|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | | **ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ**  **по информационным материалам запроса Верховного Суда Российской Федерации**  **от 19.11.2020** |
| Санкт-Петербург | | 13 января 2021 г. |
| Адресат: | Верховный Суд Российской Федерации. | | |
| Экспертная организация: | Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Санкт-Петербургский государственный университет».  Место нахождения: Россия, 199034, Санкт-Петербург, Университетская наб. д.7-9. Тел: +7 (812) 328-20-00 Эл.почта: [spbu@spbu.ru](mailto:spbu@spbu.ru) сайт: [spbu.ru](http://spbu.ru/) | | |
| Информационные материалы, представленные для проведения исследования: | Проект постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве» на 26 л. | | |

Общие положения

Ответственность за подготовку информационных материалов, предоставленных для экспертного исследования (далее – исходные материалы), несет лицо, направившее запрос. Эксперт отвечает за выражение профессионального мнения по поставленным перед ним вопросам в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Экспертное исследование проведено в соответствии с законодательством РФ, внутренними правилами, действующими в СПбГУ. Экспертное исследование было спланировано, проведено с учетом обеспечения разумной уверенности в полноте и достоверности исходных материалов для выражения экспертного суждения и, в том числе, включало в себя: а) изучение доказательств, подтверждающих значение и раскрытие информации в предоставленных исходных материалах; б) оценку принципов и методов создания исходных материалов; в) определение главных оценочных значений, представленных в исходных материалов; г) оценку общего представления об исходных материалах.

Датой экспертного заключения является дата окончания экспертного исследования. По изменениям состава и содержания исходных материалов, которые могут иметь место после окончания экспертного исследования, экспертная организация ответственности не несет.

Вопросы, поставленные перед экспертной организацией

Экспертное исследование направлено на выражение мнения во всех существенных отношениях по поставленному перед экспертной организацией вопросу:

Высказать замечания и предложения по проекту постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве».

Перечень научных и иных источников, использованных для ответа на поставленный вопрос:

Конституция РФ;

Гражданский кодекс Российской Федерации;

Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации;

Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации;

Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»;

Федеральный конституционный закон от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации»;

Федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)»;

Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством»;

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 8 октября 1998 года № 13/14 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами»;

Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 года № 9 «О судебной практике по делам о наследовании»;

Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 января 1998 г. № 28 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о поручительстве»;

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.12.2020 № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве»;

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) (том 1) (3-е издание, переработанное и дополненное) (под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина) ("Юрайт-Издат", 2007).

Основные понятия, использованные в ходе исследования (в соответствии с перечисленными в Экспертном заключении научными и иными источниками):

*Поручительство* - договорный способ обеспечения исполнения гражданско-правового обязательства, в соответствии с которым поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части (п. 1 ст. 329, п. 1 ст. 361 ГК РФ).

Содержание исследования

В соответствии со ст. 126 Конституции РФ, ст. 19 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», ст. 2 и 5 Федерального конституционного закона от 05.02.2014 № 3-ФКЗ "О Верховном Суде Российской Федерации" Верховный Суд РФ дает разъяснения по вопросам судебной практики, которые имеют целью «обеспечение единообразного применения законодательства Российской Федерации».

В период подготовки настоящего экспертного заключения (далее – Заключение) по Проекту Пленумом Верховного Суда РФ 24 декабря 2020 г. принято постановление № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве» (далее – Постановление). Правовые позиции, изложенные в Проекте и в Постановлении, совпадают в основных положениях. В связи с этим в Заключении, помимо общей характеристики Постановления, содержится мнение экспертов преимущественно по тем положениям Постановления, которые могут вызвать разночтения при их толковании, и поэтому, во избежание затруднений в процессе дальнейшего правоприменения, могут нуждаться в дополнительном уточнении.

