

# Отказ от договорных прав после реформы ГК. Когда удастся убедить суд в его правомерности

- Когда неосуществление права равносильно отказу от него
- Можно ли отказаться от будущих прав
- Возможен ли отказ от права в сделках между предпринимателями и потребителями



**Теймур Акифович Гусейнов,**  
юрист АБ «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», магистр юриспруденции (РШЧП)  
[teymur\\_guseynov@epam.ru](mailto:teymur_guseynov@epam.ru)

Стандартными условиями договора в коммерческой практике являются отказы от претензий в связи с ненадлежащим исполнением стороной своих обязательств по договору или при реструктуризации задолженности. В таких ситуациях отказ от прав представляется вполне обоснованным.

В то же время возможность отказа от конкуренции на товарном рынке, от найма определенного работника, от родительских прав не столь очевидна. Институт отказа от права является межотраслевым, а значит, допустимость отказа от соответствующего права должна определяться через существо данного права.

В данной статье будут рассмотрены проблемы, которые возникают при отказе от договорных прав.

Важным критерием оценки рисков сторон гражданских правоотношений является их общая прогнозируемость, гарантией которой является определенность и последовательность поведения субъекта. В повседневной жизни считается, что способность держать слово и действовать сообразно своим обещаниям является свойством порядочного человека. В то же время в российском праве до определенного момента считалось нормальным, например, отказаться взыскивать неустойку, а на следующий день пойти в суд с данным требованием, ссылаясь на ч. 2 ст. 9 ГК РФ (сохранение прав при отказе от них), и получить удовлетворение своих требований.

Задачей права в таком случае является ограничение защиты интересов лица, кото-

рое ведет себя непоследовательно, поскольку другая сторона несет в связи с таким поведением субъекта непрогнозируемые потери.

### **До реформы ГК РФ суды признавали условия об отказе от прав по договору ничтожными**

Долгое время единственной нормой, регулирующей отказ от права, были положения п. 2 ст. 9 ГК РФ: «Отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им прав не влечет прекращения этих прав, за исключением случаев, предусмотренных законом».

Содержание данной нормы является дискуссионным.

Большинство авторов отмечают, что указанное положение не ограничивает отказ от права, а говорит о том, что неосуществление лицом права не прекращает этих прав, за исключением случаев, предусмотренных законом<sup>1</sup>.

Другие авторы считают, что данная формулировка не позволяет провести четкого отличия отказа от права и отказа от осуществления прав<sup>2</sup>. Кроме того, А. Г. Деденко утверждает, что отказ от осуществления прав равнозначен неосуществлению права<sup>3</sup>.

Представляется, что в этой дискуссии нет большого практического смысла, поскольку в результате любого толкования п. 2 ст. 9 ГК РФ мы приходим к выводу, что сторона не утрачивает право, даже если отказалась от него или от его осуществления.

При этом отказ от права следует отличать от прекращения права.

Право может прекратиться по давности (то есть по истечении пресекательного срока), либо в связи с решением суда.

Так, согласно ст. 1486 ГК РФ право на товарный знак может прекратиться по иску заинтересованного лица. Этот пример не имеет никакого отношения к отказу от права, в данном случае лицо лишается права судом. При этом для прекращения права необходимы два элемента: наступление срока и решение суда.

Отказом же от права следует признавать случаи, при которых лицо утрачивает право только по своей воле без дополнительных оснований.

В связи с этим интересно проанализировать положения ст. 250 ГК РФ.

**ЦИТАТА:** «Если остальные участники долевой собственности не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество в течение месяца, а в праве собственности на движимое имущество в течение десяти дней со дня извещения, продавец вправе продать свою долю любому лицу. В случае, если все остальные участники долевой собственности в письменной форме откажутся от реализации преимущественного права покупки продаваемой доли, такая доля может быть продана постороннему лицу ранее указанных сроков» (абз. 2 п. 2 ст. 250 ГК РФ).

