

# Спорные вопросы поручительства: разъяснения ВАС РФ и позиция бизнеса

Одновременно с проектом постановления Пленума ВАС РФ о банковских гарантиях, которому был посвящен майский номер журнала Legal Insight, высшая судебная инстанция опубликовала на своем сайте проект постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством»<sup>1</sup>. Если принятие первого не вызвало затруднений, то судьба второго до сих пор неизвестна. На очередном обсуждении этот проект снова вызвал массу вопросов и так и не был принят<sup>2</sup>. Алексей Городисский проанализировал некоторые проблемы правоприменительной практики в области поручительства и позицию ВАС РФ, выраженную в данном проекте постановления.



Алексей Городисский  
адвокат, партнер адвокатского бюро  
«Андрей Городисский и Партнеры»

➤ Поручительство – регулируемый гл. 23 ГК РФ способ обеспечения, под которым понимается обязательство третьего лица перед кредитором нести ответственность за должника в случае неисполнения им своего обязательства<sup>3</sup>. В практике делового оборота поручительство получило широкое распространение и признание. Причины популярности поручительства как обеспечительного механизма понятны: законом установлено легко выполнимое требование к форме поручительства – простая письменная форма договора (ст. 362 ГК РФ), что позволяет сторонам основных сделок быстро оформлять обеспечительные договоры, а значит, максимально оперативно заключать и исполнять сами сделки. Однако одновременно со стремительным развитием и усложнением гражданского оборота в последние десять лет правоприменительная практика выявила целый комплекс спорных вопросов поручительства, требующих глубокого осмысления, оценки и, возможно, внесения в законодательство изменений и дополнений, соответствующих потребностям современного бизнеса.

Анализ судебной практики последнего десятилетия свидетельствует о том, что поручительство из эффективного (как предполагалось) способа обеспечения превратилось в игру со многими неизвестными, результат которой во многом зависит от того, какую позицию – прогрессивную или консервативно-формалистическую – займет судья, рассматривающий спор, вытекающий из договора поручительства. Стабильность поручительства как способа обеспечения исполнения обязательств вызывает серьезные опасения у практикующих юристов, которые в целях обеспечения правовой безопасности и защищенности интересов своих клиентов рекомендуют последним не ограничиваться поручительством в качестве единственного способа обеспечения обязательств их контрагентов или (в основном когда в сделках присутствует иностранный элемент) заключать гарантийные договоры, подчиненные иностранному праву.

Дальнейшее развитие судебной практики в таком противоречивом ключе, когда суды, ссылаясь на одни и те же нормы права и анализируя однотипные положения договоров поручительства, приходят к различным выводам по вопросам их заключенности или основания их прекращения, явно не идет на пользу гражданскому обороту. Очевидно, что назрела пора как минимум обобщить имеющуюся практику и сформулировать позицию высших судебных инстанций по спорным вопросам, с тем чтобы судебная практика стала более предсказуемой и очевидной для бизнеса.

Предлагаемая статья является обобщающим материалом и не претендует на всестороннее, комплексное правовое исследование вопросов поручительства. В ней отражены лишь некоторые важные проблемы правоприменительной практики последних лет и позиция ВАС РФ, изложенная в Проекте постановления ВАС РФ.

<sup>1</sup> Опубликовано на интернет-портале: <http://www.arbitr.ru/vas/proj/>

<sup>2</sup> Видеоролики заседаний Президиума ВАС РФ, состоявшихся 14 марта и 4 апреля 2012 г., в ходе которых обсуждался Проект постановления ВАС РФ: <http://www.arbitr.ru/vas/presidium/prac/45353.html>

<sup>3</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Т. 1. Части первая, вторая ГК РФ / Под ред. Т. Е. Абовой, А. Ю. Кабалкина. М., 2011.

## А заключен ли договор?

Содержанием обязательства поручителя является его обязанность при неисполнении или ненадлежащем исполнении должником основного обязательства наряду с последним нести ответственность перед кредитором. Размер денежного обязательства поручителя перед кредитором определяется объемом ответственности должника перед кредитором, если стороны (поручитель и кредитор) не согласуют в заключаемом ими договоре поручительства иной размер ответственности поручителя (ст. 361 ГК РФ). На практике суды очень часто признают договоры поручительства незаключенными (иногда даже прекратившимися) в связи с тем, что, по их мнению, обязательства основного должника, за неисполнение которых отвечает поручитель, и (или) размер ответственности последнего (конкретная сумма размера ответственности поручителя) определены в спорном договоре поручительства недостаточным образом или присутствуют в договоре поручительства, но не позволяют суду конкретизировать обязательство, за неисполнение или ненадлежащее исполнение которого отвечает поручитель, либо объем (предел) ответственности поручителя. На основании этих доводов суды делают вывод о том, что стороны спорного договора поручительства — поручитель и кредитор — не определили предмет договора, или о том, что оспариваемые договоры поручительства не содержат всех существенных условий, предусмотренных законом для данного вида сделок (гражданско-правовое обязательство, в обеспечение которого выдано поручительство, и основания его возникновения; пределы и основания ответственности поручителя перед кредитором должника).

