

# ПОРУЧИТЕЛЬСТВО: перспективы для бизнеса в свете последних разъяснений ВАС РФ



**Алексей Городисский**

адвокат, партнер  
Адвокатского бюро  
«Андрей Городисский  
и Партнеры»

ПРОТИВОРЕЧИВОСТЬ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО СПОРАМ ИЗ ДОГОВОРОВ ПОРУЧИТЕЛЬСТВА ПРОШЕДШЕГО ДЕСЯТИЛЕТИЯ СДЕЛАЛА ДАННЫЙ СПОСОБ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ НЕСТАБИЛЬНЫМ. В СВЯЗИ С НАЗРЕВШЕЙ ОСТРОЙ НЕОБХОДИМОСТЬЮ ОБОБЩИТЬ НАКОПИВШУЮСЯ ПРАКТИКУ И СФОРМУЛИРОВАТЬ ПОЗИЦИЮ ВЫСШЕЙ СУДЕБНОЙ ИНСТАНЦИИ ПО НАИБОЛЕЕ СПОРНЫМ ВОПРОСАМ ВАС РФ ПОДГОТОВИЛ И ОПУБЛИКОВАЛ СООТВЕТСТВУЮЩЕЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПЛЕНУМА.

Принятие Постановления Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» (далее – Постановление № 42) является долгожданным и очень важным событием, т. к. в данном документе сформулирована позиция высшей судебной инстанции в отношении ряда спорных вопросов, по которым ранее суды занимали противоположные позиции в делах со схожими обстоятельствами.

Основной акцент сделан на необходимости придания институту поручительства большей стабильности и толкования норм гражданского законодательства таким образом, чтобы поручитель не имел возможности произвольно отказаться от исполнения взятых на себя обязательств.

- **ДОГОВОР ПОРУЧИТЕЛЬСТВА** – по договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части. Договор поручительства может быть заключен также для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем.

Гражданский кодекс РФ, ст. 361

## Когда договор поручительства следует считать заключенным?

Содержанием обязательства поручителя является его обязанность при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником основного обязательства нести наряду с последним ответственность перед кредитором. Размер денежного обязательства поручителя перед кредитором определяется объемом ответственности должника перед кредитором, если поручитель и кредитор не согласуют в заключаемом ими договоре поручительства иной размер ответственности поручителя (ст. 361 ГК РФ, п. 2 ст. 363 ГК РФ).

Судебная практика по вопросу о содержании договора поручительства, на основании которого его можно считать заключенным, крайне противоречива.

В одних случаях суды признавали договор поручительства не заключенным в связи с тем, что обязательства основного должника, за неисполнение которых нес ответственность поручитель, и (или) размер ответственности последнего (кон-

кретная сумма размера его ответственности) были определены в спорном договоре поручительства недостаточным образом или присутствовали в нем, но не позволяли суду конкретизировать обязательство, за неисполнение или ненадлежащее исполнение которого отвечает поручитель, либо объем (предел) его ответственности.

В других случаях суды, всесторонне и полно рассмотрев все обстоятельства дела, признавали договор поручительства заключенным, а обязательства поручителя – возникшими. В пункте 10 Постановления № 42 предложены следующие разъяснения: *«Нормы параграфа 5 главы 23 ГК РФ не содержат перечня условий основного обязательства, которые должны быть указаны в договоре поручительства. Следовательно, если в договоре поручительства не упомянуты некоторые из условий обеспеченного обязательства (например, размер или срок исполнения обязательства, размер процентов по обязательству), но оно описано с достаточной степенью определенности, позволяющей суду установить, какое именно обязательство было либо будет обеспечено поручительством, либо в договоре поручительства есть отсылка к договору, регулиющему обеспеченное обязательство и содержащему соответствующие*

## Арбитражная практика по спорам из договоров поручительства

- Определения ВАС РФ от 11.01.2011 № ВАС-17431/10 по делу № А40-142674/09-42-718, от 28.03.2011 № ВАС-1850/11 по делу № А40-5798/10-58-76;
- Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 15.05.2007 № Ф04-2664/2007(33871-А75-8) по делу № А75-8136/2006;
- Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 26.08.2008 № Ф08-5004/2008 по делу № А32-22568/2007-20/606;
- Решение Арбитражного суда Свердловской области от 10.09.2008 по делу № А60-10438/2008-СЗ;
- Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.10.2009 № 18АП-8169/2009 по делу № А07-9472/2009;
- Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 26.10.2009 № 03АП-4147/2009 по делу № А33-3734/2009;
- Постановление ФАС Поволжского округа от 30.11.2009 по делу № А65-8605/2009;
- Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 24.08.2010 по делу № А82-5700/2009-43;
- Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 30.03.2011 № 02АП-929/2011 по делу № А82-10045/2010.

