

Альтернатива принятию концепции абстрактности цессии.

1. Последствия цессии для обеспечения интересов должника.

Главный плюс принятия принципа абстрактности в отношении цессии российские ученые видят в том, что таким образом будут защищены права должника. Рассмотрим данное утверждение на следующем примере.

По условиям договора А (продавец) обязался передать право Б (покупатель) путем совершения сделки цессии, а последний - уплатить за уступленное право определенную денежную сумму. Предметом договора является право требования возврата суммы займа (денежное требование). Во исполнение этого договора продавец-цедент оформил документ о передаче права требования и передал его своему контрагенту по договору, одновременно проинформировав о произведенной уступке должника.

При наступлении срока исполнения по уступленному обязательству цессионарий (приобретатель права) обратился с требованием об исполнении к должнику. Должник исполнил обязательство лицу, которое ему было указано в уведомлении об уступке, - цессионарию Б.

Впоследствии по требованию цедента (первоначального кредитора) суд констатировал ничтожность договора о купле-продаже права.

Если рассматривать отношения по сделке цессии как каузальные, то право требования к цессионарию не перешло и должник произвел исполнение ненадлежащему кредитору. Первоначальный кредитор, следовательно, может требовать от должника повторной оплаты. Если рассматривать сделку цессии как абстрактную, то право цессионарию перешло, хотя основание перехода отсутствует.

Действительно, защита прав должника является одним из важнейших вопросов цессионного права, так как по общему правилу в российском законодательстве для уступки прав цессионарию согласия должника не требуется и он не участвует в отношениях между цедентом и цессионарием, поэтому крайне важно обеспечить его права в рамках совершения цессии. Действительно, принцип абстрактности распорядительной сделки цессии позволяет обеспечить права должника в результате недействительности договора-основания цессии: ему не придется исполнять обязательство дважды, так как вторая сделка – абстрактная сделка цессии, является действительной.

С другой стороны существует способ обеспечить права должника, не прибегая при этом к принципу абстрактности в отношении распорядительной сделки. Такой механизм существует, например, в швейцарском праве, которое дает широкие возможности для защиты прав должника.

Так, в соответствии со Швейцарским обязательственным кодексом, в случае, если должник не уведомлен об уступке, он обязан исполнить обязательство своему кредитору (цеденту). В случае уведомления должника цессионарием, он вправе не исполнять требование нового кредитора до предоставления им доказательств произошедшей уступки. В случае наличия у должника сомнения по поводу того, кто является действительным кредитором, он вправе внести исполнение в депозит суда.

Важное положение швейцарского законодательства заключается в том, что при уведомлении должника о состоявшейся цессии **цедентом (первоначальным кредитором)** и при исполнении обязательства должником цессионарию, даже при недействительности договора-основания между цедентом и цессионарием – должник считается надлежаще исполнившим свое обязательство, так как в этом случае,

уведомление cedentа о состоявшейся цессии считается требованием действительного кредитора об исполнении в пользу третьего лица¹ (Аналогичное правило содержится в DCFR).

Необходимость уведомления (денунциации) должника cedентом устанавливается в законодательстве ряда государств (например, Чехии – ст. 526 ГК Чехии).

Проект обязательственной части нового гражданского кодекса предусматривает схожее положение:

«Статья 385. Уведомление должника о переходе права

1. Уведомление должника о переходе права имеет для него силу независимо от того, первоначальным или новым кредитором оно направлено.

Должник вправе не исполнять обязательство новому кредитору до представления ему доказательств перехода права к этому лицу, за исключением случаев, когда уведомление о переходе права получено от первоначального кредитора...»

Как видим, законодатель придает большее значение уведомлению должника cedентом, т.е. при таких условиях уведомления, не испрашивая каких-либо доказательств должник обязан произвести исполнение цессионарию (новому кредитору).

