

**ТЕЗИСЫ ПО ВОПРОСАМ КРУГЛОГО СТОЛА ЮРИДИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА
«М-ЛОГОС» 21 МАРТА 2017 г.**

1. Критерий нарушения интересов стороны сделки как ограничитель права на ее оспаривание (абз. 2-3 п. 2 ст. 166 ГК). Ко всем ли основаниям оспаривания этот критерий применим? И как в принципе его стоит понимать?

В п. 2 ст. 166 ГК введено правило, согласно которому любая оспоримая сделка может быть признана недействительной лишь в случае, когда она нарушает права или охраняемые законом интересы лица, оспаривающего сделку, или третьих лиц, если она оспаривается в интересах третьих лиц, в том числе – если сделка повлекла для соответствующего лица невыгодные последствия (так называемый «материальный состав» недействительности оспоримой сделки, в отличие от «формального» состава ничтожной сделки, когда для недействительности сделки достаточно, чтобы она не соответствовала закону, безотносительно к тому, нарушает ли она чьи-либо права или законные интересы).

Данное правило в п. 2 ст. 166 ГК сформулировано как общее, императивное и не знающее никаких исключений. Оно должно в силу этого применяться ко всем составам оспоримых сделок. Другой вопрос – что понимать под нарушением сделкой прав и законных интересов лица, оспаривающего сделку. Многие составы оспоримых сделок так сформулированы, что само по себе их наличие уже свидетельствует о нарушении прав и законных интересов стороны сделки или третьего лица. Например, сделка, требующая согласия третьего лица, совершенная в отсутствие такого согласия, уже должна считаться нарушающей охраняемый законом интерес этого лица в выдаче согласия. Поэтому в каждом конкретном случае требуется устанавливать, с каким составом (основаниями недействительности) оспоримой сделки мы имеем дело.

Если речь идет об общем составе недействительности (нарушение сделкой требований закона – п. 1 ст. 168 ГК), то как правило требуется дополнительно устанавливать, нарушает ли такая сделка права и охраняемые законом интересы лица, оспаривающего сделку, или третьего лица.

Если речь идет о специальном составе недействительности оспоримой сделки (сделка с различными пороками, например, обман, насилие), то как правило, уже само по себе выполнение этого состава свидетельствует о нарушении прав и интересов. Например, корпоративные экстраординарные сделки (крупные и сделки с заинтересованностью) в новой редакции законов о хозяйственных обществах совершенно справедливо не требуют доказательств нарушения прав и законных интересов лиц, их оспаривающих, поскольку само по себе совершение сделки без одобрения компетентного органа общества свидетельствует о нарушении соответствующих интересов.

Верховный Суд в Постановлении Пленума № 25 (п. 71) никаких исключений для этого критерия (понимаемого как нарушение прав и законных интересов) не делал. В частности, применительно к ст. ст. 173-1 (сделки без необходимого согласия), а также к п. 1 ст. 174 (сделки с превышением ограниченных полномочий) Верховный Суд лишь указал об отсутствии необходимости доказывания для этих составов **неблагоприятных последствий**, но он никоим образом не отрицал необходимость наличия и для этих сделок критерия нарушения прав и законных интересов. Напротив, ВС исходил из того, что и в таких сделках необходимо нарушение прав и законных интересов, которое в данном случае «заключается соответственно в отсутствии согласия, предусмотренного

законом, или нарушении ограничения полномочий представителя или лица, действующего от имени юридического лица без доверенности».

При введении «материального» критерия для оспоримых сделок целью было затруднить оспаривание этих сделок, в отличие от ничтожных.

Между тем, действующая формулировка п. 2 ст. 166 ГК РФ позволяет максимально широко трактовать критерий нарушения прав и охраняемых законных интересов и по существу делает этот критерий тождественным с критерием нарушения прав и законных интересов как общее условие судебной защиты, предусмотренное процессуальным законодательством.

Однако этот критерий является достаточно спорным.

