



МАРТ 2015

Правовое регулирование обязательств: основные изменения

8 марта 2015 года Президентом Российской Федерации был подписан Федеральный закон №42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – «Закон»). Закон был опубликован 9 марта 2015 года и вступит в силу 1 июня 2015 года, и будет применяться к правоотношениям, возникшим после дня вступления его в силу, а по правоотношениям, возникшим до указанного момента – к тем правам и обязанностям, которые возникнут после 1 июня 2015 года.

Ниже АБ «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры» предлагает краткий обзор наиболее важных изменений нормативного регулирования обязательственных правоотношений.

I. ДОГОВОРНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

ФОРМА ДОГОВОРА: ШАГ НАВСТРЕЧУ ПРАКТИКЕ

Закон легализует практику заключения договоров с помощью обмена электронными сообщениями. Изменения позволят российским компаниям упростить процесс заключения договоров, в том числе многосторонних сделок с участием нерезидентов, таких как межнациональные инвестиционные проекты, соглашения об андеррайтинге, синдицированные кредиты и т.д.

Также можно сделать вывод, что направление сторонами подписанных и отсканированных экземпляров договора по электронной почте будет приравниваться к его заключению в письменной форме. В то же время, необходимо иметь в виду, что согласно Закону обмен документами по каналам связи должен позволять достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Закон не уточняет критерии подобной достоверности и не приводит примеров такого её установления.

Заметим, что положительный эффект от новеллы будет особенно ощутим, если и налоговые органы будут воспринимать в качестве подтверждающих документов договоры и акты об оказании услуг (выполнении работ), подписанные путем обмена копиями по электронной почте.

ГОСУДАРСТВЕННАЯ РЕГИСТРАЦИЯ – НЕ ДЛЯ ОТНОШЕНИЙ СТОРОН МЕЖДУ СОБОЙ, А ДЛЯ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ С ТРЕТЬИМИ ЛИЦАМИ

Закон устанавливает, что договоры, подлежащие государственной регистрации, к примеру, договоры купли-продажи жилой недвижимости или аренды недвижимости, считаются



заклученными с момента их подписания, а регистрация необходима только для того, чтобы они могли быть противопоставлены третьим лицам. По этой причине к стороне такого договора могут быть применены меры ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора даже если он не был зарегистрирован. Фактически, речь идет о закреплении в законодательстве подхода, который ранее выработали Конституционный Суд РФ¹ и Высший Арбитражный Суд РФ² (далее – **ВАС РФ**) применительно к долгосрочным договорам аренды.

РАСШИРЕНИЕ СФЕРЫ ДЕЙСТВИЯ НОРМ О ДОГОВОРЕ ПРИСОЕДИНЕНИЯ

Закон распространяет действие правил о договоре присоединения на соглашения, условия которых были определены одной из сторон, а другая сторона в силу явного неравенства переговорных возможностей не могла требовать изменения их редакции (так называемая «слабая» сторона).

Как и ранее, присоединившаяся к договору сторона вправе требовать в суде изменения или расторжения договора, однако теперь такое изменение или расторжение будет действовать с обратной силой: с момента заключения договора, а не с даты вступления в силу решения суда.

В связи с этим, возрастают риски предъявления к крупным компаниям и банкам исков об изменении или расторжении договоров на этом основании со стороны более «слабых» контрагентов. К примеру, этой нормой могут попытаться воспользоваться физические лица-должники банков по разным видам кредитных договоров для исключения из них положений, обременительных для заемщиков, и взыскания с кредиторов денежных средств, уплаченных банку или удержанных банком в силу таких положений. Не исключено также, что владельцы ценных бумаг при оспаривании обременительных условий эмиссионной документации будут ссылаться не только на нормы о защите прав инвесторов³, но и на указанные нормы⁴.

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОГОВОР И ОПЦИОН НА ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА: НОВЫЕ НОРМЫ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (ДАЛЕЕ – ГК РФ)

Закон упрощает подготовку предварительных договоров: теперь в таком договоре не обязательно указывать все существенные условия основного договора – достаточно согласования его предмета.

