

При поддержке Губернатора Пермского края
Пермский государственный
национальный исследовательский университет
Юридический факультет
Общероссийская общественная организация
«Ассоциация юристов России»
Региональная общественная организация «Пермское землячество»
Семнадцатый арбитражный апелляционный суд
Пермский краевой суд
Арбитражный суд Пермского края
Уполномоченный по правам человека в Пермском крае
Нотариальная палата Пермского края

Седьмой Пермский конгресс ученых-юристов

(г. Пермь, 18—19 ноября 2016 г.)

Сборник научных статей

Ответственные редакторы
В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова



УДК 34
ББК 67
С 28

- С 28** **Седьмой Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 18–19 ноября 2016 г.): Сборник научных статей / Отв. ред. В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова; Губернатор Пермского края; Пермский государственный национальный исследовательский университет, юридический факультет; Общероссийская общественная организация «Ассоциация юристов России»; Региональная общественная организация «Пермское землячество»; Семнадцатый арбитражный апелляционный суд; Пермский краевой суд; Арбитражный суд Пермского края; Уполномоченный по правам человека в Пермском крае; Нотариальная палата Пермского края. — М.: Статут, 2017. — 592 с.**

ISBN 978-5-8354-1378-2 (в пер.)

В сборнике публикуются избранные статьи участников Седьмого Пермского конгресса ученых-юристов, организованного юридическим факультетом Пермского государственного национального исследовательского университета. Рассматриваются современные проблемы теории государства и права; конституционного, финансового, международного, гражданского, предпринимательского, трудового, уголовного и процессуального права.

Издание предназначено для научных работников, практикующих юристов и студентов юридических вузов.

УДК 34
ББК 67

ISBN 978-5-8354-1378-2

© Коллектив авторов, 2017

© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2017

© Пермский государственный национальный
исследовательский университет, редподготовка, 2017

Уместно также вспомнить, что применение мер защиты, в отличие от мер гражданско-правовой ответственности, не требует установления вины нарушителя и тем более формы вины. Разграничение умысла и грубой неосторожности в гражданском праве – вопрос, не имеющий однозначного решения, что, кстати говоря, признают Р.С. Бевзенко и А.Г. Карапетов¹. Авторское же понимание умышленной формы вины отличается, по меньшей мере, оригинальностью. С учетом изложенных соображений, представляется неверным связывать оценку условий договора, определяющих последствия его нарушения, с установлением умысла должника.

Таким образом, можно утверждать, что традиционное представление о диспозитивности регулятивной сферы права и императивном характере охранительной сферы не отражает всю полноту правовой действительности. При определении возможности участников гражданских отношений влиять на правовые отношения и степени такого влияния следует учитывать не только область правового регулирования (нормальные или аномальные отношения), но и *субъектный состав этих отношений* (потребитель, коммерсант), а также *взаимное положение сторон на этапе формирования договорных условий*, в том числе определяющих последствия нарушения обязательства.

Н.В. Кузнецова,
кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры гражданского права
ФГБОУ ВО «Удмуртский государственный университет»

ОБЯЗАТЕЛЬНЫЕ ОСНОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ

Принцип свободы гражданско-правового договора предоставляет право участникам гражданского оборота самостоятельно решать вопросы о возможности заключения какого-либо договора, выборе контрагента, определения содержания такого соглашения. Вместе с тем в определенных случаях в целях обеспечения защиты интересов государства и общества в целом, для обеспечения реализации прав на заключение договора определенной категории лиц, а также при-

¹ *Карапетов А.Г., Бевзенко Р.С.* Указ. соч. С. 4–97.

дания стабильности договорному правоотношению для самих контрагентов закон предусматривает обязательные основания заключения гражданско-правовых договоров.

Обязательные основания заключения гражданско-правовых договоров представляют собой такие обстоятельства, с которыми нормы гражданского права связывают возникновение обязанности одной или обеих сторон в будущем на определенных условиях заключить определенный гражданско-правовой договор. Обязательные основания заключения договора относятся к виду ограничений свободы договора в гражданском праве. Так, например, М.И. Брагинский полагал, что таковые можно отнести к позитивным ограничениям договорной свободы¹, К.И. Забоев включает обязательные основания заключения договоров в систему ограничений, устанавливающих «внутренние изъятия из «сектора» свободы»².