Например, «материальный» критерий не выдерживает критики, поскольку признание любой сделки недействительной – это один из способов защиты гражданских прав, который может быть реализован только в результате их нарушения. Без нарушения права или законного интереса вообще не может быть речи о признании недействительной даже ничтожной сделки (поскольку она не нарушает чье-то право или законный интерес). В соответствии с п. 1 ст. 11 ГК суд осуществляет защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав. Согласно п. 1 ст. 4 АПК РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов. Аналогичная норма содержится в п. 1 ст. 3 ГПК РФ. В соответствии с п.п. 4 п. 2 ст. 131 ГПК РФ в исковом заявлении должно быть указано, в чем заключается нарушение или угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца. Поэтому любая недействительная сделка – это сделка, которая нарушает права и законные интересы лица, которое требует признать ее недействительной, вследствие чего и ничтожные сделки должны поражаться недействительностью, если они нарушают чьи-либо права и законные интересы (включая публичный интерес).

Кроме того, трудно представить, когда сама по себе недействительная сделка нарушает чьи-либо права, т.к. она юридически иррелевантна и не влечет за собой никаких последствий. Скорее, она нарушает охраняемый законом интерес в определенности прав и обязанностей сторон. Нарушение прав недействительной сделкой происходит, как правило, уже после ее исполнения, и именно действия по исполнению недействительной сделки могут нарушить чьи-то права.

Поэтому предусмотренный в п. 2 ст. 166 ГК РФ критерий можно трактовать крайне широко и считать интересы нарушенными самим фактом наличия у сделки порока. По существу, он фактически применяется и в ничтожных сделках, если требование о признании сделки недействительной предъявляется в суд.

Хотя, если ставить задачу последовательно разграничить ничтожные и оспоримые сделки по соответствующему «материальному» критерию, в закон следовало бы ввести четкое указание о том, что оспоримая сделка признается недействительной лишь в случае, если она повлекла или может повлечь неблагоприятные последствия для лица, в чьих интересах она оспаривается.

И критерий неблагоприятных последствий должен применяться не во всех случаях. Вряд ли следует исключать его применение к случаям оспоримых сделок, нарушающих требования закона: согласно новой концепции оспоримости, заложенной в ГК, любая нарушающая закон сделка оспорима (если она не посягает на публичные интересы или интересы третьих лиц). Поэтому сделка, нарушающая требования закона и интересы лица, оспаривающего сделку, по общему правилу должна признаваться недействительной, если повлекла или может повлечь неблагоприятные последствия для лица, оспаривающего сделку.

Со сделками, совершаемыми с пороками воли, необходим дифференцированный подход: когда порок воли был вызван недобросовестными или противоправными действиями другой стороны сделки (обман, насилие, угрозы) – то доказывание неблагоприятных последствий нецелесообразно: сам факт насилия, угрозы или обмана является достаточным, чтобы признать, что такие последствия наступили.

Если же порок воли не был связан с виновными действиями другой стороны сделки (например, при заблуждении), то для признания сделки недействительной должно потребоваться подтверждение неблагоприятных последствий.

2. Замена однозначной ничтожности незаконных сделок на дифференциацию последствий незаконной сделки (ничтожность или оспоримость) в зависимости от характера нарушенной императивной нормы. Все ли проблемы снял Верховный Суд в Постановлении Пленума № 25 от 23 марта 2015 года? Какова судьба отдельных незаконных условий договора, нарушающих императивные нормы, нацеленные на поддержание баланса интересов сторон и защиту слабой стороны договора? Нужно ли их оспаривать по правилам п. 1 ст. 168 и ст. 180 ГК?

«Переворот» презумпции ничтожности любой противозаконной сделки на презумпцию ее оспоримости в зависимости от критерия характера нарушаемых интересов ничего, кроме неясности и путаницы, не привнес.