Кроме того, получила закрепление правовая позиция, сформированная в судебной практике, согласно которой, если сторона уклоняется от заключения основного договора, последний считается заключенным либо с момента вступления в силу решения суда, либо с момента, указанного в решении суда.

В силу данных поправок предварительный договор станет достаточно эффективным механизмом регламентации отношений между компаниями (например, предварительный договор аренды помещения в строящемся здании).

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 05.07.2001 №132-О; Определение Конституционного Суда РФ от 05.07.2001 №132-О.

² Постановление Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 №73.

³ Согласно п.2 ст.4 Федерального закона от 05.03.1999 №46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг», являются ничтожными условия заключаемых с инвесторами договоров, которые ограничивают права инвесторов по сравнению с правами, предусмотренными законодательством Российской Федерации о защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг.

⁴ К образцам оферт, а также к условиям заключения договоров с владельцами облигаций, приведенным в эмиссионных документах, вероятно, также будут применяться правила, предусмотренные для договора присоединения. Если в настоящее время применительно к договорам присоединения говорится только о «формулярах или иных стандартных формах», что не обязательно применимо к решению о выпуске и проспекту ценных бумаг, то рассматриваемое дополнение к п.3 ст.428 ГК РФ позволяет говорить о применимости данной статьи и к эмиссионной документации.



Закон также предусматривает, что вместо предварительного договора, который содержит обязательства для обеих сторон заключить договор в будущем и не всегда соответствует меняющимся интересам юридических лиц, можно воспользоваться опционом, дающим право одной из сторон в течение определенного срока акцептовать оферту на заключение договора. Так, например, стороны могут предусмотреть, что одна из них может заявить о заключении договора об оказании консультационных или организационных услуг, если другая выиграет конкурс на государственную поддержку инвестиционного проекта либо примет решение о размещении ценных бумаг. Закон предусматривает, что для удобства сторон опцион на заключение договора может быть включен в другое соглашение.

ЗАКРЕПЛЕНИЕ В ГК РФ КОНСТРУКЦИИ РАМОЧНОГО ДОГОВОРА

Закон предполагает законодательное закрепление сложившейся практики заключения рамочных договоров. Последние позволяют сторонам согласовать общие условия их взаимоотношений, которые будут детализироваться в дальнейшем путем заключения отдельных соглашений или подачи заявок одной из сторон.

Конструкция рамочного договора может быть востребована, в частности, при заключении соглашений, которые предусматривают совершение должником повторяющихся или однотипных действий, например, поставка, перевозка или хранение партий товаров. Для производных финансовых инструментов заключение генеральных соглашений (единых договоров), по сути, являющихся такими рамочными договорами, было урегулировано на законодательном уровне еще в 2011 году⁵. Для соглашений, заключаемых форекс-дилерами со своими клиентами, Федеральным законом от 29.12.2014 №460-ФЗ предусматривается конструкция, согласно которой сначала подписывается договор, прямо поименованный рамочным, а затем уже отдельные договоры для каждой конкретной сделки.

АБОНЕНТСКИЙ ДОГОВОР ВКЛЮЧЕН В ПЕРЕЧЕНЬ ДОГОВОРОВ, ПРЯМО ПОИМЕНОВАННЫХ В ГК РФ

Посредством абонентского договора лицо получает право требовать его исполнения в определенном объеме, уплатив за это другой стороне определенную премию. В отличие от рамочного договора, премия по абонентскому договору уплачивается независимо от того, было ли затребовано его исполнение или нет, а также независимо от объемов такого исполнения.

Отсутствие данной конструкции в законе давало судам основание для отказа исполнителю в иске о взыскании суммы абонентской платы, т.к. суд применял положения о договорах возмездного оказания услуг. Теперь данная проблема решена на законодательном уровне.

