

Текст размещен с любезного разрешения редакции журнала «Арбитражная практика»

Полный текст опубликован в журнале Арбитражная практика, № 6, 2014
<https://e.arbitr-praktika.ru/article.aspx?aid=341011>

Ключевые слова: исполнение в натуре, отказ от права, свобода договора

Способы защиты нарушенных прав. Могут ли стороны ограничить их перечень договором

- Когда отказ от одного из способов защиты правомерен
- Заменяет ли неустойка право требовать исполнения обязательства в натуре
- Почему лучше воздержаться от цитирования норм закона в договоре

Антон Игоревич Шаматов, Юридическое бюро "Сирота и Мозг", юрист, магистр частного права
antonshamatonov@yandex.ru

Вопросы правомерности отказа от права и пределы свободы договора неоднократно обсуждались в российской практике. По общему правилу включение отказа от права в договор недопустимо. Однако в конце февраля 2014 года Президиум ВАС РФ опубликовал постановление по делу № А56-36566/2012, в котором закрепил новый подход к данному вопросу. Некоторые авторы усмотрели в постановлении посягательство на право стороны пользоваться всеми законными способами защиты права, если в договоре упомянут лишь один из них. Попробуем рассмотреть ситуацию более подробно, но сразу же оговоримся, что, на наш взгляд, текст постановления действительно не вполне удачен. Он занимает менее трех страниц, из которых обязательные реквизиты любого постановления занимают половину. Иначе говоря, вся интеллектуальная работа Президиума вылилась лишь в полторы страницы текста. При этом большую его часть составляют цитаты из закона и договора. К сожалению, ratio суда оказалось столь кратким, что его можно понять только изучив дело более подробно. Остается лишь сожалеть, поскольку постановление носит прецедентный характер (о чем свидетельствует соответствующая оговорка в конце текста) и по определению должно быть мотивированным, а выводы и путь, которым Президиум к ним пришел, – прозрачными. Вопрос о причинах такой краткости в преддверии упразднения суда мы не анализируем. Тем не менее, представляется, что если в чем-то и можно обвинить Президиум, то явно не в вынесении несправедливого решения.

Закрепленный в договоре способ защиты права может исключать применение других способов защиты

Фабула рассматриваемого дела весьма актуальна. Между двумя лицами был заключен договор купли-продажи доли в уставном капитале общества в размере 50% по цене 55 миллионов рублей.

Стороны согласовали порядок оплаты доли, состоящий из двух этапов: 5 миллионов должны были быть оплачены сразу же, а остальные 50 миллионов позднее. Из текста

постановления следует, что позднее – это «в течение шести месяцев или при условии, что в течение данного срока» между покупателем и третьим лицом будет заключен другой договор купли-продажи долей в другом обществе.

Кроме того, договор предусматривал, что в случае просрочки платежа или ненаступления указанного выше события, будет заключено соглашение о расторжении договора. При этом доля возвращается продавцу, а 5 миллионов рублей покупателю не возвращаются.

Договор был исполнен сторонами в части: доля перешла к покупателю, а уплачены были лишь 5 миллионов рублей. Продавец обратился в суд с требованием расторгнуть договор и вернуть долю. Затем он изменил требования и запросил уплаты денег.

Покупатель настаивал на том, что требование об исполнении в натуре (в данном случае об уплате денег) суд удовлетворять не должен, поскольку стороны согласовали иное последствие на случай неоплаты (расторжение договора, возврат доли и оставление за продавцом суммы в 5 миллионов рублей).

Суды разошлись во мнениях относительно того, чью сторону следует занять. Первая инстанция удовлетворила иск. Коллегия судей Президиума ВАС РФ также встала на сторону продавца. При этом ВАС РФ указал, что закон дает продавцу право выбора: либо расторгнуть договор, либо требовать его исполнения. Если продавец выбрал последний вариант, он может потребовать уплаты денежных средств, даже если в договоре указано иное.

Суды апелляционной и кассационной инстанции, а впоследствии и Президиум ВАС РФ встали на сторону покупателя, отклонив иск.

