
ДОГОВОРЫ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

Совпадает ли форс-мажорная оговорка контракта с понятием форс-мажора?

Провозглашенная в ст. 1 ГК РФ свобода договора предполагает возможность приобретения и осуществления хозяйствующими субъектами своих гражданских прав своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора. Таким образом, законодатель установил объективные границы для реализации свободы договора. Основной ее ограничитель – недопущение согласования условий, противоречащих законодательству. Это ярко проявляется также в сфере международных контрактов, поскольку ст. 1192 Кодекса предусматривает применение (независимо от подлежащего применению права) императивных норм отечественного законодательства, которые вследствие указания в самих императивных нормах или ввиду их особого значения регулируют соответствующие отношения.

Применительно к основаниям освобождения от ответственности диспозитивный характер предписаний ст. 401 ГК РФ предоставляет сторонам возможность согласовать перечень таких оснований и более подробно, чем предусмотрено в ст. 416 Кодекса, конкретизировать последствия их наступления.

Другой ограничитель свободы договора имеет субъективный характер и его использование зависит от стороны договора. Таким ограничителем служат, в частности, добросовестность выступления в имущественном обороте, надлежащее исполнение принятых обязательств, недопущение злоупотребления правом и разумный подход хозяйствующих субъектов к формулированию условий договора. Именно благодаря тщательной подготовке и продумыванию условий договора возникают проработанные контракты, которые уже на стадии их согласования элиминируют многие потенциальные проблемы и закладывают основы добрых отношений между партнерами.

Надлежащее исполнение обязательств по внешнеторговым и иным контрактам – одна из целей договорных отношений сторон, которые в настоящее время все более усложняются, поэтому актуальность исследования возникающих при этом вопросов весьма велика. Цель настоящей публикации – исследование современного состояния договорной и арбитражной практики относительно оснований освобождения от ответственности по международным контрактам, рассмотрение проблем освобождения от ответственности в сочетании объективных и субъективных факторов, определяющих для сторон свободу согласования соответствующих условий.

Объективно-правовое регулирование оснований освобождения от ответственности может быть рассмотрено исходя из соответствующего их регулирования по праву основных правовых систем: кодифицированного и общего.

В начале 90-х годов XX столетия произошли два события, серьезно повлиявшие на правовое регулирование обстоятельств, освобождающих от ответственности, – это участие нашей страны в Конвенции ООН 1980 года о договорах международной купли-продажи товаров (далее – Венская конвенция) и принятие части первой Гражданского кодекса РФ.

Участие с 24 декабря 1991 года Российской Федерации в Венской конвенции внесло значительные изменения в философию обстоятельств, освобождающих стороны от ответственности. Конвенция (ст. 79)¹ исходит из принципа, закрепленного в Гаагской конвенции 1964 года "О Единообразном законе о международной купле-продаже товаров" (наша страна не участвует в данном документе), согласно которому сторона не несет ответственности за неисполнение любого из своих обязательств, если докажет, что оно было вызвано препятствием вне ее контроля и что от нее нельзя было разумно ожидать принятия этого препятствия в расчет при заключении договора либо избежания или преодоления этого препятствия или его последствий.

Система правового регулирования освобождения от ответственности в Венской конвенции менее четкая, чем в ОУП СЭВ, которые действовали в период разработки Гаагской конвенции. Это объясняется тем, что Конвенция восприняла ряд концепций общего права, и гибкое регулирование соответствующих положений направлено на предоставление сторонам возможности обеспечить доказывание тех обстоятельств, на которые они ссылаются.

Система правил Венской конвенции в рассматриваемой сфере состоит в следующем. Во-первых, предусмотрено освобождение стороны от ответственности за неисполнение любого из своих обязательств по договору; во-вторых, установлено, что основанием освобождения является препятствие вне ее контроля; в-третьих, речь идет только о таких препятствиях вне контроля стороны, что от нее нельзя было разумно ожидать принятия этого препятствия в расчет при заключении договора либо избежания или преодоления этого препятствия или его последствий.

