

А.В. Егоров, к.ю.н., и.о. зав.каф.РШЧП

Октябрьские тезисы

(в защиту принципа абстракции распорядительной сделки по передаче права)

Данные тезисы предполагают предварительное ознакомление читателя с позициями М.А. Церковникова, Р.С. Бевзенко, К. Горбатова, В. Слыщенко и введением в проблему А.Г. Карапетова.

I. Движимые вещи

А. Историческая основа есть у обоих принципов, - и каузальной, и абстрактной передачи права: предвестником абстрактной сделки передачи права в римском праве была манципация, как акт, оторванный от своего основания, и *de jure cessio*; а предшественником каузальной передачи – *traditio ex justa causa*. Это позиция авторитетных зарубежных учёных¹, оспаривать которую стоит только знатокам римского права.

Поэтому неправильно говорить о том, что принцип абстракции есть схоластическая выдумка немцев.

Б. Неправильно делать упор на том, что принцип абстракции чужд жизни. Такая логика профанирует учение о праве. Если применять такую логику, предположим, в астрономии, то можно снова перерешать, что вокруг чего вращается – земля или солнце.

Если правоведы решат, что передача вещных прав осуществляется по сделке, не зависимой от обязательственных отношений сторон, то так и будет. Жизнь этого не заметит или довольно быстро привыкнет. Германский оборот тому наглядное свидетельство.

В. Минимум абстракции есть уже в том, что расторжение основной сделки не уничтожает право собственности, например, покупателя вещи само по себе, а

¹ Honsell H. Tradition und Zession - kausal oder abstrakt?

влечёт обратный переход этого права к продавцу (и то не во всех случаях). При полностью каузальной системе надо было бы быть последовательным и отпадение обязательственной сделки (посредством её расторжения на будущее, *ex tunc*) приравнивать к её изначальной недействительности (отсутствию силы *ex tunc*).

По-видимому, самым перспективным является проведение дифференциации между случаями незаключённости договора (который тем не менее сторонами добровольно исполнен посредством распорядительной сделки передачи права), случаями недействительности обязательственной сделки ввиду нарушения закона или прав третьих лиц, случаями недействительности обязательственной сделки ввиду пороков воли и иных уважительных причин, относящихся к личности отчуждателя права. Возможно, со временем для каждого из этих примеров целесообразно предложить самостоятельный режим, сделав тем самым правовую систему смешанной, в одних случаях абстрактной, в других каузальной.

Г. Проблема современного российского оборота – в очень широком спектре возможностей для признания сделок недействительными. Но как известно, данные основания поражают, прежде всего, обязательственную сделку. Поэтому на современном этапе можно было бы радикально стабилизировать оборот и побороть недействительные сделки именно принципом абстракции. Поэтому когда говорят, что принцип абстракции даст для стабильности оборота «ничтожно мало» (М.А. Церковников), то мягко говоря, очень торопятся.

Преимущества принципа абстракции:

1. Соображение догматического порядка.

Принцип абстракции служит становлению самостоятельности вещно-правовых событий и действий и их независимости от обязательственного права, главный эффект этого принципа заключается в том, что приобретатель получает собственность на вещь

без учёта того, имеет ли место действительная кауза для данного перемещения имущественных благ².

Это аргумент систематического плана – необходимо проводить ясную градацию между вещным и обязательственным правом. Эта градация лучше служит защите оборота и ясности правового положения. С одной стороны – абсолютное право собственности, действующее в отношении всех лиц. С другой – относительное право требования, имеющее силу только между сторонами. При помощи принципа каузальной передачи права всякого рода споры и недостатки отдельного обязательственного отношения переносятся в плоскость вещного права. В частности, это играет роль в случае отчуждения вещи по цепочке и в случае конкурса покупателя или продавца.

2. При отчуждении вещи по цепочке различие каузальной и абстрактной систем передачи права является наиболее заметным. При каузальной системе последующий приобретатель, если он недобросовестный, - т.е. знает о пороках первой обязательственной сделки в цепочке, - не получает защиты против собственника (первого отчуждателя). Тот может виндицировать вещь, поскольку приобретатель не стал собственником. При абстрактной системе – получает. На первый взгляд, это самое слабое место абстрактной системы передачи права. И с этим необходимо разобраться максимально внимательно.

Во-первых, принцип защиты собственника против недобросовестного приобретателя не проводится последовательно и в каузальной системе. Допустим, первая сделка недействительна, второй приобретатель добросовестный, третий – не добросовестный, т.е. знает о пороках первой сделки. Вещь у него забрать не получится, т.к. он стал собственником, приобретя её от собственника. Таким образом, различие каузальной и абстрактной систем заключается всего в одной дополнительной сделке. Что, по-видимому, уже не позволяет признать

² Wiegand in: Staudinger Kommentar zum BGB. 13 Aufl. 1995. Vorbem. zu § 929.

