ХОДЫКИН РОМАН МИХАЙЛОВИЧ

партнер лондонского офиса международной юридической фирмы *Berwin Leighton Paisner,* солиситор Высших судов Англии и Уэльса, кандидат юридических наук

СТАТЬЯ 162 (П. 1) ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ ГЛАЗАМИ АНГЛИЙСКОГО СУДА: ПО СЛЕДАМ ДЕЛА *БЕРЕЗОВСКИЙ ПРОТИВ АБРАМОВИЧА*

В статье исследуется правовая природа нормы ГК РФ, содержащей запрет на использование свидетельских показаний в качестве доказательств при нарушении письменной формы сделки. Рассмотрение в Высоком суде Лондона дела *Березовский против Абрамовича* показало, что отнесение данной нормы к числу материально-правовых или, наоборот, процессуальных может оказать непосредственное влияние на исход дела в иностранном суде. Автор также исследует немаловажный вопрос о том, предполагает ли установленное п. 1 ст. 162 ГК РФ ограничение также и запрет на использование в качестве доказательств объяснений сторон.

Ключевые слова: недействительность сделки, нарушение формы сделки, свидетельские показания, объяснения сторон, проблема квалификации

Всем отечественным юристам, работающим с Гражданским кодексом РФ, известен п. 1 ст. 162, который гласит: «Несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства».

Данная норма практически не вызывает дебатов среди современных ученых и, по сути, так и остается на обочине современных тенденций. Проект изменений ГК РФ также не предусматривал нововведений в эту норму, хотя применительно к форме сделок предлагались достаточно радикальные изменения в контексте внешнеэкономических сделок, в частности исключе-

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52

ние нормы п. 3 ст. 162 о ничтожности внешнеэкономической сделки, совершенной с пороком письменной формы[1].

Однако п. 1 ст. 162 ГК РФ стал предметом жарких дебатов в Высоком суде Лондона по делу *Березовский против Абрамовича*. Прочтение отечественных норм иностранными юристами всегда интересно, поскольку позволяет по-новому взглянуть на некоторые наши стереотипы, а прочтение норм в таком громком деле и подавно, поскольку над ним работали одни из лучших британских юристов.

В деле *Березовский против Абрамовича* было заявлено о наличии устного соглашения между истцом и ответчиком. К договорным отношениям применялось российское материальное право.

В то же время процессуальные вопросы регулировались правом Англии по принципу *lex fori*[2]. Такое положение вещей является абсолютно нормальным: российский суд, рассматривая дело с иностранным элементом, также применяет свои процессуальные нормы. В гражданских процессуальных вопросах суд, рассматривая дело с иностранным элементом, за редким исключением применяет право только своей страны[3].

> Возник вопрос: является ли п. 1 ст. 162 ГК РФ нормой материального или нормой процессуального права?

Вопрос этот имел непосредственное значение для исхода дела. Истец утверждал, что между ним и ответчиком было заключено устное соглашение, но ключевым доказательством этого, а также его условий являлись свидетельские показания самого г-на Березовского и его соратников. Если п. 1 ст. 162 ГК РФ представляет собой норму материального права, то она подлежит применению как договорный статут и, следовательно, истец не может полагаться на свидетельские показания в обоснование своих требований. Если же она является процессуально-правовой, то исход прямо противоположный — суд не применяет ее, поскольку вопросы процесса, в том числе допустимости доказательств, регулируются законом страны суда, т.е. английским правом.

Эта проблема именуется в международном частном праве проблемой квалификации и регулируется ст. 1187 ГК РФ. Обычно в литературе для целей иллюстрации приводится пример с институтом исковой давности. В странах общего права исковая давность традиционно рассматривалась как институт процессуального, а не материального права. В странах континентальной правовой семьи — наоборот. Соответственно, возникал вопрос: должен ли английский суд применять сроки исковой давности по английскому праву или же нужно определять их в соответствии с применимым материальным правом? Надо сказать, что с принятием в Англии Закона 1984 г. «Об иностранных сроках исковой давности» это деление утратило свое значение, поскольку при применении иностранного права исковая давность рассматривается как институт материального права[4]. Но пока мало кто обращался к п. 1 ст. 162 ГК РФ для иллюстрации проблемы квалификации.