Переход нашей страны к рыночной экономике обусловил повышение требований к исполнению сторонами договорных обязательств, поэтому в ГК РФ (п. 3 ст. 401) было включено положение о строгой ответственности сторон, которое состоит в том, что, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.



Обращение к законодательству других стран кодифицированного права² (Германии, Франции, Швейцарии, Болгарии, Польши, Украины) выявляет иной подход.

Согласно ст. 1150 Французского гражданского кодекса должник отвечает лишь за убытки, которые были предвидены или могли быть предвидены во время заключения договора, кроме тех случаев, когда обязательство не было исполнено вследствие умысла должника.

В силу § 276 Германского гражданского уложения должник отвечает за умысел и неосторожность, если более строгая или более мягкая ответственность прямо не установлена либо не вытекает из иного содержания обязательства, в особенности из предоставления гарантии или из риска приобретения определенного предмета. Лицо, которое пренебрегает необходимой в обороте заботливостью, действует неосторожно. Должник не может быть заранее освобожден от ответственности за умысел. В § 277 ГГУ определено, что лицо, отвечающее лишь за ту меру заботливости, которую оно обычно проявляет в собственных делах, не освобождается от ответственности за грубую неосторожность.

Согласно ст. 97 Швейцарского Обязательственного закона если кредитор не получает исполнения обязательства или получает лишь частичное исполнение, должник обязан возместить возникшие вследствие этого убытки, если он не докажет отсутствие своей вины; согласно ст. 99 ШОЗ в принципе должник отвечает за любую вину, а согласно ст. 100 является ничтожным любое положение, заранее направленное на освобождение должника от ответственности за вину или за грубую небреж-

¹ См.: Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: Комментарий / Отв. ред. А. С. Комаров. — М.: Юридическая литература, 1994, с. 183–189.

² Подробнее об освобождении от ответственности за неисполнение договора в праве Франции и ФРГ см.: Комаров А. С. Ответственность в коммерческом обороте. — М.: Юридическая литература, 1991, с. 66–73. При этом следует учитывать результаты реформы обязательственного права в ФРГ.

ность.

В силу ст. 81 Закона Болгарии об обязательствах и договорах должник не отвечает за неисполнение обязательства, если невозможность исполнения вызвана причиной, которая не может быть поставлена ему в вину. Кроме того, в ст. 63 установлено, что обязательство должно быть исполнено с заботливостью доброго хозяина, кроме случаев, когда закон требует другой меры заботливости.

Согласно ст. 471 Гражданского кодекса Польши должник обязан возместить вред, возникший в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, кроме случаев, когда неисполнение или ненадлежащее исполнение стало следствием обстоятельств, за которые должник не несет ответственности; кроме того, в ст. 472 зафиксировано, что, поскольку иное не вытекает из специального предписания закона или из сделки, должник отвечает за не проявление надлежащей заботливости.

Весьма подробно определены основания хозяйственно-правовой ответственности в Хозяйственном кодексе Украины. В соответствии с п. 2 ст. 218 Кодекса участник хозяйственных отношений отвечает за невыполнение или ненадлежащее выполнение хозяйственного обязательства либо нарушение правил осуществления хозяйственной деятельности, если не докажет, что им приняты все зависящие от него меры для недопущения хозяйственного правонарушения. Если иное не предусмотрено законом или договором, субъект хозяйствования за нарушение хозяйственного обязательства несет хозяйственно-правовую ответственность, если не докажет, что надлежащее выполнение обязательства оказалось невозможным вследствие действия непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и неотвратимых обстоятельств при данных условиях осуществления хозяйственной деятельности.

В общем праве (прежде всего в англо-американском) решение вопросов освобождения от ответственности значительно отличается от приведенного подхода стран кодифицированного права³. Основной принцип состоит в том, что договор представляет безусловное обещание должника по отношению к кредитору, гарантирующее поступление в имущество кредитора определенной денежной суммы, соответствующей стоимости предмета договора. С течением времени под влиянием судебной и договорной практики в английском праве сложилась доктрина тщетности (frustration) договора⁴.