В приведенных положениях ст. 250 ГК РФ содержится совокупность признаков отказа от права («откажутся от покупки») и прекращения права в силу давности («не приобретут продаваемую долю в течение месяца»).

1 См., напр.: Ершов В. А., Сутягин А. В., Кайль А. Н. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. М.: ГроссМедиа, 2010. 1446 с.; Авилов Г. Е., Безбах В. В., Брагинский М. И. и др. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части первой) (постатейный) / под ред. О. Н. Садикова. М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 1997. 777 с.

2 См., напр.: Деденко А. Г. Об утрате гражданских прав. Основные проблемы частного права: сборник статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Александра Львовича Маковского / отв. ред. В. В. Витрянский, Е. А. Суханов. М.: Статут, 2010. 575 с.

3 См. об этом: Деденко А. Г. Указ. соч.

Следует согласиться с мнением А. Г. Карапетова о том, что содержание п. 2 ст. 9 Гражданского кодекса РФ серьезно ограничивает свободу сторон в выборе гибких механизмов структурирования сделок, поскольку отечественное законодательство не проводит четкого разграничения — от осуществления каких прав отказаться можно, а от каких нет<sup>4</sup>.

Анализ судебной практики подтверждает этот вывод.

Так, в одном из дел суд посчитал, что обязательство принципала по агентскому договору не заниматься самостоятельно возвратом задолженности с должника, в том числе не заключать с ним мировые и иные соглашения, а равно не заключать договоры с другими юридически лицами о возврате той же задолженности, противоречит п. 2 ст. 9 ГК РФ, поскольку предусматривает прямой отказ от указанных прав (постановление 9ААС

## О ДОКТРИНЕ WAIVER В СТРАНАХ ОБЩЕГО ПРАВА

Существо доктрины отказа от права заключается в том, что лицо, отказавшееся от своего права очевидным для другой стороны образом, лишается возможности его использовать.

Отказ от права, как и тема подтверждения сделки — своеобразные *terra incognita* российского гражданского права: многие практикующие юристы высказываются по этим вопросам, но единого представления о том, как они должны применяться в России, ни практика, ни доктрина не выработали.

Может ли лицо отказаться от своего права? Если да, то касается ли это любого права? Каковы последствия такого отказа? — вот только часть вопросов, которые непременно задают любому, кто высказывается по теме отказа от права.

Обсуждая данную тему, авторы обычно ссылаются на опыт стран общего права, в которых применяется доктрина *waiver* (отказ от права). В связи с этим, прежде чем перейти к анализу российской практики, кратко рассмотрим регулирование института отказа от права в странах общего права.

Отказ от права является универсальной межотраслевой доктриной, поэтому в странах общего права признается возможность отказа от прав, вытекающих как из договора, так и из закона, материальных, процессуальных, некоторых конституционных прав (например, право

на защиту, на суд присяжных)\*. Также возможен отказ от деликтного требования о возмещении ущерба\*\*.

Между тем отказ от права недействителен в незаконных сделках и сделках, противоречащих публичному порядку.

Доктрина отказа от права (*waiver*) и ее основные черты были сформированы судебной практикой. Даже сейчас, когда про отказ от права написаны монографии, в конечном счете именно суд дает оценку допустимости отказа от любого права.

Иными словами, термин «отказ от права» является общим для целого ряда различных институтов, в связи с чем сложно выделить его общие признаки.

Согласно юридическому словарю Блэка (*Black's Law Dictionary*), глагол «*waive*» означает свободно отказываться, отрешаться или сдавать (право, привилегию и т. д.)\*\*\*.

Хрестоматийным считается определение отказа от права, которое дал Верховный суд США в деле *Johnson v. Zerbst* в 1938 году относительно отказа от права на адвоката. Так, Верховный суд США указал, что отказ от права — это преднамеренный отказ от известного права.