СОГЛАШЕНИЕ О ВЕДЕНИИ ПЕРЕГОВОРОВ ПОЛУЧАЕТ ИСКОВУЮ ЗАЩИТУ

В настоящее время подписание соглашений о ведении переговоров (чаще называемых «основные условия» или «соглашения о намерениях») является достаточно распространенным явлением. Однако такие соглашения носят характер «джентельменских» договоренностей и их нарушение, как правило, не влечет для сторон каких-либо последствий. С другой стороны, существует негативная судебная практика,

⁵ Статья 51.5 Федерального закона от 22.04.1996 №39-ФЗ «О рынке ценных бумаг».



которая переqualifizирует подобные соглашения в предварительные договоры, что также далеко не отвечает интересам и действительным намерениям сторон.

Предполагается, что после вступления в силу Закона данные соглашения получают адекватную защиту: в случае их нарушения с компании-участницы переговоров могут быть взысканы расходы другой стороны на ведение переговоров (включая расходы на привлеченных консультантов) или предусмотренная таким соглашением неустойка. Дополнительно в соглашении о ведении переговоров может быть установлена обязанность по обеспечению конфиденциальности информации, передаваемой в ходе переговоров, и определен порядок распределения расходов на их ведение.

ОПЦИОННЫЙ ДОГОВОР: ОТКРЫТЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ БИЗНЕСА

Опционы позволяют приобрести или продать объект права при наступлении определенных обстоятельств по требованию одной из сторон.

Ранее в российском праве прямо признавались только опционы, являющиеся производными финансовыми инструментами.

Законом вводятся две модели опциона: (а) опцион на заключение договора; (б) опционный договор. Опцион на заключение договора представляет собой безотзывную оферту, которая выдается другой стороне и может быть ею акцептована, после чего договор считается заключенным и может быть принудительно исполнен. Опционный договор – это договор, по которому одна из сторон вправе потребовать от другой стороны его исполнения путем заявления своего требования при наступлении определенных обстоятельств.

С содержательной стороны, ключевое нововведение заключается в том, что исполнение по такому договору может зависеть от обстоятельств (условий), зависящих от воли одной из сторон. Это должно прекратить порочную практику признания недействительными подобных договоров в связи с их противоречием ст.157 ГК РФ.

Данная новелла будет особенно востребована при заключении корпоративных договоров, важным условием которых часто является возможность выкупить акции или доли другой стороны или, наоборот, заставить ее купить акции или доли первой стороны (call и put опционы) в случае возникновения тупиковой ситуации в компании (*deadlock*) или нарушения корпоративного договора.

ОДНОСТОРОННИЙ ОТКАЗ ОТ ДОГОВОРА ПРИ ОТЗЫВЕ У КОНТРАГЕНТА ЛИЦЕНЗИИ, ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПОЛОЖЕНИЙ О BREAK-UP FEE

Закон вводит дополнительное основание для одностороннего отказа от договора: кредитор вправе отказаться от договора в случае отсутствия у должника лицензии на осуществление деятельности или членства в саморегулируемой организации, необходимых для исполнения обязательства по договору. Отметим, что ранее отсутствие лицензии служило основанием для признания договора недействительным, в результате чего компании могли уходить от ответственности, предусмотренной в договоре.

Кроме того, теперь в договор может быть включено условие об уплате определенной денежной суммы в случае отказа одной из сторон от договора (*break-up fee*), однако такая опция допустима только в предпринимательских отношениях. Данное условие может быть востребовано в сделках по слияниям и поглощениям для случаев отказа покупателя от приобретения объекта сделки до ее закрытия.



Заметим, что применение *break-up fee* в отношениях из договоров об оказании услуг на данный момент неочевидно, так как согласно ст. 782 ГК РФ заказчик вправе отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю только фактически понесенных им расходов. Решающее слово в определении соотношения норм о *break-up fee* и норм об отказе заказчика от договора об оказании услуг остается за судебной практикой.

ИЗМЕНЕНИЕ И РАСТОРЖЕНИЕ ДОГОВОРА: УТОЧНЕНИЕ ПРИНЦИПА ДОБРОСОВЕСТНОСТИ СТОРОН И НОВЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ ДЛЯ МНОГОСТОРОННИХ СДЕЛОК

Закрепляется принцип, согласно которому и после прекращения обязательства стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию.