Материально-правовая или процессуально-правовая норма

Посмотрим, дает ли современная российская литература ответ на вопрос о природе п. 1 ст. 162 ГК РФ.

В одной из немногих работ, где этот вопрос специально анализировался, авторы пришли к следующему выводу: «Запрет на использование свидетельских показаний может квалифицироваться в качестве процессуальных правил, касающихся средств доказывания, и в этом случае суды должны руководствоваться *lex fori*. Таким, на наш взгляд, является положение п. 1 ст. 162 ГК РФ»[5].

Задача любого толкования закона состоит в раскрытии действительной воли их автора — законодателя[6]. В то же время нам не удалось найти в статьях разра-

---

[1] См. URL: http://arbitr.ru/press-centr/news/31726.html (дата обращения: 28.04.2014).

[2] Закон страны суда (*лат*).

[3] См.: *Лунц Л.А., Марышева Н.И.* Международный гражданский процесс. Т. 3. // Лунц Л.А. Курс международного частного права: в 3 т. М., 2002. С. 769.

[4] Международное частное право: Иностранное законодательство / ред. А.Н. Жильцов, А.И. Муранов. М., 2000. С. 211–213.

[5] *Елисеев Н.Г., Вершинина Е.В.* Международное гражданское процессуальное право: учеб. пособие. М., 2011. С. 208.

[6] См.: *Васьковский Е.В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов (по изд. 1901 г.). М., 2002. С. 86–87.

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52

ботчиков ГК РФ обсуждений относительно природы рассматриваемой нормы.

Большинство современных авторов, равно как и судебная практика, обычно рассматривают эту норму как одно из проявлений недопустимости доказательств[7].

При этом под допустимостью средств доказывания понимается совокупность правил, установленных нормами различных отраслей права, содержащими либо прямое предписание сторонам и суду о запрещении в случае спора использования определенных средств доказывания, либо предписание, адресованное суду, о необходимости установления фактических обстоятельств дела определенными средствами доказывания, но без исключения из процесса познания других доказательств[8].

Расположение нормы в гражданском законе, хотя и может рассматриваться как *prima facie* доказательство материально-правовой природы, не совсем применимо к п. 1 ст. 162 ГК РФ, так как нормы, определяющие правила допустимости, традиционно находятся в законодательных актах различной отраслевой принадлежности, в частности в ГПК и ГК РФ[9].

Некоторые авторы высказывают точку зрения о том, что п. 1 ст. 162 ГК РФ предусматривает процессуальные последствия без указания на институт допустимости доказательств или какой-либо иной институт процессуального права[10]. В частности, в одном из комментариев к ГК РФ указывается: «Анализируемое правовое последствие, закрепленное п. 1 [ст. 162 ГК РФ], носит процессуальный характер и состоит исключительно в том, что при рассмотрении спора стороны не вправе ссылаться на свидетельские показания, но могут приводить иные доказательства»[11].

Реже встречается подход, где данная норма рассматривается как норма материального права. Например, некоторые авторы анализируют п. 1 ст. 162 ГК РФ исключительно в контексте формы сделки[12]. Хотя это, по сути, подход, рассматривающий ее с материально-правовой точки зрения, вопросы допустимости доказательств и формы сделок достаточно тесно связаны между собой. В литературе указывается, что наличие допустимости доказательств как нормы процессуального закона традиционно объясняется существованием письменной формы ряда сделок в советском гражданском праве и последствиями нарушения сторонами предписаний закона об этих сделках[13].

Встречаются также совсем оригинальные материально-правовые точки зрения, например о том, что заключение устной сделки в данном случае является «неделиктным правонарушением»[14].

Кроме того, некоторые авторы, включая сторонников процессуальной теории, придают п. 1 ст. 162 ГК РФ значение нормы-принципа, задачей которой является побуждение граждан к заключению договоров в письменной форме в интересах всего гражданского оборота.