Занимающие подобную позицию суды полагают, что предметом договора поручительства, его существенным условием является конкретизация сторонами обязательства основного должника, за неисполнение или ненадлежащее исполнение которого поручитель принимает на себя ответственность перед кредитором. При этом позиция судов основывается на следующем. На основании содержания ст. 361 и 363 ГК РФ при заключении договора поручительства должен быть определен объем ответственности поручителя, обязанного отвечать на известных и понятных ему условиях. Такая ответственность не может быть предположительной для поручителя, в частности, когда он и кредитор договариваются о том, что поручитель будет нести ответственность за неисполнение или ненад-

лежащее исполнение основным должником обязательств, которые возникнут в будущем. При таком подходе результат рассмотрения всех проанализированных дел был одним и тем же: договоры поручительства признавались незаключенными, а поручительство — невозникшим. В связи с этим кредиторы лишались всякой возможности взыскать требуемые ими суммы с поручителей в ситуациях, когда основные должники уже не обладали какими-либо финансовыми возможностями или активами для удовлетворения требований кредиторов<sup>4</sup>.

Придерживаясь такой консервативно-формалистической позиции, суды зачастую не принимают во внимание тот факт, что поручители являются акционерами и (или) бенефициарами (иногда единственными) основных должников, занимают должности в органах их управления (иногда позиции единоличных исполнительных органов), что договоры поручительства содержат ссылки на договоры между должниками и кредиторами, а также на иные фактические обстоятельства, которые в некоторых случаях могут прямо свидетельствовать о том, что при заключении договоров поручительства поручители прекрасно осознают потенциальные последствия, в том числе возможный размер их персональной ответственности перед кредиторами в случае, если основные должники не исполнят своих обязательств.

Занимая подобную позицию, суды встают на защиту интересов поручителей, полагая, что в отношениях поручителя с кредитором первый заведомо является более слабой стороной, больше нуждающейся в правовой защите<sup>5</sup>. Стремясь защитить поручителя, суды в рамках рассмотрения одного и того же спора иногда указывают не только на незаключенность договора поручительства, но и на прекращение

<sup>4</sup> См., например: по становления ФАС Волго-Вятского округа от 11.12.2003 по делу № А11-2473/2003-К1-12/118, от 24.08.2010 по делу № А82-5700/2009-43; Решение Арбитражного суда Свердловской области от 10.09.2008 № А60-10438/2008-С3; Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 26.08.2008 по делу № Ф08-5004/2008; постановления Третьего арбитражного апелляционного суда от 26.10.2009 по делу № 03АП-4147/2009, от 19.02.2009 по делу № АП-142/2009; Постановление ФАС Уральского округа от 08.07.2010 № Ф09-5117/10-С3 по делу № А60-55543/2009-С9; Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 30.03.2011 по делу № 02АП-929/2011; Определение ВАС РФ от 11.01.2011 № ВАС-17431/10.

<sup>5</sup> Следует отметить, что проблема обеспечения баланса интересов поручителя и кредитора подробно разбирается Президиумом ВАС РФ в процессе обсуждения Проекта постановления Пленума ВАС РФ, члены которого в некоторых случаях занимают различные позиции.

договора поручительства в силу п. 1 ст. 367 ГК РФ в связи с изменением объема обязательств поручителя<sup>6</sup>, т.е. на совершенно иное правовое основание, которое, если и может наступать, только в тех случаях, когда договоры поручительства признаются заключенными (ведь если договор не заключен, то и прекратиться по основаниям, предусмотренным законом, он не может).

Вместе с тем положения ГК РФ о поручительстве не содержат императивных норм, из содержания которых следовало бы, что в договоре поручительства должен быть установлен объем или конкретный размер ответственности поручителя (размер обязательства поручителя перед кредитором). Равным образом положения ГК РФ не со-

практике кредитором, нуждающимся в обеспечении своих требований, обычно является лицо, которое первым и зачастую в полном объеме исполняет взятые на себя обязательства). Такая постановка вопроса представляет собой концептуально иной смысловой подход к институту поручительства.