Однако, что произойдет в результате применения последствий недействительности сделки между cedентом и цессионарием остается непонятным. Видимо, судебная практика должна пойти в направлении освобождения должника от повторного исполнения в связи с его добросовестностью. На мой взгляд, такой результат является более справедливым, нежели ситуация, существующая в германском праве: должник, даже если он знает о недействительности обязательственной сделки, должен произвести исполнение цессионарию, так как распорядительная сделка остается действительной. Безусловно, это в свою очередь отражается на интересах должника как на невозможности предъявления цессионарию возражений. По общему правилу, Должник может в свою защиту от иска цессионария сослаться на недействительность уступки, что лишает истца права требования. Он может также сослаться на то, что cedент в момент уступки был недееспособен или что цессия была, например, мнимой. Однако, здесь и может сработать принцип абстракции, и возражения должника будут иметь силу лишь в том случае, если приводимые им доказательства свидетельствуют о недействительности самой уступки (распорядительной сделки).

При этом, по моему мнению, желательным было бы несколько иное положение закона: уведомление должника обязан производить cedент, и только при невозможности это сделать (либо при нежелании), должника уведомляет цессионарий с предоставлением необходимых доказательств.

Таким образом, это позволило бы обеспечить интересы должника, не прибегая к принципу абстрактности распорядительной сделки.

2. Последствия для обеспечения интересов Цессионария.

Современные авторы обосновывают необходимость принципа абстрактности в отношении цессии также с целью обеспечения двусторонней реституции (например, Егоров А.В.).

По общему правилу при недействительности цессии право считается неперешедшим к цессионарию, при этом он уже мог исполнить свое обязательство по

¹ F. Dessemontet, T. Ansay. Introduction to Swiss Law. (Kluwer Law International, 2004). (See: Chapter 8 Law of contracts by Eugene Bucher). P. 130-133.

оплате перехода имущественного права (требования). В результате оказывается, что цедент обладает и правом, и деньгами. При введении же принципа абстракции в отношении распорядительной сделки в случае недействительности договора купли-продажи имущественного права (обязательственной сделки) сделка цессии, обуславливающая переход права (распорядительная сделка), остается действительной, и цессионарий считается получившим право требования, которое он вправе удерживать до момента возврата ему денежных средств цедентом² (цедент в этом случае получает право на иск из кондикции - ст. 1106 ГК РФ)

По моему мнению, обоснованность введения абстракции цессии в данном случае требует дополнительной аргументации.

Одно из преимуществ разделения сделок, является то, что при недействительности обязательственной сделки, действительной остается распорядительная абстрактная сделка. Цедент при этом, в соответствии с германским законодательством, получает назад не имущественное право, а возможность предъявления кондикционного иска, обладателем же права остается цессионарий. Однако же, если и распорядительная сделка порочна, то вступают в силу общее правило о реституции. Таким образом, следуя примеру германского законодателя, при недействительности обязательственной сделки реституцию, в том числе двустороннюю, мы не получаем (предусмотрена лишь кондикция, реституции имущественных прав не происходит); при недействительности же и распорядительной сделки становится не ясным для чего, кроме целей затягивания процесса, в России необходимо наличие принципа абстрактности сделки цессии.

Также возникает следующий вопрос: почему в этом случае должны быть защищены права цессионария в порядке приоритета? Предположим, что произошла обратная ситуация: заключен договор, в соответствии с которым цессионарий исполняет свою обязанность по оплате права, после передачи такого права (требования) от цедента. При этом, при недействительности договора цессии (обязательственной сделки), сама цессия (распорядительная абстрактная сделка) остается действительной. Результат: у цессионария и право и деньги (которые он уже не обязан передавать цеденту), у цедента – иск о неосновательном обогащении к цессионарию.

Вывод: риск признания договора недействительным должны нести стороны, заключающие этот договор. Введение принципа абстракции в целях защиты одной из сторон договора неминуемо таким образом скажется на интересах другой стороны.