К примеру, М.К. Треушников пишет: «Форма договоров рассматривается как одна из гарантий устойчивости гражданского оборота. Ограничение в применении личных доказательств, в частности свидетельских показаний (ст. 46 ГК [РСФСР]), в свою очередь выступа-

---

[7] Постановление ФАС Московского округа от 28.11.2011 по делу № А40-143034/10-109-1152; Правовые позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: избранные постановления за 2007 год с комментариями / под ред. А.А. Иванова. М., 2012; Практика применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: более 350 актуальных вопросов: практ. пособие / под ред. В.В. Яркова, С.Л. Дегтярева. М., 2005; Арбитражный процесс: учеб. для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. М.К. Треушникова. М., 2007; *Боннер А.Т.* Проблемы установления истины в гражданском процессе. СПб., 2009. С. 299; Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / под ред. И.В. Решетниковой. М., 2011. § 2.3; *Елисеев Н.Г., Вершинина Е.В.* Указ. соч. С. 208.

[8] См.: *Треушников М.К.* Относимость и допустимость доказательств в гражданском процессе. М., 1981. С. 67.

[9] *Треушников М.К.* Указ. соч. С. 62; Гражданское процессуальное право России / под ред. М.С. Шакарян. М., 2004. С. 176.

[10] См., напр.: Гражданское право: учеб. Т. 2 / под ред. О.Н. Садикова. М., 2007. С. 339.

[11] Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2011. Комментарий к ст. 163.

[12] См.: *Розенберг М.Г.* Два актуальных вопроса из практики разрешения международных коммерческих споров // Развитие основных идей Гражданского кодекса России в современном законодательстве и судебной практике: сб. ст., посвященный 70-летию С.А. Хохлова / под ред. С.С. Алексеева. М., 2011.

[13] См.: *Треушников М.К.* Указ. соч. С. 62.

[14] *Чечель С.А.* Несостоявшиеся и недействительные сделки: анализ правоприменительной практики // Закон. 2008. № 6. С. 54.

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52

ет в качестве процессуальной нормы, содействующей сохранению устойчивости гражданских правоотношений, в основе которых лежат сделки»[15].

Эти правила определяются, как указывал А.Я. Вышинский, «интересами прочности гражданского оборота, не допускающего необоснованной ломки, даже сколько-нибудь значительного колебания основания, на котором этот оборот зиждется… Запрещение оспаривать некоторые факты иным способом, чем это предусмотрено законом, имеет в виду побудить граждан своевременно принимать в защиту своих прав на случай возможного их нарушения меры, указанные государством в качестве гарантии охраны этих прав»[16].

Немного под другим углом эту норму рассматривал К.С. Юдельсон: «…по сделкам, представляющим значительный интерес для граждан, необходимо обеспечить на случай спора достаточные доказательства»[17]. Иначе говоря, ученый полагал, что целью нормы является стимулирование сторон не столько к заключению договоров в письменной форме, сколько к собиранию необходимых доказательств на случай спора. В целом указывается, что правила о допустимости доказательств возникли в русском дореволюционном гражданском судопроизводстве как результат усиленного проникновения в процесс письменных доказательств[18], что является еще одним подтверждением точки зрения К.С. Юдельсона.

> Таким образом, анализ современных работ, к сожалению, не дает однозначного ответа на вопрос, является ли п. 1 ст. 162 ГК РФ нормой материального или процессуального права, хотя и позволяет сделать вывод, что последняя точка зрения является превалирующей. В такой ситуации необходимо прибегнуть к историко-правовому анализу и проследить историю появления данной нормы в отечественном законе.

Прародительницей п. 1 ст. 162 ГК РФ стала ст. 46 ГК РСФСР 1964 г., которая была нормой практически аналогичного содержания.

В комментариях к ГК РСФСР также не содержится указания на то, является ли эта норма по своей природе материально-правовой или процессуальной, отмечается лишь, что «санкция закона в отношении такого нарушения состоит в том, что в случае спора стороны лишены права ссылаться на свидетельские показания, подтверждающие совершение сделки»[19].

В комментариях к ГПК РСФСР правило о запрете свидетельских показаний рассматривалось опять же в свете процессуальных последствий: «Правило допустимости доказательств применяется по отдельным делам, чаще всего связанным с применением норм гражданского права, регулирующих различного рода сделки. Норма ст. 54 [ГПК РСФСР] носит общий характер, и ее правильное применение может иметь место только в соединении с конкретной нормой права и той или иной отрасли, регулирующей правоотношение, подлежащее судебному познанию»[20].