В судебной практике последних лет имеется большое количество иных примеров, когда суды, всесторонне и полно рассмотрев все обстоятельства дела, признали такие договоры заключенными, а обязательства поручителя – возникшими даже в случаях, аналогичных описанным (несмотря на отсутствие исчерпывающего описания)<sup>7</sup>.

С учетом крайней противоречивости сложившейся судебной практики, очевидной несо-

*некоторые из условий (например, размер или срок исполнения обязательства) обеспеченного обязательства, но оно описано с достаточной степенью определенности, позволяющей суду определить, какое именно обязательство было либо будет обеспечено поручительством, либо в договоре поручительства есть отсылка к договору, регулиющему обеспеченное обязательство и содержащему соответствующие условия, то договор поручительства не может быть признан судом незаключенным...».*

Решена ли рассматриваемая проблема в Проекте постановления ВАС РФ? Представляется, что в этом документе она нашла лишь частичное решение. Очевидно, что ВАС РФ счел подходящим в целях обеспечения стабильности поручительства и гражданского оборота ужесточить подход к ответственности поручителя перед кредитором при наличии возможности определить объем ответственности поручителя по признакам как в рамках договора поручительства, так и в рамках основного договора, регулирующего обеспечиваемые обязательства.

Однако реализация этих предложений может оказаться затруднительной при обеспечении поручительством некоторых категорий сделок. Невозможность определить из договора, регулирующего обеспечиваемые обязательства, объем ответственности поручителя сохраняется, например, для долгосрочных сделок по поставке товара (или оказания услуг), в которых обязательства покупателя (или заказчика услуг) по оплате полученного товара (или оказанных ему услуг) определяются «по фактическим обстоятельствам» на основании положений так называемых рамочных договоров и документов, свидетельствующих о размещении покупателем заказа на поставку ему определенного количества товара (оказание определенных услуг или объема определенных услуг) и, соответственно, счетов поставщика за поставленный товар (оказанные услуги). В подобных случаях поставщики товаров (услуг) по-прежнему будут вынуждены доказывать, что обеспеченные поручительством обязательства получателя товаров (услуг) описаны с достаточной степенью определенности, позволяющей уяснить, какое именно обязательство было либо будет обеспечено поручительством, или что обеспеченные поручительством обязательства получателя товаров (услуг) являются обеспеченными обязательствами, которые возникнут в будущем и так и останутся под риском того, что договор поручительства может быть признан судом незаключенным в связи с несогласованным предметом договора или прекратившимся

## Стремясь защитить поручителя, суды в рамках рассмотрения одного и того же спора иногда указывают не только на незаключенность договора поручительства, но и на прекращение договора поручительства в силу п. 1 ст. 367 ГК РФ в связи с изменением объема обязательств поручителя.

держат императивных норм, из содержания которых следовало бы, что в договоре поручительства стороны – поручитель и кредитор – должны подробно, исчерпывающим образом описать обеспечиваемое обязательство и его конкретную сумму. Не оспаривая тезис о том, что объем ответственности поручителя не может быть предположительным, автор настоящей статьи полагает, что, давая толкование ст. 361 и 363 ГК РФ, суды произвольно придают этим нормам императивный характер, наделяют их ограничительными свойствами, не присущими им, и не учитывают диспозитивность положений этих статей. В итоге это приводит к неправильным выводам относительно незаключенности спорных договоров поручительства.

Будучи делом добровольным, поручительство является механизмом, призванным создать стороне, несущей заведомо большие риски, необходимый правовой комфорт (ведь на

стоятельности позиции судов, отказывающих кредиторам в удовлетворении требований к поручителям в указанных обстоятельствах, и назревшей в связи с этим объективной необходимости в наличии разъяснений высших судебных инстанций в п. 10 Проекта постановления ВАС РФ предложены следующие разъяснения:

*«Нормы параграфа пятого главы 23 ГК РФ не содержат перечня условий основного обязательства, которые должны быть указаны в договоре поручительства. Следовательно, что если в договоре поручительства не упомянуты*

<sup>7</sup> См., например: Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 26.07.2004 по делу № Ф08-3098/04-1197А; Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 15.05.2007 по делу № Ф04-2664/2007; Постановление ФАС Поволжского округа от 30.11.2009 по делу № А65-8605/2009; Определение о передаче дела в Президиум ВАС РФ от 27.12.2010 № ВАС-16291/10; Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.10.2009 по делу № 18АП-8169/2009; Определение Арбитражного суда о передаче дела в Президиум ВАС РФ от 28.03.2011 № ВАС-1850/11.