данное различие кардинальным. Особенно «красивой» данная ситуация становится тогда, когда в роли «третьего» в цепочке выступает то же лицо, которое было первым приобретателем по недействительной сделке с собственником.

Во-вторых, в германском праве есть ряд конструкций, которые позволяют избежать крайне несправедливых проявлений системы абстрактной передачи права. В частности, если сторона по второй сделке не просто знает о недействительности первой, но является фактическим соучастником вывода активов (понятно, что различие между одним и другим можно нащупать только при рассмотрении конкретных дел), то второму приобретателю откажут в защите его права собственности по мотиву злоупотребления правом³.

В-третьих, проверка знания или виновного незнания конечного приобретателя, вокруг которой всё строится в каузальной системе, может приводить к довольно зыбким результатам.

Например, по общему правилу второй приобретатель вряд ли будет осведомлён о пороках первой сделки, потому как это внутренние отношения, которые его никак не затрагивают. Однако каузальная система подталкивает его к тому, чтобы начать этим вопросом интересоваться, ведь потом суд может занять позицию о том, что он не знал о пороках данной сделки виновно, т.е. не навёл справок, которые следовало навести. И дальше замкнутый круг: он поинтересовался, но пороков не увидел; если они были, ему скажут, что он «должен был» их заметить. И от стабильности оборота остаётся в такой ситуации очень-очень мало.

3. Конкурс покупателя.

Если покупатель оказался банкротом, но сделка продажи вещи была недействительной, в каузальной системе продавец сможет забрать вещь из конкурсной массы покупателя преимущественно перед всеми

³ Honsell H. Op.cit., s. 15; Stadler, Gestaltungsfreiheit und Verkehrsschutz durch Abstraktion. 1996. S. 379.

его кредиторами. У покупателя будет защита в виде удержания вещи до момента возмещения продавцом полученных за неё от покупателя денег.

При абстрактной системе продавец может потребовать возмещения убытков и встанет в очередь наряду с иными кредиторами.

Возникает вопрос о том, всегда ли каузальная система справедлива? Почему лицо, которое добровольно отдало вещь другому и полагало, что это навсегда, должно пользоваться привилегией по отношению к лицам, которым должник причинил вред (причём этот вред мог быть причинён с использованием указанной спорной вещи, например, автомобиля).

Надо понимать, что пороки обязательственной сделки могут быть самыми разными. Это могут быть нарушения правил о форме сделки, это может быть незаключённость сделки ввиду несогласованности некоторых её условий... Заслуживает ли в таких случаях кредитор вещной защиты, приоритетной перед всеми иными кредиторами? Нельзя с уверенностью это утверждать.

В таких случаях абстрактная система представляется более справедливой.

И таким образом, корень проблем, по-видимому, коренится в том, какого рода недействительность поразила первую обязательственную сделку. Если это нарушения, связанные с пороками воли отчуждателя (собственно, они должны приводить к недействительности и распорядительного акта передачи права), тогда отчуждатель должен быть защищён по сравнению с приобретателем. Если же это иные нарушения (нарушения прав третьих лиц и т.п.), через принцип абстракции первого приобретателя целесообразно считать собственником.

4. Если брать за основу принцип каузальности, то приходится придумывать много дополнительных конструкций – например, фигуру добросовестного приобретения права залога от несобственника и т.п.

При этом судебная практика демонстрирует, что при некоторых основаниях недействительности обязательственной сделки по приобретению вещи будущим залогодателем более защищён залогодержатель (если речь про крупную сделку или сделку с заинтересованностью), а при некоторых – собственник (отчуждатель). В последних случаях речь может идти о мошенничестве, фактическом хищении вещи, насилии, угрозе и т.п., т.е. всех случаях, когда недействительной была бы и распорядительная сделка. Тем самым каузальная система проводит в жизнь в точности то, к чему автоматически привела бы система абстрактная.

Наверняка жизнь предложит и другие примеры, когда принцип абстракции более удобен. Можно помыслить следующий пример. Допустим, приобретатель по недействительной сделке застраховал соответствующую вещь. Если мы имеем дело с абстрактной системой, в случае гибели вещи приобретатель получит страховое возмещение и это будет учтено в процессе двусторонней реституции либо он отдаст контрагенту в порядке реституции своё право требования к страховщику. Всё будет относительно просто.