На наш взгляд, обязательные основания заключения гражданско-правовых договоров занимают особое место в системе ограничений договорной свободы, поскольку они охватывают одновременно все элементы договора. Обязательные основания заключения договоров можно классифицировать по различным основаниям. Так, например, в соответствии со ст. 421 ГК РФ по источнику установления они подразделяются на предусмотренные Гражданским кодексом РФ, специальными федеральными законами, а также добровольно принятыми на себя будущими контрагентами обязательствами. ГК РФ, например, предусматривает такие обязательные основания заключения договора, как публичный договор (ст. 426 ГК РФ), предварительный договор (ст. 429 ГК РФ), опцион на заключение договора (ст. 429² ГК РФ) и др. Специальными федеральными законами, например Федеральным законом от 25 апреля 2002 г. № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств», предусмотрена обязанность владельца транспортного средства заключить договор страхования своей ответственности за причинение вреда другим лицам. Статьей 10 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» предусмотрена обязанность организаций, занимающих доминирующее положение, в том числе субъектов естественных монополий, заключать соот-

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М.: Статут, 1999. С. 161.

² Забоев К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. СПб.: Юридический центр «Пресс», 2003. С. 186.

ветствующие договоры при наличии определенных экономических и технологических условий.

К обязательным основаниям заключения гражданско-правовых договоров, установленным в соответствии с добровольно принятым на себя обязательством, можно отнести, например, предварительный договор, а также опцион на заключение договора.

Так, по предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на определенных условиях, предусмотренных таким предварительным соглашением (п. 1 ст. 429 ГК РФ). Поскольку в соответствии с опционом одна сторона предоставляет другой стороне право заключить договор на основании и условиях, предусмотренных данной безотзывной офертой, следует полагать, что эта сторона связала себя обязательством по заключению соответствующего договора (ст. 429³ ГК РФ). По сфере их распространения обязательные основания заключения договоров можно подразделить на общие и специальные. К общим следует отнести те, которые распространяются на все или значительное большинство гражданско-правовых договоров, например, предварительный договор, победа на торгах при заключении договора на аукционе или в ходе проведения конкурса.

Специальные обязательные основания характерны только для определенной группы договоров (публичный договор) либо предусмотрены только для определенного вида договора (например, принудительная лицензия, обязательное страхование, договор банковского счета в порядке, предусмотренном п. 2 ст. 846 ГК РФ). Говоря об общих обязательных основаниях заключения договоров, применительно к предварительному соглашению возникают вопросы, связанные с возможностью его заключения в отношении реальных договоров. Так, например, Ю.А. Тарасенко считает, что правила об обязательном заключении договора подлежат применению только в отношении консенсуальных договоров. Если же предварительное соглашение определяет права и обязанности для будущего реального договора, то такого способа защиты права, «как требование о понуждении к заключению основного договора», недостаточно, требуется еще и «предъявление иска о присуждении конкретной вещи»¹. По мнению М.С. Мурашко, «утверждение о невозможности принудительного заключения реаль-

¹ Тарасенко Ю.А. Предварительный договор // Арбитражное правосудие в России. 2007. № 1; URL: ex-jure.ru/law/news.php.

ного договора нельзя считать бесспорным». Обосновывает свое мнение он следующим образом: достижение согласия по всем существенным условиям договора и передача вещи совпадают по времени. Однако это не влияет на тот факт, что передача вещи как стадия исполнения договора следует за согласованием его условий. Следовательно, «обязанность заключить реальный договор включает и обязанность передачи предмета договора, а принуждение к заключению договора будет означать требование передать предмет договора»¹. Основываясь на вышеизложенном, М.С. Мурашко приходит к следующему выводу: «проблему принудительного заключения реального договора с точки зрения правового обоснования вряд ли можно рассматривать как неразрешенную». Выход из проблемы автор видит в необходимости применения аналогии закона, а именно положений о принудительном изъятии вещи у должника².

На наш взгляд, с учетом современной редакции ст. 429 ГК РФ заключение предварительного договора на заключение в будущем реального договора невозможно как минимум по двум обстоятельствам: во-первых, содержание такого предварительного соглашения очевидно будет означать превращение реального договора в консенсуальный, а значит, противоречить закону; во-вторых, такой способ защиты права по предварительному соглашению, как требование о понуждении к заключению основного договора, неизбежно будет нарушать правовую сущность реальных договоров. Проблема могла бы быть разрешена законодательным закреплением права субъектов гражданского оборота заключать предварительные соглашения в отношении реальных договоров, но с применением в случае нарушения соответствующей обязанности только такого способа защиты нарушенного права, как требование о возмещении реальных убытков. Такое правило, в частности, было предусмотрено применительно к договору займа в ГК РСФСР 1922 г.