<sup>6</sup> См.: Определение ВАС РФ от 19.09.2008 № 12322/08.

в связи с изменением обеспеченного обязательства, влекущего за собой увеличение ответственности или иные неблагоприятные для поручителя последствия (п. 1 ст. 367 ГК РФ). Кроме того, как представляется, содержащееся во втором абзаце п. 10 Проекта постановления Пленума ВАС РФ положение о том, что отсутствие в договоре поручительства условий о размере и (или) порядке уплаты процентов за пользование кредитом означает ограничение обеспечиваемых поручительством требований уплатой основного долга по кредитному договору, противоречит п. 2 ст. 363 ГК РФ, согласно которой поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, что и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств должником, если иное не предусмотрено договором поручительства. Иными словами, если кредитор и поручитель хотят ограничить объем ответственности последнего, то должны сделать это соответствующим образом в договоре поручительства. В противном случае поручитель будет отвечать в полном объеме. Представляется целесообразным удалить указанный абзац из окончательной редакции постановления.

## Может ли поручитель отказаться от исполнения своих обязательств и, если да, то при каких обстоятельствах?

Анализ судебной практики последних лет свидетельствует о том, что поручители очень часто пытаются отказаться от исполнения своих обязательств путем заявления требования о прекращении договора поручительства по основаниям, предусмотренным п. 1 ст. 367 ГК РФ. Согласно этому пункту, поручительство прекращается в случае изменения обеспеченного им обязательства, влекущего увеличение ответственности поручителя или иные неблагоприятные для него последствия без его согласия.

В отношении прекращения поручительства на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ в п. 16 Проекта постановления ВАС РФ предложено следующее:

*«Изменение основного обязательства (например, в случае увеличения долга перед кредитором, размер процентов по денежному обязательству) само по себе не ухудшает положение поручителя и не прекращает поручительство, т.к. в названном 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.*

*При не согласованном с поручителем сокращении или увеличении срока исполнения обязательства, обеспеченного поручительством, поручительство также сохраняется, а поручитель отвечает перед кредитором до истечения сроков, определяемых в соответствии с пунктом 4 статьи 367 ГК РФ»<sup>8</sup>.*

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, по сути, абсолютно новое толкование положений ГК РФ о поручительстве, которое заключается в том, что:

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

Следует отметить, что в практике уже были случаи применения подобного подхода. В одном рассмотренном Президиумом ВАС РФ споре между кредитором (банком) и поручителем условия кредитных договоров, заключенных кредитором (банком) и основным должником (заемщиком), позволяли банку в одностороннем порядке увеличивать размер процентной ставки с уведомлением об этом заемщика без оформления изменения такого увеличения

<sup>8</sup> В Проекте постановления ВАС РФ также содержится альтернативное предложение – удалить этот пункт. Кроме того, в ходе заседания Президиума ВАС РФ, состоявшегося 14.03.2012 г., данный пункт в формулировке, цитируемой в настоящей статье, вызвал наиболее горячие споры среди лиц, принимавших участие в заседании Президиума ВАС РФ. Не исключено, что к моменту публикации данной статьи станет доступным обновленный Проект постановления ВАС РФ, в котором этот пункт приобретет иное содержание или будет удален.

дополнительным соглашением. Банк воспользовался этой возможностью, однако в дальнейшем в ходе судебного разбирательства с заемщиком при исчислении процентов применил ставку, первоначально согласованную сторонами в кредитных договорах. В рамках судебного разбирательства с банком поручитель заявил о прекращении договора поручительства на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ в связи с увеличением объема своей ответственности в результате повышения банком процентной ставки без согласия поручителя отвечать перед ним на таких измененных условиях.

Рассмотрев данное дело, Президиум ВАС РФ указал, что, поскольку объем ответственности должника был установлен в решении арбитражного суда, рассматривавшего спор между банком и должником, в рамках которого банк заявил требование об уплате суммы процентов, рассчитанной на основе первоначально согласованной процентной

до истечения сроков, определяемых в соответствии с п. 4 ст. 367 ГК РФ. Однако п. 4 указанной статьи Кодекса устанавливает несколько разных правил исчисления сроков действия поручительства:

- 1) поручительство прекращается по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано;
- 2) при условии, что в договоре поручительства не установлен срок, на который оно дано, поручительство прекращается, если кредитор в течение одного года со дня наступления срока исполнения обеспеченного им обязательства не предъявит иск к поручителю;
- 3) когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иск к поручителю в течение двух лет со дня заключения договора поручительства.

## 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, по сути, абсолютно новое толкование положений ГК РФ о поручительстве.