Но если копнуть глубже, то мы обнаружим, что данная норма уходит корнями еще дальше: в ГК 1922 г. и дореволюционный проект Гражданского уложения.

Применительно к ГК 1922 г. высказывалось мнение, что обязательный письменный порядок оформления договоров, участником которых являлось государство, должен был обеспечить их большую устойчивость и ясность[21].

Интересно, что Гражданская коллегия Верховного Суда РСФСР в те времена не рассматривала эту норму как абсолют, в частности указывалось, что «…в исключительных случаях, когда по фактическим обстоятельствам дела становится необходимым допрос свидетелей, когда, например, невозможность представления письменных данных произошла по независящим от сторон причинам, либо когда недопусти-

[15] *Треушников М.К.* Указ. соч. С. 62.
[16] *Вышинский А.Я.* Теория судебных доказательств в советском праве. М., 1950. С. 238.
[17] *Юдельсон К.С.* Судебные доказательства и практика их использования в советском гражданском процессе. М., 1956. С. 172.
[18] См.: *Треушников М.К.* Указ. соч. С. 61; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РСФСР / под ред. М.К. Треушникова. М., 1997. С. 88.
[19] Комментарий к Гражданскому кодексу РСФСР / отв. ред. С.Н. Братусь, О.Н. Садиков. М., 1982. С. 73.
[20] Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РСФСР / под ред. М.К. Треушникова. М., 1997. С. 88.
[21] См.: *Новицкая Т.Е.* Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. История создания. Общая характеристика. Текст. Приложения. М., 2002. С. 91.

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52

мость допроса свидетелей при отсутствии письменных доказательств могла привести лишь к установлению судом формальной, но не материальной правды, в подобных случаях только в интересах выяснения действительных взаимоотношений сторон суд может допустить допрос свидетелей по этим сделкам»[22].

В Своде законов гражданских Российской империи была ст. 1531, предусматривающая, что «договоры и обязательства совершаются порядком домашним, нотариальным, явочным или крепостным. Договоры и обязательства домашние составляются на письме или словесно»[23], но не было нормы, аналогичной рассматриваемому п. 1 ст. 162 ГК РФ.

При разработке проекта Гражданского уложения предлагалось ввести ст. 13(14) следующего содержания: «Предписание закона об удостоверении договора на письме имеет лишь то значение, что в случае спора договор не может быть доказываем на суду свидетельскими показаниями; но в подтверждение договора могут быть представляемы как акты, подписанные договаривающимися сторонами, так и письма, телеграммы и вообще всякого рода письменные доказательства»[24].

Таким образом, прародительницей п. 1 ст. 162 ГК РФ стала ст. 13(14) проекта Гражданского уложения. Поэтому немаловажным является вопрос о том, какой смысл в эту норму вкладывали разработчики проекта.

При выработке проекта Гражданского уложения обсуждалось достаточно интересное стремление, т.е. предлагалось ограничить круг договоров, совершение которых может доказываться свидетельскими показаниями: «Практика показывает, что на основании свидетельских показаний весьма трудно выяснить не только подробности, но даже существенные условия договора. К тому же лжесвидетельство на суде все более и более становится профессиональным. Вообще, неудобства, сопряженные с письменной формой договоров, могли бы причинить для правосудия меньше зла, чем допущение словесных сделок, особенно если принять во внимание, что грамотность среди населения растет»[25]. Эти замечания были рассмотрены комиссией, но отвергнуты[26].

