

Министерство науки и высшего образования РФ ФГБОУ ВО
«Удмуртский государственный университет»
Институт права, социального управления и безопасности
Кафедра гражданского права

Н.В. Кузнецова, О.В. Меньшикова

**УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА:
ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**
Учебное пособие

Ижевск

2020

1

УДК 347.1
ББК 67.404
К891

Рекомендовано к изданию Учебно-методическим советом УдГУ

К891	Кузнецова Н.В., Меньшикова О.В. Условия гражданско-правового договора: теория и практика правового регулирования: учеб. пособие. Ижевск: <i>Jus est</i> , 2020. 71с.
-------------	---

В настоящем учебном пособии рассмотрены вопросы понимания существенности условий договора, поскольку нормативное и доктринальное их понятие зависит от возникающих последствий при несогласовании этих условий. При этом причины отнесения того либо иного договорного условия к числу существенных вызывают немало вопросов, требующих от законодателя соответствующего толкования. Также в пособии рассматриваются спорные вопросы, касающиеся разночтений относительно предмета гражданско-правового договора.

Для студентов юридических вузов и факультетов, изучающих дисциплину «Гражданское право».

УДК 347.1
ББК 67.404

© Н.В. Кузнецова, О.В. Меньшикова, 2020
© Институт права, социального управления
и безопасности УдГУ, 2020

ВВЕДЕНИЕ

Условия гражданско-правового договора являются важнейшим элементом его содержания.

При заключении договора между субъектами гражданского оборота они имеют огромную практическую значимость. Ранее общие вопросы по заключению договора, по согласованию его условий рассматривались в отдельности, а начиная с римского периода, они вошли в единую систему обязательственного права. Так, на довольно высоком уровне было разработано «учение о составе договорных условий, включавшем *essentialia negotii* (условия, которые непременно должны быть установлены сторонами), *naturalia negotii* (условия, которые обыкновенно в сделке присутствуют, но не являются необходимыми), а также *accidentalia negotii* (условия, внесенные в сделку самими сторонами)»¹.

Кроме того, надлежащее исполнение договора является важнейшим показателем успешного развития экономики нашей страны. Тем не менее, эффективное исполнение договора зависит от должной проработки его условий. Несогласованность того или иного условия может нарушить баланс имущественных интересов сторон в договоре, ухудшить положение более незащищенной стороны в сделке.

Анализ многочисленных научных статей и монографий, посвященных имеющимся пробелам и недоработкам в отношении условий гражданско-правового договора, вызывает необходимость их подробного изучения. Сегодня действующее законодательство в отношении договорных условий не в полной мере соответствует интересам участников гражданского оборота. Данный факт послужил результатом увеличения количества судебных споров, связанных с вопросами формирования условий договоров.

Также, в научной литературе сущность договорных условий и их классификация определяются по-разному. Множество классификаций условий договора обусловлено огромным разнообразием критериев их определения, среди которых встречаются и такие, которые вызывают сомнения. А это является следствием некорректного выделения существующих видов условий договора.

Доминирующую роль в договорном праве среди многообразия видов условий гражданско-правового договора приобретают существенные условия, которым посвящена основная часть данного учебного пособия. Существенные условия договора еще со времен римского права выступают в качестве главного критерия для признания договора заключенным. Исследования данной правовой категории показали, что до настоящего времени как теоретические проблемы, так и проблемы в ее практической реализации не содержат единого верного решения.

В настоящем учебном пособии рассмотрены вопросы понимания существенности условий договора, поскольку нормативное, и доктринальное их понятие зависит от возникающих последствий при несогласовании этих условий. При этом, причины отнесения того либо иного договорного условия к числу существенных вызывают немало вопросов, требующих от законодателя соответствующего толкования.

Также пособие содержит исследование спорных вопросов, касающихся различий относительно предмета гражданско-правового договора; проблемы разграничения гражданско-правовых договоров по предмету; вопросы об отнесении условий, названных законодателем в качестве существенных для договоров определенного вида, к таковым; вопросы о выделении отдельной категории

¹ Згонников П.П. Проблемы правового регулирования соотношения обязательства, договора и обязанности // Современное право. 2015. № 10. С. 56-61.

существенных условий, которые необходимы для договоров определенного вида; сложности определения характера императивности или диспозитивности норм, регулирующие договорные условия; вопросы о толковании неясных либо двусмысленных существенных условий гражданско-правового договора.

В результате изучения предлагаемого учебного пособия обучающийся должен приобрести следующие умения и навыки:

- способность юридически правильно квалифицировать факты и обстоятельства;
- способность применять нормативные правовые акты, реализовывать нормы материального и процессуального права в профессиональной деятельности.
- способность принимать решения и совершать юридические действия в точном соответствии с законодательством Российской Федерации.

Глава 1. ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ УСЛОВИЙ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

1.1. ПОНЯТИЕ УСЛОВИЙ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА, ИХ ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ. ПРИНЦИП ЭСТОППЕЛЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Необходимость исследования правовой характеристики существа договорных условий обуславливается тем, что в многочисленных литературных источниках вопрос об их сущности раскрывался и раскрывается по-разному. Так, еще Д.И. Мейер, характеризуя сущность договора, говорил о том, что «право на чужое действие»² является основой предмета договора, который содержит точные и подробные определения, называемые его условиями.

Рассмотрим определения этой юридической категории, даваемые наиболее известными учеными - цивилистами. Так, например, О.А. Красавчиков под условиями договора понимал «волевою модель, поведение сторон действующего договора»³. По мнению А.Н. Саморядова, условиями договора являлись договоренности о последовательности определенных действий - «совокупность их формы и содержания»⁴.

Более детальное раскрытие содержания договорных условий нам предлагает заместитель председателя Арбитражного суда Западно-Сибирского округа К.И. Забоев. Он выделяет «сделочную природу договора, а необходимыми элементами содержания любой сделки являются образующие ее условия»⁵, которые будут выражать его суть и содержание.

Известные российские правоведы М.И. Брагинский и В.В. Витрянский в своих трудах⁶, посвященных договорному праву, указывают, что условия гражданско-правового договора закрепляют взаимные права и обязанности его сторон, а его содержание составляют условия, которые иначе указываются как пункты.

Анализ условий на основе выделяемых их признаков проведен В.В. Груздевым. Первый признак, характеризующий условия, определяется в качестве правила поведения сторон договора. Второй признак содержит формулированное и согласованное сторонами условие. Третий признак рассматривается как индивидуальное правило. Четвёртый признак содержит условия возникновения, изменения, прекращения «последствий нарушения договорных обязательств»⁷. Таким образом, по мнению В.В. Груздева, условие договора - «это нормативно - закрепленное индивидуальное правило поведения»⁸, основанное на правоотношении его сторон.

Мы видим, что вне зависимости от времени общее понятие условий гражданско-правового договора толкуется каждым ученым по-своему. Из всего многообразия существующих понятий договорного условия, можно сформулировать определение, которое позволит нам максимально раскрыть его содержание. Так, под условием гражданско-правового договора следует понимать точное и подробное нормативно-установленное правило поведения для согласовывающих или присоединяющихся

² Кодификация российского частного права 2019 / В.В. Витрянский, С.Ю. Головина, Б.М. Гонгало и др.; под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2019. 492 с.

³ Ершов О.Г. Система гражданско-правовых договоров, направленных на возведение объектов капитального строительства, и критерии ее формирования // Адвокат. 2014. № 11. С. 28 - 38.

⁴ Третьяков А.М. Концессионное соглашение: особенности содержания и порядка заключения // Право и политика. 2008. 12.

⁵ Забоев К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. С. 155.

⁶ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения (книга 1) (3-е изд., стереотипное) / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М.: Статут, 2001. 848 с.

⁷ В.В. Витрянский Кодификация российского частного права 2019. 492 с.

⁸ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

сторон договора, которое является основой возникновения, изменения, прекращения их правоотношений.

Несомненно, особое место стоит отдать категории существенных условий договора. Понятие «существенный» производно от понятия «сущность». Сущность договора проявляется в «новых договорных типах и надлежащем правовом регулировании»⁹. Поэтому существенными условиями являются те, что обязательны для конкретного типа и вида договора и влияют на регулирование остальных его условий.

Согласно положениям проекта Гражданского уложения Российской империи 1910г.¹⁰ договор является заключенным только при согласовании предметов, по которым необходимо соглашение сторон (ст. 1571). В силу положений Гражданского кодекса РСФСР 1964г.¹¹ (далее - ГК РСФСР 1964г.)

договор считается заключенным, когда «в надлежащей форме между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным его пунктам. При этом существенными признавались те пункты договора, которые признаны такими по закону или необходимы для договоров данного вида, а также все те пункты, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение»¹² (ст. 160). То же содержание норм имеется и в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991г.¹³

Как отмечает М.И. Брагинский, «существенными являются условия, необходимые и достаточные для того, чтобы договор считался заключенным и тем самым способным породить права и обязанности у его сторон»¹⁴.

Понятие существенных условий договора, указанных в действующей ст. 432 ГК РФ, схоже с их понятием в дореволюционное и советское время.

Например, А.М. Гуляев выделял в договоре главные, без которых «содержание лишается значения»¹⁵, второстепенные и случайные части его условий. По мнению В.И. Синайского, «к существенным условиям договора купли-продажи относились цена (выраженная в деньгах, справедливая, определяемая) и предмет (существующая, а не будущая вещь, находящаяся в собственности лица)»¹⁶. По договору страхования имущества Г.Ф. Шершеневич ссылался на требование от сторон соглашения точных «существенных принадлежностей сделки: страхуемых вещей, событий, срока, до истечения которого страховщик несет на себе обязанность возмещения и размера вознаграждения за страх»¹⁷. По мнению же О. С. Иоффе, любое существенное условие - это «условие согласовываемое»¹⁸.

Взгляды современных ученых-цивилистов в отношении понятия существенных условий договора имеют единую позицию. Так, «М.И. Брагинский, В.А. Белов, Ю.К. Толстов, А.П. Сергеев, Е.А. Суханов, к существенным условиям отнесли условия, которые необходимы и достаточны для заключения договора без согласования или при

⁹ Кирпичев А.Е. Предпринимательские обязательства в публичном секторе экономики: монография // М.: РГУП, 2017. 276 с.

¹⁰ Проект Гражданского уложения Российской империи / под ред. И.М. Тютрюмова. С-П.: Законоведение, 1910.

¹¹ Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. ст. 407.

¹² Там же.

¹³ Проект Гражданского уложения Российской империи. 1910.

¹⁴ Кирпичев А.Е. Предпринимательские обязательства в публичном секторе экономики. 276 с.

¹⁵ Гуляев А.М. Русское гражданское право: Обзор действующего законодательства, кассационной практики Правительствующего Сената и проекта Гражданского уложения. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1913. 652 с.

¹⁶ Там же. 160 с.

¹⁷ Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса / Р.Н. Аганина, В.К. Андреев, Л.В. Андреева и др.; отв. ред. И.В. Ершова. М.: Проспект, 2017. 848 с.

¹⁸ Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юридическая литература, 1975. С. 28-30.

отпадении которых договор соответствующего типа нельзя считать наличествующим (заключенным)»¹⁹.

Таким образом, сама сущность объективно существенных условий состоит в обвязывании сторон урегулировать свои отношения по этим условиям в соответствии с законом.

По общему правилу, заключенность договора зависит от наличия согласованных сторонами всех его существенных условий. Однако на практике не исключены случаи, в частности, когда некоторые существенные условия договора не согласованы сторонами, и одна из сторон ссылается на его незаключенность, несмотря на то, что ее волеизъявление было очевидным и все действия для исполнения договора были выполнены²⁰. В результате обобщенный опыт судебной практики стал причиной появления в гражданском законодательстве принципа эстоппеля (п.3 в ст. 432 ГК РФ), который «запрещает стороне отрицать или утверждать какие-либо факты в силу предыдущего утверждения, отрицания, поведения»²¹.

Расширяя судебную практику применения эстоппеля Верховный Суд РФ²² указал, что сторона, подтвердившая каким-либо образом действие договора, не вправе ссылаться на незаключенность этого договора. Так, противоречивое поведение суд усмотрел в первоначальной выдаче ответчиком расписки, то есть в совершении действия, которое, очевидно, противоречит последующим требованиям стороны признать договор незаключенным.

Тем не менее, «не всегда судебная практика применяет принцип эстоппеля»²³. Например, схожий казус²⁴, связанный с договором аренды решается путем признания договора незаключенным по причине несогласования предмета договора. Для подтверждения данной позиции приведем еще один пример²⁵, в котором выводы суда, противоречащие эстоппелю, отклоняются, поскольку у истца отсутствовали в письменной форме доказательства заключения договора с ответчиком. В связи с чем, с целью исключения возможности признать договор незаключенным, сторонам стоит обязательно конкретизировать его существенные условия.

Таким образом, мы видим, что задача эстоппеля в качестве частного случая проявления принципа добросовестности, заключается в воспрепятствовании получения преимуществ, выгоды вследствие непоследовательного поведения. С течением времени расширяется и противоположная судебная практика. Основной практической проблемой применения принципа эстоппеля является крайняя его произвольность использования судом. Поэтому надлежащее применение данного принципа, в том числе и в материально-правовом аспекте, поможет повысить качество существующей практики.

¹⁹ Хохлов В.А. Общие положения об обязательствах. М.: Статут, 2015. 288 с.

²⁰ См. напр.: Определение ВАС РФ от 23.09.2013 № ВАС-13197/13 по делу № А51-13168/2012 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 // Вестник ВАС РФ. Январь, 2012. № 1.

²¹ Анчишина Е.А. Принцип эстоппеля о признании гражданско-правовых договор незаключенными // Законодательство. 2016. №7. С. 13-17.

²² Определение Верховного суда РФ от 18 июля 2017 г. № 5-КГ17-94 // Бюл. Верховного Суда РФ. ноябрь, 2018. № 11.

²³ Анчишина Е.А. Принцип эстоппеля о признании гражданско-правовых договор незаключенными. С. 13-17.

²⁴ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165. Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными // Вестник ВАС РФ. № 4. апрель, 2014.

²⁵ Апелляционное определение Верховного Суда Республики Мордовия от 06.02.2018 по делу 33-227/2018 // Официальный сайт Верховного Суда Республики Мордовия.

Вопросы для самоконтроля

- Что представляют собой условия договора?
- Каково значение условий договора?
- Каковы признаки условий договора?
- Что представляет собой принцип эстоппеля?

1.2. КЛАССИФИКАЦИЯ УСЛОВИЙ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

Многолетняя история исследования гражданско-правового договора так и не разрешила научные споры о классификации его условий.

Исследовав основные подходы к понятию определения условия гражданско-правового договора, проведем анализ их видов. В классификации договорных условий используются различные классификационные критерии (основания деления), порождающие многочисленные споры в теории гражданского права. В результате возникшие проблемы относительно разрешения вопросов о заключении, расторжении договора или же изменения отдельных его условий, свидетельствуют о необходимости определения единого классификационного критерия определения видов условий договора.

Еще в дореволюционное время считалось, что без существования обычных, случайных и необходимых условий «сделка неудобомыслима»²⁶. Так и сейчас, в основном правоведами выделяется «три вида условий гражданско-правового договора, по которым достигается соглашение при заключении договора: существенные, обычные и случайные. Но в российском законодательстве официально разъясняются только существенные условия, «влияющие на наличие либо отсутствие договорных обязательств»²⁷. Только согласование существенных условий договора влияет на его заключенность (абз.1 п.1 ст.432 ГК РФ).

Рассмотрим правовые акты в разрезе исторического развития условий гражданско-правового договора. Так, согласно Постановлению ВЦИК от 11.11.1922 г. «О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с «Гражданским кодексом Р.С.Ф.С.Р.»)²⁸ (далее - ГК РСФСР 1922 г.) в состав существенных договорных условий входили «его предмет, цена, срок и согласованные условия по заявлению одной из сторон» (ст. 130)²⁹. ГК РСФСР 1964г. признавал «существенными условиями договора те, что установлены законом или которые необходимы для данного вида договоров, а также условия, по которым достигнуто соглашение по заявлению одной сторон (ст. 160)»³⁰.

Согласно действующему ГК РФ, существует четыре вида существенных условий гражданско-правового договора.

Первый вид условий договора – это его предмет, указанный в самой статье ГК РФ (например: ст. 583 (имущество), ст. 572 (вещь либо имущественное право (требование)), ст. 525 (товар), ст. 549 (недвижимое имущество - земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество), ст. 539 (энергия), ст. 779 (услуги), ст. 807 ГК РФ (недвижимое имущество - земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество) и др.).

²⁶ Груздев В.В. Существенные условия договора и последствия их несогласования сторонами // Журнал российского права. 2019. № 10. С. 86 - 97.

²⁷ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

²⁸ Постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с «Гражданским кодексом Р.С.Ф.С.Р.») // СУ РСФСР. 1922. № 71. ст. 904.

²⁹ Там же.

³⁰ Гражданский кодекс РСФСР. 1964.

Второй вид существенных условий указываются таковыми в законе или ином правовом акте (например, «ст. 429 (форма предварительного договора), ст. 455 (наименование и количество товара в договора о товаре.), ст. 465 (количество товара), ст. 654 (размер арендной платы), ст. 708 (сроки выполнения работ), ст. 1016 ГК РФ (существенные условия договора доверительного управления имуществом) и др.).

Третий вид существенных условий – это «условия, которые необходимы для договоров определенного вида»³¹. Они встречаются в самом определении понятия соответствующего вида договора и определяются судебной практикой. В качестве наглядных примеров являются условия о пределах ответственности поручителя в договоре поручительства, о цене в договоре строительного подряда, о размере процентов в договоре займа и др.