ставки, начисленная и установленная судом сумма процентов соответствует первоначальным условиям основного обязательства, обеспеченного поручительством, а объем ответственности поручителя не изменился, что не дает оснований считать договоры поручительства прекращенными на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ. Аналогичным образом новое толкование положений ГК РФ о поручительстве предлагается и в случае изменения (как сокращения, так и увеличения) срока исполнения обязательства, обеспеченного поручительством: поручительство также сохраняется, а поручитель отвечает перед кредитором

Таким образом, согласно предложенной ВАС РФ позиции, при изменении первоначально согласованного с поручителем срока исполнения обеспечиваемого обязательства поручитель несет ответственность перед кредитором в пределах первоначального срока.

С практической точки зрения в ситуации, когда срок действия поручительства изначально определен в договоре поручительства, а срок исполнения основного обязательства увеличен, предложенное в Проекте постановления ВАС РФ способствует защите интересов поручителя, но не способствует защите интересов кредитора, который в определенный момент времени остается без надлежащего обеспечения. В этой же ситуации, но при сокращении

срока исполнения основного обязательства предложенное вряд ли способствует защите интересов поручителя, поскольку возможность кредитора предъявить требование к поручителю в любом случае возникнет раньше, ведь по общему правилу право предъявить требование к солидарному поручителю возникает сразу же при неисполнении основным должником обеспеченного обязательства.

В ситуации, когда срок, на который дано поручительство, не определен в договоре поручительства, предлагаемые разъяснения при увеличении срока исполнения основного обязательства способствуют защите интересов поручителя, но не способствуют защите интересов кредитора, поскольку, как и в первом случае, в определенный момент кредитор останется без надлежащего обеспечения. В случае уменьшения срока исполнения основного обязательства предлагаемые разъяснения позволяют соблюсти баланс между интересами кредитора и поручителя, так как срок действия договора поручительства тоже должен быть сокращен.

Наконец, когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, предложенный ВАС РФ подход предоставляет поручителю защиту его интересов в случае последующего установления в договоре, регулирующем основное обязательство, срока его исполнения, превышающего двухгодичный срок действия договора поручительства, а если в результате последующего установления срока исполнения обеспеченных обязательств они будут подлежать исполнению раньше, чем по истечении двухгодичного срока действия договора поручительства, — дополнительную защиту интересов кредитора.

Правомерность этого предложения также вызывает сомнения, так как идея сохранения ответственности поручителя в прежних объемах не согласуется с п. 1 ст. 367 ГК РФ, ведь это положение прямо устанавливает, что основанием для прекращения поручительства является изменение обеспечиваемого обязательства, влекущее за собой увеличение ответственности поручителя или иные неблагоприятные для него последствия без согласования с ним. С учетом того небольшого практического эффекта предложенного подхода представляется более целесообразным порекомендовать судам в окончательном варианте постановления ВАС РФ обращать больше внимания на предъявляемые поручителями доказательства увеличения размера их ответственности

<sup>9</sup> См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 18.10.2011 № 6977/11.

или наступления иных неблагоприятных для них последствий.

Одновременно с предложениями, содержащимися в п. 16 Проекта постановления Пленума ВАС РФ, в п. 30 Проекта постановления Пленума ВАС РФ имеется, в частности, следующее разъяснение п. 4 ст. 367 ГК РФ:

*«В случае если у кредитора по обязательству, обеспеченному поручительством, возникло право потребовать досрочного исполнения обязательства (например, в соответствии с пунктом 2 статьи 811 ГК РФ), годичный срок для предъявления требования к поручителю исчисляется со дня предъявления кредитором требования о досрочном исполнении обязательства, если только иной срок или порядок его определения не установлен договором поручительства».*

Из содержания данного абзаца может следовать, что даже в случае, когда поручитель согласился отвечать перед кредитором в течение установленного в договоре поручительства срока, срок действия поручительства в некоторых случаях все равно может быть сокращен до одного года, истечение которого начинается со дня предъявления кредитором требования о досрочном исполнении обязательства. Подобное предложение представляется применимым только к случаю, когда срок действия поручительства не установлен в договоре поручительства, в связи с чем данный пункт Проекта постановления ВАС РФ также нуждается в корректировке.