К 1910 г. ст. 13 стала ст. 1579 проекта Гражданского уложения, в отношении которой комментаторы писали: «Действующий закон рассматривает письменную форму договора или 1) как существенную его принадлежность, так что если договор не совершен в требуемой законом форме, он считается как бы вовсе несуществующим, недействительным… или 2) как способ доказательства существования договора на случай спора…»[27]

Более подробно это деление обосновывается в работе Г.Ф. Шершеневича: «Письменная форма обязательна для сделок лишь тогда, когда она предписана законом. Она может иметь двоякое значение: *a)* или она составляет сущность сделки (т.н. *corpus*) и без нее сделка не приобретает силы, *b)* или же она составляет только преимущественное средство доказательства. В первом случае никакие доказательства, ни свидетели, ни собственное признание, не могут дать действительности сделке. Во втором случае закон только ограничивает средства доказывания, устраняя свидетелей: при отсутствии письменной формы сделка не может быть доказываема свидетельскими показаниями (Уст. гражд. суд. ст. 409). Так, например, в случае займа, совершенного без письма, кредитор не может доказывать свидетелями факт займа, и если должник не признается, то кредитор не в состоянии доказать своего права. Если же стороны не спорят о существовании договора, — особенно когда договор принят ими к исполнению, — суд

[22] Доклад о работе ГКК ВС РСФСР за 1926 г. // Судебная практика. 1927. № 24 (цит. по: *Перетерский И.С.* Сделки, договоры // Гражданский кодекс РСФСР. Научный комментарий (с учетом гражд. код. союзных республик) / под ред. С.М. Прушицкого и С.И. Раевича. М., 1929. С. 56).

[23] Свод законов Российской империи. Т. X. Ч. 1. Свод законов гражданских // Кодификация российского гражданского права: Свод законов гражданских Российской империи. Проект Гражданского уложения Российской империи, Гражданский кодекс РСФСР 1922 года, Гражданский кодекс РСФСР 1964 года. Екатеринбург, 2003. С. 237.

[24] Гражданское уложение. Книга пятая. Обязательственное право. Проект Высочайше утвержденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Вторая редакция, с объяснениями. СПб., 1903. С. 12.

[25] Там же. С. 12–13.

[26] См. там же.

[27] Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения (с объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии и с приложением законопроекта об авторском праве, одобренного Государственною думою). Т. 2 / под ред. И.М. Тютрюмова. СПб., 1910. С. 186.

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52

не может отказывать в разрешении вытекающих из этого договора споров только потому, что он не удостоверен письменным актом. Равным образом, и „все те условия, которые находятся вне спора сторон и существование которых представляется несомненным, должны быть приняты судом в соображение, хотя бы эти условия и не были изложены в письменной форме“ (кас. реш. 1892, № 8)»[28].

> Анализ истории происхождения п. 1 ст. 162 ГК РФ приводит к выводу, что исторически нормы о форме сделок имели двоякое значение. Во-первых, в некоторых случаях форма договора определяла действительность сделки — это последствие, без сомнения, можно отнести к вопросам материального права. Во-вторых, нормы о форме сделок предусматривали исключение свидетельских показаний из числа допустимых средств доказывания. Эта норма наиболее вероятно рассматривалась как норма права процессуального.

Современный ГК РФ во многом сохранил оба подхода. Например, п. 3 ст. 162 ГК РФ, утративший силу с 01.09.2013, предусматривал недействительность внешнеэкономических сделок, совершенных в устной форме. Это материально-правовое последствие, которое поражает недействительностью сам договор. С другой стороны, в случае с п. 1 ст. 162 ГК РФ сделка приобретает силу и действительность, но доказывать ее можно только определенными средствами доказывания. Представляется, что данное последствие является сугубо процессуальным.

При этом трудно согласиться с теми авторами, которые считают, что если в запрете свидетельских показаний решающее значение имеет стремление законодателя обеспечить в определенной сфере материальных отношений надлежащее оформление сделок, то появляется основание для признания за ними материальной природы[29]. Процессуальная природа п. 1 ст. 162 ГК РФ никоим образом не мешает этой норме стимулировать стороны к заключению договоров в письменной форме. Даже если такое стимулирование имеет эффект в процессуальном праве, оно вряд ли свидетельствует об изменении процессуальной природы этой нормы.

Тех читателей, кто все еще сгорает от нетерпения узнать, как этот вопрос был разрешен английским судом, нам придется разочаровать. Судья Э. Глостер пришла к выводу о том, что устного соглашения, на которое ссылался истец, между сторонами не существовало, поэтому, как она указала в решении, ей не требовалось разрешать вопрос о допустимости свидетельских показаний. Анализировать в решении многотомные заключения экспертов по российскому праву, а также стенограмму их многодневных перекрестных допросов в этом случае не было необходимости. Но все же судья отметила, что ей больше по душе позиция истца, т.е. позиция о том, что норма п. 1 ст. 162 ГК РФ не подлежит применению в силу своей процессуальной природы[30].