В других делах суды определяли отказ от права как свободный, осознанный отказ, освобождение от известного существующего права.

По общему правилу, совершение отказа от права — это скорее односторонняя сделка,

от 09.09.2004 по делу № 09АП-1205/04-ГК).

В другом деле суд признал допустимой обязанность принципала не совершать самостоятельных действий по сбору платежей за электроэнергию, поставляемую по договорам энергоснабжения, и отклонил ссылку стороны на положения п. 2 ст. 9 ГК РФ

(постановление ФАС Северо-Западного округа от 20.05.2003 по делу № А56-34120/02).

В ряде дел суды указывают, что взимание штрафа за расторжение договора также противоречит п. 2 ст. 9 ГК РФ, поскольку фактически означает отказ стороны договора от права на его расторжение (постанов-

4 Карапетов А. Г. Правовая природа и последствия нарушения ковенантов в финансовых сделках. Частное право и финансовый рынок: Сборник статей. Вып. 1 / отв. ред. М. Л. Башкатов. М.: Статут, 2011. 367 с.

для которой необходимо только волеизъявление лица, отказывающегося от права. Такое волеизъявление должно быть совершено преднамеренно и независимо, выражено определенным недвусмысленным образом. При этом право, от которого отказывается лицо, должно существовать (лицо не может отказаться от прав, которые появятся у него в будущем), и лицо должно знать о его существовании\*\*\*\*. Преднамеренность и независимость волеизъявления означает, что лицо должно проявить свою волю на отказ от права таким образом, чтобы другая сторона сделки могла полагаться на такой отказ, то есть, поведение лица, отказывающегося от права, должно обладать качествами определенности и однозначности.

Отказ от права может выражаться как устно, так и письменно, или же может следовать из поведения (в том числе бездействия) соответствующего лица. Для признания отказа от права при бездействии отказывающегося лица суду необходимо будет установить, полагалось ли другое лицо на такое поведение.

Кроме того, отказ от права — институт защиты справедливости, он не может быть основанием для иска, он не налагает обязательств, и за его нарушение не наступает ответственность<sup>5\*</sup>.

Отличительной чертой отказа от права также является то, что его действительность подтверждает только суд исходя из общих поло-

жений контракта, то есть только суд решает, был ли совершен отказ от права и был ли он надлежащим<sup>6\*</sup>.

Прежде всего, суд должен оценить переговорные возможности сторон. В ситуации неравных переговорных возможностей суды отказывают в действительности отказа от права, считая его несправедливым<sup>7\*</sup>.

Кроме того, перед принятием решения суд должен оценить положения контракта. Если он признает их аморальными, противоречащими публичным интересам или незаконными, то отказ от любого права по такому контракту также будет недействительным<sup>8\*</sup>.

\* См.: Бойко Т. С. Отказ от права и воздержание от осуществления права: российский и англо-американский подход // Закон. 2012. № 3.

\*\* См.: Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2 т. Т. II. М., 2000. С. 310–311.

\*\*\* Black's Law Dictionary. 7th edition 1999. P. 1580.

\*\*\*\* Segrest Philip R. Waiver and Estoppel. 53 Ind. L. J. 601. 1977. P. 332.

5\* См.: Бойко Т. С. Указ. соч.; Segrest Philip R. Op. cit. P. 330.

6\* Berg Jessica Wilen. Understanding Waiver. 40. Hous. L. Rev. 281. 2003. P. 340.

7\* Rubin E. Towards a General Theory of Waiver. 28 UCLA L. Rev. 478 1980–1981. P. 518.

8\* Ibid.

ления ФАС Западно-Сибирского округа от 15.05.2007 по делу № А03-7454/2006-30, Волго-Вятского округа от 03.02.2010 по делу № А82-3770/2009-8).