В праве США (ст. 2-615 Единообразного торгового кодекса США) предусмотрено понятие неосуществимости (impracticability) договора, под которой понимается наступление каких-либо обстоятельств, отсутствие которых было основной предпосылкой заключения договора, в частности юридическая невозможность исполнения. Однако в доктрине и в судебной практике используется и категория тщетности договора, под которой понимается отпадение цели, ради которой договор заключался.

Приведенные положения отечественного и зарубежного законодательства определяют лишь различные основания ответственности, однако не регламентируют последствия наступления оснований освобождения стороны от ответственности.

Следует обратить внимание и на рекомендации правительственных и неправительственных организаций. В первую очередь необходимо обращение к Принципам международных коммерческих договоров (далее «Принципы УНИДРУА»). Правила о непреодолимой силе сформулированы в ст. 7.1.7: сторона освобождается от ответственности за неисполнение, если она докажет, что неисполнение было вызвано препятствием вне ее контроля и что от нее нельзя было разумно ожидать принятия этого препятствия в расчет при заключении договора либо избежания или преодоления этого препятствия или его последствий.

Если препятствие носит временный характер, освобождение от ответственности имеет силу на период времени, который является разумным, принимая во внимание влияние препятствия на исполнение договора.

³ Подробнее о становлении судебной практики и развитии законодательства в Англии и США см.: Комаров А. С. Ответственность в коммерческом обороте, с. 58–66.

⁴ McKendrick E. Frustration and Force Majeure «» their Relationship and Comparative Assessment // Force Majeure and Frustration of Contract. Edited by Ewan McKendrick. Lloyd's of London Press Ltd. 1991. Pp. 27–49.

Иначе построена рекомендательная форс-мажорная оговорка Международной торговой палаты⁵. Она насчитывает девять пунктов, в которых регламентируются основные вопросы, и снабжена подробным комментарием. В первой части содержится общее определение препятствия вне контроля стороны (п. 1) и конкретизация в виде незамкнутого перечня препятствий (п. 2). Во второй части (пп. 4 и 5) установлена обязанность извещения о препятствии вне контроля стороны. В третьей части (пп. 6–9) определены последствия наступления оснований освобождения от ответственности. Таким образом, сторонам предлагается достаточно четкое регулирование их отношений.

С практической точки зрения интерес представляет раздел об имущественных последствиях наступления оснований освобождения от ответственности, затрагивающих ответственность сторон. Во-первых, согласно п. 6 сторона освобождается от возмещения убытков, уплаты штрафных и иных договорных санкций, за исключением уплаты процентов годовых по денежным обязательствам за такой период. Во-вторых, согласно п. 9 каждая из сторон может удержать все полученное ею в ходе исполнения контракта до его прекращения. Та или иная сторона обязана отчитаться перед другой стороной за любое неосновательное обогащение, имевшее место в ходе такого неисполнения. Платежи по урегулированию окончательного сальдо должны производиться без задержек.

Поэтому весьма важным при формулировании условий контракта, заключаемого как с иностранным, так и с отечественным партнером, представляется выбор надлежащей редакции как оснований освобождения от ответственности, так и влияния последствий их наступления на договорные отношения сторон⁶, ибо от этого зависит четкость взаимоотношений сторон на стадии исполнения контракта и на стадии возможного разрешения спора при наступлении ситуации, являющейся основанием для освобождения стороны от ответственности⁷.

Первый вопрос, определяемый сторонами в договоре, — это согласование положения о том, от выполнения всех или отдельных договорных обязательств освобождается соответствующая сторона.