Не нарушает установленные в ст. 367 ГК РФ правила предложение ВАС РФ, сформулированное в п. 17 Проекта постановления ВАС РФ, согласно которому:

*«Договор поручительства может предусматривать согласие поручителя в случае изменения обязательства должника отвечать перед кредитором на измененных условиях. Такое согласие должно быть явно выраженным и оно должно предусматривать пределы изменения обязательства (например, денежную сумму или размер процентов, на которые может 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...».*

Иными словами, размер ответственности поручителя не может быть предположительным, но если он согласился со всеми ус-

ловиями основного договора, в том числе с теми, которые потенциально могут привести к увеличению размера его ответственности перед кредитором, а также с тем, что его поручительство обеспечивает обязательства, которые могут возникнуть в будущем, в таком случае на него должна быть возложена обязанность по доказыванию того, в чем выразилось увеличение его ответственности по сравнению с тем возможным для него объемом ответственности, с которым он согласился при заключении договора поручительства, а также в чем именно выразились неблагоприятные для него последствия, которые он разумно не мог предполагать при заключении договора поручительства на указанных условиях.

Подобный подход к более диспозитивному толкованию положений ГК РФ о поручительстве в их комплексе может иметь для кредиторов существенное значение, например в сложных сделках по привлечению долгового или проектного финансирования. Он отражает потребности современного делового оборота, в котором лицо, предоставляющее гарантии исполнения обязательств третьим лицом, должно в полной мере осознавать, что:

- а) заключает самостоятельную сделку с кредитором;
- б) во многом благодаря именно факту заключения кредитором такой самостоятельной, дополнительной сделки с поручителем кредитор вступает в основную сделку;
- в) вступая в основную сделку, кредитор вправе полагать, что в случае неспособности основного должника отвечать по своим обязательствам он имеет правовые основания для удовлетворения своих требований путем их предъявления поручителю.

Таковыми же важными для целей повышения стабильности поручительства представляются разъяснения, содержащиеся в п. 32 Проекта постановления ВАС РФ, в соответствии с которыми:

*«В случае если обязательство, по которому выдано поручительство, было обеспечено другим поручительством, залогом, банковской гарантией и т.п., то судам следует исходить из того, что прекращение иных обеспеченных сделок само по себе не прекращает поручительство. Иное может быть предусмотрено договором поручительства».*

Другими словами, прекращение иных обеспечительных сделок не может рассматриваться сторонами и судом в качестве

изменения обеспеченного обязательства, влекущего за собой неблагоприятные последствия для поручителя по смыслу п. 1 ст. 367 ГК РФ.

## Основной должник ликвидирован – что с поручительством?

В судебной практике есть примеры, когда суды отказывали кредиторам во взыскании с поручителей задолженности в связи с ликвидацией основного должника. В п. 21 Проекта постановления ВАС РФ предложено следующее интересное, по мнению автора, решение данной проблемы:

*«Прекращение основного обязательства вследствие исключения из единого государственного реестра юридических лиц юридического лица, являющегося должником по основному обязательству, не приводит к прекращению поручительства в том случае, если кредитор до исключения должника из единого государственного реестра юридических лиц реализовал свое право в отношении последнего посредством предъявления иска, заявления требования ликвидационной комиссии в ходе процедуры ликвидации юридического лица или подачи заявления об установлении требований в деле о его банкротстве».*

В совокупности с разъяснениями, содержащимися в п. 8 Проекта постановления ВАС РФ, согласно которым *«при рассмотрении споров между кредитором, должником и поручителем, несущим солидарную ответственность с должником, судам следует исходить из того, что кредитор вправе предъявить как иски одновременно к должнику<sup>10</sup> и поручителю, так и иск только к должнику или только к поручителю»*, занимаемая ВАС РФ позиция предоставляет кредитору комфортный механизм обеспечения защиты своих интересов. В случае если основной должник ликвидирован, судам рекомендовано не отказывать кредитору в удовлетворении его требования к поручителю на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ, а при определенных обстоятельствах сохранять за кредитором возможность удовлетворения своего требования за счет поручителя. Вместе с тем содержащееся в п. 21 Проекта постановления ВАС РФ предложение на

практике может быть воспринято судами как ограничение права кредитора на предъявление поручителю требования путем установления для кредитора определенного алгоритма действий, а именно предъявления иска должнику, в отношении которого существует риск ликвидации, что противоречит самой сути поручительства, предполагающей наличие у кредитора возможности предъявить требование как должнику, так и поручителю или должнику и поручителю одновременно, по своему усмотрению (что прямо указано в п. 8 Проекта постановления ВАС РФ), а для возникновения у кредитора права на предъявление требования должнику или поручителю – достаточности факта неисполнения или ненадлежащего исполнения обеспеченного обязательства. Представляется целесообразным указать в данном пункте, что кредитор может предъявить требование к поручителю, если до исключения основного должника из Единого государственного реестра юридических лиц кредитор уже предпринимал попытки получить исполнение от должника (в частности, направил должнику претензию, предъявил иск и т.п.). В этом случае на кредиторе должна лежать обязанность по доказыванию того, что он добросовестно совершил все возможные действия по получению исполнения от должника, а суд должен сохранить возможность отказать кредитору на основании п. 1 ст. 367 ГК РФ.