Сохранение деления недействительных сделок на ничтожные и оспоримые при унификации их правовых режимов порождает дополнительные проблемы их квалификации и влечет расширение возможностей для признания сделок недействительными, что не соответствует целям реформы. Новые общие нормы о недействительности сделок содержат в себе огромный негативный потенциал, использование которого недобросовестными лицами может подорвать стабильность гражданского оборота еще в большей степени, чем это было в дореформенный период. В частности, увеличено количество видов ничтожных сделок; чрезмерно широко трактуется понятие сделок, нарушающих публичный интерес; требование о признании недействительными оспоримых сделок может заявить любая сторона сделки в связи с нарушением любых требований закона.

Пореформенный ГК, с одной стороны, сблизил режимы оспоримых и ничтожных сделок в целях затруднения их оспаривания, а с другой стороны – расширил основания оспаривания как оспоримых, так и ничтожных сделок, что нарушает всякую логику. Так, **ГК и ничтожные сделки сохранил (и не только сохранил, но и увеличил число их оснований), и, кроме того, расширил возможности признания оспоримых сделок недействительными.** Если раньше оспоримыми были сделки только по тем основаниям, которые были прямо указаны в законе, и оспаривать их могли только лица, указанные в законе, теперь же оспоримой является любая сделка, нарушающая любые требования закона, а оспаривать ее могут не только лица, указанные в законе, но и любая сторона сделки (п. 2 ст. 166 ГК РФ).

То есть на основании новых норм ГК любая сторона любой сделки, считающая, что сделка нарушает требования закона (даже несущественные), может оспорить эту сделку в суде, если докажет, что такой сделкой нарушены ее права или законные интересы, или сделка повлекла иные неблагоприятные для нее последствия.

Одновременно сохранены и ничтожные сделки, но теперь их разновидностей настолько много, что новая презумпция «оспоримости» любой противозаконной сделки ставится под сомнение.

Принципиальная ошибка новой редакции ГК – разграничение ничтожных и оспоримых сделок в зависимости от телеологического толкования характера нарушенного («посягаемого») сделкой интереса. ГК вменил судам в обязанность установление характера нарушенных сделкой интереса (интересы сторон сделки, публичный интерес или интересы третьих лиц). Однако очевидно, что устанавливаемые законом требования могут одновременно охранять все эти интересы (сделки с потребителями, сделки, нарушающие антимонопольные требования и т.д.).

Очень многие сделки, нарушающие требования закона, могут нарушать права и законные интересы третьих лиц или публичные интересы. Более того, можно с уверенностью утверждать, что **едва ли не все сделки, нарушающие требования закона, посягают либо на публичные интересы, либо на права и законные интересы третьих,**

а иногда – на то и на другое одновременно. И это неудивительно, поскольку любое требование закона обычно как раз и устанавливается для того, чтобы защитить публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц. Нарушение такого требования всегда будет означать посягательство на публичные интересы или интересы третьих лиц. Например, сделки, запрещенные законом о защите конкуренции, нарушают и права третьих лиц (конкурентов и потребителей), и публичные интересы (конституционный запрет монополизации рынка) и т.д.

Не нарушают публичные интересы или права и законные интересы третьих лиц лишь некоторые традиционно оспоримые сделки (недействительность которых связана с пороками формы, несоответствием воли и волеизъявления, а также с недостатками правосубъектности).

Поэтому, несмотря на формальную презумпцию оспоримости любой противозаконной сделки, в ГК фактически действует презумпция ничтожности любой сделки, нарушающей закон.

Этого можно было избежать, если бы ничтожными были объявлены лишь сделки, нарушающие явно выраженные в законе запреты, или о ничтожности которых закон прямо указывает. То есть следовало установить, что **ничтожная сделка – это та, которая нарушает прямо выраженные в законе запреты, последствием нарушения которых прямо установлена ничтожность либо целью которых является поражение нарушающих их сделок ничтожностью**¹. Все остальные «ничтожные» сделки, нарушающие публичные, частные интересы или интересы третьих лиц, следовало бы относить к оспоримым, и тогда презумпция оспоримости имела бы реальный смысл.