В контрактах на импорт товаров 80–90-х годов прошлого столетия можно видеть, что стороны соглашались, что форс-мажорные обстоятельства отодвигают соразмерно сроки ввоза оборудования или передачи технической документации; в случае наступления обстоятельств форс-мажора (пожар, наводнение, землетрясение, эпидемия) сроки поставки, предусмотренные в настоящем контракте, соразмерно отодвигаются на время действия этих обстоятельств постольку, поскольку они значительно влияют на выполнение в срок всего контракта или той его части, которая подлежит поставке после наступления их; сторона освобождается от ответственности за частичное или полное неисполнение обязательств по договору. В других договорах можно встретить указание на то, что стороны освобождаются от имущественной ответственности.

В большинстве же контрактов стороны соглашались, что вследствие обстоятельств форс-мажора сторона освобождается от ответственности; стороны освобождаются от ответственности за частичное или полное неисполнение обязательств по настоящему договору, если эти обстоятельства непосредственно повлияли на исполнение настоящего договора. Однако

⁵ Форс-мажорные обстоятельства. Публикация МТП № 421 (Е) / Перевод с англ. и вступит. статья Н. Вилковой. — М.: Консалтбанк, 1997.

⁶ В зарубежной доктрине этому уделяется значительное внимание. См., например: Rajski J. Les clauses limitatives et exonératoires de responsabilité dans les contrats internationaux. — *Revue de droit des affaires internationales*. 2002, No 3/4. Pp. 321–328; Fontaine M., De Ly F. Force majeure clauses in international contracts // *Drafting International Contracts. An analysis of Contract Clauses*. 2nd ed. Transnational Publishers, Inc. Adsley, New York, 2006. Pp. 401–443; Katsivela M. Contracts: Force Majeure Concept or Force Majeure Clauses? *Uniform Law Review*. 2007, No 4. Pp. 101–120.

В отечественной доктрине следует отметить выступление профессора В. А. Мусина на конференции, посвященной Конвенции ООН 1980 года о договорах международной купли-продажи товаров. — См.: Мусин В. А. О некоторых основаниях освобождения от ответственности за неисполнение договора международной купли-продажи товаров / Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: практика применения в России и за рубежом / Отв. ред. А. С. Комаров. — М.: Волтерс Клувер, 2007, с. 60–69.

⁷ Зименкова О. Н. Применение положений Венской конвенции об освобождении от ответственности за неисполнение обязательств сторонами договора в практике МКАС при ТПП РФ / Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: практика применения в России и за рубежом / Отв. ред. А. С. Комаров. — М.: Волтерс Клувер, 2007, с. 70–82.

встречается и указанный выше подход: срок исполнения обязательств отодвигается соразмерно времени, в течение которого будут действовать обязательства непреодолимой силы.

Второй вопрос состоит в выработке содержания соответствующей оговорки. В договорной практике можно встретить разнообразные формулировки форс-мажорных оговорок и последствий их наступления. В зависимости от порядка изложения их можно разделить на "позитивные" и "негативные". В оговорках первого рода перечисляются основания освобождения от ответственности. "Негативные" оговорки перечисляют обстоятельства, которые не влекут за собой освобождение от ответственности: форс-мажор не включает следующие условия, за исключением тех событий, которые прямо имеют характер форс-мажора: опоздание в поставке оборудования, станков, важных запасных частей или потребляемого (включая топливо) имущества для проекта, опоздание со стороны любого из подрядчиков, нормальный износ, перебои в поставке материалов и оборудования или поломка оборудования; за исключением иных положений в контракте, препятствия не включают отсутствие одобрения, лицензии, въездной визы или разрешения на пребывание, а также необходимые для исполнения контракта одобрения, которые выдаются публичной властью страны той стороны, которая ссылается на освобождение от ответственности.

Третий вопрос состоит в определении влияния обстоятельств форс-мажора на исполнение договора. Например, стороны освобождаются от ответственности, в том числе вызванной обстоятельствами (приводится перечень), если их наступление сделало невозможным выполнение стороной своих обязательств по настоящему договору; стороны освобождаются от ответственности за частичное или полное неисполнение обязательств по договору, если оно явилось следствием (приводится перечень) обстоятельств и если эти обстоятельства непосредственно повлияли на исполнение договора.