## Срок исполнения основного обязательства наступил – возможно ли поручительство?

Еще одним положительным примером, направленным на повышение стабильности поручительства в гражданском обороте, являются разъяснения ВАС РФ относительно возможности заключения договора поручительства после наступления срока исполнения основного обязательства. Как в иных описанных случаях, при рассмотрении подобных ситуаций некоторые суды занимают другую позицию, указывая на то, что институт поручительства, по их мнению, предполагает реальную вероятность надлежащего исполнения обязательства должником, и лишь в случае неисполнения (ненадлежащего исполнения) должником обязательства поручитель отвечает перед кредитором наряду с должником. В п. 4 Проекта постановления ВАС РФ прямо указано:

*«Заключение договора поручительства после наступления срока исполнения основного обязательства, не исполненного должником, не является основанием для признания договора поручительства недействительной сделкой, так как закон не содержит запрета на установление обеспечения по просроченному обязательству. Кроме того, поручительство может быть дано в отношении обязательства, возникшего не из договора (например, по возмещению причиненного вреда, возврату неосновательного обогащения), для которого не может быть установлен срок исполнения».*

Возможность заключения сторонами договора поручительства в ситуации, когда срок исполнения обеспечиваемых таким поручительством обязательств уже наступил, может представлять собой эффективный правовой механизм, например для долгосрочных, сложных проектов по реструктуризации задолженности.

## Поручитель исполнил обеспеченное им обязательство частично – как соотносятся его права залогодержателя с правами основного залогодержателя (основного кредитора) в отношении имущества, заложенного в качестве обеспечения того же обязательства?

В п. 28 Проекта постановления ВАС РФ предложены два альтернативных варианта решения данной проблемы. В соответствии с первым вариантом кредитор и поручитель являются созалогодержателями, имеющими равные права при удовлетворении своих требований из стоимости заложенного имущества. При недостаточности денежных средств, вырученных от продажи предмета залога, для полного удовлетворения их требований к должнику денежная сумма распределяется между кредитором и поручителем пропорционально размеру задолженности должника перед каждым из них. Таким образом, независимо от того, в каком объеме поручитель исполнил обеспеченное им обязательство, в отношении заложенного имущества он приобретает равные с основным кредитором права. На практике это может привести к возникновению ситуации, когда кредитор, обеспечивший свои интересы не только залогом имущества, но и поручительством (что, на первый взгляд, должно способствовать повышению степени защищенности его интересов), в конечном

<sup>10</sup> В Проекте постановления ВАС РФ указано, что иски могут быть предъявлены кредитору и должнику, однако автор полагает, что это опечатка и следует читать «...одновременно к должнику и поручителю...».

Еще одним положительным примером, направленным на повышение стабильности поручительства в гражданском обороте, являются разъяснения ВАС РФ относительно возможности заключения договора поручительства после наступления срока исполнения основного обязательства.

итоге может не получить исполнения обязательств в том объеме, на который рассчитывал, так как средства, вырученные за счет реализации заложенного имущества, будут распределены между кредитором и поручителем пропорционально размеру их требований, предъявляемых к должнику.

Альтернативное предложение основано на идее о том, что обязательство поручителя носит обеспечительный характер и поручитель, частично исполнивший обеспеченное им обязательство, не может иметь равные с основным кредитором права в отношении имущества, заложенного в качестве обеспечения того же обязательства. Такой поручитель должен приобретать правовое положение последующего залогодержателя.

Этот подход выглядит разумным с точки зрения определения баланса интересов во взаимоотношениях основного кредитора и поручителя, частично исполнившего обязательство. Очевидно, что кредитор, вступая в сделку с должником, определяет свои риски, в частности, исходя из того, какими обеспечительными механизмами гарантировано исполнение обязательств должника. При этом он вправе рассчитывать на то, что, если поручитель погашает только часть обеспеченного обязательства, у кредитора остается возможность получить удовлетворение своих требований в не погашенной поручителем части за счет заложенного имущества. Однако данный подход не соотносится, по мнению автора, с правилом п. 1 ст. 365 ГК РФ, в соответствии с которым 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 подобного подхода невозможно

без внесения соответствующих изменений в ГК РФ.

