



Форс-мажор, невозможность
исполнения или основание
для расторжения договора:
влияние пандемии COVID-19
на исполнение договорных
обязательств

АПРЕЛЬ 2020

VEGAS LEX

В условиях распространения новой коронавирусной инфекции бизнес сталкивается с серьезными вызовами: приостанавливается авиасообщение, запрещается проведение массовых мероприятий, временно ограничивается работа ряда организаций, вводится режим самоизоляции для граждан. Указанные обстоятельства создают препятствия для надлежащего исполнения юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями договорных обязательств перед своими контрагентами.

В связи с этим особое значение приобретают нормы гражданского права, устанавливающие основания освобождения лица от ответственности в случае нарушения обязательства (статья 401 ГК РФ), регулирующие правовую судьбу обязательства в случае невозможности его исполнения (статьи 416, 417 ГК РФ) и предоставляющие стороне договора право требовать его изменения или расторжения в связи с существенным изменением обстоятельств (статья 451 ГК РФ).

Разграничение сферы применения указанных статей необходимо для эффективной защиты прав участников экономического оборота как в рамках переговорного процесса с контрагентом, так и в рамках судебного разбирательства.

1. Применение норм о непреодолимой силе

Регулирование: обстоятельства непреодолимой силы (НС), иначе именуемые форс-мажором, исключают только ответственность за нарушение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности (пункт 3 статьи 401 ГК РФ).

Обстоятельство непреодолимой силы должно быть:

- **чрезвычайным**, то есть не являться обычным в конкретных условиях (например, не является непреодолимой силой изменение курса валют);
- **непредотвратимым**, то есть неизбежным для любого лица, осуществляющего аналогичную предпринимательскую деятельность (а не только для стороны конкретного договора);
- **непреодолимым**, то есть исключающим возможность исполнения должником обязательства.

Обстоятельство непреодолимой силы должно являться прямой причиной неисполнения (ненадлежащего исполнения) договорного обязательства, быть единственным фактором, спровоцировавшим нарушение договора.

В России непреодолимая сила трактуется судами гораздо уже, чем, например, в положениях Венской конвенции 1980 года (где она определяется как возможное к преодолению обстоятельство, но требующее неразумных усилий от стороны договора).

Кто определяет наступление обстоятельств непреодолимой силы: окончательную оценку пандемии коронавирусной инфекции как обстоятельству непреодолимой силы в конкретных договорных правоотношениях способен дать только суд. В качестве доказательств стороны могут использовать высказанные официально позиции органов власти (в числе которых Минфин России, МЧС России, ФАС России, Минпромторг России¹, органы исполнительной власти субъектов РФ²), а также сертификаты

¹ См. в совместном письме Минфина России № 24-06-05/26578, МЧС России № 219-АГ-70, ФАС России № МЕ/28039/20 от 03.04.2020, письме Минфина России от 19.03.2020 № 24-06-06/21324, письме ФАС России от 18.03.2020 № ИА/21684/20, письме Минпромторга России от 25.03.2020 № 20618/08 и др.

² Не вдаваясь в дискуссию об отсутствии у органов власти субъектов РФ соответствующих полномочий с учетом отнесения гражданского законодательства к исключительному ведению РФ, следует отметить, что подобные положения приняты сразу в ряде регионов России (см., например, пункт 18.1 указа мэра Москвы от 05.03.2020 № 12-УМ, пункт 28 постановления губернатора Московской области от 12.03.2020 № 108-ПГ, пункт 16-1 постановления Правительства Ленинградской области от 13.03.2020 № 117, пункт 13 постановления Правительства Новосибирской области от 18.03.2020 № 72-п и др.).

(справки) и заключения Торгово-промышленных палат.

На что распространяется: обстоятельства непреодолимой силы освобождают должника исключительно от применения мер гражданско-правовой ответственности: уплаты неустойки, процентов за пользование чужими денежными средствами, возмещения убытков, оставления задатка у контрагента либо уплаты двойного задатка. Несмотря на существующие различные мнения, мы полагаем, что непреодолимая сила в некоторых случаях может влиять и на исполнение денежных обязательств.