В качестве альтернативы, для того, чтобы приблизить возможность двусторонней реституции при недействительности сделки цессии, можно предложить предпринять меры в рамках судебного процесса о признании сделки недействительной и применении последствий ее недействительности. Прежде всего, на наш взгляд, следует различать юридические последствия возмездной и безвозмездной цессии³. Так, при недействительности договора-основания безвозмездной цессии (презумпция ничтожности сделки) – право считается неперешедшим к цессионарию. В отношении же возмездной сделки (и прежде всего совершаемой в рамках предпринимательской деятельности) возможно установление презумпции оспоримости такого договора, при этом сторонам в любом случае для признания ее недействительной необходимо будет обращаться в суд (ст. 167 ГК РФ). Суд же в случае удовлетворения иска о признании сделки недействительной, в рамках удовлетворения встречных реституционных требований, в

² Егоров А.В. Реституция по недействительным сделкам при банкротстве // Вестник ВАС РФ. 2010. № 12. С. 18–20.

³ Такое различие в отношении цессии принято прежде всего в странах common law.

интересах и по заявлению несостоявшегося цессионария может наложить арест на имущественное право cedenta, до того момента, пока cedентом не будут возвращены денежные средства, полученные по договору цессии, обратно к цессионарию (наложение ареста на имущественное право предусмотрено ст. 83 ФЗ «Об исполнительном производстве»)

При этом, по нашему мнению, будут обеспечены и интересы цессионария, и не будут кардинально меняться российские правовые конструкции перехода имущественных прав.

3. Последствия для обеспечения прав третьих лиц.

Для начала, определим третьих лиц, которые могут быть заинтересованы в последствиях цессии. Это, прежде всего, кредиторы как cedenta, так и цессионария.

Последствия недействительности сделки цессии имеет крайне важное практическое значение в процедуре исполнительного производства и процедурах банкротства сторон сделки цессии. Так, понятно, что в случае принятия той или иной концепции: абстрактности или казуальности цессии выигрывают кредиторы либо cedenta, либо цессионария.

Рассмотрим вышесказанное на нескольких примерах:

1. Открытие конкурсного производства в отношении Cedenta и оспаривание сделки цессии.

1.1. последствия теории абстрактности:

- у cedenta возникают требования к цессионарию о неосновательном обогащении, при этом цессионарий при признании сделки недействительной попадает в реестр кредиторов должника (cedenta) и удовлетворяет свои требования после кредиторов третьей очереди.

1.2. последствия теории казуальности:

- происходит по существу то же самое, что при абстрактности цессии, но при этом право требования попадает в конкурсную массу должника (cedenta) автоматически, а положение цессионария остается аналогичным – его требования будут удовлетворены после удовлетворения требований кредиторов третьей очереди.

2. Открытие конкурсного производства в отношении Цессионария и оспаривание сделки цессии.

2.1. последствия теории абстрактности:

- требование остается в конкурсной массе цессионария, при этом возникает денежное требование к cedенту, cedент же определяет свое место среди кредиторов третьей очереди.

2.2. теория казуальности:

- право считается неперешедшим к цессионарию, и исключается из конкурсной массы. При этом, у цессионария возникает реституционное требование к cedенту.

Таким образом, сторонники абстрактности цессии выступают против последствий недействительности цессии в случае наступления банкротства цессионария – требования исключаются из конкурсной массы. На это можно лишь сказать, что это обусловливается самой идеальной природой права.

Возможна следующая ситуация: между сторонами заключена сделка цессии с условием, что право перейдет к цессионарию с момента произведения оплаты. Далее, в отношении cedenta открывается процедура банкротства и требование, которое являлось предметом цессии попадает в конкурсную массу. Возникает вопрос, если цессионарий произведет оплату после открытия конкурса в отношении cedenta, требование к нему

перейдет или нет? Если предположить возможность передачи права, cedent уже не сможет исполнить свое обязательство по передаче, так как распорядительную власть он потеряет. Если же отрицать возможность передачи права, то право будет считаться возникшим у цессионария в момент оплаты независимо от воли cedenta, так как он ее высказал уже в момент заключения основной сделки. С моей точки зрения, последний вариант является более правильным. Однако, здесь можно возразить доводами об открывающейся большой возможности злоупотреблений (например, подписание договоров задним числом). Основной способ борьбы с этим явлением: придание публичности сделкам уступки требований.