Суд отклонил ссылку стороны договора на то, что, заключив мировое соглашение, которое предусматривало отказ от взыскания процентов за нарушение обязательств по договору, истец фактически утратил право на применение к ответчику данной меры ответственности. Суд исходил из того, что это противоречит п. 2 ст. 9 ГК РФ, в силу которого отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им прав не влечет прекращения этих прав, а отказ от права на обращение в суд недействителен (ст. 4 АПК РФ) (постановление ФАС Уральского округа от 18.07.2006 по делу № А76-9568/2005).

Также суды признают недействительным отказ стороны договора от взыскания договорной неустойки, закрепленный в отдельном соглашении, поскольку такой отказ противоречит п. 2 ст. 9 ГК РФ (постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 19.04.2006 по делу № А58-3284/05-Ф02-1689/06-С2).

В известном деле Мегафона суд указал, что соглашения о распоряжении акционерами своими правами по своему характеру являются отказом от прав, предоставленных им в соответствии с законодательством, и нарушают п. 2 ст. 9 ГК РФ (постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 31.03.2006 по делу № А75-3725-Г/04-860/2005).

Таким образом, до проведения реформы ГК РФ ни в доктрине, ни в судебной практике не было выработано четких критериев отказа от права, разграничения отказа от права от отказа от осуществления права.

Судебная практика толковала п. 2 ст. 9 ГК РФ как запрещающий отказ от гражданских прав, вследствие чего признавала большинство негативных условий, а также отказов от определенных прав ничтожными.

### **При отказе от права лицо лишается возможности его реализации, но само право сохраняется**

На решение проблем с применением п. 2 ст. 9 ГК РФ направлены нормы п.п. 6–7 ст. 450.1 ГК РФ (действуют с 01.06.2015). Пункт 6 ст. 450.1 ГК закрепляет возможность отказа от договорных прав путем активного действия, а п. 7 ст. 450.1 предусматривает возможность отказа от договорных прав через пассивное поведение.

**ЦИТАТА:** «Если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором, в случаях, когда сторона, осуществляющая предпринимательскую деятельность, при наступлении обстоятельств, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором и служащих основанием для осуществления определенного права по договору, заявляет отказ от осуществления этого права, в последующем осуществление этого права по тем же основаниям не допускается, за исключением случаев, когда аналогичные обстоятельства наступили вновь» (п. 6 ст. 450.1 ГК РФ).

Оценивая норму п. 6 ст. 450.1. ГК РФ, следует сказать, что она действительно способна снять проблемы с применением п. 2 ст. 9 ГК РФ, устанавливая специальные правила для отказа от договорного права.

Такой отказ возможен при соблюдении следующих условий.

Во-первых, сторона договора должна осуществлять предпринимательскую деятельность. Представляется, что это очень правильная и точная формулировка. Законодатель не сузил возможность отказа от права только для сделок между предпринимателями. Отказ от права возможен также в сделках между предпринимателями и потребителями, но право на отказ будет иметь более сильная сторона — предприниматель.

Во-вторых, отказ возможен только от существующих прав. На это указывает формулировка «при наступлении предусмотренных законом или договором обстоятельств, служащих основанием для осуществления определенного права по договору». Отказ от прав, которые появятся в будущем, невозможен.

А. Г. Карапетов предлагает не распространять данные нормы на отказ кредитора требовать исполнения обязательств<sup>5</sup>. В таком случае кредитор должен использовать специальный институт прощения долга (ст. 415 ГК РФ).

Представляется, что прощение долга можно рассматривать как один из специальных способов отказа от права. В противном случае блокируется целый пласт обязательств, на отказ от которых не распространяются положения п. 6 ст. 450.1 ГК РФ.

В-третьих, последствием отказа от права является невозможность его осуществления «по тем же основаниям, если иное не предусмотрено законом или соглашением сторон». Иными словами, лицо лишается возможности реализации права, но само право сохраняется. Таким образом, если лицо, отказавшееся от права, обращается в суд для его реализации, суд не должен удовлетворять такое требование.