*условия, то договор поручительства не может быть признан судом незаключенным».*

Очевидно, что ВАС РФ ужесточает подход к ответственности поручителя перед кредитором в случае наличия возможности определить объем ответственности поручителя по признакам как в рамках договора поручительства, так и в рамках основного договора, регулирующего обеспечиваемые поручительством обязательства. Тем не менее реализация предложений ВАС РФ может быть затруднительна при обеспечении поручительством некоторых категорий сделок, например таких, как долгосрочные сделки по поставке товара (оказанию услуг), в которых обязательства покупателя по оплате полученного товара определяются на основании положений так называемых рамочных договоров и документов, свидетельствующих о размещении покупателем заказа на поставку ему определенного количества товара, и, соответственно, счетов поставщика за поставленный товар. В подобных случаях поставщики по-прежнему будут вынуждены доказывать, что обеспеченные поручительством обязательства получателя товаров описаны с достаточной степенью определенности, позволяющей установить, какое именно обязательство было либо будет обеспечено поручительством, или являются обеспеченными обязательствами, которые возникнут в будущем. Риск того, что договор поручительства будет признан судом незаключенным в связи с несогласованным предметом договора или прекратившимся в связи с изменением обеспеченного обязательства, влекущим увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя (п. 1 ст. 367 ГК РФ), в указанных случаях может сохраниться. Тем не менее с учетом общего концептуального подхода, примененного ВАС РФ в Постановлении № 42 в отношении института поручительства, данные разъяснения в их текущем виде представляют собой существенный шаг в сторону формирования более понятной, справедливой и предсказуемой судебной практики.

### Ограничение ответственности

В окончательной редакции абз. 2 п. 10 Постановления № 42 уточнено, в каких случаях судам следует толковать условия договора поручи-

тельства как договоренность сторон об ограничении ответственности поручителя перед кредитором в соответствии с п. 2 ст. 363 ГК РФ: *«Если договор поручительства содержит только указание на основную сумму обеспеченного долга и в нем отсутствует условие о том, что поручительством обеспечены иные обязательства должника перед кредитором (например, обязательство по уплате процентов)...».*

Иными словами, в ситуации, когда в договоре поручительства есть указание на основную сумму долга, но нет указания на то, что поручительством обеспечиваются иные обязательства должника, суды должны рассматривать такой договор как заключенный, а его условия – как согласованную сторонами договоренность об ограничении объема ответственности поручителя перед кредитором.

### Может ли поручитель отказаться от исполнения обязательств?

В отношении прекращения поручительства на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ в п. 16 Постановления № 42 указано следующее:

*«Договор поручительства может предусматривать заранее данное согласие поручителя в случае изменения обязательства отвечать перед кредитором на измененных условиях. Такое согласие должно быть явно выраженным и должно предусматривать пределы изменения обязательства (например, денежную сумму или размер процентов, на которые могут быть увеличены соответственно сумма долга и проценты по нему; срок, на который может быть увеличен или сокращен срок исполнения обеспеченного обязательства, и т. п.), при которых поручитель согласен отвечать по обязательствам должника».*

В пункте 37 Постановления № 42 ВАС РФ пошел еще дальше и указал следующее: *«Применяя названные положения ГК РФ, суды должны учитывать их цель, состоящую в защите поручителя от неблагоприятных изменений основного обязательства, а не в создании для него необоснованных преимуществ в виде прекращения поручительства и в том случае, если основное обязательство изменено без каких-либо неблагоприятных последствий для поручителя, хотя бы и без согласия последнего».*

*В этой связи изменение основного обязательства (в случае увеличения суммы долга должника перед кредитором, размера процентов по денежному обязательству) само по себе не ухудшает положение поручителя и не прекращает поручительство, так как в данном случае поручитель отвечает перед кредитором на первоначальных условиях обязательства, обеспеченного поручительством, как если бы изменения обязательства не произошло. Обязательство в измененной части не считается обеспеченным поручительством».*