При этом для установления ничтожности должно быть совершенно не важно, в чьих интересах запрет установлен – в интересах стороны сделки, третьего лица или в публичных интересах. Важным должно быть только одно: имел ли законодатель в виду поражение сделки (или ее части) гражданской ничтожностью в случае нарушения такого запрета, или нет.

Критерий нарушенного интереса здесь совершенно не важен, ведь поражение сделки недействительностью имеет значение для частного права, и для частного права абсолютно не должно иметь значения, какую императивную норму (охраняющую публичный или частный интерес) нарушает сделка. Главное – рассматривает ли закон нарушение данной нормы как достаточное основание ничтожности сделки в частных отношениях, или нет. Более того, можно сказать, что в политико-правовом плане **по общему правилу как раз нарушение сделкой публичных интересов должно влечь не гражданско-правовую недействительность сделки, а иные, публично-правовые санкции (уголовные, административные и т.п.)**². И, наоборот, нарушение императивных норм, охраняющих частный интерес сторон сделки или третьих лиц, должно влечь недействительность сделки.

Вопрос заключается лишь в том, как идентифицировать те нормы права, несоблюдение которых влечет по замыслу законодателя ничтожность всей сделки или отдельных ее условий. И наиболее оптимальным вариантом здесь представляется сочетание текстуальной ничтожности (т.е. прямое указание в законе о ничтожности сделки как последствии нарушения запрета) и «телеологической» ничтожности, но не в смысле характера нарушенного сделкой интереса (публичного, частного, третьих лиц), а в смысле выявления судами цели установления конкретного запрета: установлен ли запрет в целях поражения сделки ничтожностью при его нарушении, или нет.

¹ Похожее регулирование – в ст. 87 Закона Эстонии 2002 г. «Об Общей части Гражданского кодекса»: «Сделка, противоречащая вытекающему из закона запрету, является ничтожной, если смыслом запрета является то, что нарушение запрета повлечет за собой ничтожность сделки, в первую очередь в случае, если законом установлено, что определенные последствия не должны наступить»

² Можно здесь вспомнить историю Аль Капоне, который оказался в тюрьме за неуплату налогов, а не за совершение незаконных сделок, действительность которых никем не оспаривалась.

При таком подходе проблемы необходимости оспаривания отдельных незаконных условий договора вообще не возникало бы.

Верховный Суд действительно снял многие проблемы (о которых справедливо говорится в статье Д.О. Тузова и А.Г. Карапетова¹). Однако действующая редакция ГК и разъяснения Верховного Суда не снимают (а иногда и создают новые) проблемы, расширяя до самых безграничных пределов понятие ничтожной сделки, под которое теперь можно подвести едва ли не любую сделку, отличающуюся от законодательной модели:

- понятие публичных интересов максимально «размыто», к ним относится широкий перечень интересов, но главное – этот перечень является «открытым» и по судебному усмотрению к таковым могут быть отнесены любые интересы, толкуемые судами как публичные;

- невозможность отграничения сделок, нарушающих требования закона, от сделок, нарушающих публичные интересы или интересы третьих лиц;

- понятие сделок, нарушающих интересы третьих лиц, также является неопределенным, особенно в контексте того, что из закона может «следовать», что сделка оспорима или влечь вообще иные последствия, не связанные с недействительностью. Пример – продажа чужого имущества и нормы об эвикции: из закона «следуют» иные последствия незаконности сделки, но это неочевидно;

- злоупотребление правом является основанием недействительности сделки, что не соответствует закону;

- ничтожность договоров или условий, «противоречащих существу законодательного регулирования соответствующего вида обязательства», которое (существо) может весьма своеобразно толковаться судами и подрывать принцип свободы договора.

Очевидно, что полное решение соответствующих проблем возможно лишь при изменении норм ГК о недействительных сделках. Как минимум необходимо вернуть общее правило о ничтожности сделки, не соответствующей требованиям закона. Как максимум – вообще отказаться от легального деления недействительных сделок на ничтожные и оспоримые.