В конечном итоге, неважно чьи кредиторы выиграют в результате недействительности сделки цессии, главное заключается в минимизировании проявления недобросовестности сторон (речь, прежде всего, идет об уступке требования задним числом). На наш взгляд, этого можно добиться с приданием осуществления уступки требований более формальной процедуры: необходимость отражения в бухгалтерских книгах cedenta (под страхом отказа в защите права), публикация уведомления должника об уступке в специально созданном реестре, в сети - Интернет и т.д. По крайней мере, такие требования должны предъявляться к субъектам, ведущим предпринимательскую деятельность.

Например, во Франции и иных странах романской правовой семьи, перенявших нормы ФГК, механизмы регистрации сделок перехода прав требования развивались, начиная с XVIII века. Так, по французскому праву в отношении третьих лиц уступка требования приобретает силу с момента, когда должник получит извещение от cedenta или цессионария о вручении ему судебным исполнителем уведомления об уступке (signification), или с момента когда должник подтвердил свое «признание» факта уступки права требования цессионарию документом, заверенным судом или нотариусом (ст. 1690 ФГК). При этом, важно, что кредиторы cedenta могут обратиться с иском на уступленные им требования вплоть до уведомления должника или до «признания» должником произошедшей цессии⁴. Кроме того, уступленное требование входит в конкурсную массу cedenta, если конкурс открывается до уведомления или признания.

В Испании уступка считается действительной только, когда она была опубликована, либо зарегистрирована в специальном реестре⁵.

Помимо прочего, указанный подход позволяет решить проблему с последующей уступкой прав требования. Так, например, в США существует единое решение проблемы приоритета в случаях нескольких цессионариев. В ст. 9-301 Единого торгового кодекса (ЕТК), «обеспечение прав» («security interests») цессионария, приобретенных им в результате уступки требований, действует в отношении третьих лиц только с момента их официальной регистрации в соответствующем реестре.

Это же позволяет решить конфликт между несколькими цессионариями одного и того же уступленного требования в пользу того из них, кто первым зарегистрировал «обеспечение своих прав».

Также безусловно, мы не должны обходить вниманием добросовестных третьих лиц (последующих цессионариев), приобретших права требования, после признания

⁴ В Англии напротив, попытки кредитора наложить арест на уже уступленное требование окажутся бесполезными, при этом не имеет никакого значения, знал или нет должник о цессии, равно как и то выписан ли судом приказ об аресте, требования cedenta на основании добросовестного заблуждения в том, что продолжает оставаться кредитором (Holt v. Heather – field Trust Co. (1942))

⁵ Drake R., Rider J. European financing laws // Chancery Law Publishing, London.1994. P.336

первоначальной сделки цессии недействительной. Какова будет их защита в случае предъявления к ним претензий со стороны первоначального cedenta?

Полагаем, что в данном случае, судебная практика, без необходимости внесения отдельных законодательных изменений, может пойти следующим путем: признать за новым цессионарием право в случае его добросовестности. При этом, очевидна необходимость легитимации cedenta в глазах последнего цессионария, коей может являться регистрация цессии в специальном реестре.

При этом важно отметить, что речь идет не о добросовестном приобретении права (невозможность такой ситуации, по нашему мнению, с убедительностью доказана Сухановым Е.А.). Напротив, речь идет о том, что Должник обязан производить исполнение лицу, указанному в качестве последнего цессионария, независимо от иных обстоятельств (денунциация о признании первоначальной сделки цессии недействительной, возврат права к первоначальному cedentu), правовым же обоснованием действий должника должна служить не аналогия со ст. 302 ГК РФ, а скорее исполнение обязательства по указанию кредитора в пользу третьего лица (аналогично нормам Швейцарского обязательственного закона).