

Срочные сделки в России: проблемы судебной защиты

- **Эволюция судебной практики**
- **Прочие препятствия для судебной защиты срочных сделок**
- **Опыт регулирования сделок пари и срочных сделок**
- **Законодательные пути решения проблемы судебной защиты срочных сделок**

- Развитие рынка срочных сделок в России оказалось затруднено в силу непредоставления срочным сделкам судебной защиты со ссылкой на "игры и пари":
 - ✓ "Требования граждан и юридических лиц, связанные с организацией игр и пари или с участием в них, не подлежат судебной защите, за исключением требований лиц, принявших участие в играх или пари под влиянием обмана, насилия, угрозы или злонамеренного соглашения их представителя с организатором игр или пари..." (статья 1062 ГК РФ)
 - ✓ Непредоставление срочным сделкам судебной защиты – не позиция законодателя, а судебная практика

- До августовского кризиса 1998 г.:
 - ✓ также имели место факты неисполнения обязательств по срочным сделкам со ссылкой на "игры и пари"
 - ✓ судебная защита по расчетным форвардам предоставлялась
- После августовского кризиса 1998 г.:
 - ✓ отказы в судебной защите срочных сделок на основании статьи 1062 ГК РФ
 - ✓ проблема отказа срочным сделкам в судебной защите актуальна по сей день
- Важнейшие судебные решения:
 - ✓ Постановление Президиума ВАС РФ №5347/98 от 8 июня 1999 г.
 - ✓ Определение Конституционного суда РФ №282-О от 16 декабря 2002 г.

- **Постановление Президиума ВАС РФ №5347/98 от 8 июня 1999 г.:**
 - ✓ признан правомерным вывод нижестоящих судов о распространении на расчетные форвардные сделки положений статьи 1062 ГК РФ
 - ✓ установлены критерии, позволяющие предоставлять судебную защиту расчетным форвардным сделкам

- **Президиум ВАС РФ отметил:**
 - ✓ отсутствие у сторон по спорным сделкам обязанности осуществить реальную передачу продаваемой валюты с одновременным согласием на взаимозачет встречных обязательств
 - ✓ отсутствие доказательства совершения данных сделок хотя бы одним из участников с какой-либо хозяйственной целью (страхование рисков по валютным контрактам, инвестициям и т.п.)
 - ✓ неурегулированность данных сделок действующим законодательством и отсутствие в нем указаний на предоставление им судебной защиты

- **Определение Конституционного суда РФ №282-О от 16 декабря 2002 г.:**
 - ✓ **Статья 1062 ГК РФ не препятствует предоставлению судебной защиты требованиям, вытекающим из расчетного форвардного контракта, если такой контракт по своему существу соответствует гражданско-правовым критериям сделок, требования по которым подлежат судебной защите**
 - ✓ **Арбитражные суды вправе решать вопрос о судебной защите форвардных сделок, принимая во внимание в каждом конкретном случае как формальную сторону, так и существо сделки**

- Мнение судьи Г.А. Гаджиева в связи с определением Конституционного суда РФ:
 - ✓ Заключение расчетных форвардных контрактов – специфическая, особо рисковая предпринимательская деятельность
 - ✓ Распространение статьи 1062 ГК РФ на расчетные форвардные контракты – чрезмерное ограничение конституционного права на свободное использование способностей и имущества для предпринимательской деятельности
 - ✓ Для квалификации расчетных форвардных контрактов как сделок пари необходимо доказать, что они заключались в целях удовлетворения личных неимущественных потребностей (а не для, например, защиты от инфляции или оптимизации распределения хозяйственных рисков)
 - ✓ Наличие справедливых судов, способных эффективно обеспечить принудительное исполнение при нарушении прав и обязанностей, вытекающих из срочных договоров – необходимое условие для развития законодательства о производных инструментах
 - ✓ Предоставление исковой защиты в случаях осуществления особо рискованной предпринимательской деятельности находится в зависимости от интенсивности государственного регулирования такой деятельности