В зависимости от распределения прав и обязанностей сторон все обязательные основания заключения договора можно подразделить на односторонние и двусторонние. К односторонним относятся, например, публичный договор, опцион на заключение договора, государственный (муниципальный) контракт на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг. Так, в соответствии с правилами ст. 426

¹ *Мурашко М.С.* Предварительные договоры в судебной практике // Российская юстиция. 2007. № 11. С. 12–15.

² Там же.

ГК РФ право требовать заключения договора, относящегося к типу публичных, имеет только необязанная к заключению договора сторона; в силу п. 1 ст. 429² ГК РФ обязанность заключить договор несет только сторона, предоставившая опцион.

К двусторонним обязательным основаниям заключения договора, безусловно, следует отнести предварительный договор, поскольку в соответствии со ст. 429 ГК РФ он предусматривает обязательство обеих сторон по заключению на определенных условиях основного договора. При этом нельзя не заметить, что еще Е. Годэмэ отрицал возможность существования «синаллагматических обещаний». Он указывал, что «обязательство заключить договор по существу своему является односторонним. Этого требует его практическая цель: желают связать только одну из сторон, сохраняя за другой свободу»¹. И. Б. Новицкий отмечал, что не исключается возможность существования односторонних предварительных договоров, в том числе и тогда, когда основной договор относится к двусторонне обязывающим².

Представляется, что и в настоящее время нет оснований отрицать возможность существования таких предварительных договоров, по которым только одна сторона принимает на себя обязательство по заключению на определенных условиях основного договора (например, «продавец обязуется в будущем продать, арендодатель обязуется в будущем передать в аренду» и т.п.). Заключение таких договоров не противоречит действующему законодательству, но не подпадает под определение, указанное в п. 1 ст. 429 ГК РФ, поэтому к ним норму ст. 429 ГК РФ можно было бы применять по аналогии закона.

В целях же совершенствования действующего законодательства возможно было бы внести дополнение в п. 1 ст. 429 ГК РФ, изложив его следующим образом: по предварительному договору стороны обязуются либо одна из сторон принимает на себя обязательство перед другой стороной заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

¹ Годэмэ Е. Общая теория обязательств. М.: Юрид. изд-во Министерства юстиции СССР, 1948. С. 282.

² Новицкий И. Б., Луцк Л. А. Общее учение об обязательстве. М.: Юридическая литература, 1945. С. 144.

Практическое значение такого дополнения будет заключаться в том, что в суд с иском о понуждении к заключению основного договора будет иметь право обратиться только необязанная к его заключению сторона.

Следует отметить, что содержание договоров, в отношении которых предусмотрены обязательные основания их заключения, заранее определено. Эта определенность для публичных договоров может быть установлена в соответствии с п. 4 ст. 426 ГК РФ правилами (типовыми договорами, положениями и т.п.), исходящими от Правительства РФ, уполномоченных на то федеральных органов исполнительной власти (например, «Правила продажи отдельных видов товаров» от 19 января 1988 г. № 55; «Правила бытового обслуживания населения в Российской Федерации» от 15 августа 1997 г. № 1025 и др.). При заключении договоров на торгах условия формируются в ходе проведения конкурса или аукциона. Содержание основного договора, заключаемого на основании предварительного, определяется сторонами при заключении последнего. При этом следует заметить, что до внесения изменений в п. 3 ст. 429 ГК РФ, вступивших в силу с 1 июня 2015 г., все существенные условия основного договора должны были быть согласованы сторонами в предварительном соглашении. Такое правило позволяло суду определить в судебном решении содержание основного договора, руководствуясь исключительно согласованными сторонами условиями при предъявлении одной из них иска о понуждении и заключении договора. Современная редакция нормы п. 3 ст. 429 ГК РФ требует согласования лишь условия о предмете основного договора, а также условий, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. За рамками такого предварительного договора остаются условия, названные законом или иными нормативными актами существенными, а также необходимые условия для данного вида основного договора. Представляется, что действующая редакция п. 3 ст. 429 ГК РФ существенно затрудняет определение условий основного договора судом. Например, при отсутствии цены в предварительном договоре о заключении в будущем договора купли-продажи недвижимости потребуются экспертная оценка продаваемого объекта; о заключении договора подряда — установление начального и конечного сроков выполнения работ и т.п.