Четвертый вид существенных условий включает условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (инициативные условия). Они приобретают существенность только на момент заключения договора (например, цена в возмездном договоре, срок действия договора аренды, нотариальная форма договора и др.).

Первый и четвертый вид условий договора, как отметил профессор Н.Д. Егоров, у большинства авторов не вызывает сомнений в отличие от второго и третьего вида условий, поскольку необходимость их разделения не разделяет и сам законодатель.

Наряду с существенными договорными условиями среди правоведов подлежат обсуждению обычные и случайные условия. «Как верно отмечает М.И. Брагинский, они носят «исключительно доктринальный их характер», что послужило отсутствию единства в представлении о том, в чем состоят классификационные признаки обычных условий и какие именно последствия из этого вытекают»³².

Согласно позиции С.К. Мая обычные условия договора, иначе он их называл обыкновенные условия, «основываются на диспозитивных нормах закона и обычаях»³³. А к случайным условиям договора, по мнению автора, относились условия, «содержащие согласованные сторонами положения, которые иногда не совпадают с диспозитивными нормами закона или обычаями»³⁴.

В советской и в современной теории существуют разносторонние позиции, характеризующие правовые значения обычных и случайных договорных условий.

Например, И.Б. Новицкий говорил, что «обычные условия (пункты) договора встречаются в определенных договорах и зависят от диспозитивных норм, а случайные условия не являются ни необходимыми, ни обычными частями договора и входят в его содержание лишь тогда, когда того пожелают стороны (например, условия в техническом смысле слова)»³⁵.

Для Д.И. Мейера разница в условиях договора состояла в отношении их к сущности договора. По его мнению, все те, ставшие недействительными условия, которые касаются сущности договора, разрушают договор, а все те, ставшие недействительными условия, которые не касаются сущности договора, «сами не имеют значения, но не делают недействительным всего договора»³⁶. «При этом Д.И. Мейер не

³¹ Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1) (ред. от 26.11.2001) // Ведомости СНД и ВС СССР. 26.06.1991. № 26. ст. 733.

³² Аксенов А.Г. Договор международной купли-продажи товаров между субъектами предпринимательской деятельности стран СНГ. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 256 с.

³³ Андреев Ю.Н. Договор в гражданском праве России: сравнительно-правовое исследование: монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2017. 272 с.

³⁴ Андреев Ю.Н. Договор в гражданском праве России: сравнительно-правовое исследование: монография. 272 с.

³⁵ Там же. 272 с.

³⁶ Мейер Д. И. Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. Изд. 3-е, испр. М.: Статут, 2003. 831 с.

проводил классификацию иных условий договора, если они не имели отношение к его сущности»³⁷.

Исследуя договорные условия, О.С. Иоффе отмечал, что обычные условия в отличие от существенных «никакого влияния на факт заключения договора не оказывают, нет необходимости включать обычные условия в договор в силу того, что они сформулированы в законе или иных нормативных актах»³⁸. Юридически значимы случайные условия, при этом они должны быть в составе договора по желанию сторон и решать вопросы, не предусмотренные законом.

Таким образом, сравнивая позиции И.Б. Новицкого и О.С. Иоффе мы видим, что, по мнению О.С. Иоффе, обычные условия договора содержат диспозитивные и императивные нормы для определенных видов договоров, а по мнению И.Б. Новицкого, «обычные условия договора зависят от диспозитивных норм»³⁹. Что касается случайных условий, то один из авторов (О.С. Иоффе) включает в это число только те, которые не связаны с диспозитивными нормами, а другой (И.Б. Новицкий) - любые, кроме существенных и обычных.

Обычные условия гражданско-правового договора не требуют какого-либо согласования сторон, так как уже предусмотрены нормативными актами и при заключении договора автоматически вступают в силу. Например, к обычным условиям возмездных договоров относится цена в договоре (ст. 424 ГК РФ), а если она не определена, то при оплате применяются установленные государственными органами цены (тарифы, расценки, ставки и т.п.).

Кроме того, в числе обычных условий можно встретить примерные условия договора, которые официально публикуются в печати с отсылкой к ним, либо применяются к отношениям сторон в качестве обычаев (ст. 5 и ст. 421 ГК РФ). Такие условия могут быть «в форме примерного договора (ст. 427 ГК РФ)»⁴⁰, утвержденного федеральными ведомствами, органами управления субъектов РФ и муниципальными органами. В качестве примеров служат формы договоров, закрепленные Приказом Минэкономразвития России⁴¹, формы договоров с перечнем примерных условий договора управления многоквартирным домом, закрепленные Приказом Минстроя России⁴².

Относительно случайных условий договора стоит отметить, что они изменяют или дополняют обычные условия и в договоре появляются только по усмотрению (заявлению) сторон.

Таким образом, мы видим полное сходство обычных и случайных условий с четвертым видом существенных условий, что свидетельствует о нецелесообразности выделения их в отдельный вид договорных условий.

Помимо традиционной классификации условий договора существует множество иных схожих с ней классификаций.

³⁷ Витрянский В. В. Существенные условия договора в отечественной цивилистике и правоприменительной практике // Вестн. ВАС РФ. 2002. № 6. С. 136.

³⁸ Кузнецов А.А. Пределы автономии воли в корпоративном праве: краткий очерк. М.: Статут, 2017. 160 с.

³⁹ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

⁴⁰ Гражданский Кодекс РФ в актуальной редакции с комментариями / Консультации юристов, 2019. URL: <https://gkrf24.ru/statia-427-gk.ru> (дата обращения: 28.08.2019).

⁴¹ Приказ Минэкономразвития России от 12.04.2006 № 95 «Об утверждении примерных форм Договоров аренды недвижимого имущества и земельных участков для обеспечения функционирования особых экономических зон» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 19.06.2006. № 25.

⁴² Приказ Минстроя России от 31.07.2014 № 411/пр «Об утверждении примерных условий договора управления многоквартирным домом и методических рекомендаций по порядку организации и проведению общих собраний собственников помещений в многоквартирных домах» // Нормирование в строительстве и ЖКХ. 2014. № 4.

Так, взяв за основу нормы ГК РСФСР 1922 г., И.Б. Новицкий делил содержание договора на три части: «необходимые условия для данного рода договоров, обычно встречающиеся в определенных договорах и случайные пункты, которые не являются ни необходимыми, ни обычными частями договора при условии, что на их включении настояли стороны»⁴³.

По мнению О.А. Беляевой, «в любом договоре можно выделить различные виды условий: существенные (наиболее важны, так как только после их согласования договор может считаться заключенным), подразумеваемые (автоматически включенные в договор, если они содержатся в императивной норме закона или диспозитивной норме, содержание которой не изменено соглашением сторон) и вырабатываемые самими сторонами»⁴⁴.

Более расширенная классификация условий договора была предложена В.И. Кофманом. Он выделял «существенные (необходимые для заключенного договора), императивные (обязательно включенные в договор), обычные (устанавливаемые диспозитивными нормами), предписываемые (не влияющие на факт признания договора заключенным) и случайные (не урегулированные правовыми нормами) условия»⁴⁵.

Отсутствие в настоящее время единого критерия классификации договорных условий крайне отрицательно воспринимается М.И. Брагинским. Стоит полностью с ним согласиться, что в качестве критериев могут быть и обязательность (достаточность), и характер норм, предусматривающих соответствующее условие, либо вообще их значение остается неясным. Также как и О.А. Красавчиков, он признает существующие классификации договоров малопригодными, «их главный недостаток - одновременное использование двух, иногда и трех признаков разграничения»⁴⁶.

Сравнивая классификации условий договоров в отечественной и зарубежной науке, мы можем увидеть некие сходства. В частности, в англо-американском праве выделяются следующие виды условия договора: «главные (conditions) (если условия одной стороны не выполняются, другая сторона имеет право на расторжение договора и возмещение убытков; источником является договор, обычай): второстепенные (warranties) (невыполнение условий одной стороной дает право на возмещение убытков другой; источником является договор, судебное решение, обычай); явные или прямо выраженные (expressed conditions) (условия конкретизированы в договоре; источником является договор); подразумеваемые (implied conditions) (условия отсутствуют в договоре; источником является судебное решение, обычай, закон, общее содержание договора)»⁴⁷. Такие прямо выраженные условия договора подвергаются делению на существенные и простые, где под существенными условиями понимаются «простые условия в их специальном значении, определяющие последствия их нарушения»⁴⁸.

Анализ вышеизложенного показал, что в нашей науке являлась и является господствующей позиция деления условий гражданско-правового договора на существенные, обычные и случайные. В то же время, традиционная классификация условий договора часто подвергается учеными-правоведами определенной критике.

С некорректностью классификации соглашается Р.О. Халфина: «Установление круга существенных условий каждого конкретного договора зависит от воли сторон...

⁴³ Новицкий И.Б. Общее учение об обязательстве / проф. И.Б. Новицкий, проф. Л.А. Лунц. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1950. 416 с.

⁴⁴ Договоры в предпринимательской деятельности / О.А. Беляева, В.В. Витрянский, К.Д. Гасников и др.; отв. ред. Е.А. Павлодский, Т.Л. Левшина. М.: Статут, 2008. 509 с.

⁴⁵ Казанцев М.Ф. Классификация условий гражданско-правового договора по объему свободы сторон в их определении // Анатомия. 2010.

⁴⁶ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

⁴⁷ Гайдаенко Шер Н.И., Грачев Д.О., Лещенков Ф.А. и др.; отв. ред. Соловьева. С.В. Договоры в гражданском праве зарубежных стран: монография // М.: ИЗИСП, НОРМА, ИНФРА-М, 2018. 336 с.

⁴⁸ Там же. 336 с.

Поэтому представляется неприемлемым принятое в учебной и теоретической литературе разграничение условий договора на существенные, обычные и случайные...»⁴⁹.

М.И. Брагинский и В.В. Витрянский также не видят оснований для выделения обычных и случайных договорных условий.

Большинство ученых в качестве существенных выделяют условия необходимые и достаточные для заключения договора, порождающие тем самым права и обязанности у его сторон. Однако, оснований для выделения в отдельную группу таких условий, отличающиеся «от диспозитивной нормы, не существует»⁵⁰. Для такого вывода важное значение имеет сама техника заключения договора. Когда сторона предлагает редакцию положения договора, отличной от диспозитивной нормы, ее стоит включить в свою собственную оферту. Эта редакция и станет существенным условием в договоре при условии согласия от второй стороны. Следовательно, обычные и случайные условия также обладают признаками существенности.

В дополнение данной позиции В.В. Витрянский указывает, что на необходимость выделения условий, составляющих видообразующие признаки соответствующего договорного обязательства и включающихся законодателем в само определение того или иного договора»⁵¹. Такие условия также относятся к ряду существенных, поскольку, в самом законе указано об их необходимости для данного типа договорного обязательства.

Судья Арбитражного суда Московского округа Е.Е. Шевченко, относит к признаками договора его видообразующие условия. Отмечая важность квалификации заключенного сторонами договора при судебном споре, он поясняет, что «разрешение вопроса о том, к какой именно договорной конструкции относится данный договор, позволяет определить законодательство, подлежащее применению к возникшим между сторонами отношениям. Квалификация договора осуществляется путем сравнения заключенного сторонами договора и договорных конструкций, предусмотренных законом»⁵². Договор может содержать и иные условия. Поэтому, по мнению Е.Е. Шевченко, условия делятся на: 1) видообразующие условия, (классифицируют договор); 2) организационные условия (включаются в договор при согласовании сторон с целью контроля их действий и ответственности, сроков, разрешения споров и др.).

Анализ предлагаемых классификаций договорных условий показал, что традиционное деление «на существенные, обычные и случайные имеет, по меньшей мере, два недостатка»⁵³. Во-первых, обычные условия из данной классификации исключены, поскольку не являются договорными условиями и самостоятельно в договоре появиться не могут, а диспозитивные и императивные нормы права оказывают прямое воздействие на содержание правоотношений. Во – вторых, нет единого критерия деления таких условий. Сам факт наличия существенных условий указывает, что обычные и случайные условия таковыми не являются. Однако как верно отметил М.И. Брагинский: «когда одна сторона договора предлагает включить в договор случайные условия, которые законом не отнесены к числу существенных, то такие условия становятся существенными и заключение договора зависит от включения в него данных случайных условий»⁵⁴.

⁴⁹ Стадник Т.В. Трансфертная цена в системе договорного регулирования предпринимательской деятельности // Бизнес, Менеджмент и Право. 2018. № 2. С. 58 - 62.

⁵⁰ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

⁵¹ Самоловов Д.А. Соглашение о государственно-частном партнерстве как гражданско-правовой договор // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 8. С. 21 - 30.

⁵² Шевченко Е.Е. Заключение гражданско-правовых договоров: проблемы теории и судебно-арбитражной практики. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 312 с.

⁵³ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

⁵⁴ Там же. 848 с.

Положительный же момент этой классификации в том, что в ней содержится само понятие существенного условия, которое определяет факт заключения договора. Аналогично и в классификации договорных условий, где нет многозначных критериев, выделяются «существенные и несущественные условия»⁵⁵

Рассмотрим еще одну классификацию условий гражданско-правового договора, которая разделяет условия по основанию их определения, когда они прямо названы в ГК РФ, и по источнику их установления, а именно по характеру влияния законодательства на определение их содержания.

Среди условий гражданско-правового договора, зависящие от характера устанавливаемых правовых норм, выделяются юридико-фактические и правилообразующие условия.

Юридико-фактические условия договора – это условия, которые определяются в гражданско-правовых нормах и учитывают различный их характер (условия, установленные императивными нормами, (ст.ст. 131, 990, 469 ГК РФ), условия, установленные диспозитивными нормами (ст.ст. 623, 344 ГК РФ), «условия, установленные оценочными понятиями, согласующиеся только при заключении определенного договора»⁵⁶ (ст.ст. 314, 992, 524 ГК РФ), условия, установленные отсылочными нормами (ст.ст. 129, 455 ГК РФ), условия, установленные бланкетными нормами (ст.ст. 395, 486 ГК РФ).

Правилообразующие условия – это условия, включенные в договор исключительно по соглашению сторон. Они вырабатываются субъектами самостоятельно. В отдельных случаях закон может указывать на возможность или целесообразность их включения в договор, но не определяет их содержание. Для таких условий имеются пределы, установленные в ст.ст. 1 и 421 ГК РФ.

Например, Д. Вахнин «под юридико-фактическими понимает условия договора, которые воспринимаются сторонами из законодательных актов, а правилообразующие условия вырабатываются субъектами самостоятельно»⁵⁷. Этой же классификации условий посвящена совместная работа Б.И. Пугинского и Д.Н. Сафиуллина, в которой «под юридико-фактическими условиями договора авторы понимают такие условия, достижение соглашения по которым порождает для сторон обязанность руководствоваться теми нормативными актами, которые относятся к принятому условию»⁵⁸. «Правилообразующие условия, по их мнению»⁵⁹, формируются самостоятельно сторонами с учетом своих интересов и потребностей. Закон не определяет их конкретное содержание, а лишь регламентирует порядок разработки сторонами.

В условиях современного развития российской экономики распространение получают и иные классификации условий договоров, зависящие от их определенных видов. Примером тому может служить Федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)»⁶⁰, выделяющий общие и индивидуальные условия договора займа.

Учитывая, что договор займа заключается неоднократно, кредитор в одностороннем порядке устанавливает общие условия кредитования (наименование и реквизиты кредитора; требования к заемщику и список необходимых документов для

⁵⁵ Там же. 848 с.

⁵⁶ Комментарий к главе 48 «Страхование» Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (постатейный) / О.В. Корнеева, Т.И. Лысенко, А.Н. Танага, А.В. Чебунин, М.А. Беляев, А.А. Томтосов, С.А. Котухов, С.А. Слесарев // СПС «Консультант Плюс», 2017.

⁵⁷ Вахнин И. Виды условий договора с учетом нормативно-правового регулирования // Хозяйство и право. 1998. №10.

⁵⁸ Студопедия. Нет / Информационный студенческий ресурс. 2019. URL: <https://studopedia.net.ru> (дата обращения: 07.05.2019).

⁵⁹ Там же.

⁶⁰ Федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)».

заявки; размер и валюта кредита; срок погашения и др.) и индивидуальные (сумма займа; срок действия договора; валюта займа; процентная ставка и др.), которые устанавливаются и согласовываются между кредитором и заемщиком отдельно. Общие условия установлены законодательством на случай, если стороны не установят иное, то есть, они сравнимы с юридико-фактическими условиями, названными законом. Индивидуальные же условия, указанные в договоре по воле сторон, сравнимы с правилообразующим условиям.

В юридической литературе встречается деление условий договора займа на существенные условия (необходимые и достаточные), обычные (предусматриваются законодательством) и индивидуальные (случайные) (предусмотрены в договоре по воле сторон).

Поэтому сегодня мы признаем факт чрезмерного многообразия классификаций условий гражданско-правового договора. Наблюдается излишняя без того загруженность законодателем классификациями условий договора, что негативно влияет на судебную практику при разрешении вопросов по заключению, расторжению договора или же изменения его условий. Стоит заметить, что все рассмотренные нами договорные условия делятся на виды без применения единого критерия, который должен выступать в качестве главного требования к их классификации. А это и послужило причиной отнесения одних и тех же условий к различным их видам.