При этом обстоятельства непреодолимой силы не влияют на:

- основное обязательство должника, которое сохраняется, если его исполнение возможно после прекращения действия непреодолимой силы (в том числе автоматически не сдвигает сроки исполнения договора на период действия форс-мажора, если в договоре этот вопрос отдельно не урегулирован);
- применение мер, которые не являются ответственностью, хотя и влекут для должника негативные последствия: приостановление встречного исполнения обязательства (пункт 2 статьи 328 ГК РФ), полный или частичный отказ от договора (пункт 2 статьи 328, пункт 2 статьи 405 ГК РФ), требование о возврате аванса или иного переданного по договору имущества.

Законом прямо предусмотрено, что не являются форс-мажором отсутствие у должника необходимых денежных средств, нарушение обязанностей со стороны его контрагентов, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров.

При возникновении обстоятельства непреодолимой силы должнику **необходимо** известить кредитора о наступлении такого

обстоятельства (пункт 3 статьи 307 ГК РФ) и принять иные разумные меры для уменьшения причиняемого кредитору ущерба. Если принятые меры были несвоевременными или недостаточными, кредитор вправе взыскать причиненные этим убытки.

Диспозитивность нормы: пункт 3 статьи 401 ГК РФ носит диспозитивный характер, что позволяет сторонам при заключении договора формулировать условия в части непреодолимой силы самостоятельно (например, предусмотреть ответственность даже при наличии обстоятельств непреодолимой силы, сформулировать конкретный перечень таких обстоятельств и пр.).

Наши рекомендации:

- провести ревизию действующих договоров с ключевыми контрагентами и определить основные проблемные моменты в части условий о непреодолимой силе в таких договорах;
- уведомить контрагента о наступившем обстоятельстве непреодолимой силы, даже если порядок уведомления не установлен в договоре;
- воспользовавшись диспозитивным характером нормы, сформулировать приемлемые условия о непреодолимой силе в заключаемых договорах;
- выявить контрагентов, обязательства которых уже нарушены или могут быть не исполнены (ненадлежаще исполнены) в будущем в связи с непреодолимой силой для того, чтобы заблаговременно определить их судьбу (приостановить исполнение со своей стороны, отказаться от договора в одностороннем порядке, вступить с контрагентом в переговоры в целях изменения изначальных договоренностей);
- при очевидном будущем споре с контрагентом сформировать доказательственную базу относительно наступления (ненаступления) обстоятельств непреодолимой силы в части нарушенных договорных обязательств.

2. Прекращение обязательства невозможностью исполнения

Одним из оснований прекращения обязательства в соответствии с гражданским законодательством является невозможность исполнения (статьи 416, 417 ГК РФ).

Положения статей 416 и 417 ГК РФ определяют следующие виды такой невозможности:

- фактическую: например, в связи с гибелью индивидуально-определенной вещи (статья 416 ГК РФ);
- юридическую: например, в связи с изданием органом государственной власти акта о запрете осуществления определенного вида деятельности (статья 417 ГК РФ).

Положения статей 416, 417 ГК РФ определяют правовую судьбу **обязательства**, в то время как статья 401 ГК РФ устанавливает условия освобождения стороны от применения мер ответственности.

Для прекращения обязательства невозможностью исполнения в порядке указанных статей необходимо, чтобы такая невозможность была:

- объективной: невозможность исполнения обязательства наступает в случае, если обязательство объективно не может быть исполнено ни одним лицом (в том числе не может быть возложена должником на третье лицо);
- последующей (возникшей после заключения договора);
- постоянной (для статьи 417 ГК РФ допустима временная невозможность);
- не зависящей от воли сторон согласно формулировке статьи 416 ГК РФ (на практике невозможность исполнения, возникшая в связи с действиями кредитора, вероятнее всего, прекращает обязательство).

Что происходит при прекращении временной невозможности (применимо

для статьи 417 ГК РФ): в случае признания недействительным либо отмены в установленном порядке акта органа государственной власти или органа местного самоуправления обязательство не считается прекращенным, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа обязательства либо если кредитор в разумный срок не отказался от исполнения обязательства (пункт 3 статьи 417 ГК РФ). При этом следует учитывать, что сроки исполнения восстановленного обязательства не сдвигаются, если стороны не предусмотрели в договоре такой перенос сроков на случай юридической невозможности.