3. Как стоит понимать указание в новой редакции ст. 168 ГК на то, что последствия совершения незаконной сделки могут быть не связаны с недействительностью, если это следует из нарушенной императивной нормы? О каких случаях здесь идет речь? Первые примеры в судебной практике.

Любая сделка, отвечающая признакам недействительности (ничтожная или оспоримая) может влечь за собой применение других последствий, не связанных с недействительностью сделки, если это следует из закона (п.п. 1 и 2 ст. 168 ГК). Подобное правило содержалось и в дореформенной редакции ст. 168 ГК применительно к любой сделке, не соответствующей требованиям закона, с той лишь разницей, что раньше закон должен был **прямо предусматривать** применение иных последствий, а теперь применение иных последствий должно **следовать** из закона.

Как и раньше, под соответствующее правило подпадают случаи, когда закон прямо говорит об иных последствиях тех или иных нарушениях закона, не связанных с недействительностью сделки. Например, нарушение преимущественного права покупки доли в праве общей собственности влечет за собой право другого участника общей долевой собственности в течение трех месяцев требовать в судебном порядке **перевода** на него прав и обязанностей покупателя (п. 3 ст. 250 ГК РФ). Аналогичные правила установлены применительно к другим преимущественным правам, например, в законах о

¹ Карапетов А.Г., Тузов Д.О. Сделки, совершенные в противоречии с императивными нормами закона, в контексте новой редакции ст. 168 ГК РФ // Вестник гражданского права, 2016, № 5, С. 14-67

хозяйственных обществах. То есть сделка, отвечающая признакам недействительности, нарушающая требования закона к порядку осуществления преимущественного права, тем не менее остается в силе (является действительной) и влечет за собой лишь право требовать потерпевшую сторону перевода на себя прав и обязанностей, ограниченное определенным сроком.

Другой пример – п. 3 ст. 73 ГК РФ, согласно которому участник полного товарищества не вправе без согласия остальных участников совершать от своего имени в своих интересах или в интересах третьих лиц сделки, однородные с теми, которые составляют предмет деятельности товарищества.

Специальным последствием нарушения этого правила является право товарищества по своему выбору потребовать от такого участника возмещения причиненных товариществу убытков либо передачи товариществу всей приобретенной по таким сделкам выгоды. Признание соответствующих сделок недействительными не предполагается.

Однако приведенные примеры, скорее, относятся к случаям, когда закон **предусматривает** иные последствия незаконной сделки: в законе четко выражен определенный запрет и здесь же – прямо указаны «иные» последствия его нарушения.

Более сложно привести примеры, когда из закона «следуют» иные последствия, когда тот или иной запрет и соответствующее последствия не находятся в непосредственной близости в тексте законодательного акта, а вытекают из совокупности его положений.

Таким примером, на наш взгляд, является продажа чужой вещи без согласия собственника. Очевидно, что такая сделка нарушает права и законные интересы собственника вещи (третьего лица). На первый взгляд, она должна признаваться ничтожной, и так считают многие известные юристы¹.

Между тем, продажа чужой вещи может считаться сделкой, совершенной без необходимого в силу закона согласия третьего лица (собственника), и рассматриваться как оспоримая (ст. 173-1 ГК). Однако в случаях, указанных в законе, могут наступать иные последствия отсутствия согласия, например относительная недействительность сделки: в силу закона сделка «не влечет правовых последствий для лица, уполномоченного давать согласие, при отсутствии такого согласия» (п. 1 ст. 171-1 ГК). Одновременно из закона могут «следовать» иные последствия нарушения (п. 1 ст. 168). И продажа чужой вещи как раз подпадает под эти случаи: сделка не влечет правовых последствий для собственника вещи, но для ее сторон сохраняет силу и в полной мере порождает соответствующие правовые последствия². Но в законе прямо об этом ничего не говорится, это «следует» из закона, а именно из ст. ст. 460-462 ГК РФ (правила об эвдикции).