Но как поступать при каузальной системе? Покупатель собственником не стал. По-видимому, из этого напрямую следует, что он лишён страхового интереса. Договор страхования недействителен. Налицо результат, который максимально обрадует страховую компанию, которая сэкономит на страховой выплате. И он же вряд ли понравится, как приобретателю, так и отчуждателю вещи (напомним, что сделка могла быть всего лишь «незаключённой» или недействительной ввиду несоблюдения правил антимонопольного законодательства). Интересно, что предложат сторонники каузальной системы в таком случае? Попытаются обосновать наличие страхового интереса у приобретателя, начнут отрицать значение категории «интерес» для действительности договора страхования или просто разведут руками?..

5. Последствия недействительности сделки: а) каузальный принцип: Виндикация вещи против кондикционного требования о возврате покупной цены; б) абстрактный принцип: два встречных требования о неосновательном обогащении, которые находятся в отношении узаконенной синаллагмы.

В швейцарском или австрийском праве (система каузальной передачи собственности) возникают значительные трудности для того, чтобы обосновать, например, почему покупатель вещи, которая погибла, должен быть присуждён к возврату чего-либо (в российском праве проблема решается благодаря прямому указанию закона на это в ст.167 ГК РФ). При обычной виндикации, если добросовестный владелец, например, уничтожит вещь, которую считает своей, то у собственника не может быть к нему претензий.

В германском праве (абстрактная система) два кондикционных требования признаются встречными, и владельцу вещи даётся возможность не исполнять своё обязательство по её обратному отчуждению до тех пор, пока ему возвратят уплаченные деньги.

С системной точки зрения целесообразно, чтобы возврат полученного каждой стороной договора купли-продажи осуществлялся по одним и тем же (кондикция против кондикции), а не по разным правилам (виндикация против кондикции).

Сегодня в российском праве должна получить более широкое распространение система, предложенная ВАС РФ в июле 2013 г. применительно к банкротству (постановление пленума, относящееся к оспариванию сделок при банкротстве), о праве стороны по недействительной сделке, у которой находится вещь, удерживать данную вещь до тех пор, пока ей другая сторона – собственник вещи не возвратит полученное... Эта система подходит для каузальной системы купли-продажи. Но она может испытывать затруднения, предположим, при недействительности договора мены. В последнем случае очевидно, что институт задержки встречного исполнения (ст.328 ГК РФ) больше

подходит для обеспечения баланса интересов сторон, чем институт удержания, ориентированный только на одну сторону – владельца вещи.

Для справки:

Основные доводы Верховного Суда Швейцарии против принципа абстракции для движимых вещей (определялись в 1955 г.)

- принцип каузальности прямо закреплён ШГУ для недвижимости и было бы странно для движимости исповедовать другой подход.
- основанием для прежней судебной практики (подчёркивавшей абстрактность) служила прежде всего догма общего права, которую нельзя было однозначно обосновать на базе источников, и при этом принимались во внимание потребности гражданского оборота
- в пользу абстрактности говорили прежде всего доктринальные соображения, а не исследование её целесообразности с точки зрения оборота;
- первоначальная идея о том, что вещный договор с необходимостью является только абстрактным, к тому моменту уже давно оспаривалась в литературе;
- в теории и на практике пытались проводить в жизнь каузальность передачи при помощи подразумеваемого условия вещной сделки о действительности обязательственной сделки;
- И австрийское право обходилось без подобной абстрактной конструкции;
- абстрактности не требовали никакие срочные потребности гражданского оборота.

Как видим, многое в данном обосновании достаточно поверхностно.

II. Имущественные права: права требования

А. Проблема цепочки сделок, в которой недействительна первая. Ни один последующий «приобретатель» права не получает защиты ввиду отсутствия института добросовестного приобретения имущественного права от неуправомоченного лица. Это ключевой вопрос, требующий введения

абстрактности цессии как можно скорее. Странно не решать данную проблему, а отмахиваться от неё как от надоедливой мухи. Мол, это мелочь. Может, так оно и было сто лет тому назад. А сейчас вопрос уже назрел, имущественные права стали очень солидной составляющей оборота.

И тогда уже слова М.А. Церковникова о том, что иметь две разные системы очень накладно и бессмысленно, могут быть развёрнуты в противоположную сторону: раз у нас есть абстракция в цессии и применительно к иным имущественным правам мы обойтись без неё не можем никак, в целях унификации подходов в правовой системе необходимо руководствоваться абстракцией и по отношению к вещам... Выше мы видели, что кардинальных негативных последствий в этом случае не ожидается.

Б. Проблема защиты должника. Можно согласиться с тем, что принцип абстракции в данном вопросе излишен, т.к. достаточно иных правил (при условии, что в гражданском законодательстве появится правило о том, что уведомлять об уступке должен именно cedent). Должник, заплативший лицу, которое ему назвал прежний правообладатель права, будет свободен от долга даже в том случае, если сделка уступки была недействительной и прежний правообладатель «поспешил» с подобным уведомлением.