Свидетельские показания или личные доказательства?

Позиция российского процессуального права заключается в том, что свидетели по делу не могут в одном и том же процессе совмещать положение с процессуальным положением участников дела[31], иначе говоря, стороны не могут выступать также свидетелями. Однако сторона может давать объяснения по делу, которые являются одним из видов личных доказательств (ст. 81 АПК РФ, ст. 68 ГПК РФ). С точки зрения российского права г-н Березовский мог давать объяснения как сторона, но не мог быть свидетелем в своем собственном деле. Именно такой аргумент заявил г-н Березовский в английском суде альтернативно к аргументам о процессуальной природе п. 1 ст. 162 ГК РФ.

В лондонском процессе не проводится различия между объяснениями сторон и показаниями свидетелей. Показания сторон допускаются, сами стороны рассматриваются как свидетели, приводятся к присяге и несут суровую ответственность в случае лжесвидетельствования. И показания г-на Березовского, и показания г-на Абрамовича играли ключевую роль. Опять же вопрос о допустимости объяснений сторон,

[28] *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М., 1995. С. 120.
[29] См.: *Елисеев Н.Г., Вершинина Е.В.* Указ. соч. С. 208.
[30] См.: High Court of Justice of England and Wales. Berezovsky v. Abramovich; Berezovsky v. Hine and others. Case № 2007 Folio 942. Judgment of 31 August 2012. EWHC 2463 (Comm). § 557.
[31] См.: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РСФСР / под ред. М.К. Треушникова. С. 96.

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52

вероятнее всего, является вопросом процессуального права и как таковой регулируется *lex fori*.

Давайте вновь обратимся к тексту п. 1 ст. 162 ГК РФ:

«Несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на *свидетельские показания*, но не лишает их права приводить письменные *и другие доказательства* (курсив наш. — *Р.Х.*)».

На первый взгляд данная норма исключает только свидетельские показания. Но, может быть, это просто ситуация, где разработчики Кодекса не совсем удачно подобрали термин, хотя на самом деле имели в виду исключить также иные виды личных доказательств, в частности объяснения сторон?

Представляется, что ответ на вопрос о том, какое из этих толкований является правильным, не так очевиден.

При толковании закона важно также понимать, какую цель преследовал законодатель, в частности желал ли он исключить использование всех личных доказательств — как свидетельских показаний, так и объяснений сторон. Косвенное подтверждение такой точки зрения можно найти в работах М.К. Треушникова, который пишет, что для достижения устойчивости гражданского оборота в отношении устных сделок устанавливается «ограничение в применении личных доказательств, в частности свидетельских показаний»[32].

Видимо, такой точки зрения придерживался И.Б. Новицкий, который писал: «…если в распоряжении истца не окажется ни одного письменного доказательства, а ответчик станет отрицать долг либо вовсе не явится в суд, истцу нечем будет доказать правильность своего требования, так как свидетельскими показаниями он по такому делу воспользоваться не может, и в иске ему будет отказано»[33].

В пользу буквального толкования может быть выдвинут аргумент о том, что отечественная доктрина различает доказательственное значение свидетельских показаний и объяснений сторон в том числе потому, что при даче заведомо ложных объяснений стороной не наступает ответственности. Как указывается в комментарии к ГПК, «дача объяснений по делу выступает одновременно и правом, и обязанностью стороны, не обеспеченной принудительной санкцией. Поэтому в ГПК нет и не может быть санкции за отказ от дачи объяснений сторон, за сообщение ложных сведений о фактах. Объяснения истца и третьих лиц являются одним из видов личных доказательств, своеобразие которых заключается в том, что фактические данные суд получает от лиц, заинтересованных в исходе дела. Это налагает свой оттенок на особенности оценки данного вида доказательств»[34].