Кроме того, интересная новелла предлагается в части расторжения многосторонних предпринимательских договоров (например, договора простого товарищества или корпоративного договора): в случаях, предусмотренных договором, такой договор может быть расторгнут или изменен по решению большинства его участников, а не по соглашению всех его сторон. Такую опцию можно использовать не только тогда, когда какая-либо из сторон выражает несогласие с изменением или расторжением договора, но и тогда, когда требуется оперативность в оформлении документов. Например, можно предусмотреть, что договор об организации облигационного займа, в котором участвует эмитент, главный организатор выпуска и соорганизатор, для ускорения процесса может быть изменен в отношении объема или сроков размещения по инициативе эмитента и главного организатора. Исходя из текста этой новой нормы, стороны свободны в установлении перечня вопросов, по которым изменения могут быть приняты большинством сторон, а также установления запретов на такой способ внесения дополнений в договор в отношении определенных его условий.

II. ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

ВВЕДЕНИЕ ИНСТИТУТА МЕЖКРЕДИТОРСКИХ СОГЛАШЕНИЙ

Закон предусматривает, что между кредиторами одного должника по однородным обязательствам может быть заключено соглашение о порядке удовлетворения их требований к должнику, в том числе об очередности их удовлетворения и о непропорциональности распределения исполнения. Стороны указанного соглашения обязаны воздержаться от действий, направленных на получение исполнения от должника, в нарушение условий указанного соглашения. Отметим также, что межкредиторское соглашение действует только в отношениях между его сторонами и не создает обязанностей для третьих лиц, включая должника.

В настоящее время договорная субординация имеет ограниченное применение в российском праве. К примеру, она разрешена законом для выпусков обеспеченных облигаций: так, эмитент вправе установить в условиях выпуска таких облигаций очередность исполнения обязательств по облигациям разных выпусков и (или) денежных обязательств по договорам, которые заключены эмитентом и исполнение которых обеспечивается за счет того же обеспечения, что предоставлено по облигациям. Новая норма ГК РФ открывает перед кредиторами одного должника широкие возможности по установлению комфортного и



логичного режима исполнения его обязательств, что может быть востребовано, например, в инвестиционных проектах с большим количеством участников.

АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ И ФАКУЛЬТАТИВНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА: ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

Новеллы в отношении альтернативных и факультативных обязательств направлены на минимизацию необходимости согласования и подписания дополнительных соглашений в процессе осуществления предпринимательской деятельности с предоставлением сторонам права по своему усмотрению осуществлять выбор исполняемого обязательства из согласованного перечня. В настоящее время указанные ниже конструкции также доступны для предпринимателей, однако текущее законодательное регулирование по данным вопросам нельзя назвать проработанным.

По общему правилу должнику предоставляется выбор совершить одно или несколько действий (воздержаться от совершения действий) в случае альтернативного обязательства, или право заменить основное исполнение другим (факультативным) исполнением, предусмотренным условиями обязательства.

При исполнении рассматриваемых обязательств может возникнуть ситуация, когда должник будет уклоняться от выбора своего действия, что может не являться просрочкой исполнения, но при этом будет создавать для кредитора затруднение в принуждении сделать указанный выбор. Во избежание злоупотреблений, связанных с таким недобросовестным поведением, закон устанавливает необходимость установления предельного срока для указанного выбора, на что стоит обратить особое внимание при согласовании условий договора.