Очевидно, что вопрос сводится к следующему. Если договор закрепляет только один из перечисленных в законе вариантов поведения, означает ли это, что стороны согласовали именно этот вариант поведения? Либо по-прежнему действуют все варианты поведения, предусмотренные законом?

Отказ от способа защиты правомерен, если не противоречит интересам и целям сторон

Ответ на эти вопросы может быть получен путем анализа следующих моментов.

Во-первых, необходимо понять, какими нормами закреплены указанные варианты поведения. В контексте постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» важно определить, идет ли речь об императивных нормах или все же о диспозитивных (как минимум в части). Иначе говоря, вправе ли стороны исключить одно из правовых последствий неисполнения договора покупателем? Или же закон обязательно требует (в целях защиты продавца, третьих лиц или публичных интересов и т.п.), чтобы у продавца было право выбора между всеми этими последствиями?

Таковыми нормами в рассматриваемом деле были п. 3 ст. 486 ГК РФ, по которому продавец вправе требовать оплаты товара и уплаты процентов по ст. 395 ГК РФ, если покупатель просрочил оплату товара; а также п. 2 ст. 489 ГК РФ, по которому при продаже товара в рассрочку продавец вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возврата товара, если покупатель нарушает обязательства по оплате.

На наш взгляд, указанные нормы в том смысле, что они предоставляют продавцу оба права, не являются императивными. Стороны вправе исключить применение одного из них, если при этом не будет нарушен баланс интересов сторон и публичные интересы – то есть если эту диспозитивность не потребуются скорректировать. В рассматриваемом деле нет оснований считать, что диспозитивность норм должна быть скорректирована в целях защиты продавца. У продавца нет никаких оснований утверждать, что добровольно принятое им ограничение на случай неисполнения обязательств покупателем связано с нарушением его прав. Он не лишается своей доли, а также получает компенсацию убытков (5 миллионов рублей, которые в любом случае остаются в его распоряжении). Важно также отметить следующее. Пункт 3 статьи 486 ГК РФ не имел бы смыслового значения без упоминания о праве потребовать уплаты процентов. Ведь в таком случае он бы закреплял лишь право требовать исполнения договора в натуре, которое уже и так

закреплено в законе. Следовательно, цель этого положения не в том, чтобы закрепить это право, а в том, чтобы указать на наличие права потребовать процентов при просрочке оплаты.

Далее возникает вопрос: могут ли стороны договориться о том, что а) исполнение в натуре исключено ими в качестве способа защиты нарушенного права и б) проценты в соответствии со ст. 395 ГК РФ не взыскиваются?

В контексте Постановления Пленума ВАС РФ о свободе договора на эти вопросы могут быть даны положительные ответы. Относительно присуждения к исполнению в натуре существует множество различных взглядов. Между тем однозначно не доказано, что сторона всегда может использовать такой способ защиты, если в договоре закреплен отказ от него. Что же касается процентов, то и здесь не видны причины, по которым такой отказ невозможен при прочих нормальных условиях (отсутствие неравных переговорных возможностей, нарушений прав третьих лиц и т.п.). Тем более что применительно к данному делу стороны заменили проценты фиксированной компенсацией в достаточно значительном объеме (5 миллионов рублей).

Во-вторых, необходимо правильно истолковать договор. Речь идет именно о договоре, а не о его отдельном положении.

Если стороны закрепляют в договоре некое положение, дублируя положения закона в одной части и опуская их в другой части, то на это должны быть причины. В противном случае получается, что договор представляет собой не совокупность договоренностей сторон, а некую смесь договоренностей и напоминаний некоторых положений закона. Иначе говоря, одна из сторон по какой-то неведомой причине решила напомнить другой стороне об одном из ее прав, которые в любом случае установлены законом.

Представляется, что это нелогично, непрофессионально и для такого толкования договора должны быть веские причины. Такое толкование нельзя полностью исключать, но сторона должна доказать суду, что причины напомнить некоторые положения закона действительно существовали.

В-третьих, необходимо решить, допустимо ли было поставить оплату по договору под условие заключения сделки с третьим лицом? Этот вопрос подводит к обсуждению запрета потестативных условий, который неоднократно обсуждался в доктрине.