Комментируемые разъяснения ВС РФ по вопросам применения норм о поручительстве целесообразно условно разделить на три группы положений (пунктов):

1) содержащие абстрактное толкование законодательства;

2) содержащие не разъяснения закона, а новые правила, не предусмотренные законом;

3) повторяющие текст закона без каких-либо содержательных разъяснений по его применению.

**Предложения по пунктам Проекта и Постановления, содержащим абстрактное толкование законодательства**

**1. Положения, которые целесообразно уточнить или дополнить примерами**

**Пункт 2, абзац 3.**

Необходимо уточнить судьбу поручительства, в силу которого поручитель принял обязанность исполнить за должника неденежное обязательство в натуре:

1) если обязанность поручителя *субсидиарная* (в Постановлении упоминается только случай с солидарной ответственностью)

2) допустимо ли такое поручительство в отношениях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (нормы ст. 391 ГК РФ, к которым отсылает п. 2 Постановления, распространяются только на обязательства, связанные с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности).

В Постановлении предлагается ограничительное толкование п. 1 ст. 361 ГК РФ. Поскольку такое толкование ограничивает свободу воли сторон, целесообразно объяснить его мотивы.

**Пункт 4, абзац 1.**

Целесообразно привести примеры установления поручительства во вред должнику.

**Пункт 5, абзац 2.**

Целесообразно привести примеры заключения договора поручительства в порядке п. 3 ст. 434 ГК РФ.

**Пункт 13 – пункт 15.**

Разъяснения, включенные в эти пункты, посвящены множественности поручителей и залогодержателей. Некоторые сходные по предмету разъяснения помещены в разные места текста.

Целесообразно было бы разместить разъяснения в тексте пунктов более логично.

В абзаце 3 п. 13 говорится о совместном поручительстве, но его определение включено в п. 15. Разъяснения о совместном поручительстве должны следовать после его определения.

В п. 13 было бы целесообразно переместить абзац 1 п. 14, поскольку это общая презумпция.

Пункт 15, абзац 2: разъяснение подчеркивает, что норма п. 3 ст. 363 ГК РФ является диспозитивной. Целесообразно подчеркнуть именно это, поскольку в остальной части пункт повторяет текст закона.

**Пункт 17, абзац 2**

Разъяснение не находит прямого подтверждения в нормах закона; оно ограничивает свободу договора, а потому нуждается в пояснениях в свете принципа, изложенного в п. 2 ст. 1 ГК РФ:

1) Чем опасно ограничение возражений поручителя?

2) Почему разъяснение применяется одинаково ко всем поручителям (и гражданам-потребителям, и предпринимателям)?

**Пункт 18, абзац 2**

Разъяснение необходимо довести до логического конца.

Из закона не следует, что норма п. 1 ст. 365 ГК РФ устанавливает исключение из общего правила п. 1 ст. 387 ГК РФ о суброгации, хотя по воззрениям практики поручитель в порядке п. 1 ст. 365 ГК РФ приобретает регрессное требование к должнику.

С учетом правоприменительной практики в Постановление было бы целесообразно включить пояснения: при применении нормы п. 1 ст. 365 ГК РФ, у поручителя нет прав, которые возникли бы у него в результате суброгации требования к должнику (не начисляются регулятивные проценты на сумму долга, не применяются правила о запрете начисления процентов на проценты).

**Пункт 25, абзац 1**

Необходимо пояснить, почему бремя доказывания нарушения прав поручителя возлагается на него.

Логике гражданского права в целом, и отношений поручительства в частности, соответствует установление презумпции нарушения прав поручителя сепаратным соглашением между должником и кредитором.

**Пункт 31**

Как следует из текста Постановления, «После расторжения договора, из которого возникло основное обязательство (статьи 310, 450 ГК РФ), поручительство продолжает обеспечивать обязанности, которые сохраняются при расторжении такого договора (например, обязанность по возврату основной суммы долга и процентов по кредитному договору, по внесению арендной платы) либо связаны с его расторжением (например, обязательства по возвращению того, что было предоставлено стороной по договору, либо по выплате стоимости предоставленного имущества)».