ЗАЩИТА ПРАВ КРЕДИТОРА ПО ОБЯЗАТЕЛЬСТВУ (АСТРЕНТ): НОВЕЛЛА И ЕЕ ПРИМЕНЕНИЕ

Институт астрента, впервые отраженный в Постановлении Пленума ВАС РФ №22 от 04.04.2014, получил законодательное закрепление в Законе. Он предусматривает право суда по требованию кредитора присудить в его пользу денежную сумму в случае неисполнения решения суда об обязанности должника совершить определенные действия (*astreinte*). Размер указанной компенсации определяется судом на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды из своего незаконного или недобросовестного поведения. Остаются открытыми два вопроса: (а) будут ли суды учитывать рекомендации упомянутого Постановления Пленума ВАС РФ при определении размера данной компенсации и порядка ее назначения, и (б) допускается ли возможность применения данного механизма к денежным требованиям, поскольку прямого запрета на такую возможность в статье не содержится.

ПОЛОЖЕНИЯ ОБ ИСПОЛНЕНИИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА НАДЛЕЖАЩЕМУ ЛИЦУ

В настоящее время в судебной практике нередки случаи, когда сторона в суде заявляет, что у ее представителя не было полномочий на принятие исполнения по договору, в связи с чем она оспаривает надлежащее исполнение.

В Законе для решения данной проблемы должнику предоставляется право не исполнять обязательство представителю кредитора до получения подтверждения его полномочий, в частности, до предъявления представителем нотариально удостоверенной доверенности.

Для того, чтобы исключить риск отказа в исполнении, Закон предусматривает возможности направления кредитором доверенности, выданной своему представителю, непосредственно должнику и закрепления полномочий конкретного лица непосредственно в договоре.



ОПРЕДЕЛЕНИЕ СРОКОВ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В ПРИВЯЗКЕ К ДЕЙСТВИЯМ СТОРОН ИЛИ ТРЕТЬИХ ЛИЦ

Решена многолетняя проблема относительно возможности определения момента начала течения срока в привязке к совершению какого-либо действия.

Статья 190 ГК РФ определяет срок как календарную дату или как указание на событие, которое должно неизбежно наступить. Поскольку совершение лицом действия (например, уплата аванса по договору подряда) не обладает таким свойством неизбежности, суды в ряде случаев приходили к выводу о несогласованности условия о сроке. Применительно, скажем, к договорам строительного подряда такой подход мог привести к выводу о незаключенности договора, что нарушало интересы добросовестных контрагентов и дестабилизировало оборот.

Закон разрешает данную проблему, прямо указывая на то, что срок для исполнения обязательства может исчисляться с момента исполнения обязанностей другой стороной или наступления иных обстоятельств.

Можно также предположить, что указанная новелла облегчит подписание договоров, связанных с размещением эмиссионных ценных бумаг: к примеру, сроки для проведения оплаты вознаграждения участникам сделки можно будет указывать в привязке к государственной регистрации выпуска и (или) проспекта ценных бумаг, государственной регистрации отчета об итогах выпуска и других аналогичных стадий сделки, прохождение которых зависит от действий одной из сторон или третьего лица, без риска признания такого договорного условия недействительным.

ЗАКРЕПЛЕНА ВОЗМОЖНОСТЬ ОБУСЛОВИТЬ ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ СТОРОНЫ ИСПОЛНЕНИЕМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ДРУГОЙ СТОРОНОЙ

В Законе прямо закреплено, что исполнение обязанностей, а равно осуществление, изменение и прекращение определенных прав по договорному обязательству может быть обусловлено совершением или несовершением одной из сторон определенных действий либо наступлением иных обстоятельств, предусмотренных договором, в том числе полностью зависящих от воли одной из сторон.

Это положение можно назвать прорывом в российском договорном праве, поскольку долгое время в судебной практике существовала позиция (со ссылкой на ст. 157 ГК РФ) о недействительности или незаключенности договоров, в которых осуществление или прекращение прав ставилось в зависимость от обстоятельств, зависящих от воли одной из сторон сделки. Теперь эта проблема будет решена и для участников гражданского оборота откроется огромный спектр безрисковых возможностей для структурирования сделок.