Исследование устоявшихся научных взглядов в отношении классификации условий договора показало отсутствие их единства. Большинство из рассмотренных классификаций договорных условий некорректны, среди которых мы видим и традиционное деление условий на существенные, обычные и случайные.

Мы полагаем, что интерес в разделении существенных условий на два вида (существенные и несущественные) был только у законодателя, чтобы показать пределы свободы для определения содержания договора. Для практиков же интерес состоит в анализе определенного договора, обстоятельств, воли сторон.

Положения Гражданского кодекса РФ, работы отечественных и зарубежных авторов убедили нас «об отсутствии оснований для выделения наряду с существенными условиями обычных и случайных, так как все условия договора можно считать существенными, иначе нет смысла включать их в договор. В соответствии со ст. 432 ГК РФ к существенным условиям, помимо предусмотренных законом, относятся также те, на включении в договор которых настаивает одна из сторон. Следовательно, все условия, включенные в договор (по предложению одной из сторон или по взаимному согласованию) должны считаться существенными»⁶¹.

Вообще какой-либо градации существенных условий, зависящие от их значимости не приемлемо, все они существенны и одинаковы в этой существенности. Различным может быть лишь основание установления существенного условия, а именно, закон, воля сторон или же судебское усмотрение в отношении соответствующего вида договора.

Таким образом, проведенное нами исследование показало, что споры, связанные с классификаций условий гражданско-правового договора в настоящее время так и не разрешены.

Значимость данной проблемы подтверждается тем, что в теории гражданского права встречаются такие классификации, в рамках которых неправильно определен критерий для разграничения договорных условий. Типичным примером тому может служить разграничение условий договора на существенные, обычные и случайные. Тогда как мы полагаем, что основанием для выделения существенных условий является определение момента заключения гражданско-правового договора, а обычные и

⁶¹ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

случайные условия определяются по характеру норм устанавливающие такие условия, то есть их можно отнести к юридико-фактическим и правилообразующим условиям.

Это особенно важно, так как в последнее время появляются все новые и новые классификации условий гражданско-правовых договоров. Так, применительно к договору потребительского кредитования выделяют такие условия как общие и индивидуальные. Мы полагаем, что такую классификацию, можно распространить на все договорные отношения по критерию по сфере их распространения, то есть, общие - для всех субъектов, а индивидуальные - для конкретного контрагента.

Таким образом, при классификации условий гражданско-правового договора должен быть выбран всегда единый критерий их определения, а именно, критерий заключенности договора, который не противоречит положениям ст. 432 ГК РФ. Критерий заключенности договора позволяет классифицировать все договорные условия на существенные и несущественные, а это в свою очередь, являться главной основой правовых последствий заключенности (незаключенности) того или иного договора.

Вопросы для самоконтроля

Каковы критерии классификации условий договора?

Какие условия относятся к числу существенных условий договора?

Что представляет собой предмет договора?

Как разграничить «предмет» и «объект» договора?

Какие условия можно отнести к «существенным», названным законом или иными правовыми актами для договоров определённого вида?

Какие условия относятся к числу «необходимых» для определённого вида договоров?

Что такое инициативные условия?

Каковы правила толкования договорных условий?

Глава 2. СУЩЕСТВЕННЫЕ УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА И ИХ ЗНАЧЕНИЕ

2.1. ПРЕДМЕТ КАК СУЩЕСТВЕННОЕ УСЛОВИЕ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВОГО ДОГОВОРА. ПРОБЛЕМЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ ПО ПРЕДМЕТУ

Как показал обобщенный анализ статей ГК РФ, предмет договора является единственным общим, прямо названным в ГК РФ существенным условием. Предмет включает весь спектр показателей, включая количество, качество и цену товаров, работ и услуг, зависящие от типа и вида договора.

Например, так согласно действующему ГК РФ «предметом договора подряда являются результаты работ»⁶². «Предметом строительного подряда ст. 741 ГК РФ предусматривает объект строительства»⁶³. В соответствии со ст. 807 ГК РФ «предметом договора займа являются деньги или другие вещи, определяемые родовыми признаками»⁶⁴. «Предметом сделки уступки денежного требования является это требование»⁶⁵ (ст.ст. 824, 826 — 827 ГК РФ). «Предмет договора комиссии, в соответствии со ст.ст. 990 и 996 ГК РФ, составляют товары, то есть вещи, поступившие к комиссионеру от комитента либо приобретенные комиссионером за счет комитента»⁶⁶. Согласно ст. 1007 ГК РФ «предмет агентского договора представлен деятельностью агента»⁶⁷.

Обращаясь к истории, М.И.Брагинский и В.В. Витрянский отметили: «в дореволюционное время предметом договора являлись имущество (в том числе долги), вещи (телесные и бестелесные), права на вещи, действия (сделки, действия по оказанию услуг, выполнению работ, бездействие), обязательственные права, правоотношения, существенные условия договора, цель договора, интерес»⁶⁸.

В период советского времени в гражданской науке господствовало направление о рассмотрении предмета как вопроса, требующего согласования с помощью договорных условий⁶⁹. Перечень элементов в составе предмета договора до настоящего времени не изменился⁷⁰. Однако много внимания уделяется принципиальному разграничению объекта и предмета договора.

В науке существует три основные точки зрения относительно понятия предмета договора. Первая, согласно позиции Ю.Г. Лескова, указывает на то, что «предметом

⁶² Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

⁶³ Апелляционное определение Саратовского областного суда от 16.10.2018 по делу № 33-7749/2018 // СПС «Консультант Плюс».

⁶⁴ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27.11.2018 № 44-КГ18-19 // СПС «Консультант Плюс».

⁶⁵ Определение Верховного Суда РФ от 09.01.2019 № 305-ЭС18-17374 по делу № А41-3700/2018 // СПС «Консультант Плюс».

⁶⁶ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 13.08.2019 № Ф09-3820/19 по делу № А60-56189/2018 // СПС «Консультант Плюс».

⁶⁷ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 09.06.2018 № Ф09-2393/18 по делу № А60-29577/2017 // СПС «Консультант Плюс».

⁶⁸ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения. 848 с.

⁶⁹ См. напр.: Красавчиков О.А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание и функции // Гражданско-правовой договор и его функции (Межвузовский сборник научных трудов). Свердловск, 1980; Насыров Р. Г. Содержание сделки по советскому гражданскому праву: дис. ... канд. юрид. наук / М., 1981.

⁷⁰ Амбалов А. А. Гражданско-правовой договор в механизме рыночной экономики: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

договора являются «материальные объекты»⁷¹. Вторая, согласно позиции Ф.И. Гавзе, рассматривает «предмет договора, состоящий из действия сторон и объекта, на который эти действия направлены»⁷². Третья, согласно позиции Д.И. Мейера, характеризует «предмет договора как действие сторон (воздержание от известных действий)»⁷³.

Стоит отметить, что для Д.И. Мейера «предметом договора всегда представляется право на чужое имущество»⁷⁴. С данной позицией, мы полностью согласны, поскольку предметом гражданско-правового договора всегда должно быть право на чужое действие, то есть право на то, что необходимо требовать от контрагента (например, передача имущества в собственность).

По мнению О. С. Иоффе, предмет состоял из юридического объекта (определённого поведения и действия обязанного лица) и материального объекта (вещи или иного благо, на которое направлено поведение), но есть и обязательства, где его вообще нет («договорные обязательства по выполнению работ и оказанию услуг»⁷⁵).

Более широко толкует понятие предмета договора М.И. Брагинский. Он указывает, что предмет содержит все те показатели, по поводу чего заключен договор. Это данные о предмете, включающие количество, качество и цену передаваемых товаров, выполняемых работ и оказываемых услуг. В содержании же существенного условия понятие предмета ограничивается, а именно «в самом элементарном виде предмет выражается в формуле «чего и сколько»⁷⁶. То есть мы видим, что с позиции М.И. Брагинского, предмет договора приравнивается к непосредственному объекту сделки: имуществу, работам, услугам.

Исследуя обязательственное право, Суханов Е.А. отмечает, что «условие о предмете договора индивидуализирует предмет исполнения»⁷⁷.

Согласно мнению В.В. Витрянского, «предметом договора являются действия либо бездействия, которые должна совершить обязанная сторона или воздержаться от их совершения»⁷⁸. Он выделяет в некоторых договорах «сложный предмет, состоящий из нескольких объектов»⁷⁹.

Таким образом, учитывая, что предмет – это существенное условие любого гражданско-правового договора, тем не менее, его определение вызывает ряд трудностей в ГК РФ и в доктрине содержание предмета договора не рассматривается однозначно, а иногда находит и отождествление с объектом договора.

Стоит заметить, что действующий ГК РФ обозначает предмет не у всех договоров. Как отмечает В.Г. Голышев: «законодатель фактически приравнил предмет

⁷¹ Лескова Ю.Г. Договор дарения в гражданском кодексе: история становления и развития в России // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2016. № 118. С. 520–533.

⁷² См. напр.: Гавзе Ф.И. Обязательственное право (общие положения). Минск, 1968; Кириченко О.В. Права и обязанности граждан - собственников жилых помещений в многоквартирных домах / О.В. Кириченко, Е.В. Накушнова. М.: Юстицинформ, 2019. 636 с.

⁷³ Петряшов Д.С. Существенные условия договора на выдачу, использование и обслуживание банковской карты // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 7. С. 88 - 94.

⁷⁴ Ралько В.В. Опцион на заключение договора и опционный договор в российском праве // Нотариус. 2016. № 5. С. 38 - 44.

⁷⁵ Ещенко И.А. Существенные условия договора аутсорсинга в правоприменительной судебной практике // Российский судья. 2008. № 4.

⁷⁶ Потапенко С.В. О понятии, значении и правовой природе корпоративного договора / С.В. Потапенко, Е.В. Артамкина // Власть Закона. 2014. № 3. С. 51 - 61.

⁷⁷ Суханов Е.А. Гражданское право: Обязательственное право. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 188.

⁷⁸ Еремин А.А. Франчайзинг и договор коммерческой концессии: теория и практика применения: монография // М.: Юстицинформ, 2017. 208 с.

⁷⁹ Брагинский М.И. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М., 2000. 780 с.

договора и объект договора, то есть принял эти термины синонимами (например, ст. 554 ГК РФ)»⁸⁰.

Любые непотребляемые вещи, за исключением земельных участков и других природных объектов, являются предметом договора финансовой аренды (ст. 666 ГК РФ). В то же время п.1 ст.607 ГК РФ предусмотрено, что они относятся к объектам аренды, а не к предмету.

Таким образом, вышеуказанные научные подходы противоречат традиционному учению о предмете договора. Необходимо дать четкое определение понятию «объект договора» в виду отсутствия в гражданском праве устоявшегося о нем мнения. Например, в уголовном праве существует однозначная позиция, где «под объектом преступления понимаются общественные отношения, а под предметом - определенный объект материального мира, на который направлено преступление»⁸¹.

Необходимость различия объекта и предмета договора поддерживается В.В. Витрянским: «предмет договора в отличие от объекта представляет собой действия (бездействие), которые должна совершить (или от совершения которых должна воздержаться) обязанная сторона»⁸². В качестве наглядного практического применения данных понятий В.В. Витрянский привел пример, где предметом договора купли-продажи являются, действия продавца по передаче товара и действия покупателя по принятию этого товара и уплате за него цены, а не количество и наименование товара⁸³. Однако п. 3 ст. 455 ГК РФ указывает иное. Такое положение касается больше объекта, чем предмета.

Аналогичная позиция отмечается у Л. Андреевой: «Объект договора – это составная его часть. Предметом договора являются активные действия сторон (например, выполнение соответствующих работ и получение их результата, передача товара в собственность и его принятие)»⁸⁴.

То есть «объект рассматривается как составная часть предмета конкретного вида договора, иначе при отождествлении двух понятий «предмет» и «объект» договора может произойти правовая коллизия»⁸⁵. Тем не менее, обозначение предмета договора объектами прав⁸⁶, действиями⁸⁷ продолжает оставлять проблему понятия предмета гражданско-правового договора нерешенной.

⁸⁰ Гольшев В.Г. Правовая природа договора как фактор, определяющий особенности квалификации возникающих из него обязательственных правоотношений / В.Г. Гольшев, А.В. Гольшева // Юрист. 2019. № 6. С. 4 - 9.

⁸¹ См. напр.: Барков А.В. К вопросу о правовой квалификации незаконной банковской деятельности ломбарда: объект и предмет преступления / А.В. Барков, А.В. Волков // Банковское право. 2017. № 1. С. 38 – 43; Малышев В. А. О категориях «объект» и «предмет» применительно к гражданско-правовому договору // Законодательство и экономика. 2008. № 10.

⁸² Еремин А.А. Франчайзинг и договор коммерческой концессии: теория и практика применения: монография // М.: Юстицинформ, 2017. 208 с.

⁸³ Витрянский В.В. Кодификация российского частного права 2015 / В.В. Витрянский, С.Ю. Головина, Б.М. Гонгало и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2015. 447 с.

⁸⁴ Андреева Л. Существенные условия договора: споры, продиктованные теорией и практикой // Хозяйство и право. 2000. № 12. С. 92.

⁸⁵ Мухтабарова А.О. О проблеме определения существенных условий договора / А.О. Мухтабарова, Л.И. Попова. Фин Эксперт Групп. 2019.

⁸⁶ См. напр.: Постановление Президиума ВАС РФ от 02 августа 2005 г. № 2617/05 // СПС «Консультант Плюс»; Определение КС РФ от 12 мая 2003 г. № 253-О // СПС «Консультант Плюс». Имущество как предмет договора в практике высших судов: Определение ВАС РФ от 29 ноября 2007 г. № 15357/07 // СПС «Консультант Плюс»; Определение ВАС РФ от 16 ноября 2007 г. № 15493/07 // СПС «Консультант Плюс» и др. Условие об имуществе (но не само имущество) как предмет договора в практике высших судов: Определение ВАС РФ от 17 октября 2007 г. № 13217/07 // СПС «Консультант Плюс».

⁸⁷ См. напр.: Определение ВАС РФ от 28 ноября 2007 г. № 15365/07 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс»; Определение ВАС РФ от 23 ноября 2007 г. № 15320/07 // СПС «Консультант Плюс» и др. Практика высших судов, устанавливающая сделки предметом договора: Информационное

Еще Высшие арбитражные суды отмечали: само действие договора включает право, и обязанность, поскольку оно является элементом обязательственного правоотношения⁸⁸; действие как предмет договора равнозначно обязанности действия⁸⁹; обязанность и право требования ее исполнения должны быть согласованы, так как обязанность и право – единое целое⁹⁰. «Однако, недостаточно включать в предмет договора абсолютно все права и обязанности, по которым заключается договор. Теряется смысл правил о предмете договора, а именно, возникает необходимость согласование всех позиций договора и содержание его предмета расширяется настолько, что последний теряет свою обособленность от других позиций»⁹¹.

Теория разделения предмета договора на предмет договора и условие о предмете договора, является достаточно актуальной проблемой. Важно уточнить не только понятие предмета договора (что согласовывать?), но и круг условий о нем, достаточных для признания предмета договора согласованным (как согласовывать?).

Так, Т.Б. Замотаева в предмете договора видит условие о существенных чертах содержания правоотношения, в частности «действия относительно тех или иных объектов гражданских прав, но не исключаются и правоотношения, не касающиеся таких объектов»⁹². Но она не выделила и не указала как определять «существенные» черты договорного правоотношения. В результате появляется неясность относительно действия в предмете договора (срок, способ, место, субъект и порядок, исполнения?).

По мнению О.В. Кислицыной, к предмету договора относятся действия (бездействия) сторон договора. Диссертант говорит о предмете договора «как об обязанностях сторон в отношении какого-либо объекта гражданских прав. Но и это определение не точно поскольку: ограничен круг договорных обязанностей, касающихся объектов гражданских прав; только некоторые действия направлены на динамику прав на эти объекты; не все обязанности влияют на исполнение договора»⁹³.

Таким образом, исследуемая проблема «в части общего определения предмета гражданско-правового договора, показала нам множество разночтений. Затрудняет проблему и сам законодатель, указывая, что без согласования предмета договор не может считаться заключенным. Кроме того и в судебной практике появляются примеры, в которых разногласия сторон в понимании предмета могут привести к признанию договора незаключенным»⁹⁴. Доказывать правоту вправе любая из сторон, но результат будет зависеть от судейского усмотрения. Самые разные понятия о

письмо Президиума ВАС РФ от 17 ноября 2004 г. № 85 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Президиума ВАС РФ от 3 декабря 2002 г. № 2430/02 // СПС «Консультант Плюс».

⁸⁸ См. напр.: Определение ВАС РФ от 17 октября 2007 г. № 13459/07 // СПС «Консультант Плюс»; Определение ВАС РФ от 08 октября 2007 г. № 12731/07 // СПС «Консультант Плюс» и др. Условие об обязательстве (но не само обязательство) как предмет договора в практике высших судов: Решение МКАС при ТПП РФ № 180/2003 от 06 июля 2004 г. // СПС «Гарант»; Решение МКАС при ТПП РФ № 169/2001 от 13 марта 2002 г. // СПС «Гарант».

⁸⁹ См. напр.: О долге как предмете договора. Постановление Президиума ВАС РФ от 23 ноября 2004 г. № 8414/04 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Президиума ВАС РФ от 26 апреля 2002 г. № 7030/01 // СПС «Консультант Плюс».

⁹⁰ См. напр.: Постановление Президиума ВАС РФ от 27 июня 2006 г. № 2039/06 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Президиума ВАС РФ от 16 ноября 2004 г. № 6579/04 // СПС «Консультант Плюс».