Иначе говоря, можно подумать, что разработчики Кодекса не хотели исключать объяснения сторон, принимая во внимание, что этот вид личных доказательств в любом случае имеет меньший доказательственный вес, так как объяснения даются заинтересованными в исходе дела лицами и не под страхом наказания за лжесвидетельствование.

Кроме того, надо сказать, что при выработке ранее упоминавшейся ст. 13(14) проекта Гражданского уложения рассматривался вопрос о том, должны ли доказательства существования договора исходить от третьих лиц или самих сторон. В частности, М.М. Винавер указывал, что «…письменные следы заключения договора, в чем бы они ни состояли, должны исходить именно от сторон; между тем по буквальному смыслу ст. 14 под письменными доказательствами заключения договора разумеются и бумаги, исходящие от лиц, не причастных к договору»[35]. Комиссия с этим мнением М.М. Винавера не согласилась, поскольку «…по смыслу статьи совершенно ясно, что в ней разумеются письменные доказательства, исходящие от сторон, а не от третьих, не участвующих в договоре лиц. Статья эта и по букве ея и по смыслу относится только к *доказательствам существования договора* (курсив наш. — *Р.Х.*), т.е. заключения договора, и вовсе не касается вопроса о доказательствах изменения или исполнения договоров или уступки установленных ими прав и перевода обязательств. Статья эта не касается также и тех договоров, которые по ст. 57 кн. 1

[32] *Треушников М.К.* Указ. соч. С. 62.
[33] *Новицкий И.Б.* Сделки. Исковая давность. М., 1954. С. 60.

[34] Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу РСФСР / под ред. М.К. Треушникова. С. 94.
[35] Гражданское уложение. Книга пятая. Обязательственное право… С. 14.

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52

считаются вне определенной письменной формы недействительными, несуществующими»[36]. Таким образом, можно предположить, что разработчики Гражданского уложения исходили из того, что доказательства существования договора и его условий в целом должны исходить от сторон договора. Экстраполируя эти мысли разработчиков на современное российское право, можно предположить, что Гражданское уложение, вероятно, подразумевало, что следует признать допустимыми личные доказательства, исходящие от самих спорящих сторон.

Хотя буквальное толкование подкупает своей простотой, представляется, что оно не позволяет в полной мере реализовать социальную цель нормы, состоящую в стимулировании сторон к заключению договоров в письменной форме[37] или к необходимости обеспечения доказательств на случай спора[38].

> Использование буквального толкования позволит сторонам обойти нормы о допустимости, и социальная цель нормы будет достигнута лишь отчасти. Наверное, стоит еще раз критически оценить п. 1 ст. 162 ГК РФ и подумать о том, насколько норма в таком виде вообще нужна в ГК РФ[39].

В заключение хотелось бы отметить, что если принять превалирующую точку зрения о том, что п. 1 ст. 162 ГК РФ является нормой процессуального права, то можно прийти к интересному выводу: в случае рассмотрения спора по российскому праву в иностранном суде или арбитраже вполне можно ссылаться на свидетельские показания для доказывания его существования и условий. Кроме того, в любом случае в иностранном суде или арбитраже можно использовать в качестве доказательства объяснения сторон. В таких случаях российские лица должны быть очень осторожными в своих словах, ибо можно «нечаянно» заключить устный договор, который будет являться действительным и исполнимым в иностранном суде или арбитраже. Данная логика до недавнего времени не применялась к внешнеэкономическим сделкам, поскольку они являлись ничтожными в силу прямого указания п. 3 ст. 162 ГК РФ. Однако сегодня в отношении любой сделки, становящейся предметом рассмотрения в иностранном суде или арбитраже, можно сказать, что применение российского права в данном случае не спасет.

Но в этом есть свои плюсы — многим российским предпринимателям давно пора научиться отвечать за свои слова.

---

[36] Гражданское уложение. Книга пятая. Обязательственное право… С. 14.

[37] См.: *Треушников М.К.* Указ. соч. С. 62; *Вышинский А.Я.* Указ. соч. С. 238.

[38] См.: *Юдельсон К.С.* Указ. соч. С. 172.

[39] Аргументы против существования данной нормы удачно изложены в следующей работе: *Боннер А.Т.* Указ. соч. С. 325–333.

Loaded: 02-06-2024 AMt 01:49:52