ПРАВОМЕРНОСТЬ ОТКАЗА ОТ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРАВА

Действующая редакция ГК РФ препятствует отказу от права, что на практике лишает стороны возможности свободного распоряжения своими договорными правами. По этой причине Закон вводит институт отказа от осуществления права (аналог английского института *waiver*), который обладает следующими признаками: (а) отказ должен быть прямо выраженным и не может вытекать из поведения стороны; (б) отказ не приводит к прекращению права, а лишь блокирует возможность реализации данного права (прежде всего, возможность удовлетворения иска, предъявленного на основании такого права).

К примеру, лицо может отказаться от осуществления таких прав, как право на возмещение убытков или взыскание неустойки в результате нарушения договора, право требовать досрочного исполнения



обязательства (в частности, досрочного возврата суммы кредита с причитающимися процентами в случае нарушения условий кредитного договора) либо право на расторжение договора (на односторонний отказ от него).

Важным ограничением является то, что отказаться от осуществления права может только сторона, осуществляющая предпринимательскую деятельность. Кроме того, следует обратить внимание, что новая норма ГК РФ ничего не говорит о возможности заранее установленного отказа от осуществления права (аналогичного положениям о *limited recourse* и *non-petition*, специально признанным для секьюритизационных сделок).

III. ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

В ГК РФ закрепляются новые способы обеспечения исполнения обязательств, что законодательно санкционирует отношения, фактически сложившиеся в гражданском обороте.

РАСШИРЕНИЕ КРУГА ГАРАНТОВ, ВВЕДЕНИЕ ПОНЯТИЯ «НЕЗАВИСИМОЙ ГАРАНТИИ»

Согласно Закону, независимые гарантии могут выдаваться банками или иными кредитными организациями (банковские гарантии), а также другими коммерческими организациями. Введение возможности выдачи независимых гарантий лицами, не являющимися кредитными организациями, – это легализация «гарантийных писем», которые зачастую выдают материнские компании в качестве обеспечения исполнения обязательств их дочерними обществами.

Следует обратить внимание, что понятие «банковская гарантия» не заменяется на «независимую гарантию», а упоминается в п.3 ст.368 новой редакции ГК РФ в значении «независимая гарантия, выдаваемая банком». В связи с этим, мы полагаем, что если в иных нормативных правовых актах упоминается о возможности выдачи банковской гарантии, то вплоть до внесения соответствующих изменений в данные акты или получения разъяснений от уполномоченных органов следует исходить из того, что в них теперь имеется в виду именно независимая гарантия, выдаваемая банками, но не другими коммерческими организациями. Так, п.1 ст.27.2 Федерального закона от 22.04.1996 №39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» предусматривает, что облигациями с обеспечением признаются облигации, исполнение обязательств по которым полностью или частично обеспечивается, в частности, банковской гарантией. Таким образом, обеспечить обязательства по облигациям независимой гарантией, выдаваемой не кредитной организацией, в ближайшее время не представляется возможным.

Заметим, что Закон распространяет правила о независимой гарантии также на случаи, когда обязательство лица, предоставившего обеспечение, состоит не в уплате денег, а в передаче акций, облигаций или вещей, определенных родовыми признаками, если иное не вытекает из существа отношений.

ВВЕДЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОГО ПЛАТЕЖА»

Обеспечительный платеж – распространенный вид обеспечения в разных сферах хозяйственной деятельности, к примеру, в сфере аренды недвижимости или проката, а также в сфере деривативных сделок.

Стоит отметить существенные моменты данного способа обеспечения, которые могут быть изменены соглашением сторон:



- а. необходимость возврата обеспечительного платежа в случае ненаступления в предусмотренный договором срок обстоятельств, в счет исполнения которого такой платеж засчитывается;
- б. необходимость возврата обеспечительного платежа после прекращения обеспеченного обязательства;
- в. на сумму обеспечительного платежа не начисляются законные проценты.

Данные нормы применяются и в случаях, когда в счет обеспечения вносятся не деньги, а акции, облигации, иные ценные бумаги или вещи, определенные родовыми признаками.