В зависимости от проработанности форс-мажорные оговорки могут быть разделены на несколько групп. К первой группе относятся оговорки, в которых либо использован текст ст. 79 Венской конвенции, либо изложены основные принципы, зафиксированные в ней.

Например, под форс-мажором понимаются любые события, не зависящие от воли сторон, непредвидимые и непредотвратимые, возникшие после вступления контракта в силу и препятствующие полностью или частично исполнению обязательств по настоящему контракту; форс-мажор представляют препятствия, возникшие у любой из сторон, которые являлись непредвидимыми в момент заключения контракта, неконтролируемыми ими и которые делают невозможным дальнейшее исполнение договорных обязательств.

Акцент на "непредвиденность" прослеживается в следующих примерах: форс-мажор означает любое событие вне контроля стороны, препятствующее или откладывающее исполнение ею контракта; при наступлении обстоятельств, не зависящих от воли сторон и влекущих полную или частичную невозможность исполнения одной из сторон обязательств по настоящему соглашению; в случае форс-мажора или любой причины, находящейся вне контроля сторон, вследствие чего для производителя становится невозможным изготовление товара или его поставка; под форс-мажором понимаются любые обстоятельства, произошедшие после подписания настоящего контракта и являющиеся результатом любого исключительного события, которое в момент подписания контракта нельзя было соответствующей стороне предвидеть.

Непреодолимый характер наступившего события подчеркивается в следующих формулировках: под форс-мажором для целей исполнения контракта понимается любое событие или акт, являющиеся непредвидимыми, непреодолимыми, вне контроля сторон, и которые они не могут преодолеть, несмотря на принятие разумно возможных мер; сторона не несет ответственности за неисполнение любого из своих обязательств, если она докажет, что это неисполнение имело место вследствие препятствия вне ее контроля, если она не могла в момент заключения контракта разумно принять во внимание это препятствие и его последствия для исполнения контракта, и что она не могла разумно избежать или преодолеть данное препятствие и его последствия; обстоятельства форс-мажора означают обстоятельства, которые, находясь вне контроля соответствующей стороны, препятствуют ее действиям в соответствии со

стандартами надлежащего, разумного и честного оператора; выражение форс-мажор означает обстоятельства вне контроля стороны и которые в рамках надлежащей и разумной предвидимости она не могла бы предотвратить или пре-одолеть.

Встречаются следующие оговорки: продавец не несет ответственность за просрочку поставки или непоставку товаров, имевшую место вследствие обстоятельств форс-мажора, которые повсеместно признаны; помимо обстоятельств форс-мажора, признанных судебной практикой, рассматриваются как основания для освобождения, если они произошли после заключения контракта и препятствовали его исполнению (приводится конкретный перечень); к форс-мажорным относятся следующие обстоятельства (приводится перечень), а также обстоятельства, которые будут признаны та-ковыми арбитражем.

Достаточно часто в оговорке об освобождении от ответственности стороны предусматривают перечень соответствующих обстоятельств, которые можно разделить на несколько категорий.

- Природные явления: землетрясение, тайфун, буря, наводнение, приливные волны, засуха, заморозки, оползни, эпидемии. Подобный перечень может быть замкнутым или может содержать указание "и другие": например, природные катаклизмы и иные события, такие как: землетрясение, тайфун, шторм, наводнение, пльвун и др. Иногда используют общие формулировки: любые события форс-мажора, катаклизмы.

- Вооруженные конфликты: военные операции любого рода, военные действия, революции и иные подобные явления; война (объявленная или необъявленная), восстание, революция, гражданские волнения; война или приготовления к войне, блокада, революция, захват власти, мобилизация, гражданские волнения.