В пункте 7 ст. 450.1. ГК РФ говорится о том, что неосуществление гражданского права в срок, предусмотренный законом или договором, влечет отказ от него в предусмотренных законом случаях. Вводя данную норму, законодатель попытался выразить идею о возможности отказа от права пассивным поведением субъекта.

Проблема применения п. 7 ст. 450.1. ГК РФ главным образом видится в содержащихся отсылках на положения закона или

договора. Так, непонятно о каком законе говорится в норме. Если о специальных нормах ГК РФ об утрате права при его неосуществлении в определенный срок, то такое регулирование явно излишне.

Если о сроках исковой давности, то последствия его истечения также регулируются специальными нормами.

Следует согласиться с мнением А. Г. Карапетова о том, что определение в договоре предельного срока для осуществления права недопустимо, поскольку противоречит императивным положениям ст. 198 ГК РФ<sup>6</sup>.

Принимая во внимание вышеизложенное, получается, что область применения п. 7 ст. 450.1. ГК РФ в целом непонятна.

При этом идея о возможности пассивного отказа от прав не является новой для нашего права.

Так, п. 23 постановления Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» предусматривает следующее: судам следует учитывать, что даже после уплаты долга арендодатель вправе в разумный срок предъявить иск о расторжении договора. Однако непредъявление такого требования в течение разумного срока с момента уплаты арендатором названного долга лишает арендодателя права требовать расторжения договора в связи с этим нарушением.

Представляется, что п. 7 ст. 450.1 ГК РФ по своей сути является генерализацией данного правила, то есть блокировки недобросовестного поведения лица, которое своим поведением дало понять, что не будет реализовывать имеющееся у него право.

В этом смысле данное правило пересекается с доктриной *nemo contra factum suum proprium veni repotest* — никто не вправе

5 [https://zakon.ru/blog/2015/10/12/otkaz\\_ot\\_dogovora\\_odnostoronnee\\_izmenenij\\_ego\\_uslovij\\_i\\_otkaz\\_ot\\_dogovornyx\\_prav\\_po\\_modeli\\_waiver\\_ko](https://zakon.ru/blog/2015/10/12/otkaz_ot_dogovora_odnostoronnee_izmenenij_ego_uslovij_i_otkaz_ot_dogovornyx_prav_po_modeli_waiver_ko)

6 Там же.



идти вразрез со своим предыдущим поведением, иначе это повлечет потерю правовой защиты, которая в современной российской науке обсуждается в связи с принципом эстопеля.

Разграничение институтов отказа от права и эстопеля является отдельной темой исследования. Данная проблема окончательно не решена даже в странах общего права. В то же время оба института по сути направлены на один результат — недопустимость судебной защиты недобросовестного противоречивого поведения.

### **Суды придерживаются старого подхода к отказу от прав, несмотря на новеллы ГК РФ**

Судебная практика применения новых норм п.п. 6–7 ст. 450.1 ГК РФ показывает, что применяются они пока редко.

Одним из наиболее ярких дел является спор, в котором суд допустил частичный отказ от прав залогового кредитора в деле о банкротстве. Суд указал, что закон не запрещает залогодержателю отказываться от части своих прав, вытекающих из залога (в том числе и частично, освободив от возможных правоприязаний часть стоимости заложенного имущества). В то же время, если кредитор отказался от правоприязания на преимущественное удовлетворение части своего требования за счет выручки от реализации заложенного имущества, то в последующем осуществление этого права не допускается (определение ВС РФ от 01.08.2016 по делу № А32-29459/2012).

Применение п. 6 ст. 450.1 ГК в данном случае видится, по меньшей мере, странным, поскольку статус залогового кредитора не является правом по договору, от которого можно отказаться в соответствии с п. 6 ст. 450.1. Между тем, принимая во внимание общую позицию судебной практики о невозможности отказа от каких-либо прав, данное решение следует оценить как позитивное.