⁹¹ См. напр.: Постановление Президиума ВАС РФ от 27 июня 2006 г. № 2039/06 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Президиума ВАС РФ от 16 ноября 2004 г. № 6579/04 // СПС «Консультант Плюс».

⁹² Замотаева Т.Б. Соотношение предмета договора, предмета и объекта договорного обязательства // Правовая политика и правовая жизнь. М.: Саратов, 2005. № 2.

⁹³ Кислицина О.В. Формирование условий договора в современном гражданском праве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук // Тюмень, 2004.

⁹⁴ Обыденнов А.Н. Предмет и объект как существенные условия гражданско-правового договора // Журнал российского права. М., 2003. № 8. С. 62–63.

содержании предмета договора со стороны судей и теоретиков ломают надежность договоров⁹⁵.

Согласно исследованиям В.В. Меркулова: «В данном вопросе современная теория не отличается от дореволюционной, а именно немало ученых нашего времени берут за основу правила старой классики, иногда даже пересказывая комментарии к дореволюционному законодательству, рассуждая о действующем»⁹⁶. Мы видим, что сложившаяся правовая ситуация требует однозначной доработки теории предмета договора.

Анализ статей ГК РФ в отношении изучения предмета как существенного условия гражданско-правового договора показал, что сегодня остро встала проблема разграничения договоров по предмету.

Предмет имеет значение для определения вида договора и правильной его квалификации. Так, например, в судебной практике применительно к предмету договора возникают вопросы разграничения таких договоров как договора купли-продажи и договора подряда, договора купли-продажи будущей недвижимой вещи и предварительного договора, договора оказания услуг и договора об уступке права требования (цессии).

Сегодня достаточно часто стороны заключают договор по возмездной передаче фактически еще не созданного имущества. В таком случае на одну из сторон, которая в будущем обязана передать имущество, должна его создать. Однако квалификация такого заключенного договора вызывает трудности. И только анализ судебной практики позволяет выделить критерии разграничения договоров подряда и купли-продажи (поставки).

Предметом договора подряда является изготовление индивидуально-определенного изделия, а предметом купли-продажи (поставки) – «имущество, характеризующееся родовыми признаками»⁹⁷. Цель условий договора подряда состоит в определении взаимоотношений сторон в процессе выполнения предусмотренных работ, а в договоре купли-продажи (поставки) - передача предмета договора другой стороне (покупателю)⁹⁸.

Из судебной практики⁹⁹ мы видим, что суды разграничили договор подряда и договор купли-продажи (поставки). В обоснование разграничения данных договоров они указывают, что по договору купли-продажи товар (имущество) обладает родовыми признаками, а по договору подряда предмет носит индивидуально-определенный характер. Но мы считаем, что данный вывод не является совсем корректным. В действительности же по договору купли-продажи предмет также обладает индивидуально-определенными признаками, но только разница в том, что по договор купли-продажи рассматривается серийно выпускаемая продукция, пригодная для всех, а по договору подряда - по индивидуальному заказу, исключительно для данного конкретного заказчика.

⁹⁵ См. напр.: Предмет договора как решающий фактор договорных споров в практике высших судов: Определение ВАС РФ от 16 ноября 2007 г. № 14259/07 // СПС «Консультант Плюс»; Определение ВАС РФ от 16 ноября 2007 г. № 14229/07 // СПС «Консультант Плюс»; Определение ВАС РФ от 30.07.2014 № ВАС-10018/14 по делу № А66-11743/2013 // СПС «Консультант Плюс».

⁹⁶ Меркулов В.В. Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений: дис. ... докт. юрид. наук. Рязань, 1994. С. 150–151.

⁹⁷ Метревели М. Г. Вещи, определенные родовым признаком, как предмет виндикационного иска: теория и практика // Отечественная юриспруденция. 2016.

⁹⁸ Постановление ФАС Уральского округа от 05.06.2008 № Ф09-4122/08-С4 по делу № А76-23793/2007-4-581/31.

⁹⁹ См. напр.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 18.08.2015 № Ф05-9373/2015 по делу № А40-115777/2014 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление ФАС Поволжского округа от 07.09.2011 по делу № А12-24656/2010 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление ФАС Северо-Западного округа от 13.09.2011 по делу № А56-52060/2010 // СПС «Консультант Плюс».

Такая же проблемная ситуация возникает при разграничении договора купли-продажи будущей недвижимой вещи и предварительного договора. Так, например, судебная практика¹⁰⁰, указывает, что если заключен договор, поименованный как предварительный, но в нем предусмотрено, что одна из сторон до заключения основного договора уплатит значительную или всю цену недвижимого имущества, то такой договор следует квалифицировать как договор купли-продажи с предварительной оплатой.

Использование иных способов обеспечения обязательств поможет избежать переквалификации таких договоров. Например, заключить предварительный договор купли-продажи недвижимости с условием о задатке (ст. 329 ГК РФ). Суды признают такой способ правомерным¹⁰¹. Предварительный договор отличается от соглашения купли-продажи будущей вещи их природой. В предварительном договоре права и обязанности в отношении предмета основной сделки – объекта недвижимости не возникают. По мнению судов, его заключение не означает возникновение права передать ему объект, указанный в условиях. Из предварительного соглашения вещные права на недвижимость не возникают¹⁰². Если не прописывать обязанности сторон исполнить обязательства по основному договору, то суд не будет квалифицировать предварительное соглашение как соглашение о покупке будущей вещи. Ст. 429 ГК определяет одну обязанность на этапе предварительного соглашения – заключить в будущем основной договор.

Не разрешены сегодня и проблемы разграничения по предмету договора цессии и договора оказания услуг.

Так, изначально договоры заключались в следующем порядке. Первоначальный кредитор (цедент), имея должника, уступает новому кредитору (цессионарию) право требования к должнику. Например, новый кредитор взыскивает деньги с должника и при этом оставляет себе 10% от суммы долга, а 90% отдает первоначальному кредитору. Соответственно возникает вопрос: является ли это уступкой, если мы видим услугу за плату? И суды квалифицировали это как агентский договор. То есть мы видим, что предметом договора является не передача права требования, так как по договору уступки права требования является безусловная передача, а изменение способа его исполнения, а именно: оказывая услугу, новый кредитор взыскивает деньги с должника и перечисляет их первоначальному кредитору, при этом оставляя себе за услугу 10% от общей суммы долга (часть от общей суммы долга).

Долгое время судебная практика считала, что соглашение, в котором предусмотрена уступка требования, следует квалифицировать не как договор цессии, а как агентский договор или договор комиссии или договор об оказании платных услуг. Вместе с тем с учетом того, что законодатель допускал и допускает возможность уступки части требования, сегодня судебно-арбитражная практика¹⁰³ пришла к выводу, что такие договоры следует считать договором цессии. Так, по смыслу «ст. 382, ст. 389.1 и ст. 390 ГК РФ уступка требования основана на договоре заключенного между первоначальным кредитором (цедентом) и новым кредитором (цессионарием)»¹⁰⁴.

¹⁰⁰ Постановление Пленума ВАС РФ от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» // Вестн. ВАС РФ. Сентябрь, 2011. № 9.

¹⁰¹ Определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 28.06.2016 № 37-КГ16-6 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁰² Определение ВС РФ от 16.12.2014 № 9-КГ14-8 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁰³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки» // Рос. газ. 29.12.2017. № 297.

¹⁰⁴ О практике применения статей 382 - 390 Гражданского кодекса РФ (уступка права требования) судьями Арбитражного суда Иркутской области // Информационно-аналитический отдел. Сектор анализа и обобщения судебной практики. 2002.

Таким образом, мы видим явное противоречие правой позиции судов, изложенной Пленумом Верховного Суда РФ, которые указывают, что это договор цессии.

Вопросы для самоконтроля

Каковы подходы к определению понятия «предмет» договора? Как соотносятся понятия «предмет» и «объект» договора? В чём проблема разграничения договора купли-продажи и договора подряда по предмету?

Какова квалификация соглашения, по которому первоначальный кредитор уступает право на взыскание с должника определённой денежной суммы, а последний взыскивает денежные средства, оставляет себе их часть, а остальные передаёт первоначальному кредитору?

2.2 УСЛОВИЯ, КОТОРЫЕ НАЗВАНЫ В ЗАКОНЕ ИЛИ ИНЫХ ПРАВОВЫХ АКТАХ КАК СУЩЕСТВЕННЫЕ ДЛЯ ДОГОВОРОВ ОПРЕДЕЛЕННОГО ВИДА. ТЕХНИКО-ЮРИДИЧЕСКИЕ ПРИЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ УКАЗАННЫХ УСЛОВИЙ

Второй вид условий, прямо названных в ГК РФ, иных законах и других правовых актах в качестве существенных для договоров определённого вида, не имеет каких-либо сомнений в необходимости их согласования, поскольку без них договор не может считаться заключённым. Они устанавливаются законодателем с помощью различных технико-юридических приемов при определении самых разных условий договора.

Первый технико-юридический прием установления таких условий встречается в случаях, когда нормы права, регулирующие условия соответствующего договора, прямо называют их «существенными». Таким образом сконструирована, например, ст. 558 ГК РФ. Анализируя данную норму, мы наталкиваемся на проблему, до сих пор не решённую законодателем. В ст. 558 ГК РФ отсутствует максимально раскрытое содержание существенного условия договора продажи жилых помещений. В результате сторонам такого договора становится непонятно, что именно должно быть включено при ведении переговоров по его заключению. Ст. 558 ГК РФ устанавливает перечень лиц, но не указывает их, не считает, что это должно быть, в итоге некоторые из них мы находим в Федеральном законе «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации»¹⁰⁵. Поэтому законодателю целесообразно было бы этот перечень указать в самой ст. 558 ГК РФ. То есть, если закон называет данное условие существенным, то необходимо, чтобы это условие было достаточно определено для того, чтобы знать точно, что именно входит в его содержание.

Встретить перечень условий договора прямо названных в законе существенными можно также в ст. 587 ГК РФ, ст. 942 ГК РФ, ст. 1016 ГК РФ. Мы видим, что в указанных статьях рассматриваемые условия определены безоговорочно, поскольку законодатель прямо указал на обязательность согласования сторонами именно данных условий в договоре.

Достаточно часто законодатель использует и иные приемы установления существенных условий гражданско-правового договора.

Так, суть второго технико – юридического приема установления договорных условий заключается в признании их существенными только в том случае, если законодатель не называет напрямую их таковыми, но обязывает к тому, чтобы именно эти условия были в договорах определённого вида.

¹⁰⁵ Федеральный закон от 29.12.2004 № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» // Рос. газ. 12.01.2005. № 1.

В частности, цена в договоре купли-продажи недвижимости, хоть и не названа в ГК РФ существенным условием, но является таковым¹⁰⁶. Так, ст. 555 ГК РФ установлено, что в таком договоре должна быть указана цена этого имущества, причем письменно согласованная сторонами¹⁰⁷, при этом правило п. 3 ст. 424 ГК РФ не применяется. Несогласованная цена договора продажи недвижимости является причиной незаключенности договора¹⁰⁸.

Аналогичным примером служит п.1 ст. 654 ГК РФ, согласно которому договор аренды здания или сооружения будет заключенным¹⁰⁹, если стороны согласуют в письменной форме размер арендной платы (при этом правило п. 3 ст. 424 ГК РФ применяться не будет). Данная практика находит подтверждение в Информационном письме Президиума ВАС РФ¹¹⁰, в котором согласно решению суда, несмотря на передачу нежилого здания в аренду, в случае несогласованного размера арендной платы, в силу прямого указания закона договор аренды не будет являться заключенным (п. 1 ст. 654 ГК РФ). Данный вывод также закрепляет вывод Постановления Пленума Верховного Суда¹¹¹, согласно которому в случае не достижения сторонами согласия по цене договор считается незаключенным. Тем не менее, это не говорит о том, что цена всегда является существенным условием, поскольку применяется только тогда, когда она существенна в силу закона для конкретного договора и когда стороны так и не согласовали ее (то есть является условием субъективно существенным)¹¹².

В ГК РФ имеются определенные условия прямо не названные законодателем существенными, но правовая норма содержит сведения о последствиях несогласования таких условий сторонами¹¹³. В частности, в договоре купли - продажи товаров в рассрочку таким условиями считаются, «наряду с другими, цена товара, порядок, сроки и размер платежей»¹¹⁴ (ст. 489 ГК РФ), а в договоре продажи недвижимости существенными условиями являются данные, определенно устанавливающие расположение недвижимости (на соответствующем земельном участке либо в составе другого недвижимого имущества)¹¹⁵ (ст. 554 ГК). Обязательному согласованию

¹⁰⁶ См. напр.: Определение Конституционного Суда РФ от 25.10.2018 N 2627-О // СПС «Гарант»; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.04.2019 № 17АП-3096/2019-ГК по делу № А60-54964/2018 // СПС «Гарант».

¹⁰⁷ Там же.

¹⁰⁸ См. напр.: Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 02.02.2017 № Ф01-6095/2016 по делу № А29-13990/2015 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24.05.2019 № 09АП-19867/2019-ГК, 09АП-19868/2019-ГК по делу № А40-215279/2018 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁰⁹ См. напр.: Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.03.2019 № 17АП-1860/2019-АК по делу № А60-61012/2018 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 02.04.2019 № Ф09-299/19 по делу № А76-6553/2018 // СПС «Консультант Плюс».

¹¹⁰ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» // Вестник ВАС РФ. апрель, 2014. № 4.

¹¹¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Рос. газ., № 152, 13.08.1996.

¹¹² См. напр.: Определение Верховного Суда РФ от 01.03.2019 № 310-ЭС19-1027 по делу № А68-2718/2017 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.04.2019 № 17АП-2761/2019-ГК по делу № А60-59466/2018 // СПС «Консультант Плюс».

¹¹³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Рос. газ. 30.06.2015. № 140.

¹¹⁴ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.03.2016 № 17АП-386/2016-ГК по делу № А50-18302/2015 // СПС «Консультант Плюс».

¹¹⁵ Апелляционное определение Самарского областного суда от 21.05.2018 по делу № 33-6105/2018 // СПС «Консультант Плюс».

сторонами договора аренды подлежат объекты аренды, «иначе такой договор не будет считаться заключенным»¹¹⁶ (п. 3 ст. 607 ГК).

При анализе правовой нормы ГК РФ, регулирующей договор подряда, мы также видим применение технико – юридического приема установления условий, когда законодатель прямо не указывает их существенными, но обязывает их согласовывать.

Так, согласно п. 1 ст. 708 ГК РФ обязательными в договоре подряда являются начальные и конечные сроки выполнения работ, а в противном случае ввиду несогласования его существенного условия суды могут признать договор незаключенным.

Аналогичный пример приведен Президиумом ВАС РФ¹¹⁷. Согласно условиям договора подряда ответчик должен выполнить работы в течение периода времени, который начинается с момента выплаты истцом авансового платежа. Однако работы были выполнены за пределами указанного периода. В результате арбитражным судом первой инстанции договор признан незаключенным в силу нарушения п. 1 ст. 432 ГК РФ, а согласно п. 1 ст. 708 ГК РФ договор подряда должен был содержать как начальные, так и конечные сроки выполнения работы.

Также сторонами могут быть оговорены условия о промежуточных сроках или сроках завершения отдельных этапов работ¹¹⁸. Однако, такие сроки существенным условием не могут являться, поэтому их несогласование не повлияет на заключенность договора.

Применяемая законодателем данная юридическая техника признает «существенными только те условия заключаемого договора, отсутствие которых в тексте влечёт признание его незаключённым, и тогда само понятие «существенные условия договора» определяется»¹¹⁹ законодателем путем указания последствий их отсутствия.

Третий технико – юридический прием установления условий основывается на том, что законодатель из содержания правовой нормы может выделить существенные условия договора только исключительно путем толкования нормы. Толкование условий договора и правовых норм, регулирующих договорные отношения, возможно только судом.

Наглядным примером установления существенного условия гражданско-правового договора путем исключительного толкования нормы служит ст. 537 ГК РФ, согласно которой производитель сельскохозяйственной продукции обязан передать заготовителю выращенную (произведенную) продукцию в количестве и ассортименте, предусмотренных договором контрактации. Из толкования нормы очевидно, что в договоре контрактации количество и ассортимент сельскохозяйственной продукции относятся к числу существенных условий, поскольку после начала производства продукции, они не могут подлежать изменению. Так, суд апелляционной инстанции правомерно признал такой договор незаключенным, так как стороны не смогли достичь соглашения по всем его существенным условиям. В связи с чем, у истца, ссылавшегося на договор, отпали все основания требовать удовлетворения иска об оплате зерна¹²⁰.

¹¹⁶ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.02.2019 № 17АП-179/2019-ГК по делу № А60-30123/2018 // СПС «Консультант Плюс».

¹¹⁷ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными».

¹¹⁸ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 01.06.2018 № Ф06-33326/2018 по делу № А12-8271/2017 // СПС «Консультант Плюс».

¹¹⁹ Григорьева А.Г. Согласование существенных условий договора и правовые последствия их отсутствия / А.Г. Григорьева, М.В. Леус, И.А. Сушкова // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. – 2018.

¹²⁰ См. напр.: Постановление ФАС Уральского округа от 11.02.2002 № Ф09-134/02-ГК по делу № Г-9662 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.09.2010 № 17АП-9028/2010-ГК по делу № А60-41276/2009 // СПС «Консультант Плюс».

