора в обязательстве, состоящий в переходе права требования к новому кредитору в размере реально произведенного им прежнему кредитору исполнения**².

¹ Этой позиции придерживается и судебная практика — см. п. 5 информационного письма Президиума ВАС РФ от 30 октября 2007 г. № 120 «Обзор практики применения арбитражными судами положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2008. № 1.

² Такой переход права не следует смешивать с регрессным требованием, возникающим у третьего лица после исполнения им обязательства. В отличие от суброгации

Понятие суброгации пришло из страхового права, согласно нормам которого к страховщику, выплатившему предусмотренное договором имущественного страхования возмещение застрахованному лицу и в силу этого ставшему кредитором в деликтном обязательстве, переходит право требования страхователя (потерпевшего) к лицу, ответственному за причиненные убытки, но **в пределах фактически выплаченной страховщиком суммы** (т.е. в пределах убытков, возмещенных им застрахованному кредитору) (п. 1 ст. 965 ГК). Применение суброгации не ограничивается страховым правом. В качестве суброгации можно рассматривать и предусмотренную п. 2 ст. 313 ГК возможность третьего лица исполнить обязательство вместо должника без его согласия, получив взамен соответствующее право требования к нему.

Суброгация отличается от цессии, во-первых, тем, что всегда возникает в силу **указанных в законе юридических фактов**, а не по соглашению сторон. Во-вторых, объем получаемого новым кредитором требования при суброгации ограничен **пределами** фактически произведенных им прежнему кредитору выплат (или иного реально осуществленного исполнения), тогда как в случае цессии новый кредитор приобретает право требования прежнего кредитора в полном объеме, обычно компенсировав ему лишь известную часть причитающегося исполнения. В остальном на суброгацию по общему правилу распространяются положения о цессии.

9. Перевод долга

При **переводe долга** в обязательстве происходит замена должника, что всегда безразлично кредитору. Ведь новый, неизвестный ему должник может оказаться неплатежеспособным, неисправным и т.д. Поэтому закон требует обязательного **согласия кредитора** на замену должника (п. 1 ст. 391 ГК). Вместе с тем в силу правопреемства новый должник вправе выдвигать против требований кредитора все возражения, которые имелись у первоначального должника (ст. 392 ГК). Надо полагать, что при этом должны прекращать свое действие и предоставленные первоначальным должником способы обеспечения исполнения его обязательств перед кредитором.

Подобно цессии, перевод долга также может происходить как в силу договора (сделки), так и на основании иных юридических фактов, пря-

(и от цессии в целом) регресс является следствием **прекращения обязательства** (по причине его исполнения), а не **замены** участвующего в нем кредитора, в связи с чем к нему неприменимы правила о цессии (абз. 2 п. 1 ст. 382 ГК).

мо указанных законом (например, в силу универсального правопреемства). К его оформлению предъявляются те же требования, что и к оформлению цессии. Договор о переводе долга является **многосторонней сделкой**, требующей соответствующего волеизъявления от старого и нового должника и от кредитора, поскольку «новый должник вступает на место первоначального в большинстве случаев на той хозяйственной основе, что лицо, принимающее на себя долг другого лица, или в этой форме оказывает ему кредит, или принятием на себя его долга погашает какое-то свое обязательство в отношении первоначального должника. В подобного рода случаях будет иметь место согласие на перемену должника всех трех заинтересованных лиц: кредитора, первоначального должника, нового должника»¹.

В современной литературе распространен взгляд на рассматриваемые отношения как на совокупность **двух сделок**: договор первоначального и нового должника и одностороннюю сделку кредитора, выражающую его согласие, адресованное первоначальному или новому должнику или им обоим. Такой подход в большей мере соответствует особой разновидности перевода долга, не предусмотренной действующим ГК: **сделкам по принятию на себя чужого долга**, которые оформляются соглашениями либо между первоначальным и новым должником, либо между новым должником и кредитором (ст. 9.2.1 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА). При этом все равно требуется согласие кредитора, причем первоначальный должник может и не освободиться от своего обязательства (тогда он становится обязанным перед кредитором солидарно или субсидиарно с новым должником). Кроме того, кредитор может дать **предварительное согласие** на замену должника другим конкретным должником (ст. 9.2.4 указанных Принципов).

На практике получили распространение сделки по передаче всех прав и обязанностей по конкретным договорам (**«передача договоров»**), к которым в совокупности должны применяться правила закона как об уступке требования, так и о переводе долга. Все эти положения также предлагается закрепить в ГК РФ².

¹ Новицкий И.Б., Луиц Л.А. Общее учение об обязательстве // Новицкий И.Б. Избранные труды по гражданскому праву: В 2 т. Т. II. (серия «Классика российской цивилистики»). М., 2006. С. 268. Аналогичное мнение высказано М.И. Брагинским, указывающим, что «для перевода долга необходимо согласованное выражение воли тремя лицами: первоначальным должником, новым должником и кредитором» (Гражданское право России. Общая часть: Курс лекций / Отв. ред. О.Н. Садилов. М., 2001. С. 669).

² Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России: Проект. С. 39–40.