

Опцион

Опцион давно используется в контексте функционирования фондового рынка и биржевой торговли, однако законодательное его закрепление появилось в ГК РФ совсем недавно. Опцион представляет собой договор, реализация которого зависит от одной из сторон — держателя опциона, которая получает безусловное право «активировать» опцион в сроки, в порядке и на условиях, предусмотренных в опционе. Держатель опциона может как воспользоваться этим правом, так и не воспользоваться.

Сторона предоставляющая опцион находится в «ожидании» реализации держателем опциона его права. Платой за такое «ожидание» является опционная премия.

Приведем пример такого договора: компания может заключить опцион на покупку актива, цена которого определяется биржей (нефть, золото и др.) по заранее фиксированной цене, тем самым минимизировав риск колебания цен на данный товар. Одновременно у ее контрагента, ожидающего покупки, с одной стороны, имеется надежда на то, что он сможет продать соответствующий актив, но с другой стороны, имеется риск того, что опцион так и не будет реализован. Таким образом, опционная премия служит компенсацией риска для этой стороны.

ГК РФ предусматривает два вида опциона, которые необходимо различать между собой:

- опцион на заключение договора (ст. 429.2 ГК РФ); и
- опционный договор (ст. 429.3 ГК РФ).

Опцион на заключение договора

В соответствии с п. 1 ст. 429.2 ГК РФ опцион на заключение договора представляет собой соглашение сторон, в соответствии с которым одна сторона предоставляет другой стороне (держателю опциона) безотзывную оферту на заключение в будущем договора на заранее согласованных условиях. Таким образом, держатель опциона получает право заключить в будущем договор. И это именно право, а не обязанность в отличие от конструкции предварительного договора. В связи с этим держатель опциона может, как реализовать данное право путем акцепта предоставленной ему безотзывной оферты, так и не реализовывать его.

В отличие от обычной безотзывной оферты опцион на заключение договора предоставляется, как правило, на длительный срок.

В соответствии с абз. 1 п. 4 ст. 429.2 ГК РФ опцион на заключение договора должен содержать условия, позволяющие определить:

– **предмет** договора, подлежащего заключению (может быть описан любым способом, позволяющим идентифицировать его на момент акцепта безотзывной оферты (абз. 2 п. 4 ст. 429.2 ГК РФ)); и

– **другие существенные условия** такого договора (например, срок, способы порядок оплаты и др.).

Таким образом, опцион на заключение договора – это договор с заранее согласованными условиями, вступление в силу которого отложено до момента

реализации держателем опциона его права на акцепт. В случае реализации держателем опциона его права на акцепт договор считается автоматически заключенным на тех условиях, которые стороны согласовали уже заранее в опционе.

Соответственно, держатель опциона заранее знает условия будущего договора, который может быть заключен между сторонами, и в зависимости от конъюнктуры рынка (например, колебания цен) принимает решение заключать или нет такой договор.

ОТЛИЧИЕ ОПЦИОНА НА ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА ОТ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО ДОГОВОРА

| Предварительный договор | Опцион на заключение договора |
|--|---|
| Обе стороны обязуются в течение определенного срока заключить основной договор. Здесь для заключения основного договора необходима воля обеих сторон. | Одна сторона обязуется заключить основной договор, а другая сторона в течение определенного срока имеет на это право . Здесь для заключения основного договора достаточно воли одной стороны. |
| Если одна из сторон уклоняется от заключения основного договора, то другая сторона может требовать в суде понуждения к заключению договора. | Сама по себе реализация права опциона путем акцепта безотзывной оферты является фактом заключения основного договора. Здесь никакого понуждения быть не может, основной договор заключается автоматически |
| По конструкции предварительного договора не предусматривается плата одной из сторон за сам факт заключения предварительного договора | Опцион обычно предоставляется за плату (опционный платеж) |
| Предварительный договор ставит вопрос о заключении основного договора в зависимости исключительно от действий сторон. | Опционом может быть предусмотрено, что акцепт возможен только после наступления определенного условия, как зависящего, так и не зависящего от воли сторон |
| По общему правилу сторона предварительного договора не может в одностороннем порядке заменить себя третьим лицом | По общему правилу права на опцион могут быть переуступлены третьему лицу |
| Должен содержать все существенные условия основного договора. | Может <u>не</u> содержать всех существенных условий основного договора. |

Опционная премия

По общему правилу, опцион на заключение договора является возмездным. Опцион предоставляется за так называемую опционную премию (плата или

другое встречное предоставление (абз. 1 п. 1 ст. 429.2 ГК РФ)). При этом если в опционе не предусмотрено иное, то опционная премия не засчитывается в счет оплаты по основному договору и не возвращается в случае отсутствия акцепта (п. 3 ст. 429.2 ГК РФ).