Прочие препятствия для судебной защиты срочных сделок в России

- Прочие препятствия для судебной защиты срочных сделок:
 - ✓ запрет на проведение зачетов при банкротстве
 - ✓ несоблюдение простой письменной формы при заключении сделок в силу особенностей их оформления (с использованием системы "Рейтерс-Дилинг", телекса, телефона)

Опыт регулирования сделок пари и срочных сделок

- Царская Россия
- Франция
- Англия

■ Царская Россия:

- ✓ Решение Гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената №57 за 1883 г.:
 - пари – это такое соглашение, которое вызывается не серьезными потребностями общества, а прихотью или страстью
 - стремление достигнуть результата путем риска – единственный мотив решения в сделках пари
 - нежелание законодателя покровительствовать сделкам пари обусловлено отсутствием серьезности в их содержании и ничтожностью интереса, представляемого такими сделками, для гражданского общества

■ Франция:

- ✓ Гражданский кодекс Франции: договоры, заключенные в ходе игр и пари, лишены исковой защиты, так как у них нет социальной пользы, и они противоречат моральным устоям общества, которое не должно поощрять нетрудовое обогащение одних людей за счет других (ст.ст. 1965-1967)
- ✓ Закон Франции о модернизации финансовой деятельности №96-597 от 2 июля 1996 г.: срочные финансовые инструменты действительны при законности базового актива. Никто не может быть освобожден от обязательств по срочным операциям со ссылкой на ст. 1965 Гражданского кодекса Франции, даже если эти операции предполагают лишь выплату разницы в пользу одной из сторон (ст. 46)

Опыт регулирования сделок пари и срочных сделок (продолжение)

■ Англия:

- ✓ Статья 18 Закона об азартных играх (Gaming Act) 1845 г.: договоры и соглашения, заключенные на основании пари, являются ничтожными, и суды не должны удовлетворять иски о взыскании денег или о передаче имущества, выигранных на основании пари.
- ✓ Судебная практика:
 - форвардный контракт - не договор пари или игорный контракт (статья 18 к нему не применима)
 - учет интересов и целей каждой из сторон при заключении контракта: если хотя бы одна из сторон не преследует азартной цели, контракт не может быть признан игровым
- ✓ Закон о финансовых услугах (Financial Services Act) 1986 г.:
 - любой договор, заключенный хотя бы одной из его сторон в порядке занятия предпринимательской или инвестиционной деятельностью, не может быть признан ничтожным или не подлежащим правовой защите на основании статьи 18 Закона об азартных играх (статья 63)
 - определение инвестиционной деятельности включает "контракты на разницу или любые иные контракты, целью или внешней целью которых является создание гарантий получения прибыли либо избежания убытков в результате колебания стоимости или цены любого вида имущества"

Законодательные пути решения проблемы судебной защиты срочных сделок в России

- Основной вопрос, требующий законодательного урегулирования - критерии отграничения срочных сделок от сделок игр и пари:
 - ✓ цели, которыми стороны сделок руководствуются при их заключении
 - ✓ субъектный состав (стороны) сделки
- Предлагаемые способы реформирования законодательства:
 - ✓ внесение поправок в статью 1062 ГК РФ, предусматривающих предоставление судебной защиты срочным сделкам
 - ✓ принятие самостоятельного закона о производных финансовых инструментах
 - ✓ включение в ГК РФ новой главы "Производные финансовые инструменты", вводящей определение срочных сделок и специальный режим их регулирования
 - ✓ внесение поправок в Закон "О банках и банковской деятельности", устанавливающих отдельное регулирование для форвардных сделок
- Рынок производных инструментов чрезвычайно динамичен: сложился в России в опережение развития законодательной базы. Поэтому следует положить в основу законотворческой работы принцип "Не навреди"

Контактная информация

WHITE & CASE

Юлия Черкасова

Старший юрист

White & Case LLC

Тел. : (7 095) 787-3028

Факс: (7 095) 787-3001