В процессе обсуждения этой проблемы членами Президиума ВАС РФ был предложен третий вариант, суть которого сводится к следующему. В определенных случаях к частично исполнившему обязательство поручителю могут применяться положения ст. 10 ГК РФ. Согласно этой статье, лицу может быть отказано в защите принадлежащего ему права, если кредитор докажет, что поручитель, частично исполнивший обязательство и, соответственно, получивший равные с кредитором права в отношении заложенного в качестве обеспечения того же обязательства имущества, реализует их исключительно из намерения причинить вред кредитору, а также злоупотребляет этими правами в иной форме.

Очевидно, что при таком варианте решения проблемы степень защищенности кредитора во взаимоотношениях с поручителем по поводу заложенного имущества во многом будет зависеть от рекомендаций, которые выработает Президиум ВАС РФ в части применения ст. 10 ГК РФ. Кредитору придется рассчитывать лишь на то, что он сможет доказать в судебном заседании факт злоупотребления поручителем своими правами, что представляется крайне затруднительным для целого ряда случаев. Как эта идея будет реализована в окончательном варианте постановления, покажет время.

## Выводы и прогнозы

➤ Начатая ВАС РФ в 2011 г. и продолжающаяся на момент подготовки настоящей статьи работа по обобщению и анализу накопившейся судебной практики



и выработки рекомендаций по спорным вопросам поручительства является крайне важной и востребованной. Как уже было указано, в статье освещены лишь некоторые спорные вопросы поручительства, нуждающиеся в разъяснении высших судебных органов.

В Проекте постановления ВАС РФ содержатся разъяснения и по иным, не освещенным в настоящей статье, но не менее важным вопросам, например таким, как: взаимоотношения сопоручителей при совместном и раздельном поручительстве; недобросовестное использование возмож-

наличие соответствующего волеизъявления поручителей, направленного на совместное обеспечение обязательства, то в части разъяснения последствий исполнения обеспеченного обязательства одним из поручителей в случае совместного поручительства, данного несколькими лицами, и в случае нескольких самостоятельных поручительств мнения членов Президиума ВАС РФ разошлись.

Для окончательного решения по этой проблеме необходимо ответить на ряд важных вопросов, в частности: прекращаются ли поручительства при исполнении одним из

юрисдикции при рассмотрении споров с участием поручителей – физических лиц. С учетом изложенного вряд ли можно рассчитывать на то, что окончательная редакция постановления появится в ближайшее время, тем не менее начало такой работе положено, и это, однозначно, является позитивным событием. <sup>11</sup>

## ВАС РФ принял решение о необходимости согласовать свои рекомендации и разъяснения с Верховным Судом РФ, так как существенная часть судебной практики формируется именно в судах общей юрисдикции при рассмотрении споров с участием поручителей – физических лиц.

ности заключения договора поручительства без согласия должника; согласие поручителя в отношении уступки обеспеченных поручительством обязательств; обеспечение неденежных обязательств; соотношение норм ГК РФ о поручительстве с положениями законодательства о банкротстве и т.д. Очевидно, что эти вопросы не могут быть предметом одной единственной статьи, а нуждаются в отдельном, комплексном и всестороннем анализе.

Подтверждением этого служит, например, развернувшаяся в ходе заседания Президиума ВАС РФ дискуссия вокруг п. 26 Проекта постановления ВАС РФ, в котором предпринята попытка разъяснить п. 3 ст. 363 ГК РФ. В соответствии с данным пунктом ГК РФ лица, совместно давшие поручительство, отвечают перед кредитором солидарно, если иное не предусмотрено договором поручительства. Если в части квалификации поручительства нескольких лиц как совместного у членов Президиума ВАС РФ не возникло проблемы – поручительство должно быть квалифицировано как совместное, если судом будет установлено

поручителей обеспеченного обязательства в случае совместного поручительства и в случае нескольких самостоятельных поручительств; каков характер взаимоотношений совместных поручителей между собой; имеет ли право при нескольких раздельных поручительствах поручитель, полностью исполнивший обеспеченное обязательство, предъявить требования к другим поручителям в полном объеме (без вычета доли исполнившего обязательства поручителя)? По результатам состоявшихся 14 марта и 4 апреля 2012 г. заседаний Президиума ВАС РФ, в ходе которых обсуждался Проект постановления ВАС РФ, можно ожидать, что некоторые пункты Проекта постановления ВАС РФ будут доработаны, иные – полностью пересмотрены или исключены из следующей редакции Проекта постановления ВАС РФ.

Кроме того, в ходе заседания, состоявшегося 14 марта 2012 г., принято решение о необходимости согласовать рекомендации и разъяснения ВАС РФ с Верховным Судом РФ, так как существенная часть судебной практики формируется именно в судах общей