Такое заключение ВС РФ может быть воспринято буквально, т.е. указывающее на сохранение для поручителя всех обязанностей по основному договору, в случае расторжения последнего.

Представляется, что было бы правильным указать на следующее возможное исключение из данного правила: «Если из договора поручительства с очевидностью не следует обязанность поручителя отвечать перед кредитором только за определенные обязанности должника».

**Пункт 41**

Согласно разъяснения ВС РФ поручитель освобождается от ответственности в той мере, в какой он мог потребовать возмещения за счет утраченного по обстоятельствам, зависящим от кредитора, обеспечения, если докажет, что в момент заключения договора поручительства он был вправе разумно рассчитывать на такое возмещение. Если поручитель является предпринимателем, то иные последствия прекращения других обеспечений основного обязательства могут быть предусмотрены договором.

Представляется, что данное положение следовало бы уточнить указанием на то, что поручитель освобождается от ответственности, если докажет, что он мог разумно рассчитывать на *реальность получения* возмещения из такого обеспечения по основному обязательству.

Кроме того, было бы целесообразно привести пример освобождающего поручителя от ответственности обстоятельства, зависящего от кредитора (соглашение кредитора с должником или с третьим лицом о прекращении обеспечения и т.п.).

**2. Положения, вызывающие возражения**

**Пункт 5, абзац 3**

Включение в один документ нескольких самостоятельных сделок между различными сторонами все чаще встречается на практике. Подобные документы (и, соответственно, сделки) называют многосторонними договорами, что противоречит существующему в российском праве понятию многостороннего договора как договора, все стороны которого действуют к общей цели. Подобные «договоры» дестабилизируют оборот, поскольку часто не позволяют установить синаллагматические связи между лицами, участвующими в них и преследующими каждый – собственную цель, не совпадающую с целями других участников. В тоже время такого рода практика составления и подписания единого документа обусловлена подчас удобством доказывания факта осведомленности участников соответствующих отношений о составе имеющих для них значение прав и обязанностей (между кредитором и должником, поручителем и кредитором, поручителем и должником).

Полагаем, что Верховный Суд РФ как минимум не должен был легализовывать такого рода «многосторонние» договоры. Для этого из текста Проекта следовало бы исключить фразу «включение условий поручительства в основное обязательство, которые также подписаны поручителем». В качестве альтернативы, Постановление могло бы содержать разъяснение о необходимости четкого разграничения в тексте указанных документов составов соответствующих правоотношений.

**Пункт 43**

По мнению ВС РФ, условие договора о действии поручительства до момента фактического исполнения основного обязательства не свидетельствует об установлении определенного срока поручительства, поскольку «В силу пункта 2 статьи 314 ГК РФ кредитор должен предъявить требование к поручителю в течение сроков, установленных пунктом 6 статьи 367 ГК РФ».

Такой подход представляется ошибочным, как противоречащий не только принципу свободы договора, имеющему повышенное значение для отношений между предпринимателями, но и смыслу текста п. 1 ст. 314 ГК РФ.

**Пункт 48**

В Постановлении ВС РФ ограничился указанием на то, что «Недостаточность у поручителя имущества для исполнения договора поручительства на момент его заключения сама по себе не может служить основанием для признания договора поручительства недействительным (пункт 1 статьи 421 ГК РФ)».

Полагаем, что было бы правильнее дополнить Постановление и (или) учитывать при последующем правоприменении, следуя принципу добросовестности, следующее разъяснение:

«В то же время, при заключении договора поручительства поручитель, действующий добросовестно, обязан заблаговременно сообщить кредитору о наличии обстоятельств, которые могут сделать невозможным или затруднить исполнение обязанности поручителя перед кредитором (отсутствие достаточного имущества и т.п.). Неисполнение этой обязанности, может, в зависимости от обстоятельств дела, являться основанием для требования о признании договора поручительства недействительным, компенсации убытков, отказа от договора и применения иных способов защиты права кредитора по выбору последнего (ст. ст. 178, 179, 431.2, 434.4 и др. ГК РФ)».