Стоит заметить, что ГК РФ допускает заключение и безвозмездных опционов на заключение договоров, в том числе и между коммерческими лицами (абз. 1 п. 1 ст. 429.2, ст. 423 ГК РФ)

Безвозмездный опцион может быть заключен, например, на случай разрешения корпоративного конфликта. Так, когда акции или доли в обществе распределены поровну между двумя акционерами (участниками). В таком случае сторонами заранее на случай возникновения сложности с принятием решения может быть заключен опцион на покупку 1 % акции или доли одним акционером (участником) у другого с целью получения большинства и, соответственно, принятия решения. В такой ситуации опционная премия не имеет особого значения для сторон, так как предоставление опциона – это возможность выйти из конфликта.

Срок опциона

Если в течение срока для акцепта предоставленной оферты держатель опциона не «активировал» опцион, он утрачивает право на заключение основного договора на условиях, определенных в опционе.

По общему правилу, если срок для акцепта не установлен в опционе, то такой срок считается равным одному году. Иное может вытекать из существа договора или обычаев (п. 2 ст. 429.2 ГК РФ)

Опцион под условием

Опцион может содержать условия, только при наступлении которых у держателя опциона возникнет право на акцепт (заключение основного договора) (абз. 2 п. 1 ст. 429.2 ГК РФ).

В опционе можно предусмотреть условия, лишь при наступлении которых у стороны возникает право заключения основного договора. При этом такие условия могут зависеть от воли одной из сторон

Форма опциона

Опцион должен быть заключен в форме, установленной для основного договора (п. 5 ст. 429.2 ГК РФ). К примеру, в п. 11 ст. 21 Закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» установлена нотариальная форма договора об отчуждении доли в уставном капитале общества. Соответственно, опцион на заключение договора купли-продажи доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью должен быть нотариально удостоверен.

В случае несоблюдения требований о форме опцион может быть признан недействительным.

Включение опциона в иное соглашение

Опцион может быть включен в другое соглашение, если иное не вытекает из существа такого соглашения (п. 6 ст. 429.2 ГК РФ). Следовательно, опцион на

заключение договора не обязательно должен быть заключен как отдельное, самостоятельное соглашение, но может быть включен в иное соглашение, быть его частью

Уступка прав по опциону

По общему правилу, возможна уступка прав по опциону, если иное не предусмотрено в само опционе или не вытекает из его существа (п. 7 ст. 429.2 ГК РФ).

Опционный договор

Опционный договор представляет собой еще одну модель заключения договора. Ему посвящена статья 429.3 ГК РФ.

В отличие от опциона на заключение договора предметом **опционного договора** является право одной стороны (держателя опциона) требовать от другой стороны совершения определенных действий, предусмотренных в опционном договоре (например, передать имущество и др.). Такое требование может быть заявлено на условиях, предусмотренных в опционном договоре, а также в установленный в договоре срок.

Если в опционе на заключение договора держателю опциона предоставлено право заключения договора, то в опционном договоре держателю опциона предоставляется право требовать непосредственно исполнения договора (или отдельных договорных обязательств). А обязанность другой стороны исполнить опционный договор возникает не при заключении опционного договора, а лишь тогда, когда держатель опциона реализует свое право требования исполнения.

Таким образом, опционный договор позволяет стороне реализовать или нет свое право требования на исполнение другой стороной обязательств по договору в зависимости от складывающихся обстоятельств. И если право не было реализовано в установленный срок, опционный договор прекращается.

Опционная премия

Как и в случае с опционом на заключение договора, по общему правилу, опционный договор является возмездным: за предоставленное по опционному договору право требования исполнения сторона уплачивает определенную денежную сумму. Уплаченная сумма по опционному договору, как правило, не подлежит возврату при прекращении опционного договора, однако, иное можно предусмотреть в самом договоре.

При этом опционный договор, может носить и безвозмездный характер в случаях, если: безвозмездность предусмотрена в самом опционном договоре или если заключение опционного договора обусловлено иными обстоятельствами или охраняемым законом интересом, которые вытекают из отношений сторон.

Срок опционного договора

Согласно п. 1 ст. 429.3 ГК РФ в опционном договоре должен быть предусмотрен срок, в течение которого сторона может заявить предоставленное ей право

требования. В отличие от регулирования опциона на заключение договора, ГК РФ не устанавливает никакого срока применительно к ситуации, когда в опционном договоре не согласован срок, в течение которого сторона может предъявить требование исполнения договора. В связи с этим, представляется, что срок для предъявления требования исполнения по опционному договору является существенным условием такого договора, и при его отсутствии договор будет считаться незаключенным.

Замена требования по опционному договору определенными обстоятельствами

В опционном договоре могут быть прописаны обстоятельства, при наступлении которых требование по опционному договору считается заявленным автоматически.