Таким образом, для исключения риска возобновления обязательства после отмены акта органа публичной власти кредитору при утрате интереса в сохранении договора рекомендуется реализовать предусмотренное статьей 417 ГК РФ право на отказ от исполнения обязательства. Должник, оказавшись в аналогичной ситуации, для минимизации риска "восстановления" обязательства может предпринять действия по изменению или расторжению договора в порядке статьи 451 ГК РФ, а также может ссылаться на общие принципы гражданского законодательства о добросовестном поведении сторон.

Важно: суды признают наличие у стороны договора соответствующего права даже в случае, когда договором прямо установлен запрет на односторонний отказ от его исполнения³.

Кроме того, обязательство не будет считаться прекращенным, если издание акта органа государственной власти или органа местного самоуправления, повлекшее невозможность исполнения обязательства, вызвано неправомерными действиями (бездействием) самого должника (пункт 2 статьи 417 ГК РФ, пункт 5 информационного письма Президиума ВАС РФ от 21.12.2005 № 104).

³ Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 13.02.2019 по делу № А19-13101/2018.

Наши рекомендации:

- корректно определить вид невозможности исполнения (объективная или субъективная, временная или постоянная);
- при очевидно длительном характере невозможности исполнения кредитор следует рассмотреть отказ от договора, имея в виду, что сроки исполнения договора сами по себе не приостанавливаются в период такой временной невозможности (просрочка должника не ликвидируется и кредитор вправе отказаться от исполнения договора как в связи с утратой интереса к исполнению (часть 2 статьи 405 ГК РФ), так и в связи с очевидностью будущего неисполнения (часть 2 статьи 328 ГК РФ), а также расторгнуть его в связи с существенным нарушением (подпункт 1 части 2 статьи 450 ГК РФ));
- при возникновении невозможности в результате действий одной из сторон рассмотреть вопрос о взыскании убытков и определить судьбу переданного по договору исполнения;
- при "предыдущей" невозможности исполнения (которая возникла до заключения договора) проанализировать риски мнимого характера сделки;
- при временной невозможности проанализировать судьбу не только основного, но и акцессорных обязательств (в том числе вопрос об их восстановлении впоследствии, после возобновления временно прекращенного основного обязательства);
- продумать включение в заключаемые в будущем договоры условия о приостановлении течения сроков исполнения в случае временной невозможности исполнения, в том числе в связи с обстоятельствами НС.

3. Изменение и расторжение договора в связи с существенным изменением обстоятельств

Регулирование: статья 451 ГК РФ закрепляет право стороны договора требовать его расторжения или изменения в судебном порядке в случае существенного изменения обстоятельств, из которых стороны исходили в момент его заключения.

Норма является диспозитивной – стороны вправе своим соглашением ограничить или исключить применение такого механизма защиты, как расторжение или изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств.

Изменение договора допускается по решению суда в исключительных случаях, когда его расторжение противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях (пункт 4 статьи 451 ГК РФ).

Важно: речь в данном случае идет не о перманентной невозможности исполнения, а о ситуации, когда исполнение обязательства возможно сейчас либо в будущем, однако исполнение договора для стороны стало либо станет крайне невыгодным в связи с изменившимися обстоятельствами.

Необходимые условия (должны иметь место одновременно):

- изменение обстоятельств является существенным (изменение должно быть настолько серьезным, что стороны, зная о нем заранее, не заключили бы договор вовсе или заключили бы его на принципиально иных условиях);
- изменение обстоятельств произошло после заключения договора;
- изменение обстоятельств имело непредвидимый характер (не признаются непредвидимыми инфляционные процессы⁴, финансовый кризис⁵, резкое

⁴ Постановление Президиума ВАС РФ от 13.04.2010 № 1074/10 по делу № А40-90259/2008.

⁵ Постановление Президиума ВАС РФ от 07.08.2001 № 4876/01.