Если ранее при заключении деривативных сделок, регулируемых российским правом, маржинальные платежи сторон, которые по своей правовой природе являются обеспечительными платежами, зачастую пытались представить как отдельные деривативные сделки, то теперь необходимости в этом больше не будет и стороны будут свободны договариваться о предоставлении маржи в виде денежных средств или ценных бумаг в обеспечение основной сделки.

IV. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ

УТОЧНЕНИЕ РАСЧЕТА ВОЗМЕЩАЕМЫХ УБЫТКОВ

Закон закрепляет правило, ранее уже применявшееся в судебной практике, что истец по иску о возмещении убытков не должен доказывать их точный размер. В таких случаях суды должны самостоятельно устанавливать размер присуждаемых убытков, исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства.

Вводятся правила о расчете конкретных и абстрактных убытков, которые были закреплены в отношении договоров поставки. Конкретные убытки – это разница между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой по договору, заключенному взамен прекращенного договора. Если же замещающий договор заключить не удалось, то будет взыскиваться разница между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей рыночной ценой на сопоставимые товары, работы или услуги (абстрактные убытки).

НОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ЗАКОННЫХ ПРОЦЕНТАХ

ГК РФ дополняется новой статьей, согласно которой кредиторы по коммерческим обязательствам имеют право получить от должника проценты на сумму долга за период пользования денежными средствами в размере ставки рефинансирования (законные проценты). Тем самым вводится презумпция возмездности денежного долга в коммерческих отношениях в случае несовпадения во времени момента оплаты по договору и предоставления встречного исполнения (в отличие от ранее действовавшего подхода о необходимости прямого указания на это). Подобная новелла требует внимательности при составлении договоров в части определения судьбы законных процентов (так, в договоре может быть указано, что на сумму отсрочки или аванса проценты не начисляются до надлежащего выполнения соответствующей стороной своих обязанностей по договору).

ИЗМЕНЕНИЯ В РАСЧЕТЕ ПРОЦЕНТОВ ЗА ПОЛЬЗОВАНИЕ ЧУЖИМИ ДЕНЕЖНЫМИ СРЕДСТВАМИ

Закон изменяет размер процентов за пользование чужими денежными средствами. Теперь размер данных процентов определяются не на основании ставки рефинансирования, а на основании средних ставок банковского процента по вкладам физических лиц, информация о которых публикуется Банком России (в



2014 году размер данных ставок изменялся от 5% до 12%). Договором может быть установлен иной размер процентов за пользование чужими денежными средствами. В таком случае суд, по аналогии с неустойкой, вправе уменьшить размер взыскиваемых процентов по заявлению должника. Кроме того, проценты за пользование чужими денежными средствами не подлежат начислению, если за нарушение денежного обязательства договором предусмотрена неустойка.

ПРЕСЕЧЕНИЕ НАРУШЕНИЯ НЕГАТИВНОГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

В Законе прямо закреплено, что в случае нарушения негативного обязательства (т.е. обязательства воздержаться от совершения определенных действий), а также возникновения реальной угрозы такого нарушения, заинтересованное лицо вправе требовать пресечения соответствующего действия.

Этот способ защиты чрезвычайно важен применительно к негативным обязательствам (в частности, не разглашать конфиденциальную информацию, воздержаться от конкуренции и т.п.), поскольку убытки в данном случае часто не способны компенсировать нарушенный интерес лица и могут быть сложно доказуемыми. Однако для того, чтобы этот институт эффективно работал необходимо, чтобы суд оперативно рассматривал требование о подобном пресечении действий – в порядке, предусмотренном, для введения обеспечительных мер.

ПРИЗНАНИЕ ПРАВОВОЙ СИЛЫ ЗАВЕРЕНИЙ ОБ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ

Заверения об обстоятельствах представляют собой стандартное договорное условие, используемое в договорах, заключаемых по иностранному праву (*warranties and representations*). В заверениях одна сторона обещает другой стороне (или они дают друг другу взаимные обещания), что передаваемое имущество или иной объект права отвечает качественным характеристикам, о которых они договорились, лицо имеет полномочия на подписание договора, стороны соблюдают требования законодательства и не нарушают права третьих лиц и т.п.