Существуют и иные технико-юридические приемы определения существенности условий договоров, названных таковыми в законе или ином правовом акте. Однако с учетом разнообразия таких приемов судам сложно систематизировать и правильно применить нормы законодательства, указывающие на существенность условий договора определенного вида, а это приводит к неоднозначной судебной практике.

Необходимо использовать один прием юридической техники установления условий в качестве существенных, то есть, прямо называть их таковыми. Если условие названо существенным, необходимо максимально раскрыть его содержание, для того чтобы участникам гражданского оборота было понятно, что именно должно быть включено в договор при ведении переговоров по его заключению. В результате значительно упростится и сократится разрешение споров по вопросам признания договоров или части их условий незаключенными, что вследствие в целом стабилизируются договорные отношения в гражданском обороте.

Проанализировав действующее законодательство, регулирующее отношения по установлению исследуемых нами договорных условий, был выявлен ряд существующих проблем.

Первая проблема состоит в том, что поскольку законодатель использует различные технико-юридические приемы установления условий прямо названных существенными «в законе или иных правовых актах для договоров определенного вида»¹²¹, в судебной практике часто возникают вопросы об отнесении указанных условий к таковым.

Вторая проблема возникает в случаях, когда законодатель не всегда раскрывает содержание таких условий, тогда как для участников гражданского оборота данная информация является необходимой (например, ст. 558 ГК РФ).

Поэтому мы считаем, что самым рациональным решением будет применение законодателем только одного технико-юридического приема установления условий договора в качестве существенных, то есть, прямо называя их таковыми. Если же условие гражданско-правового договора названо существенным, то необходимо максимально раскрыть его содержание в самой статье ГК РФ, для того чтобы участникам гражданского оборота было понятно, что именно должно быть включено в договор при ведении переговоров по его заключению.

Вопросы для самоконтроля

Приведите примеры существенных условий, названных таковыми законом или иными правовыми актами для договоров определённого вида. Каковы технико-юридические приёмы установления таких условий?

2.3. УСЛОВИЯ, КОТОРЫЕ НЕОБХОДИМЫ ДЛЯ ДОГОВОРОВ ОПРЕДЕЛЕННОГО ВИДА, ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

Третьим видом существенных условий гражданско-правового договора являются условия, которые необходимы для договоров определённого вида.

Еще в процессе исследования таких условий М.И. Брагинским была замечена неточность в их редактировании. В первых комментариях ГК РФ 1994 г. вслед за принятием ст. 432 ГК РФ в существующей редакции выразилось сожаление, что «по сравнению с ранее действовавшим законодательством утрачен один из источников

¹²¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410.

определения существенных условий договора – характер самого договора»¹²². Обращаясь к ГК РСФСР 1964 г. (ст. 160), к Основам гражданского законодательства СССР и республик 1991 г. (ст. 58), мы увидим, что тогда употреблялся термин «или необходимы».

По смыслу содержания положения ст. 160 ГК РСФСР 1964г., где существенны пункты договора, которые необходимы, и ст. 432 ГК РФ, где существенны условия, которые названы в законе как необходимые, имеют определенную разницу. Ст. 160 ГК РСФСР 1964 г. содержит «видообразующие или атрибутивные признаки, содержащиеся в правовых конструкциях договоров»¹²³.

Само понятие «необходимы» содержится в определенных видах договоров с обязательными для них существенными условиями. Понятие же «необходимые» характеризует условия, указанные в законе или иных правовых актах (в договоре встречаются формулировки: должны быть, должны предусматривать).

По мнению В.В. Витрянского, к условиям, которые необходимы для определенного вида договора, стоит относить условия с видообразующими признаками этого договора, то есть они должны быть закреплены «в самой норме права, определяющей понятие соответствующего вида договора»¹²⁴. В качестве таких условий бывают и те, от которых не зависит заключение договора.

Данная позиция находит отражение в судебной практике арбитражных судов, например, в спорах по договору строительного подряда. Так, арбитражный суд в силу ст.ст. 432 и 740 ГК РФ по причине не включения в такой договор срока выполнения работ признал его незаключенным. В результате, заказчик не обязан передавать документацию подрядчику и, следовательно, нет оснований взыскания пени, которые установлены договором¹²⁵. Также данная позиция подтверждается Президиумом ВАС РФ¹²⁶, согласно которой судебная практика при толковании положения п.1 ст.740 ГК РФ, указывает, что срок работ в договоре строительного подряда – это существенное условие¹²⁷.

Тем не менее, позиция судов в понимании исследуемой категории условий не всегда оправданна.

Очевидно, что к обязательным условиям договора купли-продажи товара (движимого имущества), следует отнести его цену, если существует объективная невозможность установить, так называемую обычно взимаемую цену (п.3 ст. 424 ГК РФ).

В частности, несмотря на установленные положения п.1 ст. 454 ГК РФ, само отсутствие цены в договоре купли-продажи, за исключением купли-продажи недвижимости, не влечет незаключенность договора¹²⁸. Правило п.3 ст.424 ГК РФ применяется за аналогичные товары¹²⁹.

¹²² Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. М., 1995. С. 347.

¹²³ Там же. С. 347.

¹²⁴ Витрянский В.В. Некоторые итоги кодификации правовых норм о гражданско-правовом договоре // Кодификация российского частного права / под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2008.

¹²⁵ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестн. ВАС РФ. 2000. № 3.

¹²⁶ Там же.

¹²⁷ См. напр.: Определение ВАС РФ от 13.08.2010 № ВАС-9574/10 по делу № А05-16669/2009 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 16.11.2017 № Ф09-6696/17 по делу № А60-172/2017 // СПС «Консультант Плюс».

¹²⁸ См. напр.: Определение ВАС РФ от 13.08.2010 № ВАС-9574/10 по делу № А05-16669/2009 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 16.11.2017 № Ф09-6696/17 по делу № А60-172/2017 // СПС «Консультант Плюс».

¹²⁹ Там же.

Условие цены договора купли-продажи является существенным также в случаях, «когда ее невозможно определить по правилам п. 3 ст. 424 ГК РФ. Например, цена на некоторые индивидуально-определенные движимые вещи не может быть определена вследствие отсутствия на рынке аналогичных товаров» (Например, цена на уникальные произведения искусства, индивидуальное оборудование), поэтому ее должны согласовать стороны при заключении договора¹³⁰.

Также в качестве примера стоит рассмотреть правовые нормы, регулирующие кредитный договор. Но, если не указаны проценты в таком договоре, то действует правило п.1 ст. 819 ГК РФ, когда применяется действующая ключевая ставка банка на день уплаты долга, в соответствии с п.2 ст. 819 ГК РФ.

В гражданском праве категория условий, которые необходимы для определенного вида договоров, относится к оценочному понятию. Поэтому, когда согласуется условие, которое не возможно определить из договора, законодательно - правовых актов, обычаев, то такое условие следует квалифицировать как условие, которое необходимо для договора данного вида, а следовательно становится существенным.

Достаточно прочно установилась практика в отношении предварительного договора, когда условием, которое необходимо для него, может быть признано условие о порядке заключения основного договора на основании предварительного. Его отсутствие может повлечь за собой невозможность защиты прав по предварительному договору¹³¹. Показательным примером данного положения служит Постановление Президиума ВАС РФ¹³².

Общество с ограниченной ответственностью «Тафта» и акционерное общество закрытого типа «Ресурсстрой» заключили между собой соглашение, в соответствии с которым приняли на себя обязательства на условиях, предусмотренных соглашением, заключить договор аренды нежилого помещения, арендуемого акционерным обществом у Москомимущества. В обеспечение исполнения обязательств по договору ООО передало ЗАО задаток.

Соглашением сторон также было установлено, что при прекращении обязательства в указанный срок или при невозможности заключить договор по обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не несет ответственности, ЗАО «Ресурсстрой» должно возвратить полученную денежную сумму. Если исполнение обязательства по заключению договора субаренды невозможно по вине арендатора, он обязан возвратить в двойном размере.

Так как договор субаренды между сторонами не был заключен, ООО направило исковое заявление к ЗАО в Арбитражный суд о взыскании суммы задатка.

Арбитражный суд решением в иске отказал. Постановлением апелляционной инстанции решение суда первой инстанции было оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд отменил решение суда первой инстанции и постановление апелляционной инстанции.

По указанному делу был принесен протест, который, по мнению Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, подлежит удовлетворению. В частности, в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ было указано, что «при новом рассмотрении спора суду следует установить, какие действия должна была совершить каждая из сторон для того, чтобы сделать возможным заключение основного

¹³⁰ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 03.03.2009 № Ф04-1207/2009(1502-А46-11) по делу № А46-6166/2008 // СПС «Консультант Плюс».

¹³¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 07.12.1999 № 3806/99 по делу № А40-39036/98-28-490 // Вестник ВАС РФ. 2000. № 2.

¹³² Там же.

договора, и каким образом неисполнение этих обязанностей препятствовало заключению договора»¹³³.

На примере предварительного договора купли-продажи недвижимости особенностью является то, что продавец может быть обязан совершать дополнительные действия в отношении объекта купли-продажи. Если, к примеру, продавец планирует отчуждение части принадлежащего ему земельного участка, то до заключения основного договора купли-продажи требуется выдел соответствующей части, проведение кадастровых работ и внесение изменений в ЕГРН. Такие обязанности продавца могут быть рассмотрены в качестве предмета предварительного договора купли-продажи недвижимости, что подтверждается судебной практикой¹³⁴.

Судейское усмотрение показывает, что зачастую суды квалифицируют рассматриваемую категорию условий договора в качестве «необходимых» в целях обеспечения защиты имущественных интересов слабой стороны в договоре, то есть учитывают неравенство переговорных возможностей контрагентов. Такие примеры можно было обнаружить применительно и к договору поручительства.

Суд посчитал необходимым защитить поручителя, восстановив при этом баланс имущественных интересов сторон договора поручительства в следующих случаях. В первом случае, когда в договоре поручительства предусматриваются условия о том, что поручитель согласен отвечать на любых измененных условиях за должника. Судебная практика в свое время сочла необходимым защитить права поручителя и указала, что в этом случае необходимым условием для договора данного вида, является условие о пределах ответственности поручителя. Во втором случае, когда договором поручительства предусматривалось условие о том, что поручитель согласен отвечать за любого должника, на которого будет переведен долг. По правилам судейского усмотрения необходимым условием такого договора, а потому существенным, следует считать условие, позволяющее идентифицировать (проименовывать) всех должников, на которых может быть переведен долг.

И в первом и во втором случаях, договоры поручительства без указанных условий нельзя считать заключенными¹³⁵. Такая судебная практика существенным образом повлияла на совершенствование законодательства. Указанные условия теперь были признаны законодателями существенными для договоров данного вида.

Еще одним очевидным примером в судебной практике по вопросу отнесения к числу «условий, которые необходимы для договора»¹³⁶ строительного подряда, является условие о распределении цены объекта строительства по смете.

Судебная практика показала, что в договоре строительного подряда цена может быть необходимым условием¹³⁷. Так, арбитражный суд признал необходимым условием цену (смету), не относящуюся к числу существенных условий договора строительного подряда (в договоре может быть установлен способ определения цены или ее составной части)¹³⁸. «Интерес в связи с этим представляет норма п. 1 ст. 743 ГК РФ, в силу которой подрядчик обязан выполнить работы в соответствии со сметой, определяющей цену работ. В контексте положений ст. 432 ГК РФ указанная выше норма закона могла

¹³³ Постановление Президиума ВАС РФ от 07.12.1999 № 3806/99 по делу № А40-39036/98-28-490 // Вестник ВАС РФ. 2000. № 2.

¹³⁴ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 02.10.2015 № Ф06-359/2015 по делу № А49-1170/2015 // СПС «Консультант Плюс».

¹³⁵ Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 31.08.2012. № 34.

¹³⁶ Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991г.

¹³⁷ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестн. ВАС РФ. 2000. № 3.

¹³⁸ Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестн. ВАС РФ. 2000. № 3.

бы быть расценена как указание на то, что смета как способ определения цены является существенным условием договора строительного подряда»¹³⁹.

Приведенные примеры нам показывают, что непосредственное толкование правовых норм требует указания в договорах конкретных условий, но существенными они открыто не называются. Синонимы «необходимость» и «существенность», бесспорно, подтверждают существенность данных условий. Поэтому на практике юристам нужна единая позиция, а именно они должны выделять самостоятельную категорию существенных условий, которые необходимы для договора данного вида.

Указывая на важность таких условий, М.И. Брагинский отметил: «Выделение среди существенных условий, которые необходимы для данного вида договоров, приобретает существенное значение, когда речь идет о непоименованных договорах, то есть таких, которые заведомо отличаются отсутствием для них специального законодательного регулирования»¹⁴⁰.

Таким образом, в судебно-арбитражной практике значительная часть внимания уделяется определению «условий, которые необходимы для договоров определенного вида»¹⁴¹. Заметим, что учитывая исключительно оценочный характер термина «необходимы», такие условия для договора определенного вида никак не могут быть названы в законе или иных правовых актах.

Анализ судебной практики показал, что исследуемые нами условия могут быть определены таковыми только судьейским усмотрением в двух случаях: если нет иных источников установления таких условий и если появляется необходимость обеспечить защиту слабой стороны в договоре (например, в договоре поручительства).

В связи с чем, с целью совершенствования законодательства предлагаем в действующей норме ст. 432 ГК РФ закрепить условия, которые необходимы для договоров определенного вида, в качестве самостоятельной категории существенных условий гражданско-правового договора.

Предлагаем внести изменение в абзац второй п. 1 ст. 432 ГК РФ и изложить его в следующей редакции: «Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные, условия, которые необходимы для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение».

Вопросы для самоконтроля

Какие условия относятся к «необходимым» для договоров определённого вида?

Каковы основные направления установления таких условий? Приведите примеры условий, которые необходимы для договоров определённого вида.

2.4. УСЛОВИЯ, ОТНОСИТЕЛЬНО КОТОРЫХ ПО ЗАЯВЛЕНИЮ ОДНОЙ ИЗ СТОРОН ДОЛЖНО БЫТЬ ДОСТИГНУТО СОГЛАШЕНИЕ

Условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение являются еще одним видом существенных условий, от которых

¹³⁹ См. напр.: Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 20.11.2017 № Ф09-5253/17 по делу № А60-54160/201 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.08.2017 № 17АП-6439/2017-ГК по делу № А60-54160/2016 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁴⁰ Брагинский М.И. Договорное право: общие положения. С. 848.

¹⁴¹ Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991г.

зависит заключенность гражданско-правового договора. Имеющиеся условия в проекте договора, в том числе и не существенные в силу закона, могут быть приравнены к существенным и согласованы с целью признания договора заключенным. Такие условия влияют только на момент заключения договора.

Данный вид существенных условий можно было встретить в ст. 130 ГК РСФСР 1922г., в ст. 160 ГК РСФСР 1964г., а также в ст. 58 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991г. Согласование заявленного стороной договорного настолько важно, что и сам законодатель ее в этом не ограничивает, не допуская тем самым признание договора заключенным без подобного согласования.

Особенность применения указанного права сторон в том что «существенным является *inter alia*, условие относительно которого по заявлению одной из сторон, должно быть достигнуто соглашение»¹⁴². Важно, чтобы такое условие в извещении или в предложении было заблаговременно сформулировано стороной под угрозой отказа от заключения договора. В таком случае договор будет несостоявшимся лишь при доказанности выдвижения стороной требования о согласовании данного условия.

К заявленным стороной условиям товара относятся условия об ассортименте (ст. 467 ГК РФ), о комплектности (ст. 478 ГК РФ), о комплекте (ст. 479 ГК РФ), о качестве (ст. 469 ГК РФ), о таре и упаковке (ст. 481 ГК РФ), о цене (ст. 485 ГК РФ), а также «иные условия, которые с точки зрения стороны требуют специального согласования в целях надлежащего исполнения договора»¹⁴³.

Например, для одной из сторон договора поставки важно согласовать условие об упаковке и способе доставки товара. То же самое может сделать и другая сторона договора. Заявить о необходимости согласовать определенное условие можно по-разному (например, направить письменное направление предложения стороне, урегулировать свое заявление в протоколе разногласий).

Говорить о незаключенности договора в таком случае можно, когда данное условие не будет согласовано сторонами и при этом одна из сторон не подтвердила действие договора (п. 3 ст. 432 ГК РФ).

Верховный суд РФ и Высший Арбитражный суд РФ выработали правовую позицию о том, что «несогласованное сторонами условие договора не может быть восполнено по правилам, установленным в диспозитивной норме, если одна из сторон потребовала согласования этого условия»¹⁴⁴.

Так, цена или необходимость ее согласовать является предложением одной из сторон заключаемого договора. Правило п. 3 ст. 424 ГК РФ к отсутствию согласия по этому условию или порядку определения цены не может восполняться. Договор не будет заключен до того момента, пока не будет согласовано предлагаемое условие, или сторона не откажется от своего предложения, или отказ не будет следовать из ее поведения.¹⁴⁵

Также Президиум ВАС РФ¹⁴⁶ указал что, когда одна из сторон настаивает на необходимости согласовать какое-либо условие, то такое условие является существенным.

¹⁴² Сперанская Л.В. Существенные условия договора купли-продажи. СПС «Консультант Плюс», 2019. URL: www.consultant.ru. (дата обращения: 15.03.2019).

¹⁴³ Сперанская Л.В. Существенные условия договора купли-продажи. СПС «Консультант Плюс», 2019. URL: www.consultant.ru. (дата обращения: 15.03.2019).

¹⁴⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Российская газета. - 11.01.2019. - № 4.

¹⁴⁵ Какие условия договора являются существенными / СПС «Консультант Плюс», 2019. URL: www.consultant.ru. (дата обращения: 29.04.2019).