- Трудовые конфликты: забастовка, локаут или иные действия в промышленности; забастовка, трудовые проблемы; забастовка, локаут, споры с трудящимися. Некоторые оговорки включают даже забастовки на предприятии: трудовые конфликты, возникающие по любой причине, независимо от того, являются ли разумными требования работников, и независимо от возможности для стороны уступить их требованиям; всеобщие забастовки, забастовки, организованные профсоюзами на предприятиях продавца и на предприятиях его субпоставщиков. Таким образом, не организованные профсоюзами забастовки не признаются обстоятельствами, освобождающими от ответственности.

В других контрактах основанием освобождения от ответственности признаются только трудовые конфликты, не зависящие от предприятия: национальные, регио-нальные, городские или отраслевые забастовки; забастовки, работа строго по правилам или замедление, которые имеют место за пределами комплекса, являются ли они всеобщими или национальными или имеют политический характер, такие как: трудовые акции, непосредственно направленные против политической партии страны или против компании или ее подрядчиков как часть более широких трудовых акций против компаний или предприятий с иностранным участием или иностранным менеджментом; трудовые споры, затрагивающие персонал компании и/или инженерный персонал, не признаются форс-мажором. Только внешние забастовки, непосредственно затрагивающие способность стороны к исполнению ее обязательств по настоящему соглашению, признаются в качестве форс-мажора.

- В качестве оснований освобождения от ответственности в перечень соответствующих обстоятельств включаются поломки оборудования и аналогичные происшествия: поломка или выход из строя станков; происшествия на заводе; взрывы, разрушения или происшествия с оборудованием, на газопроводе или на нефтепроводе; происшествия в рамках эксплуатации.

- Транспортные трудности или трудности в снабжении: невозможность использования железной дороги, порта, аэропорта, речного транспорта, автодорог; нехватка вагонов или тоннажа; просрочка перевозчика; перерыв или просрочка в предоставлении транспортных средств; серьезные кризисы в снабжении сырьем, необходимым для производства; полная или частичная остановка предприятия из-за отсутствия или невозможности приобретения достаточного сырья или электроэнергии; нехватка рабочей силы, недостаток энергии или топлива.

- Действия властей (*fait du prince*): запрещение экспорта или импорта; невозможность получения необходимых разрешений для строительства или эксплуатации; запрещение перевода валюты, запрещение использования энергии; декреты или указы правительства; акты правительства или любых правительственных учреждений или их представителей, независимо от того, являются ли они законными или нет; любой законодательный, судебный или правительственный акт. В последнее время встречаются стабилизационные оговорки, затрагивающие последствия изменения законодательства: принятие, изменение любым государственным органом любого закона, включая решение правительственного учреждения, после вступления в действие которого изменяется законодательство, действовавшее на дату вступления в силу соглашения.

Трудно реализуемой будет оговорка, согласно которой под обстоятельствами непреодолимой силы понимаются обстоятельства, понимаемые таким образом в международной торговле, или обстоятельства, признаваемые таковыми Международной торговой палатой.

Важное практическое значение имеет порядок изложения соответствующих обстоятельств, которые стороны признают освобождающими от ответственности. Как следует из приведенной практики, стороны используют три следующих возможных варианта.

1. Приводят общее определение обстоятельств, освобождающих от ответственности, используя правило ст. 79 Венской конвенции или иное общее определение. При наступлении того или иного обстоятельства стороне, которая ссылается на них, необходимо доказать, что данное обстоятельство представляет препятствие вне контроля стороны либо представляет обстоятельство форс-мажора, отвечая признакам применимого к контракту права.

2. Согласовывают незамкнутый перечень обстоятельств, освобождающих стороны от ответственности: как правило, к ним относятся как собственно обстоятельства форс-мажора, так и те случайные события, которые стороны полагают основанием освобождения от ответственности в их договорных отношениях; завершается такой незамкнутый перечень аббревиатурой "и др."; "и другие, не зависящие от сторон обстоятельства" или "и другие обстоятельства вне контроля сторон". При наступлении обстоятельств, подпадающих под категорию "и др.", стороне, которая ссылается на такие обстоятельства, необходимо доказать их характер непреодолимой силы исходя либо из формулировки ст. 79 Конвенции, либо из норм применимого к контракту права, если Конвенция не применяется либо договорные отношения не затрагивают международную куплю-продажу товаров.