В пункте 38 Постановления № 42 ВАС РФ дал важные разъяснения относительно того, какие события не должны рассматриваться судами в качестве изменений обеспеченного поручительством обязательства, влекущих увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, и, как следствие, в качестве основания для признания договора поручительства прекратившимся в силу п. 1 ст. 367 ГК РФ. К таким событиям отнесены:

- возможное ухудшение положения должника вследствие совершения кредитором действий, направленных на защиту своего права (например, предъявление требований о досрочном исполнении обязательства);
- переход прав кредитора по обязательству, выраженному в иностранной валюте, к лицу, не имеющему права получать платежи в иностранной валюте;
- возникновение у поручителя дополнительных обязанностей, установленных нормами публичного права (содержащихся в законодательстве о банках и банковской деятельности, о защите конкуренции, о валютном контроле, о рынке ценных бумаг и др.);
- отзыв лицензии у должника.

В пункте 17 Постановления № 42 ВАС РФ указал, что положение п. 2 ст. 367 ГК РФ: «...является диспозитивным, поэтому стороны в договоре поручительства могут предусмотреть иное.

*Согласие поручителя отвечать за нового должника, на которого будет переведен долг, должно быть явно выраженным, а также содержать критерии, позволяющие с высокой степенью определенности установить круг лиц, при переводе долга на которых поручительство сохраняет силу».*

Таким образом, ВАС РФ, с одной стороны, пытается создать условия для обеспечения большей стабильности поручительства, а, с другой, желая найти баланс между интересами поручителя и кредитора, предлагает в п. 37 Постановления № 42, по сути, абсолютно новое толкование положений ГК РФ о поручительстве, которое заключается в том, что:

- изменение основного обязательства само по себе не ухудшает положение поручителя и соответственно не прекращает поручительство;
- поручитель отвечает перед кредитором на первоначальных условиях обязательства, обеспеченного поручительством, т. е. в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения основным должником своих обязательств обязуется исполнить такие обязательства за него, но в пределах того объема, который был изначально согласован между поручителем и кредитором;
- обязательства основного должника в измененной части считаются не обеспеченными поручительством.

Если содержащиеся в пп. 16, 17, 38 Постановления № 42 разъяснения направлены на то, чтобы изменить сложившуюся судебную практику по ограничительному толкованию диспозитивных норм ГК РФ о поручительстве, и такой подход однозначно будет иметь очень важное значение для формирования дальнейшей правоприменительной практики, то правомерность подхода, изложенного в п. 37 Постановления № 42 (несмотря на то, что он является логичным и оправданным с точки зрения потребностей современного бизнеса), вызывает сомнения. Идея сохранения ответственности поручителя в прежних объемах и признания основного обязательства в измененной части не обеспеченным поручительством не согласуется с п. 1 ст. 367 ГК РФ, буквальное толкование содержания которого приводит к выводу о явно императивном характере данной нормы. В целях успешной реализации подобного подхода на нынешнем этапе развития правосознания необходимо внесение соответствующих изменений в ГК РФ.

## Должник ликвидирован – что с поручительством?

В судебной практике есть примеры, когда суды отказывали кредиторам во взыскании с поручи-

телей задолженности в связи с ликвидацией основного должника. В окончательной редакции п. 21 Постановления № 42 ВАС РФ предложил следующее разъяснение: *«Прекращение основного обязательства вследствие исключения из единого государственного реестра юридических лиц юридического лица, являющегося должником по этому обязательству, не прекращает поручительство, если кредитор до исключения должника из названного реестра реализовал свое право в отношении поручителя посредством предъявления иска, заявления требования ликвидационной комиссии в ходе процедуры ликвидации поручителя или подачи заявления об установлении требований в деле о его банкротстве».*

В совокупности с разъяснениями, содержащимися в п. 7 Постановления № 42, данная позиция ВАС РФ направлена на предоставление кредитору комфортного механизма обеспечения защиты своих интересов. В случае ликвидации основного должника судам рекомендовано не отказывать кредитору в удовлетворении его требования к поручителю на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ, а сохранять за кредитором возможность удовлетворения своего требования за счет поручителя, если к моменту исключения должника из единого государственного реестра юридических лиц кредитор предъявил иск к поручителю.

### Срок исполнения наступил – возможно ли поручительство?

Некоторые суды указывали на то, что институт поручительства предполагает реальную вероятность надлежащего исполнения обязательства должником и лишь в случае неисполнения (ненадлежащего исполнения) им обязательства поручитель отвечает перед кредитором наряду с должником. Как следствие, ставилась под сомнение возможность заключения договора поручительства после того, как срок исполнения основного обязательства наступил.