Представляется, что в данном деле не было никаких оснований считать, что такое условие недействительно. Кроме того, поскольку такие условия являются оспоримыми, а не ничтожными, и продавец не оспорил их, то у судов нет оснований их не применять.

В-четвертых, учитывая все вышесказанное, следует перейти к телеологическому толкованию договора. Для этого необходимо понять, в чем же смысл рассматриваемых положений договора, почему они были в него включены.

К сожалению, судебные акты содержат очень фрагментарную информацию об этом.

Однако выступление представителя ответчика на заседании Президиума ВАС позволяет увидеть всю картину целиком.

Рассматриваемый договор был составной частью большой сделки, в которой этот самый договор был не целью, а лишь промежуточным этапом. Покупаемая доля была ценна для покупателя лишь при условии заключения сделки с третьим лицом.

По этой причине стороны воспользовались своим правом определить конкретные последствия незаключения такого договора с третьим лицом. В этом случае уже купленная доля должна быть возвращена продавцу. Кроме того, уплаченная сумма в 5 миллионов не возвращается покупателю, что может покрыть все расходы и риски продавца в связи с несостоявшейся сделкой (например, если в период нахождения доли в собственности покупателя она будет размыта).

Постановление Пленума ВАС РФ о свободе договора и в этом контексте способно нам быть опорой, ведь Пленум стимулирует суды изучать всю структуру сделки (пункт 10 постановления). При этом, если в одном из договоров есть внешне несправедливые условия, но в контексте общей структуры сделки они уже не выглядят столь устрашающе, то такие условия нельзя не применять.

В рассматриваемой ситуации напрямую сослаться на пункт 10 Постановления Пленума ВАС РФ о свободе договора, конечно, вряд ли возможно. Однако использовать заложенную в нем идею не только можно, но и, по нашему мнению, нужно.

Несмотря на то, что такое решение не было очевидным, представляется, что ВАС справедливо встал на сторону покупателя, защитив свободу договора. В данной ситуации простое следование закону могло привести к искажению воли сторон. Ведь при заключении договора стороны преследовали весьма конкретные цели, а при их недостижении они предусмотрели расторжение договора, а не его принудительное исполнение.

Этот пример ярко иллюстрирует ситуацию, когда своим волеизъявлением стороны отказались от применения права исполнения договора в натуре, предусмотрев иное последствие на случай его неисполнения одной из сторон.

В тексте договора лучше сделать ссылку на закон, а не цитировать его

В заключение обозначим несколько практических выводов, которые вытекают из рассматриваемого постановления Президиума ВАС РФ.

Во-первых, практика и разъяснения ВАС РФ подводят нас к тому, что договорная работа должна постепенно уйти от цитирования норм законов в договоре ради самого цитирования. В этом случае возникает риск, что цитата окажется неполной или неточной и будет воспринята как волеизъявление. При желании оставить законный режим, лучше сделать ссылку на закон, а не цитировать его.

Во-вторых, при желании изменить положение закона следует делать это максимально прозрачно, точно и недвусмысленно. По возможности имеет смысл указать мотивы изменения диспозитивного положения закона. Обычно для этого используются примерно следующие фразы «принимая во внимание интерес покупателя в...», «стороны осознают, что ненаступление указанного выше условия повлечет для покупателя...» и т.п.

Сложнее может быть в ситуации, когда одна из сторон не стремится раскрывать все свои карты, но в то же время устанавливает неординарные с точки зрения закона условия в договоре. В такой ситуации ее контрагент может быть введен в заблуждение: он исходит из того, что цитата нормы закона в договоре не меняет законный режим. Можно порекомендовать такому контрагенту предложить дополнить текст договора необходимыми для него положениями. По реакции другой стороны можно судить о том, была ли это попытка ее юриста лишь увеличить объем текста договора, либо незаметно внедрить в него условия, отличные от общепринятых.

В целом к формулировкам положений договора следует относиться намного более ответственно. Ведь в свете последней практики ВАС РФ именно договор, а не закон начинает играть определяющую роль.