ухудшение финансового состояния юридического лица, сокращение его штата⁶, изменение курса иностранной валюты⁷);

- изменение вызвано причинами, которые сторона не могла преодолеть после их возникновения (критерий непреодолимости);
- исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора (критерий чрезмерности);
- из обычаев или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

Применительно к COVID-19: существенным изменением обстоятельств осуществления хозяйствующими субъектами предпринимательской деятельности является не появление COVID-19 (новые штаммы вирусов появляются регулярно), а его широкое распространение, повлекшее введение ряда жестких ограничений и запретов (пандемия).

Порядок применения: требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок (пункт 2 статьи 452 ГК РФ).

Согласно пункту 3 статьи 453 ГК РФ в случае изменения или расторжения договора в судебном порядке обязательства считаются измененными или прекращенными с момента вступления в силу соответствующего решения суда.

Наши рекомендации:

- при возникновении условий для применения статьи 451 ГК РФ сформировать переписку с контрагентом относительно необходимости изменения или расторжения договора;
- провести анализ зависимости исполнения договора не от возникновения самого вируса COVID-19, а от его распространения и введенных органами власти ограничений и запретов;
- осуществить структурирование компромиссной (сбалансированной) модели договора, предлагаемой в качестве новой редакции в случае изменения;
- сделать анализ последствий расторжения договора и оценить способы минимизации возникающих рисков;
- в связи со сложностями в применении статьи 451 ГК РФ целесообразно прямо предусмотреть в будущих договорах основания для их досрочного расторжения/изменения. Желательно включать в договор четкие параметры таких изменений (курса, ставки ЦБ, рыночных ставок арендной платы, введения эмбарго, санкций, возникновения эпидемий и т.п.). Наличие самой общей оговорки о возможности адаптации или расторжения договора по суду при существенном изменении обстоятельств (в международной практике – Material adverse change clause) повышает шансы на применение судом статьи 451 ГК РФ.

⁶ Постановление Президиума ВАС РФ от 30.11.2010 № 9600/10 по делу № А17-1960/2009.

⁷ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2017) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.02.2017).

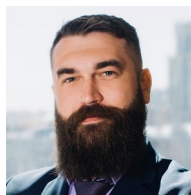
Авторы



АЛЕКСАНДР СИТНИКОВ

Управляющий
партнер

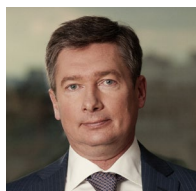
sitnikov@vegaslex.ru



МАКСИМ ГРИГОРЬЕВ

Партнер, адвокат,
руководитель
специальных проектов

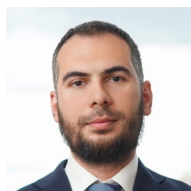
grigoryev@vegaslex.ru



ИГОРЬ ЧУМАЧЕНКО

Партнер, адвокат, руководитель
Практики "Недвижимость.
Земля. Строительство"

chumachenko@vegaslex.ru



ВИКТОР ПЕТРОВ

Руководитель
Арбитражной практики

petrov@vegaslex.ru

Контакты



ЦЕНТРАЛЬНАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 115054, г. Москва,
Космодамианская наб., 52, стр. 5,
Бизнес-центр "Риверсайд Тауэрс"
(Riverside Towers), этаж 8

Тел. +7 495 933 0800

vegaslex@vegaslex.ru



ПОВОЛЖСКАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 400005,
г. Волгоград,
ул. Батальонная, 13,
этаж 1

Тел. +7 (8442) 26 63 12

volgograd@vegaslex.ru



ЮЖНАЯ ДИРЕКЦИЯ

Россия, 350000,
г. Краснодар,
ул. Буденного, 117/2
Бизнес-центр "КНГК Групп",
этаж 2

Тел. +7 (861) 201 98 42

krasnodar@vegaslex.ru

Подробную информацию об услугах VEGAS LEX Вы можете узнать на сайте www.vegaslex.ru
Настоящая публикация носит исключительно информационный характер и не является письменной консультацией по правовым вопросам. VEGAS LEX не несет никакой ответственности за применение всех или отдельных рекомендаций, изложенных в настоящей редакции. В случае необходимости VEGAS LEX рекомендует обратиться за профессиональной консультацией.