**Пункты Проекта, содержащие новые нормы**

**Пункт 9**

Включенное в Проект правило о применении в отношении поручительства, обеспечивающего потребительский кредит (заем), норм Федерального закона от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» не основано на законе. При этом остается неясным, должны ли применяться к договору поручительства нормы Закона, на которые нет ссылки в Проекте (ст. ст. 5, 7, 10 и т. д.)?

**Пункт 40**

По мнению ВС РФ, «Поручитель вправе предложить кредитору надлежащее исполнение неденежного обязательства за должника, если из условий основного обязательства не вытекает, что оно должно быть исполнено лично должником. Поручительство прекращается при отказе кредитора принять надлежащее исполнение, предложенное поручителем за должника (пункт 5 статьи 367 ГК РФ)».

Такое разъяснение может привести к выводу о праве поручителя осуществить исполнение за должника в любое время, в том числе до истечения срока исполнения обеспеченной поручительством обязанности должника.

В данном случае было правильнее сделать ссылку на необходимость учета правил ст.313 ГК, устанавливающей условия исполнения обязательства третьим лицом.

**Пункты, не содержащие разъяснения закона и повторяющие его текст**

Представляется излишним включение в текст Постановления положений, содержащихся в следующих нормах (пункт 1, абзац 1; пункт 3, абзац 1 и 2; пункт 7, абзац 2; пункт 11; пункт 12, абзац 1; пункт 13, абзац 3; пункт 20, абзац 1; пункт 27, абзац 1, пункты 34 и 35, пункт 40 - и др.). Если в некоторых случаях цитирование в Постановлении законодательных норм обусловлено стилем изложения, имеющим цель облегчить восприятие следующих за цитированием разъяснений (поскольку отсутствует необходимость всякий раз обращаться к комментируемому ВС РФ тексту закона), то такой метод сообщения позиции ВС РФ должен быть последовательно выдержан по всему тексту Постановления. При этом каждый случай буквального воспроизведения законодательных норм необходимо сопровождать соответствующим разъяснением отдельных положений соответствующей нормы (например, в п. 34 такое разъяснение не содержится).

В ряде случаев предлагаемое ВС РФ, казалось бы и без того очевидное, разъяснение может вызвать дополнительное затруднение в его значении. Так в п. 30 Постановления указано, что «Если обязательство должника было обеспечено поручительством частично, произведенный должником платеж прекращает основное обязательство в необеспеченной части (абзац второй пункта 1 статьи 367 ГК РФ). Договором поручительства может быть предусмотрено иное».

Уточнение о возможности предусмотреть иное в договоре, возможно, следовало бы «вынести за скобки», продублировав в общих положениях применительно к положениям о поручительстве ранее данные ВС и ВАС разъяснения о действии принципа свободы договора и понимании в связи с этим признаков императивности соответствующей законодательной нормы. В противном случае, может создаться ошибочное впечатление о том, что, по мнению ВС РФ, иное может быть предусмотрено договором лишь для тех случаев, для которых в Постановлении делается специальная оговорка.

Выводы

Проект и Постановление содержат разъяснения, которые, безусловно, будут способствовать как укреплению стабильности оборота, так и защите его добросовестного участника.

Однако для повышения эффективности Постановления было бы целесообразно дополнить его дополнительными примерами, иллюстрирующими предлагаемое Пленумом толкование норм, и мотивами, положенными в основу соответствующих разъяснений.

В ряде случаев включение таких примеров или дополнительных уточнений в текст Постановления является крайне необходимым, поскольку их отсутствие может привести к ошибочному восприятию сформулированных ВС РФ разъяснений.

До внесения указанных изменений предлагаемые в Заключении рекомендации могут быть учтены в правоприменительной практике ВС РФ.

Исследование в объеме 8 страниц.

Директор

Центра экспертиз А.В. Попов