3. Согласовывают замкнутый перечень обстоятельств, освобождающих стороны от ответственности. В такой ситуации необходимо выделить те основания, которые являются случайными, однако стороны согласились рассматривать их как основание освобождения от ответственности. Такие случайные события освобождают стороны от ответственности, только если они включены в согласованный перечень.

При возникновении не включенных в согласованный перечень обстоятельств непреодолимой силы возникает вопрос, освобождается ли ссылающаяся на такое событие сторона от ответственности. Представляется, что на данный вопрос может быть дан отрицательный ответ. Это следует из диспозитивного характера Венской конвенции, согласно ст. 6 которой стороны могут исключить применение Конвенции, либо отступить от любого из ее положений или изменить его действие (при условии соблюдения ст. 12). Следовательно, хотя из буквального прочтения п. 1 ст. 79 возникает впечатление, что в ней сформулировано императивное правило, толкование и применение данной статьи должно осуществляться в контексте ст. 6 Конвенции.

Обращение к п. 3 ст. 401 ГК РФ приводит к тому же выводу. Данный пункт имеет диспозитивный характер, и стороны в договоре могут согласовать иное основание освобождения от ответственности, чем непреодолимая сила, которая признается в ГК РФ основанием освобождения от ответственности при осуществлении предпринимательской деятельности. Этот подход соответствует принципам реализации договорных отношений в условиях рыночной экономики, когда стороны осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе.

Таким образом, на вопрос о том, охватывает ли форс-мажорная оговорка только обстоятельства форс-мажора, следует дать отрицательный ответ. Она более многогранна, включает случайные события различного характера, поэтому при ее согласовании необходимо учесть комплекс факторов: характер сложившихся между сторонами договорных отношений, правовую природу договора, его сложность и долговременность, возможное применение международных конвенций, применимое право.

Н. ВИЛКОВА,
профессор кафедры частного права
Всероссийской академии внешней торговли,
заслуженный юрист РФ, профессор,
доктор юридических наук

Недвижимое имущество как объект концессионного соглашения

В последнее время вопросы, связанные с государственно-частным партнерством и концессионными соглашениями, привлекают все большее внимание специалистов.

Разработка и реализация концессионных соглашений порождают множество вопросов, связанных, прежде всего, с их финансированием, гарантией прав концессионера, режимом недвижимого имущества как объекта концессионного соглашения. На последнем вопросе хотелось бы остановиться более подробно.

Федеральный закон от 21 июля 2005 года № 115-ФЗ "О концессионных соглашениях" (далее – Закон) предусматривает, что по концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением недвижимое имущество (далее – объект концессионного соглашения), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности. В ст. 4 Закона содержится перечень имущества, в отношении которого допустимо заключение концессионного соглашения.

Из формулировки ст. 4 Закона следует, что перечень объектов концессионного соглашения является исчерпывающим. Согласно ч. 4 ст. 10 этого документа Правительство РФ утверждает типовые концессионные соглашения в отношении отдельных объектов, упомянутых в ч. 1 ст. 4 Закона. Очевидно, что в отношении объектов, которые не входят в названный перечень, заключение концессионных соглашений невозможно.

В настоящей статье рассматривается только один объект концессионного соглашения – автомобильные дороги. По моему мнению, именно этот объект концессионного соглашения будет наиболее востребованным, так как общий уровень российских дорог оставляет желать лучшего, а для приведения их в нормальное состояние требуются огромные инвестиции, средствами на которые государство не располагает.



Исторически такой объект хозяйственной инфраструктуры как дороги, в том числе автомобильные, рассматривался в качестве вещей, изъятых из оборота. Достаточно вспомнить учение о вещах, разработанное римскими юристами, которые упоминали