В другом деле суд отказал арендодателю в иске о расторжении договора аренды, поскольку после направления письма об одностороннем отказе от договора арендодатель отказался от данных требований в судебном заседании по взысканию задолженности по договору аренды. Суд посчитал, что действия арендодателя в суде в виде отказа от исковых требований означали и отказ от права на расторжение договора, а уведомления, направленные арендодателем позже, не содержали в себе выраженной воли на отказ от договора (постановление 2ААС от 13.05.2016 по делу № А29-157/2016).

Других дел, в которых бы применялись п.п. 6–7 ст. 450.1 ГК РФ, обнаружить не удалось. Причина неприменения новых правил о возможности отказа от права видится в том, что реформа ГК РФ не коснулась положений п. 2 ст. 9 ГК РФ.

Несмотря на новые положения ст. 450.1, суды все еще активно применяют п. 2 ст. 9 ГК РФ и признают ничтожными положения договоров, которые хотя бы намекают на отказ от права.

Так, по договору поставки поставщик не имел права на взыскание с покупателя неустойки за просрочку оплаты в случае нарушения им самим любых условий договора. Суд признал такое условие договора ничтожным, в том числе со ссылкой на п. 2 ст. 9 ГК РФ (постановление АС Северо-Западного округа от 18.02.2016 по делу № А56-19218/2015). В то же время суд провел качественный анализ положений договора с точки зрения баланса интересов сторон, чем частично «искупил свою вину».

В другом деле суд признал, что фраза в акте принятых работ об отсутствии претензий по качеству и срокам выполнения работ противоречит п. 2 ст. 9 ГК РФ (постановление АС Северо-Западного округа от 21.12.2015 по делу № А56-84955/2014). Аналогичный вывод содержится и в постановлении Тринадцатого арбитражного апел-

ляционного суда от 18.09.2015 по делу № А56-84955/2014.

Стороны по договору подряда заключили соглашение о реструктуризации задолженности, по которому кредитор отказался от права требовать оплаты выполненных работ (основного долга) и от права требовать уплаты неустойки и прочих штрафных санкций (обеспечения обязательства). Суд квалифицировал такое соглашение как дарение, а также сослался на п. 2 ст. 9 ГК РФ (постановление 4ААС от 19.10.2015 по делу № А58-8295/2014 (оставлено в силе постановлением АС Восточно-Сибирского округа от 25.01.2016 по делу № А58-8295/2014)).

При этом ни в одном из данных дел не поднимался вопрос о возможности применения к спорным правоотношениям ст. 450.1 ГК РФ.

Представляется, что положения данной статьи должны рассматриваться как спе-

циальные правила, то есть норму п. 2 ст. 9 ГК РФ нужно толковать буквально следующим образом: отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им прав не влечет прекращения этих прав, за исключением случаев, предусмотренных п.п. 6–7 ст. 450.1 ГК РФ. При таком толковании п. 2 ст. 9 ГК РФ к отказу от прав из договора применяться не должен.

В качестве заключения хотелось бы напомнить, что доктрина отказа от права является, прежде всего, инструментом защиты добросовестной стороны от противоречивого поведения другой стороны, и в этом она лишь продолжает общую идею защиты добросовестности. Надеемся, что суды начнут применять эти нормы более активно, и лицо, заявившее контрагенту отказ от требований, не сможет получить судебную защиту при предъявлении данных требований, как это часто происходит сейчас. **АП**

## практическое налоговое планирование

### Знаем четыреста сравнительно честных способов экономии налогов

**Евгений Тимин**, главный редактор журнала  
«Практическое налоговое планирование»

Убедитесь сами на [e.nalogplan.ru](http://e.nalogplan.ru)

Оформите демодоступ на 3 дня и бесплатно  
попробуйте как работает электронный журнал



РЕКЛАМА