Данный институт и ранее использовался в предпринимательской практике при заключении договоров, подчиненных российскому праву, но не имел законодательного закрепления. Это порождало многочисленные сложности при его применении, поскольку суды не сформировали единообразного подхода к тому, какие последствия должно влечь нарушение заверений.

После вступления в силу Закона ситуация должна измениться. К примеру, в условиях ограниченности временных или финансовых ресурсов для заключения сделки, данный институт позволит покупателю не проводить полномасштабную юридическую проверку (*legal due diligence*) актива до заключения сделки, а минимизировать свои риски путем включения в договор соответствующих заверений об обстоятельствах.

ВОЗМЕЩЕНИЕ ПОТЕРЬ ВНЕ ЗАВИСИМОСТИ ОТ ВИНЫ КОНТРАГЕНТА

Еще одним типичным условием договоров по иностранному праву является условие о возмещении потерь (*indemnity*), в силу которого одна сторона обязана возместить потери другой стороны в случае наступления предусмотренных договором обстоятельств. Посредством возмещения потерь лицо может получить дополнительную «страховку» на случай наступления неблагоприятных для нее событий.

Ранее использование подобного условия в договорах по российскому праву было затруднено, поскольку оно могло быть квалифицировано судом в качестве договора страхования или банковской гарантии и, соответственно, признано недействительным. С вступлением в силу Закона препятствия для применения данного института будут устранены.



ПОДТВЕРЖДЕНИЕ ДОГОВОРА

Закон поддерживает общую тенденцию реформы гражданского законодательства, направленную на стабильность гражданского оборота.

Если сторона приняла исполнение (даже частично) или иным образом подтвердила действие договора, то она в дальнейшем не вправе требовать признания его незаключенным, если такое требование будет противоречить принципу добросовестности. Аналогичное положение содержится и применительно к требованию о признании договора недействительным, но только в предпринимательских отношениях и с определенными ограничениями.

Также особое внимание следует обратить на то, что если при наличии оснований для отказа от договора сторона не реализует свое право и при этом подтверждает действие договора, в том числе путем принятия исполнения, то последующий отказ от договора по тем же основаниям будет невозможен. Данная новелла требует от сотрудников компании быть предельно внимательными в отношениях с контрагентами, чтобы случайным образом своими действиями не подтвердить какой-либо договор компании.

Представляется, что рассматриваемые изменения ГК РФ направлены на укрепление стабильности гражданского оборота, с одной стороны, и развитие необходимой российскому праву гибкости правового регулирования, с другой. В случае совершения сделок с иностранным элементом новеллы должны дать российскому праву дополнительные конкурентные преимущества при выборе сторонами права, применимого к их отношениям.

Обращаем ваше внимание, что настоящий обзор дает только краткий анализ основных новелл регулирования обязательственного права. Поскольку любые изменения законодательства требуют тщательного и детального изучения применительно к конкретным вопросам, в случае возникновения сложных правовых задач предпочтительно обращение за профессиональной юридической помощью.

Контакты



Аркадий КРАСНИХИН

Партнер, руководитель практики слияний и поглощений, корпоративного права

arkady_krasnikhin@epam.ru
+7 (495) 935 8010



Дмитрий ГЛАЗУНОВ

Партнер, руководитель практики банковского и финансового права, рынков капитала

dmitriy_glazunov@epam.ru
+7 (495) 935 8010

Подписка и отказ от подписки

Данный документ подготовлен в информационных и образовательных целях и не является юридической консультацией или заключением. Бюро не несет ответственности за неблагоприятные последствия использования бюллетеня любыми лицами.

Вы получили эту информацию, так как данная тематика может представлять для вас интерес. Если данная информация была направлена вам по ошибке, приносим наши извинения и просим направить отказ от рассылки.

Чтобы отказаться от получения рассылок «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», пожалуйста, ответьте на это письмо с темой **Unsubscribe**.

Для включения нового адресата в число получателей рассылки необходимо ответить на это письмо с темой **Subscribe**.