Хотя и данный вопрос вызывает интерес в том случае, если сделка уступки сама по себе была недействительна по причине пороков воли отчуждателя (допустим, речь шла о насилии или угрозе). Не исключено, что правила о защите должника, которые аналогичны в российском и германском праве и, возможно, заимствованы первым у второго, были написаны разработчиками германского закона именно с учётом принципа абстрактности цессии и фактически повторяют то, что и так следует из этого принципа: новый кредитор стал кредитором, несмотря на то, что обязательственная сделка, содержащая каузу уступки (например, купля-продажа имущественного права) была недействительной. Однако, возможно, что эти правила не должны работать в том случае, если цессионарий силой заставил уступить ему право. В такой ситуации добросовестный должник

может быть присужден к повторной уплате в пользу первоначального кредитора. Правда, в этом случае получится, что сила, применённая цессионарием к цеденту, оборачивается негативными последствиями, прежде всего, против должника, а не цедента. А с должником цедент, например, «не справился бы». Поэтому, конечно, вышеизложенный ход рассуждений не убеждает в своей правильности. Но с другой стороны, мы видим, что в отечественном праве (в части оборота имущественных прав и защиты должника) закреплена система, последствия которой ещё жёстче, если бы работал просто принцип абстракции (ещё раз напомним, что при нём распорядительная сделка уступки в определённых случаях также могла бы оказаться недействительной).

В-третьих, имеет место проблема защиты цессионария. При каузальной системе должник просто откажется платить, если у него будет информация о пороках обязательственной сделки, выступившей основанием уступки, и цессионарий ничего не сможет с ним поделать. Интересно, как сторонники каузальной системы смогут обосновать обратное? Швейцарские авторы отмечают серьёзные затруднения в этом вопросе⁴. При абстрактной системе такое невозможно.

В-четвёртых, отсутствие абстракции не позволяет добиваться двустороннего характера реституции (удержание имущественного права не возможно, тем более, оно не перешло к приобретателю в каузальной системе)⁵. Абстрактная система даёт возможность установления встречных кондикционных обязательств.

III. Имущественные права: корпоративные права участия

Если для прав требования уже разработана система защиты прав должника, против которого обращено право, то с корпоративными правами

⁴ Honsell H. Op.cit. S. 20.

⁵ Подробнее см.: Егоров А.В. Реституция по недействительным сделкам при банкротстве // Вестник ВАС РФ. 2010. № 12.

дело обстоит гораздо хуже, несмотря на их широкое распространение в современном обороте.

Например, лицо приобрело акции по недействительной сделке и приняло участие в собрании акционеров, проголосовав на нём... Если пакет акций был определяющим для принятого решения, может ли настоящий акционер оспорить данное решение собрания после того, как сделка будет оспорена и стороны приведены в первоначальное положение?

Какие способы решения данной проблемы предлагает абстрактная система? Согласно ей приобретатель акций стал правообладателем по ним и, значит, акты реализации права (в т.ч. голосование) совершены управомоченным лицом. И только в крайних случаях, когда имеет место порок и распорядительной сделки (обман, угроза, насилие, отсутствие полномочий на отчуждение), приобретатель не становится правообладателем, и решение может быть оспорено отчуждателем.

Как поступать при каузальной системе? Можно пытаться придумать что-то, похожее на изложенный выше результат, хотя это будет больше похоже на упрямое уклонение от называния вещей своими именами: если проводится в жизнь результат, к которому приводит определённая конструкция, это означает, что фактически воспринята именно эта конструкция и ни что иное.

Но чаще современная практика крутится вокруг иных позиций. Например, есть мнение, что приобретатель является акционером до тех пор, пока он значится в реестре акционеров. Эта позиция не выдерживает критики (достаточно представить «в красках» случаи пороков воли отчуждателя) и она давно преодолена применительно к правам на недвижимое имущество (правда, возможно, не во всех пока головах, но в разъяснениях высших судов – точно). Как следствие, реестр записей о правах акционеров является недостоверным, если в основу записи о праве на акции положена недействительная сделка. Но он является недостоверным как в случаях, когда это действительно оправдано (пороки воли и т.п.), так и в остальных случаях

недействительности обязательственной сделки. А это уже другая крайность: гораздо большее число решений собраний будет возможно оспорить.

Этот вывод имеет мало общего с задачей стабильности оборота. Поэтому сохранение решений собраний в силе через принцип абстракции - это ещё одно проявление этой общей идеи обеспечения стабильности оборота, которая сама по себе уже никого не убеждает (в ней видят абстрактные слова). Может быть, в этом своём проявлении она станет более убедительной.