

Кузнецова Алина
Kuznetsova Alina

Научный руководитель: к.ю.н., доцент **Крюкова Е.С.**
Supervisor: Ph.D., doc **Krukova E. S.**

Самарский университет, студент 3 курса
Samara University, a third year student

**Отказ от осуществления права по договору:
проблемы и перспективы применения**
Waiver of the right under the contract: problems and prospects of application

The article is devoted to the analysis of a new institution in civil law concerning the refusal to execute an agreement and the exercise of rights under it. The problems and prospects of legal regulation of these legal relations are considered. The analysis of the Russian legislation, arbitration practice and doctrine on the waiver is carried out.

Статья посвящена анализу нового института в гражданском законодательстве, касающегося отказа от исполнения договора и от осуществления прав по нему. Рассмотрены проблемы и перспективы правового регулирования данных правоотношений. Проведен анализ российского законодательства, судебно-арбитражной практики и доктрины по вопросу отказа от права.

Конструкция отказа от осуществления права по договору была закреплена в ст. 450.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации после внесения изменений, вступивших в силу 1 июня 2015 г.⁸⁴ Отказ от осуществления права по договору по своей сути является одним из проявлений доктрины *waiver*, имплементированной из английского права.

В настоящий момент результаты имплементации нельзя назвать однозначными: небрежное отношение законодателя к ч. 6,7 ст. 450.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации, закрепляющей институт отказа от осуществления права по договору в российском законодательстве, породило ряд теоретических и практических проблем, связанных с применением данного института. Учёные подчёркивают практическую полезность имплементации конструкции *waiver*, но в связи с недостаточным вниманием законодателя и низкой юридической техникой вышеупомянутых норм указывают на низкую эффективность её применения в российских правовых реалиях.⁸⁵

Отказ от осуществления права по договору по своей сути является одним из проявлений доктрины *waiver*, имплементированной из английского права.

Её суть в английском праве в общем виде определяется как «добровольное оставление или отказ – явно выраженный или подразумеваемый – от законного права или преимущества».⁸⁶

Тем не менее, ошибочно сводить частное проявление данной концепции, имплементированное в российское законодательство, ко всей доктрине в целом.⁸⁷

В российской литературе отказ от осуществления права по договору рассматривается, как: юридический факт, секундарное право либо заверение о намерении.⁸⁸

⁸⁴ Федеральный закон от 08.03.2015 №42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»

⁸⁵ Лашков Н.С. Критический анализ возможности заимствования английских доктрин *waiver* и *estoppel* российским правом. «Закон», №7. 2016 г. Документ предоставлен СПС «Консультант Плюс». Также: Интервью: Постановление о свободе договора - это вызов тому существованию, к которому мы привыкли. "Закон", № 6. 2015 г. Документ предоставлен СПС «Консультант Плюс».

⁸⁶ Black's Law Dictionary. 9th edition. P.1717

⁸⁷ Joseph Chitty. Chitty on Contracts 32nd Ed. Sweet & Maxwell. 2016. P.506

Положения ч. 6, 7 ст. 450.1 ГК РФ носят в себе смешанный характер доктрин waiver и эстоппель. Трудности с их различением возникают не только у теоретиков, но и на практическом уровне - у судов. Примером того, что суды не вполне понимают сущности отказа от права, может послужить недавняя судебная практика, где отказ от права путём его неосуществления был квалифицирован как эстоппель.⁸⁹

Исходя из сводных статистических данных, ежегодно публикуемых Судебным департаментом при Верховном Суде РФ, рассмотрение дел, связанных с отказом от осуществления права по договору, крайне незначительно, показатель варьируется от 6 до 20 рассмотренных дел за календарный год, что свидетельствует о трудностях в реализации данного института в современном российском праве. Процент дел, связанный с отказом от осуществления прав по договору составляет 3,75% от общего количества дел, рассмотренных арбитражными судами РФ за 2017 г.⁹⁰

По мнению автора, одной из наиболее острых практических проблем применения института отказа от осуществления права по договору, является вопрос возможности осуществления отказа конклюдентными действиями или бездействием.

Ч. 6 ст. 450.1 ГК РФ устанавливает широкие границы применения данной конструкции, что позволяет трактовать её в обе стороны. Тем не менее, возможность имплицитного отказа порождает правовую неопределённость, так как необходимо установить следующие моменты:

- действительно ли сторона желала отказа;
- момент отказа от осуществления права.

Следовательно, становится очевидным необходимость исключения правовой неопределённости и внесение изменений, позволяющих квалифицировать в качестве отказа только явные действия. В отсутствие данных изменений рекомендуется вносить в договор оговорку о порядке реализации права на отказ либо о блокировке подобного права (non-waiverclause).

Также среди проблемных аспектов применения отказа от осуществления права по договору выделяется вопрос возможности отказа от осуществления будущего права. Отказ от осуществления будущего права невозможен⁹¹; тем не менее, возникает ситуация, когда необходимо заблокировать то или иное право. Тогда возможно использование следующих конструкций:

- 1) конструкция негативного обязательства, т.е. обязательства с отрицательным содержанием, суть которого - в воздержании от указанного в договоре действия.⁹²
 - 2) лицо может заранее отказаться от осуществления определённого права, поставив подобный отказ под условие возникновения оснований для реализации подобного права.⁹³
- Представляется, что подобная позиция не нарушает свободы договора и, более того, подобные положения часто используются в гражданском обороте.

Таким образом, в связи с рядом теоретических и практических проблем в существующем виде институт отказа от осуществления права по договору не выполняет своих основных функций по минимизации правовой неопределённости путём запрета противоречивого поведения контрагента. Для решения проблемы необходимо корректировать положения ч.6 и 7 ст. 450.1 ГК РФ, чтобы устранить возможность их двойственного толкования.

⁸⁸ Хохлов В.А. "Общие положения об обязательствах: Учебное пособие". «Статут». 2015. Документ предоставлен СПС «Консультант Плюс».

⁸⁹ Решение АС г. Москвы по делу № А40-173699/2015-181-1447 от 30 декабря 2015 г.

⁹⁰ Сводные статистические сведения о деятельности судов за 2016, 2017 гг. Источник: <http://www.cdep.ru/>

⁹¹ Отказ от осуществления прав по договору. Источник: <https://www.lawyercom.ru/article/5710-otkaz-ot-osushchestvleniya-prav-po-dogovoru>.

⁹² Василевская Л.Ю. Институты иностранного права в Гражданском кодексе Российской Федерации: новое регулирование - новые проблемы. «Судья», N 10. 2016. Документ предоставлен СПС «КонсультантПлюс»

⁹³ Карапетов А.Г. Отказ от договора, одностороннее изменение его условий и отказ от договорных прав по модели waiver: комментарий к ст.450 и ст.450.1 ГК. // https://zakon.ru/blog/2015/10/12/otkaz_ot_dogovora_odnostoronnee_izmenenij_ego_uslovij_i_otkaz_ot_dogovornykh_prav_po_modeli_waiver_ko