¹⁴⁶ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165. Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными

При ином толковании, согласно которому отсутствие названного соглашения восполняется положениями диспозитивной нормы, возникает противоречащее принципу свободы договора (ст. 421 ГК РФ) принуждение к принятию условий стороной, на которых бы она договор не заключила.

Так, участник будущего договора на свое усмотрение может включить в его содержание любое условие, не являющееся необходимым для данного договора (нотариальная форма договора, распределение государственной пошлины¹⁴⁷). Данное условие приобретает характер существенности, поскольку при отсутствии согласованной по нему воли сторон договор будет признан незаключенным.

В качестве подтверждения вышесказанному Президиум ВАС привел пример из судебной практики¹⁴⁸. Так, стороны заключили договор аренды здания сроком на 11 месяцев. По условиям срок действия договора будет продлен на тот же срок и на тех же условиях, если до окончания срока аренды ни одна из сторон не заявит о своем отказе от продления договора. Одна из сторон не уведомила другую об отказе от продления договора. В итоге другая сторона посчитала, что раз договор продлился, то произошло изменение срока аренды на срок более одного года, что требует его государственной регистрации по истечении первых 11 месяцев (п.2 ст. 651 ГК РФ). «Арбитражный суд сделал вывод, что при продлении договора аренды здания, заключенного на срок менее одного года, на такой же срок после окончания первоначального срока аренды отношения сторон регулируются новым договором аренды, который не подлежит государственной регистрации в силу п. 2 ст. 651 ГК РФ»¹⁴⁹, а это условие изначально было согласовано сторонами договора.

Таким образом, исследуемый вид существенных условий гражданско-правового договора, иначе которые можно назвать правообразующими условиями, напрямую указывает, что каждая из сторон может настаивать о включении в договор какого-либо условия, которое, не являясь необходимым, становится существенным, так как при отсутствии соглашения по нему не получится совпадающего волеизъявления сторон и договор будет считаться незаключенным.

Рассматриваемые существенные условия имеют значение только на момент заключения гражданско-правового договора, последующая на них ссылка как на основание незаключенности договора невозможна.

Вопросы для самоконтроля

Что такое инициативные условия? Какое значение имеют данные условия для определения момента заключения договора?

¹⁴⁷ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 18.01.2018 № Ф08-9224/2017 по делу № А32-2280/2017 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁴⁸ Информационное письмо от 16.02.2001 № 59 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Вестн. ВАС РФ. 2001. № 4.

¹⁴⁹ См. напр.: Постановление ФАС Уральского округа от 27.12.2011 № Ф09-8611/11 по делу № А34-6217/2010 // СПС «Гарант»; Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 04.02.2019 по делу № 305-КГ18-14867, А40-51253/2016 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.07.2018 № 17АП-7965/2018-ГК по делу № А50-3450/2018 // СПС «Консультант Плюс».

Глава 3. ЮРИДИКО-ФАКТИЧЕСКИЕ И ПРАВИЛООБРАЗУЮЩИЕ УСЛОВИЯ. ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ ДИСПОЗИТИВНЫХ И ИМПЕРАТИВНЫХ НОРМ В РЕГУЛИРОВАНИИ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ

3.1. ЮРИДИКО-ФАКТИЧЕСКИЕ И ПРАВИЛООБРАЗУЮЩИЕ УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

Условия гражданско-правового договора, зависящие от характера устанавливаемых их правовых норм, принято разделять на две основные группы: юридико-фактические и правилообразующие.

Юридико-фактические условия гражданско-правового договора устанавливаются нормами права с учетом их характера. Такие условия подразделяются на следующие виды: условия, установленные императивными нормами; условия, установленные диспозитивными нормами; условия, установленные оценочными понятиями; условия, установленные отсылочными и бланкетными нормами.

Рассмотрим более детально особенности каждого вида договорных условий в их практическом применении.

ГК РФ позволяет сторонам договора определять условия по их собственному усмотрению, при этом, содержание данного условия не всегда безоговорочно указывается законодателем (п.4 ст. 421 ГК РФ). Стоит уточнить, что императивные нормы — это нормы, которым участники гражданского оборота или договорных отношений должны обязательно подчиниться независимо от их желания (п. 1 ст. 422 ГК РФ), а диспозитивные нормы — это нормы, которые допускают согласование сторонами иного (п. 4 ст. 421 ГК РФ). Следовательно, под условиями договора, установленных императивными нормами следует понимать такие условия, которые содержат правила, соблюдение которых является неоспоримой обязанностью. Содержание таких условий договора должно строго соответствовать содержанию, закрепленному в законе. Императивные нормы не могут быть изменены. Применяя данные нормы, факт их закрепления или не закрепления в тексте договора не имеет какого-либо значения.

Приведем пример из ст. 514 ГК РФ, в которой указано, что все расходы возмещаются поставщиком, принявшим товар от покупателя на свое ответственное хранение. Данная императивная норма не позволяет зафиксировать иное в тексте договора, а в случае, если стороны все же предусмотрели иное, то и это не освобождает поставщика от данной обязанности¹⁵⁰.

Помимо императивных норм, законодатель предусматривает возможность внесения в текст договора условий на усмотрение сторон. Такие альтернативные условия являются диспозитивными, тем самым стороны договора вправе предусмотреть какое-либо условие, указанное в диспозитивной норме. Стороны вправе свободно и отказаться от диспозитивной нормы.

Рассмотрим несколько примеров договорных условий, содержащие диспозитивные нормы. Так, ст. 464 ГК РФ позволяет покупателю отказаться от товара, в случае не передачи ему продавцом принадлежностей данного товара, если иное не предусмотрено договором. Следовательно, при согласовании сторонами условия о невозможности покупателя отказаться от товара или же предъявления письменного требования продавцу до отказа, такое условие будет для них обязательным¹⁵¹. Другой

¹⁵⁰ Определение Верховного Суда РФ от 16.02.2018 № 309-ЭС17-23097 по делу № А50-23911/2016 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁵¹ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 06.02.2018 по делу № 305-ЭС17-16171, А40-178214/2016 // СПС «Консультант Плюс».

пример - ст. 755 ГК РФ, которая позволяет увеличивать на основании соглашения сторон гарантийный срок, который предусмотрен законом¹⁵².

Следующий вид юридико-фактических условий гражданско-правового договора, это условия, которые установлены оценочными понятиями. Такие условия законодателем не конкретизированы (детально не разъяснены), но обобщают наиболее общие типичные признаки определенных правовых понятий, применение которых осуществляется на основании оценки конкретных ситуаций. Основная функция условий гражданско-правового договора, содержащие оценочные понятия – осуществление индивидуального регулирования.

В качестве примера таким условием в гражданском праве служит разумный срок, предполагающий период времени, необходимый для совершения действия, предусмотренного обязательством. Оценочное понятие разумного срока должно устанавливаться для каждой конкретной ситуации в зависимости от характера обязательства, установленных отношений сторон, условий исполнения и др.

П.2 ст. 314 ГК РФ указывает на разумный срок исполнения обязательства по договору в случаях, если не предусмотрен срок его исполнения и нет условий, определяющие этот срок¹⁵³. На примере договора строительного подряда в п. 1 ст. 723 ГК РФ указано, что если заказчик обнаружил недостаток в выполненной работе, то он вправе по своему усмотрению потребовать безвозмездного их устранения в разумный срок¹⁵⁴.

В судебной практике встречается немало ситуаций, когда срок выполнения работ признан согласованным, а договор заключенным, если одной стороной договор исполнен в разумный срок, а другой принято без каких-либо возражений. Так, «если начальный момент срока выполнения работ определен указанием на действие стороны или иных лиц и такие действия совершены в разумный срок, то условие о сроке выполнения работ считается согласованным, а договор подряда – заключенным»¹⁵⁵.

Помимо разумного срока, в гражданском праве можно встретить и иные условия договора, содержащие оценочные понятия. Например, количественные гражданско-правовые оценочные понятия, содержащие признаки, которые можно измерить. К ним можно отнести наиболее выгодные условия (ст. 992 ГК РФ)¹⁵⁶, более высокая, но разумная цена (ст. 524 ГК РФ)¹⁵⁷.

Условия, установленные отсылочными и бланкетными нормами ГК РФ и иных законодательных актов, также вошли в перечень видов юридико-фактических условий гражданско-правового договора.

Особенность условий договора, установленных отсылочными нормами в том, что они содержат нормы ГК РФ, которые имеет отсылку к другим нормам этого кодекса

¹⁵² Определение Верховного Суда РФ от 15.07.2019 № 306-ЭС19-9935 по делу № А12-10886/2018 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁵³ См. напр.: Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 14.12.2017 № Ф06-26923/2017 по делу № А65-9976/2017 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.08.2019 № 17АП-6532/2019-ГК по делу № А60-74691/2018 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁵⁴ См. напр.: Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.12.2018 № 17АП-15810/2018-ГК по делу № А60-27831/18 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.04.2018 № 17АП-2746/2018-ГК по делу № А60-60639/2017 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁵⁵ Обзор судебной практики Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа по спорам, связанным с договором строительного подряда» (утв. Постановлением Президиума Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 15.10.2010 № 10) / СПС «Консультант Плюс, 2019. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 11.04.2019).

¹⁵⁶ Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 06.06.2019 по делу № 33-11034/2019 // СПС «Гарант».

¹⁵⁷ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.08.2017 № 17АП-10309/2017-ГК по делу № А60-10586/2017 // СПС «Гарант».

(например, условие договора о товаре в ч.1 ст. 455 ГК РФ, условие при поставке товара ненадлежащего качества в п.1 ст. 518 ГК РФ).

Что касается вопроса об условии качества, то ГК РФ в ряде случаев прямо отсылает к нормативным требованиям обязательными для сторон. Такие указания в общем виде содержатся, например, в п. 4 ст. 469 ГК РФ (качество товара) или в п. 1 ст. 542 ГК РФ (качество энергии).

Условия договора, установленные бланкетными нормами ГК РФ не имеют отсылки к конкретной статье ГК РФ, недостающие сведения об элементах нормы права восполняются из другого акта (например, п. 3 ст. 486 ГК РФ, ст. 407 ГК РФ).

Правилообразующие условия гражданско-правового договора – это те условия, которые включаются в договор исключительно по соглашению сторон и вырабатываются субъектами самостоятельно.

Закон не определяет конкретное содержание правилообразующих условий договора, а лишь регламентирует порядок их разработки сторонами.

Так, в договоре аренды автоматически вступает в действие условие, предусмотренное ст. 211 ГК РФ, в соответствии с которым риск случайной гибели имущества несет его собственник. Однако стороны применительно к данному примеру могут договориться, что риск случайной гибели имущества будет нести арендатор, а не арендодатель.

Еще одним примером служат условия договора аренды, где рассмотрены сроки для предупреждения о прекращении аренды. Если арендатор после срока аренды продолжает пользоваться имуществом, то при отсутствии возражений договор пролонгирован на тех же условиях. Также может быть оговорен порядок внесения арендной платы, срок передачи арендованного имущества, обязательство арендатора не складировать отходы, мусор в арендуемом помещении и др.

Для видеообразующих договорных условий имеются пределы, установленные в ст.ст. 1 и 421 ГК РФ.

В условиях рыночной экономики гражданское законодательство сформулировало основные принципы, выражающие сущность и особенности гражданско-правовых отношений. Так принцип свободы договора (ст. 1 ГК РФ) раскрыт в ст. 421 ГК РФ. Свобода договора связана со свободой его заключения и со свободой определения его условий как гражданами, так и юридическими лицами.

Воля и свобода договора проявляются в различных аспектах, ряд из которых урегулирован в ст. 421 ГК РФ, среди которых сторонам договора предоставляется широкий спектр на усмотрение его условий.

Несмотря на то, что стороны свободны в установлении условий договора, нельзя не забывать о том, что они не должны противоречить законодательству (п. 2 ст. 1 ГК РФ). Поскольку свобода договора является принципом гражданского права, и, следовательно, императивной нормой, то ограничить ее пределы может только законодатель. Иные ограничения свободы договора будут являться противоречием законодательству.

Вопросы для самоконтроля

Что представляют собой юридико-фактические условия? Какие условия относятся к правилообразующим? Каковы виды юридико-фактических условий?

3.2. ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ ДИСПОЗИТИВНЫХ И ИМПЕРАТИВНЫХ НОРМ В РЕГУЛИРОВАНИИ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ

При заключении гражданско-правового договора стороны всякий раз определяют: о чем они будут договариваться и какие будут его условия. Сформулированные условия договора подчиняются действующим правовым нормам. На пределы подчиненности влияют характер и само содержание нормы. Но на практике возникают сложности определения характера императивности или диспозитивности условий договора.

Механизмы применения императивных и диспозитивных норм в договорных отношениях содержатся в Постановлении Пленума ВАС РФ № 16¹⁵⁸. Оно рекомендует учитывать цели законодателя при толковании норм, избегая при этом буквального толкования, причем работы по его прояснению проводится только в рамках правоприменительной практики.

Понятие «свобода» юридически всегда ограничено, в связи с чем появляются вопросы: какие возможности и механизмы ограничивают эту свободу. Постановление Пленума ВАС № 16 дает нам ответ на один из таких механизмов, который заключается в ограничении свободы договора через законодательные нормы.

Немалый вклад в решение указанной проблемы внесли доктор юридических наук А.Г. Карапетов и кандидат юридических наук А.И. Савельев. В своей научной работе¹⁵⁹ авторы указывают на проблему нестабильности гражданского договорного оборота. Категория споров по признанию судами недействительности отдельных условий заключенных договоров сегодня достаточно актуальна.

Противоречие закону (ст. 168 ГК РФ) является основой признания сделки недействительной. Это в свою очередь касается императивных норм гражданского законодательства, которым договор не может противоречить. В связи с этим появляется потребность в определении императивной нормы.

«В ряде норм ГК РФ содержится указание на то, что иное может быть предусмотрено договором, что подтверждает их диспозитивность. Но в большинстве случаев нормы ГК РФ, посвященные сделкам, обязательствам и договорам, не содержат такого указания»¹⁶⁰.

Сравним исследуемую проблему презумпции диспозитивности норм в российском и в зарубежном праве.

В европейских странах традиционно, как отмечает А.Г. Карапетов, «все нормы кодексов, затрагивающие права и обязанности сторон договора, должны быть диспозитивными, если нет иного прямого указания в самой норме или толкования ее смысла и целей»¹⁶¹. Также он указывает, что большинство европейских ученых (А. Гарро, М. Хесселинк) считают все нормы договорного права в основном диспозитивными.

Норма ограничивает свободу договора, если она прямо запрещает или ее императивность недвусмысленно вытекает из толкования ее природы и целей. Следуя общему правилу, суды называют такую норму диспозитивной.

Доминирование данной позиции привело к тому, что еще в эпоху XIX в., когда утвердились базовые принципы договорного права и идеи ограничения свободы договора, «нормы договорного права толковались в основном диспозитивные, а

¹⁵⁸ Постановление Пленума ВАС РФ № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. - май, 2014. № 5.

¹⁵⁹ Карапетов А.Г. Свобода договора и ее пределы. Т.2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве / А.Г. Карапетов, А.И. Савельев. М.: Статут, 2012. 453с.

¹⁶⁰ Студопедия. Нет / Информационный студенческий ресурс. 2019. URL: <https://studopedia.net.ru> (дата обращения: 08.06.2019).

¹⁶¹ Карапетов А.Г. Свобода договора и ее пределы. Т.2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. 453 с.

императивные нормы требовали на то прямого указания, либо очевидной подразумеваемости такого ее статуса»¹⁶².

В частности, практически все нормы ГК Франции о договорах диспозитивные, а «императивность норм «считывается в исключительных случаях»¹⁶³. Нормы императивны, если направлены на защиту слабой стороны договора (потребителя, работника и т.п.), и если контролируют справедливость договорных условий в стандартных договорах»¹⁶⁴.

Еще наглядно презумпция диспозитивности проявляется в американском договорном праве. «Она закрепились в США еще при утверждении Единообразного торгового кодекса 1952г., который устанавливает правоотношения сторон по договорам купли-продажи, аренды, банковского вклада, сделок с ценными бумагами»¹⁶⁵ и др.

Таким образом, презумпция диспозитивности норм договорного права широко применима в развитых странах, «за исключением, когда императивность нормы прямо закреплена в законе (например, Трастовый кодекс США, некоторые разделы ГК Голландии, Коммерческий кодекс Чехии и др.), либо в случаях, когда это вытекает из толкования природы нормы (например, в Германии, Франции, Эстонии, Украине и др.)»¹⁶⁶. То есть диспозитивная норма для них стандартна, в то время как императивная норма - редкое исключение.

Совершенно иначе решается данный вопрос в нашей стране.

Некоторыми дореволюционными российскими цивилистами поддерживалась презумпция диспозитивности норм обязательственного права. В частности, И.А. Покровский писал, что «нормы частного права имеют не принудительный, а лишь субсидиарный, восполнительный характер и могут быть отменены или заменены частными определениями»¹⁶⁷.

Действительно анализ норм как советского, так и современного периода показал, что они содержат указание: иное может быть предусмотрено договором. Тут ясно, норма является диспозитивной. Но значительная часть норм ГК РФ (например, посвященных сделкам, обязательствам и договорам) такого указания не содержат. Советские правоведы в этом вопросе не имели сомнений, поскольку то, что прямо не разрешено, запрещено. И такая позиция преобладает в настоящее время.