В пункте 3 Постановления № 42 содержатся следующие разъяснения: *«Заключение договора поручительства после наступления срока исполнения основного обязательства, не исполненного должником, не является основанием для признания такого договора недействительной сделкой, так как закон не содержит запрета на установление обеспечения по просроченному обязательству. Кроме того, поручительство может быть дано в отношении обязательства, возникающего не из договора (например, по возмещению причиненного вреда, возврату неосновательного обогащения), срок исполнения которого определяется в соответствии с пунктом 2 статьи 314 ГК РФ».*

Указанная возможность представляет собой эффективный правовой механизм, который может быть востребован, например, в долгосрочных и сложных проектах по реструктуризации задолженности.

## Баланс интересов залогодержателя и поручителя

В пункте 30 Постановления № 42 ВАС РФ разъясняется, как должны регулироваться отношения залогодержателя (основного кредитора) и поручителя в ситуации, когда последний исполнил обеспеченное им обязательство лишь частично, в отношении имущества, заложенного в качестве обеспечения того же обязательства.

ВАС РФ указал, что в соответствии с п. 1 ст. 365 ГК РФ в подобных обстоятельствах кредитор и поручитель становятся созалогодержателями, имеющими равные права при удовлетворении своих требований из стоимости заложенного имущества, вне зависимости от того, в каком объеме поручитель исполнил обеспеченное им обязательство.

На практике это может приводить к возникновению ситуации, когда кредитор, обеспечивший свои интересы не только залогом имущества, но и поручительством (что на первый взгляд должно способствовать повышению уровня защищенности его интересов), в конечном итоге может не получить исполнение обязательств в том объеме, на который рассчитывал, т. к. средства, вырученные за счет реализации заложенного имущества, будут распределены между ним и поручителем пропорционально размеру их требований к должнику. В проекте Постановления № 42, обсуждавшегося в марте и апреле 2012 г., содержалось альтернативное предложение, основанное на идее о том, что в подобном случае поручитель должен приобретать правовое положение последующего залогодержателя, поскольку изначально обязательство поручителя носит обеспечительный характер и, исполнив обеспеченное им обязательство лишь частично, он не может иметь равные с основным кредитором права в отношении имущества, заложенного в качестве обеспечения того же обязательства.

Этот подход выглядел более разумным с точки зрения определения баланса интересов во взаимоотношениях основного кредитора и поручителя, частично исполнившего обязательство, т. к. совершенно очевидно, что кредитор, вступая в сделку с должником, определяет свои риски, в т. ч. исходя из того, какими обеспечительными механизмами гарантировано исполнение обязательств последним. Кредитор вправе рассчитывать на то, что в случае частичного погашения поручителем обеспеченного обязательства он имеет возможность получить удовлетворение своих требований в непогашенной поручителем части за счет заложенного имущества. Однако из окончательной редакции Постановления № 42 данный вариант, как и ожидалось, был удален в связи с его явным несоответствием с правилом п. 1 ст. 365 ГК РФ, императивно устанавливающим, что к поручителю, исполнившему обязательство, переходят права кредитора по этому обязательству и права, принадлежащие кредитору как залогодержателю, в том объеме, в котором поручитель удовлетворил требование кредитора. Закрепление этого предложения, хотя и выглядит востребованным с практической точки зрения, невозможно без внесения соответствующих изменений в ГК РФ. На данном этапе ВАС РФ остановился на том, что указал в п. 30 Постановления № 42 на обеспечительный характер обязательства поручителя и невозможность для последнего осуществлять перешедшее к нему право во вред кредитору, получившему лишь частичное исполнение (например, препятствовать обращению взыскания на предмет залога). Согласно позиции ВАС РФ, кредитор может самостоятельно осуществлять свои права в отношении остальной части его требования преимущественно перед поручителем. Кроме того, порядок и очередность удовлетворения требований кредитора и поручителя (поручителей) могут определяться соглашением между ними.



### ВАС РФ идет навстречу бизнесу

*Текущие требования рынка жестко диктуют необходимость предоставления сторонам самостоятельности в вопросе определения условий их договорных отношений аналогично тому, как это происходит в правовых порядках всех развитых стран. С принятием Постановления № 42 ВАС РФ сделал заметный шаг в сторону более диспозитивного толкования норм гражданского законодательства, об острой необходимости которого уже на протяжении долгого времени говорят профессиональные участники юридического рынка.*