То есть сделка по продаже чужой вещи вообще не является недействительной. Продавец обязан передать покупателю товар, свободным от прав третьих лиц. При нарушении этой обязанности покупатель может требовать либо уменьшения цены, либо расторжения договора купли-продажи (но не признания его недействительным!). Если же товар будет изъят третьим лицом у покупателя по основаниям, возникшим до исполнения договора купли-продажи, продавец обязан возместить покупателю причиненные убытки (п. 1 ст. 461 ГК РФ). Верховный Суд РФ эту ситуацию учел, и прямо указал, что положения ст. 167 (о реституции) в данном случае применению не подлежат³, из чего

¹ См., напр.: Скловский К.И. Сделка и ее действие (2-е изд.). Комментарий главы 9 ГК РФ (Понятие и виды сделок. Недействительность сделок). М.: Статут, 2015. С. 126; Ем В.С. О критериях ничтожности сделок в новейшем гражданском законодательстве России // Вестник гражданского права, 2014, № 6, С. 153

² См.: Генкин Д.М. Относительная недействительность сделок // Юридический вестник. 1913-1914. Кн. VII-VIII (III-IV). С. 215-250.

³ См. п. 83 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса

следует, что сам договор купли-продажи чужой вещи является действительным, по крайней мере в отношении сторон сделки (продавца и покупателя).

4. Как воспринята в судебной практике новелла ст. 169 ГК, допускающая реституцию в доход государства только в случаях, указанных в законе? Может ли сделка быть признана ничтожной по ст. 169 ГК в ситуации, когда умысел на нарушение публичного порядка и основ нравственности имела лишь одна из сторон сделки? Как соотносится признание сделки ничтожной по правилам ст. 10 и ст. 168 ГК, с одной стороны, и ничтожность сделки по правилам ст. 169 ГК, с другой?

Представляется, что согласно новой редакции ст. 169 не имеет значения, был ли умысел у обеих сторон сделки, или у одной из них. Вне зависимости от этого обстоятельства сделка является ничтожной с применением общих последствий недействительности (реституция по ст. 167 ГК), а в случаях, указанных в законе – конфискация в доход государства всего полученного по сделке.

Появление новой категории «ничтожных» сделок, посягающих на публичные интересы, приводит к размыванию границ между такими ничтожными сделками и сделками, совершенными с целью, заведомо противной основам правопорядка. По существу антисоциальные сделки, совершаемые с целью, противной основам правопорядка, и есть сделки, нарушающие наиболее значимые публичные интересы в их широком понимании. Так, в разъяснениях Верховного Суда РФ о квалификации сделок, противных основам правопорядка или нравственности, приведены примеры составов, представляющих собой нарушения тех или иных запретов, установленных законом (например, сделки, направленные на производство и отчуждение объектов, ограниченных в гражданском обороте (соответствующие виды оружия, боеприпасов, наркотических средств, другой продукции, обладающей свойствами, опасными для жизни и здоровья граждан, и т.п. и т.д.)¹.

Следует отметить, что в целях разграничения признания сделки ничтожной по правилам ст. 10 и ст. 168, с одной стороны, и по правилам ст. 169 ГК, с другой, в законе следовало бы дать перечень основ правопорядка, или конкретных видов сделок, совершение которых рассматривается как преследующее цели, противные основам правопорядка, и перечень случаев, когда совершение таких сделок влечет конфискационные последствия.

До внесения таких уточнений в законодательство разграничение может производиться только путем судебного толкования целей, в которых совершена та или иная сделка (безотносительно к тому, нарушает ли сделка требования закона или нет): для квалификации сделки по ст. 169 необходимо, чтобы цель сделки была противна основам правопорядка или нравственности.

Российской Федерации»; см. также Определение Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17.03.2015 г. № 306-ЭС14-929; Тузов Д.О. Комментарий к определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17.03.2015 г. № 306-ЭС14-929 // Вестник экономического правосудия, 2015, № 4, С. 4 – 9.

¹ См. п. 85 постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»