Проблематика определения императивных и диспозитивных норм показывает, что в отличие от зарубежных правоведов, для советских она была неактуальна. В середине 1990-х гг. эту тему «серьезных научных статей не публиковалось и жарких научных споров не велось. Большинство судов и правоведов этот пробел был воспринят, как сохранение советского подхода, выражающейся идеей жесткой императивности всех норм договорного права, прямо не устанавливающих право сторон оговорить иное»¹⁶⁸.

В российской науке имеется немало противников идеи императивности норм договорного права. М.Г. Розенберг, А.С. Комаров, О.Н. Садиков, Г.А. Гаджиев и др. часто задавались вопросом: «Почему наша правовая система не поддерживает в этом вопросе европейскую правовую традицию с принципами частного права?»¹⁶⁹.

¹⁶² Там же. 453 с.

¹⁶³ Карапетов А.Г. Свобода договора и ее пределы. Т.2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. 453 с.

¹⁶⁴ Научная электронная библиотека / © 2000-2019 ООО НАУЧНАЯ ЭЛЕКТРОННАЯ БИБЛИОТЕКА. URL: <https://elibrary.ru> (дата обращения: 22.06.2019).

¹⁶⁵ Студопедия. Нет / Информационный студенческий ресурс. 2019. URL: <https://studopedia.net.ru> (дата обращения: 07.05.2019).

¹⁶⁶ Там же.

¹⁶⁷ Покровский И.А. Основные проблемы частного права. М., 1998. С. 40.

¹⁶⁸ Студопедия. Нет / Информационный студенческий ресурс. 2019. URL: <https://studopedia.net.ru> (дата обращения: 07.05.2019).

¹⁶⁹ Розенберг М.Г. Некоторые актуальные вопросы практики разрешения споров в МКАС при ТПП РФ // Хозяйство и право. 2011. № 4. С.58.

В настоящее время сложившаяся позиция о том, что «прямое указание на право сторон оговорить иное делает норму диспозитивной, означает, что большинство норм ГК РФ об обязательствах и договорах, не содержащие эту оговорку, носят императивный характер»¹⁷⁰. Согласно исследованиям М.И. Брагинского: «среди договорных норм насчитывается около 1600 императивных и только около 200 диспозитивных норм»¹⁷¹. В итоге такого превышения недействительность условий договоров в российских судах в отличие от зарубежных признается гораздо чаще. Принцип свободы договора формально провозглашается, но не на практике.

Сегодня «вопросы, связанные с пределами императивности норм ГК РФ и ограничениями принципа свободы договора, так и не разрешены. Судьи вынуждены выбирать: толковать императивные нормы как де-факто императивные, следуя рекомендациям учебников, или допускать возможность их истолкования как скрыто диспозитивные, отвергая»¹⁷² тем самым принцип диспозитивности. Данное обстоятельство вызывает путаницу в судебной практике. Одни судьи не оценивают разумность ограничения свободы договора. Другие же судьи, при отсутствии у соответствующей нормы ГК РФ каких-либо атрибутов, указывающих на ее императивность или диспозитивность, принимают на себя ответственность по определению ее правовой природы, принимая во внимание все факторы. В результате одна и та же норма может быть признана одними судами как императивная, а другими — как диспозитивная.

Президиум ВАС РФ неоднократно признавал императивные нормы скрыто диспозитивными и давал сторонам право обойти их соглашением сторон¹⁷³ (например, в договоре аренды могут быть предусмотрены основания отказа арендодателя от исполнения договора и его расторжения во внесудебном порядке, в том числе связанные с нарушением арендатором того или иного условия договора (п. 3 ст. 450 ГК РФ)). Однако суды первых инстанций обладают куда меньшей свободой действий. Нежелание судей пересмотра их решения приводят к скованности судебной системы. Избегая пересмотра решения, судьи не рискуют брать на себя ответственность и свободно толковать нормы закона, меняя императивность на диспозитивность. Исправить практику можно, только изменив сам подход к определению императивных и диспозитивных норм.

Рассмотрим ряд примеров, когда норма приобретает императивный характер. Так, ст. 475 ГК РФ разъясняет права и обязанности покупателя при передаче ему некачественного товара и указанием, что иное может вытекать из закона. Сам факт отсутствия указания на право сторон оговорить иное подталкивает судей интерпретировать эту норму как прямое указание императивности.

Другой пример представлен в ст. 522 ГК РФ, в которой говорится, что «если погашаются обязательства по нескольким договорам поставки, то покупатель вправе сам выбрать, какое обязательство из имеющихся он намерен погасить»¹⁷⁴. При этом, в норме не содержится право сторон оговорить иное. В результате судьи приходят к

¹⁷⁰ Карапетов А.Г. Сделки, совершенные в противоречии с императивными нормами закона, в контексте новой редакции ст. 168 ГК РФ / А.Г. Карапетов, Д.О. Тузов // Вестник гражданского права. 2016. № 5. С. 14 - 67.

¹⁷¹ Студопедия. Нет / Информационный студенческий ресурс. 2019. URL: <https://studopedia.net.ru> (дата обращения: 07.05.2019).

¹⁷² Карапетов А.Г. Сделки, совершенные в противоречии с императивными нормами закона, в контексте новой редакции ст. 168 ГК РФ. С. 14 - 67.

¹⁷³ См. напр.: Информационное письмо от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» // Вестн. ВАС РФ. 2002. № 3; Постановление Президиума ВАС РФ от 09.09.2008 № 5782/08 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁷⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ.

выводу об императивности нормы и не позволяют сторонам право согласовывать, что все платежи зачитываются в счет имеющихся ранее долгов¹⁷⁵.

Также и ст. 523 ГК РФ дает право сторонам договора поставки отказаться от договора при существенном его нарушении без оговорки права сторон на иное. В итоге судьи принимают эту норму императивной, а условия договора с дополнительными основаниями для отказа от договора поставки, ничтожными¹⁷⁶.

Получается, от законодателя судьи ждут императивности норм, а если она прямо не указана, то они готовы читать ее подразумеваемой. Диспозитивность же норм ими воспринимается исключительно редко, поскольку создает немало проблем - подталкивает контрагентов на нестандартные решения.

Рассмотрим три теоретически допустимых варианта решения проблемы недоверия к принципу диспозитивности.

Первый способ состоит в том, что «можно детально проанализировать каждую норму ГК РФ о сделках, договорах и обязательствах, четко определить, какие из них должны быть императивными, а какие диспозитивными, и прописать это в каждой соответствующей статье. Нормы императивные закрепить в виде прямых запретов на включение в договор тех или иных условий или заключение тех или иных видов сделок. Нормы же диспозитивные можно уточнить о том, что иное может быть установлено в договоре»¹⁷⁷.

Второй способ основывается на опыте зарубежных стран и состоит «в текстовом закреплении всех императивных норм, а всех остальных - в признании только диспозитивными»¹⁷⁸.

«Оба данных способа могли бы внести максимальную степень определенности в правоприменение. Тем не менее, во-первых, их невозможно применить, потому что возникает необходимость переписывания всего ГК РФ и множества других законов, регулирующие договорные отношения. Для законодателя же появится сложность в проведении политико-правового анализа огромного количества норм ГК РФ и ряда иных законов. Во-вторых, такой подход блокирует избранные законодателем решения, не давая судам со временем по-иному толковать данный вопрос в соответствии с изменившимися социально-экономическими и культурными условиями, как это давно делают их европейские коллеги. В-третьих, судьи будут ограничены в дифференциации применения одной и той же нормы в определенных случаях, когда ее следует толковать как диспозитивную, а когда – как императивную. Например, одна и та же норма может считаться императивной, применяемая к потребителям и признаваться при этом диспозитивной - к сугубо коммерческим контрактам»¹⁷⁹.

По мнению А.Г. Карапетова и А.И.Савельева более приемлем третий вариант, который, принят во многих развитых странах. Законодателю необходимо закрепить бесспорные случаи, а работу по применению этих норм предоставить судам. Там, где очевидно ограничение свободы договора, следует однозначно указывать на невозможность оговорить иное или прямо предписывать ничтожность того или иного договорного условия. Где законодатель установит лишь диспозитивную норму, следует прямо оговаривать: «иное может быть предусмотрено в договоре». В иных случаях ему

¹⁷⁵ Постановление ФАС Центрального округа от 29 апреля 2002 г. № А35-2661/01-с8 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁷⁶ Постановление ФАС Московского округа от 25 января 2006 г. № КГ-А40/13679-05 // СПС «Консультант Плюс».

¹⁷⁷ Карапетов А.Г. Свобода договора и ее пределы. Т.2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. 453 с.

¹⁷⁸ А.Р. Алимгафарова. К вопросу об императивных и диспозитивных началах в российском договорном праве // *Juvenis scientia*. 2017.

¹⁷⁹ Карапетов А.Г. Свобода договора и ее пределы. Т.2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве. 453с.

следует исключить в правовых нормах признаки императивности или диспозитивности, и наделить суды правом самостоятельно определять их характер.

Таким образом, при введении диспозитивной презумпции у судов была бы установка: нельзя квалифицировать норму в качестве императивной и отходить от принципа свободы договора, если нет на то прямого указания в законе или иных правовых оснований, отраженных в судебном решении. Аналогичной позиции придерживались доктора юридических наук О.Н. Садиков и М.Г. Розенберг.

При этом стоит обратить внимание на то, что презумпцию диспозитивности норм договорного права стоит больше применять к договорам, заключаемым предпринимателями. Применительно к потребительским договорам правильно устанавливать обратную презумпцию императивности, которая допустит установление в договоре иное, если это улучшит положение потребителя. Подобное решение закреплено в ст. 16 Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 «О защите прав потребителей»¹⁸⁰.

Мы видим, что прямо влияют на договор независимо от воли сторон лишь императивные нормы. Более слабая согласованная воля сторон расходится с приоритетной императивной нормой. По - иному обстоит дело с диспозитивной нормой. Она носит «запасной характер» и требует согласование воли сторон при включении в договор отличного от нее условия. Отказ от диспозитивной нормы проявляется в форме замены правил в ее виде другими, включенными в договор. То есть, если норма является диспозитивной, стороны вправе вообще исключить соответствующее положение, за исключением, когда оно носит существенный характер. Также, норма не применяется, когда она зависит от определенного условия договора, без которого стороны могут и обойтись. Такая факультативная норма содержится, например, в п. 2 ст. 471 ГК РФ.

Таким образом, мы согласны с тем, что необходимо предоставить большую свободу участникам договорных отношений в формировании условий договора. Именно в норме договорного права, как это предлагает профессор А.Г. Карапетов, а не для договорных отношений, возможно установление презумпции диспозитивных условий. Но мы считаем, что это требует существенной переработки действующего законодательства и установление четких запретов в регулировании договорных отношений. Без переработки законодательства и установления четких запретов вводить презумпцию диспозитивности нецелесообразно.

Ввиду таких предложений следует ст. 421 ГК РФ дополнить п.6 следующего содержания: «Все нормы настоящего Кодекса, иных законов или правовых актов, определяющие содержание договорных правоотношений сторон по заключенному договору, предполагаются диспозитивными, если императивность таких норм прямо не следует из закона или не вытекает из их природы и целей законодательного регулирования. В отношении договоров, стороной которых является потребитель, такие нормы предполагаются исключаящими возможность ухудшения положения потребителя, если иное не следует из их текста или не вытекает из их сущности и целей законодательного регулирования».

Вопросы для самоконтроля

Каковы правила соотношения диспозитивных и императивных норм в регулировании договорных условий? Какова роль судебной практики в установлении такого соотношения? Какие нормы договорного права судебная практика рекомендует относить к императивным?

¹⁸⁰ Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 140.

3.3. ТОЛКОВАНИЕ ДОГОВОРА: ПРОБЛЕМА ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

В предпринимательской деятельности, где договор становится основным правовым документом, определяющим права и обязанности сторон, существенную роль играет толкование условий договора. Этому вопросу посвящена ст. 431 ГК РФ.

Применительно к толкованию договора в ст. 431 ГК РФ сформулировано несколько легальных правил его толкования: во-первых, принимается во внимание буквальное значение содержащихся слов и выражений в договоре; во-вторых, условия договора сопоставляются с другими его условиями и смыслом в целом; в-третьих, выясняется действительная общая воля сторон с учетом цели договора.

В качестве примера толкования договора рассмотрим условие о процентах по просроченной ссуде по кредитному договору. Так, предположим, что стороны договора указывают, что плата по срочной ссуде составляет 30%, по просроченной ссуде - 40%. В рассматриваемом примере следует давать буквальное толкование: по срочной ссуде и по просроченной ссуде устанавливается именно плата, а не неустойка. Суды, начиная с Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14¹⁸¹, а сейчас с Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 54¹⁸², указали, что проценты по просроченной ссуде 40% - это плата, которая состоит из платы по срочной ссуде и дополнительно к ней 10% договорной неустойки. Несомненно, возникает вопрос о толковании такого условия. Буквальное же значение слов и выражений свидетельствуют, что проценты по просроченной ссуде 40% - это «плата», поскольку это является платой по просроченной, то есть по повышенной ссуде (больше за просрочку). Плата по просроченной ссуде в свою очередь определяется как мера гражданско-правовой ответственности за неисполнение условий (неисполнение требования по денежному обязательству) договора ссуды одной из сторон.

В настоящее время судебная практика показала, что существует дополнительное правило толкования договора, в котором сказано, если три вышеуказанные правила не помогают, то всегда толкование дается в пользу контрагента стороны, предложившей это условие.

Так, Верховный Суд РФ в Постановлении Пленума № 49¹⁸³ и Высший Арбитражный Суд РФ в Постановлении № 16 изложили позицию, что в случае невозможности применения легальных правил толкования договора, изложенных в ст. 431 ГК РФ, толкование условий должно осуществляться в пользу контрагента стороны, подготовившей проект договора либо предложившей формулировку соответствующего условия¹⁸⁴.

Рассмотрим в качестве примера Определение Верховного Суда РФ от 01.02.2018 № 305-ЭС17-15785 по делу № А40-212616/2016. Так, при разрешении спора между ООО «Транснефть-Восток» (истец) и АО «ВМЗ» (ответчик) об уплате штрафной неустойки за нарушение срока поставки по договору Верховный Суд РФ исходил из следующей позиции. Для правомерного расчета подлежащей взысканию суммы

¹⁸¹ Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14 от 08.10.1998 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Бюл. Верховного Суда РФ. 1998. № 12.

¹⁸² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // Бюл. Верховного Суда РФ. январь, 2017. № 1.

¹⁸³ Постановление Пленума от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Рос. газ. 11.01.2019. № 4.

¹⁸⁴ См. напр.: Определение Верховного Суда РФ от 01.02.2018 № 305-ЭС17-15785 по делу № А40-212616/2016 (Судебная коллегия по экономическим спорам) // СПС «Консультант Плюс»; Определение Верховного Суда РФ от 22.06.2015 по делу № 305-ЭС15-2155, А40-15701 // СПС «Консультант Плюс».

неустойки с ответчика важно учитывать то, что стороны договора поставки в дополнительном соглашении урегулировали иной порядок исчисления периода просрочки обязательства. При этом редакция дополнительного соглашения и спорного подпункта, внесенного указанным дополнительным соглашением в договор поставки, была подготовлена на основании типового дополнительного соглашения, разработанного именно истцом. Следуя п. 11 Постановление Пленума ВАС № 16 суд установил, что толкование условий договора должно осуществляться в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора либо предложила формулировку соответствующего условия.

Таким образом, мы видим по сравнению с законом, суд применил четвертое правило толкования договора, а именно, при неясности условий рассматриваемого договора поставки и невозможности установить действительную общую волю сторон суд пришел к необходимости толковать условия в пользу Истца (контрагента стороны), который и предложил спорную формулировку соответствующего условия (принцип *contra proferentum*).

Исследование правил толкования договора нам показало, что в законе их существует только три, а в судебной практике и в Постановлениях Верховного Суд РФ, ВАС РФ мы встречаем дополнительное четвертое правило толкования. Учитывая, что применяемое судами четвертое правило толкования договора в законе отсутствует, что для нас неприемлемо, предлагаем законодательно закрепить четвертое правило толкования договора. Законодателю необходимо норму ст. 431 ГК РФ дополнить третьим абзацем следующего содержания: «В случае неясности условий договора и невозможности установить действительную общую волю сторон толкование условий должно осуществляться в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора либо предложила формулировку соответствующего условия».

Вопросы для самоконтроля

К чьей компетенции относится право давать толкование условий договора? Каковы правила толкования договора? Какова последовательность применения правил толкования договора? Что означает принцип *contra proferentum*?

СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аксенов А.Г. Договор международной купли-продажи товаров между субъектами предпринимательской деятельности стран СНГ. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 256 с.
2. Алимгафарова. А.Р. К вопросу об императивных и диспозитивных началах в российском договорном праве // *Juvenis scientia*. 2017.
3. Амбалов А. А. Гражданско-правовой договор в механизме рыночной экономики: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.
4. Андреев Ю.Н. Договор в гражданском праве России: сравнительно-правовое исследование: монография. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2017. 272 с.
5. Андреева Л. Существенные условия договора: споры, продиктованные теорией и практикой // *Хозяйство и право*. 2000. № 12. С. 92.
6. Анчишина Е.А. Принцип эстоппеля о признании гражданско-правовых договор незаключенными // *Законодательство*. 2016. №7. С. 13-17.
7. Барков А.В. К вопросу о правовой квалификации незаконной банковской деятельности ломбарда: объект и предмет преступления / А.В. Барков, А.В. Волков // *Банковское право*. 2017. № 1. С. 38-43.
8. Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения (книга 1) (3-е изд., стереотип.) / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М.: Статут, 2001. 848 с.
9. Брагинский М.И. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М., 2000. 780 с.
10. Вахнин И. Виды условий договора с учетом нормативно-правового регулирования // *Хозяйство и право*. 1998. №10.
11. Витрянский В.В. Существенные условия договора в отечественной цивилистике и правоприменительной практике // *Вестн. ВАС РФ*. 2002. № 6. С. 136.
12. Витрянский В.В. Кодификация российского частного права 2015 / В.В. Витрянский, С.Ю. Головина, Б.М. Гонгало и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2015. 447 с.
13. Витрянский В.В. Некоторые итоги кодификации правовых норм о гражданско-правовом договоре // *Кодификация российского частного права* / под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2008.
14. Гавзе Ф.И. Обязательственное право (общие положения). Минск, 1968.
15. Гайдаенко Шер Н.И., Грачев Д.О., Лещенков Ф.А. и др.; отв. ред. С.В. Соловьева. Договоры в гражданском праве зарубежных стран: монография // М.: ИЗиСП, НОРМА, ИНФРА-М, 2018. 336 с.
16. Гольшев В.Г. Правовая природа договора как фактор, определяющий особенности квалификации возникающих из него обязательственных правоотношений / В.Г. Гольшев, А.В. Гольшева // *Юрист*. 2019. № 6. С. 4-9.
17. Григорьева А.Г. Согласование существенных условий договора и правовые последствия их отсутствия / А.Г. Григорьева, М.В. Леус, И.А. Сушкова // *Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки*. 2018.
18. Груздев В.В. Существенные условия договора и последствия их несогласования сторонами // *Журнал российского права*. 2019. № 10. С. 86-97.
19. Гуляев А.М. Русское гражданское право: Обзор действующего законодательства, кассационной практики Правительствующего Сената и проекта Гражданского уложения. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1913. 652 с.
20. Еремин А.А. Франчайзинг и договор коммерческой концессии: теория и практика применения: монография. М.: Юстицинформ, 2017. 208 с.

21. Ершов О.Г. Система гражданско-правовых договоров, направленных на возведение объектов капитального строительства, и критерии ее формирования // Адвокат. 2014. № 11. С. 28 - 38.
22. Забоев К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. СПб.: Юридический центр «Пресс», 2003. С. 155.
23. Замотаева Т.Б. Соотношение предмета договора, предмета и объекта договорного обязательства // Правовая политика и правовая жизнь. М.: Саратов, 2005. № 2.
24. Згонников П.П. Проблемы правового регулирования соотношения обязательства, договора и обязанности // Современное право. 2015. № 10. С. 56 - 61.
25. Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юридическая литература, 1975. С. 28-30.
26. Казанцев М.Ф. Классификация условий гражданско-правового договора по объему свободы сторон в их определении // Анатомия. 2010.
27. Карапетов А.Г. Свобода договора и ее пределы. Т.2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве / А.Г. Карапетов, А.И. Савельев. М.: Статут, 2012. 453с.
28. Карапетов А.Г. Сделки, совершенные в противоречии с императивными нормами закона, в контексте новой редакции ст. 168 ГК РФ / А.Г. Карапетов, Д.О.Тузов // Вестник гражданского права. 2016. № 5. С. 14 - 67.
29. Кирпичев А.Е. Предпринимательские обязательства в публичном секторе экономики: монография // М.: РГУП, 2017. 276 с.
30. Кислицина О.В. Формирование условий договора в современном гражданском праве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук // Тюмень, 2004.
31. Красавчиков О.А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание и функции // Гражданско-правовой договор и его функции (Межвузовский сборник научных трудов). Свердловск. 1980.
32. Кузнецов А.А. Пределы автономии воли в корпоративном праве: краткий очерк. М.: Статут, 2017. 160 с.
33. Каримов М.Р., Кузнецова Н.В. Предварительный договор в гражданском праве Российской Федерации: монография // Ижевск: Детектив-информ, 2005. 145 с.
34. Лескова Ю.Г. Договор дарения в гражданском кодексе: история становления и развития в России // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2016. № 118. С. 520–533.
35. Малышев В. А. О категориях «объект» и «предмет» применительно к гражданско-правовому договору // Законодательство и экономика. 2008. № 10.
36. Мейер Д. И. Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. 3-е изд., испр. М.: Статут, 2003. 831 с.
37. Меркулов В.В. Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений: дис. ... докт. юрид. наук. Рязань, 1994. С. 150–151.
38. Метревели М. Г. Вещи, определенные родовым признаком, как предмет виндикационного иска: теория и практика // Отечественная юриспруденция. 2016.
39. Мухтабарова А.О. О проблеме определения существенных условий договора / А.О. Мухтабарова, Л.И. Попова. Фин Эксперт Групп, 2019.
40. Насыров Р. Г. Содержание сделки по советскому гражданскому праву: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981.
41. Новицкий И.Б. Общее учение об обязательстве / И.Б. Новицкий, Л.А. Лунц. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1950. 416 с.
42. Обыденнов А.Н. Предмет и объект как существенные условия гражданско-правового договора // Журнал российского права. М., 2003. № 8. С. 62-63.
43. Петряшов Д.С. Существенные условия договора на выдачу, использование и обслуживание банковской карты // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 7. С. 88 - 94.
44. Покровский И.А. Основные проблемы частного права. М., 1998. С. 40.

45. Потапенко С.В. О понятии, значении и правовой природе корпоративного договора / С.В. Потапенко, Е.В. Артамкина // Власть Закона. 2014. № 3. С. 51 - 61.
46. Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса / Р.Н. Аганина, В.К. Андреев, Л.В. Андреева и др.; отв. ред. И.В. Ершова. М.: Проспект, 2017. 848 с.
47. Проект Гражданского уложения Российской империи / под ред. И.М. Тютрюмова. С.-П.: Законоведение, 1910.
48. Ралько В.В. Опцион на заключение договора и опционный договор в российском праве // Нотариус.2016. № 5.С. 38 - 44.
49. Розенберг М.Г. Некоторые актуальные вопросы практики разрешения споров в МКАС при ТПП РФ // Хозяйство и право. 2011. № 4. С. 58.
50. Самоловов Д.А. Соглашение о государственно-частном партнерстве как гражданско-правовой договор // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2015. № 8. С. 21 - 30.
51. Сперанская Л.В. Существенные условия договора купли-продажи // СПС «КонсультантПлюс», 2019. URL: www.consultant.ru. (дата обращения: 15.03.2019).
52. Стадник Т.В. Трансфертная цена в системе договорного регулирования предпринимательской деятельности // Бизнес, Менеджмент и Право. 2018. № 2. С. 58 - 62.
53. Суханов Е.А. Гражданское право: Обязательственное право. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 188.
54. Третьяков А.М. Концессионное соглашение: особенности содержания и порядка заключения // Право и политика. 2008. С. 12.
55. Шевченко Е.Е. Заключение гражданско-правовых договоров: проблемы теории и судебно-арбитражной практики. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 312 с.
56. Хохлов В.А. Общие положения об обязательствах. М.: Статут, 2015. 288 с.
57. Гражданский Кодекс РФ в актуальной редакции с комментариями / Консультации юристов, 2019. URL: <https://gkrf24.ru/statia-427-gk.ru> (дата обращения: 28.08.2019).
58. Договоры в предпринимательской деятельности / О.А. Беляева, В.В. Витрянский, К.Д. Гасников и др.; отв. ред. Е.А. Павлодский, Т.Л. Левшина. М.: Статут, 2008. 509 с.
59. Какие условия договора являются существенными // СПС «Консультант Плюс», 2019. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 29.04.2019).
60. Комментарий к главе 48 «Страхование» Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (постатейный) / О.В. Корнеева, Т.И. Лысенко, А.Н. Танага, А.В. Чебунин, М.А. Беляев, А.А. Томтосов, С.А. Котухов, С.А. Слесарев // СПС «КонсультантПлюс», 2017.
61. Научная электронная библиотека / © 2000-2019 ООО НАУЧНАЯ ЭЛЕКТРОННАЯ БИБЛИОТЕКА. URL: <https://elibrary.ru>. (дата обращения: 22.06.2019).
62. Студопедия. Нет / Информационный студенческий ресурс. 2019. URL: <https://studopedia.net.ru> (дата обращения: 07.05.2019).
63. Кодификация российского частного права 2019 / В.В. Витрянский, С.Ю. Головина, Б.М. Гонгало и др.; под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2019. 492 с.

СПИСОК ПРАВОВЫХ АКТОВ

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 18.07.2019) // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410.
Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. ст. 407.
3. Федеральный закон от 21.12.2013 № 353-ФЗ (ред. от 02.08.2019) «О потребительском кредите (займе)» // Рос. газ. 23.12.2013. № 289.

4. Федеральный закон от 29.12.2004 № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации» // Рос. газ. 12.01.2005. № 1.
5. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 140.
6. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1) (ред. от 26.11.2001) // Ведомости СНД и ВС СССР. 26.06.1991. № 26. ст. 733.
7. Постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с «Гражданским кодексом Р.С.Ф.С.Р.») // СУ РСФСР. 1922. № 71. ст. 904.
8. Приказ Минэкономразвития России от 12.04.2006 № 95 «Об утверждении примерных форм Договоров аренды недвижимого имущества и земельных участков для обеспечения функционирования особых экономических зон» // Бюл. нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 19.06.2006. № 25.
9. Приказ Минстроя России от 31.07.2014 № 411/пр «Об утверждении примерных условий договора управления многоквартирным домом и методических рекомендаций по порядку организации и проведению общих собраний собственников помещений в многоквартирных домах» // Нормирование в строительстве и ЖКХ. 2014. № 4.

СПИСОК МАТЕРИАЛОВ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

1. Определение Конституционного Суда РФ от 25.10.2018 № 2627-О // СПС «Гарант».
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Рос. газ. 2019. 11 янв.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // Бюл. Верховного Суда РФ. январь, 2017. № 1.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Рос. газ. 13.08.1996. № 152.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Рос. газ. 30.06.2015. № 140.
6. Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14 от 08.10.1998 «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Бюл. Верховного Суда РФ. 1998. № 12.
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Рос. газ. 2019. 11 янв.
8. Постановление Пленума ВАС РФ № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. май, 2014. № 5.
9. Постановление Пленума ВАС РФ от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» // Вестн. ВАС РФ. Сентябрь, 2011. № 9.
10. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки» // Рос. газ. 29.12.2017. № 297.

11. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165. Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными // Вестник ВАС РФ. № 4. апрель, 2014.
12. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» // Вестн. ВАС РФ. апрель, 2014. № 4.
13. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестн. ВАС РФ. 2000. № 3.
14. Информационное письмо от 16.02.2001 № 59 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Вестн. ВАС РФ. 2001. № 4.
15. Информационное письмо от 11.01.2002 № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» // Вестн. ВАС РФ. 2002. № 3.
16. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестн. ВАС РФ. 2000. № 3.
17. Постановление Президиума ВАС РФ от 02 августа 2005 г. № 2617/05 // СПС «Консультант Плюс».
18. Постановление Президиума ВАС РФ от 27 июня 2006 г. № 2039/06 // СПС «Консультант Плюс».
19. Постановление Президиума ВАС РФ от 07.12.1999 № 3806/99 по делу № А40-39036/98-28-490 // Вестн. ВАС РФ. 2000. № 2.
20. Постановление Пленума ВАС РФ от 17.11.2011 № 73 // Вестн. ВАС РФ. Январь, 2012. № 1.
21. Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Экономика и жизнь. 31.08.2012. № 34.
22. Апелляционное определение Верховного Суда Республики Мордовия от 06.02.2018 по делу 33-227/2018 // Официальный сайт Верховного Суда Республики Мордовия.
23. Апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 06.06.2019 по делу № 33-11034/2019 // СПС «Гарант».
24. Определение Верховного Суда РФ от 18 июля 2017 г. № 5-КГ17-94 // Бюл. Верховного Суда РФ. ноябрь, 2018. № 11.
25. Определение Верховного Суда РФ от 09.01.2019 № 305-ЭС18-17374 по делу № А41-3700/2018 // СПС «Консультант Плюс».
26. Определение ВАС РФ от 30.07.2014 № ВАС-10018/14 по делу № А66-11743/2013 // СПС «Консультант Плюс».
27. Определение ВАС РФ от 23.09.2013 № ВАС-13197/13 по делу № А51-13168/2012 // СПС «Консультант Плюс».
28. Определение ВАС РФ от 16 ноября 2007 г. № 14229/07 // СПС «Консультант Плюс».
29. Определение ВС РФ от 16.12.2014 № 9-КГ14-8 // СПС «Консультант Плюс».
30. Определение Верховного Суда РФ от 01.03.2019 № 310-ЭС19-1027 по делу № А68-2718/2017 // СПС «Консультант Плюс».
31. Определение ВАС РФ от 13.08.2010 № ВАС-9574/10 по делу № А05-16669/2009 // СПС «Консультант Плюс».
32. Определение Верховного Суда РФ от 16.02.2018 № 309-ЭС17-23097 по делу № А50-23911/2016 // СПС «Консультант Плюс».
33. Определение Верховного Суда РФ от 15.07.2019 № 306-ЭС19-9935 по делу № А12-10886/2018 // СПС «Консультант Плюс».
34. Определение Верховного Суда РФ от 01.02.2018 № 305-ЭС17-15785 по делу № А40-212616/2016 (Судебная коллегия по экономическим спорам) // СПС «Консультант Плюс».

35. Определение Верховного Суда РФ от 22.06.2015 по делу № 305-ЭС15-2155, А40-15701 // СПС «Консультант Плюс».
36. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27.11.2018 № 44-КГ18-19 // СПС «Консультант Плюс».
37. Определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 28.06.2016 № 37-КГ16-6 // СПС «Консультант Плюс».
38. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 04.02.2019 по делу № 305-КГ18-14867, А40-51253/2016 // СПС «Консультант Плюс».
39. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 06.02.2018 по делу № 305-ЭС17-16171, А40-178214/2016 // СПС «Консультант Плюс».
40. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 02.02.2017 № Ф01-6095/2016 по делу № А29-13990/2015 // СПС «Консультант Плюс».
41. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 13.08.2019 № Ф09-3820/19 по делу № А60-56189/2018 // СПС «Консультант Плюс».
42. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 09.06.2018 № Ф09-2393/18 по делу № А60-29577/2017 // СПС «Консультант Плюс».
43. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.04.2019 № 17АП-3096/2019-ГК по делу № А60-54964/2018 // СПС «Гарант».
44. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24.05.2019 № 09АП-19867/2019-ГК, 09АП-19868/2019-ГК по делу № А40-215279/2018 // СПС «Консультант Плюс».
45. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.03.2019 № 17АП-1860/2019-АКу по делу № А60-61012/2018 // СПС «Консультант Плюс».
46. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 02.04.2019 № Ф09-299/19 по делу № А76-6553/2018 // СПС «Консультант Плюс».
47. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.04.2019 № 17АП-2761/2019-ГК по делу № А60-59466/2018 // СПС «Консультант Плюс».
48. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 22.02.2019 № 17АП-179/2019-ГК по делу № А60-30123/2018 // СПС «Консультант Плюс».
49. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 01.06.2018 № Ф06-33326/2018 по делу № А12-8271/2017 // СПС «Консультант Плюс».
50. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 16.11.2017 № Ф09-6696/17 по делу № А60-172/2017 // СПС «Консультант Плюс».
51. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 02.10.2015 № Ф06-359/2015 по делу № А49-1170/2015 // СПС «Консультант Плюс».
52. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 20.11.2017 № Ф09-5253/17 по делу № А60-54160/201 // СПС «Консультант Плюс».
53. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.08.2017 № 17АП-6439/2017-ГК по делу № А60-54160/2016 // СПС «Консультант Плюс».
54. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 18.01.2018 № Ф08-9224/2017 по делу № А32-2280/2017 // СПС «Консультант Плюс».
55. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 14.12.2017 № Ф06-26923/2017 по делу № А65-9976/2017 // СПС «Консультант Плюс».
56. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.08.2019 № 17АП-6532/2019-ГК по делу № А60-74691/2018 // СПС «Консультант Плюс».
57. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.12.2018 № 17АП-15810/2018-ГК по делу № А60-27831/18 // СПС «Консультант Плюс».
58. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.04.2018 № 17АП-2746/2018-ГК по делу № А60-60639/2017 // СПС «Консультант Плюс».
59. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.08.2017 № 17АП-10309/2017-ГК по делу № А60-10586/2017 // СПС «Гарант».

60. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.07.2018 № 17АП-7965/2018-ГК по делу № А50-3450/2018 // СПС «Консультант Плюс».
61. Апелляционное определение Саратовского областного суда от 16.10.2018 по делу № 33-7749/2018 // СПС «Консультант Плюс».
62. Апелляционное определение Самарского областного суда от 21.05.2018 по делу № 33-6105/2018 // СПС «Консультант Плюс».
63. Постановление ФАС Уральского округа от 27.12.2011 № Ф09-8611/11 по делу № А34-6217/2010 // СПС «Гарант».
64. Постановление ФАС Московского округа от 25 января 2006 г. № КГ-А40/13679-05 // СПС «Консультант Плюс».
65. Постановление ФАС Уральского округа от 11.02.2002 № Ф09-134/02-ГК по делу № Г-9662 // СПС «Консультант Плюс».
66. Постановление ФАС Поволжского округа от 07.09.2011 по делу № А12-24656/2010 // СПС «Консультант Плюс».
67. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 13.09.2011 по делу № А56-52060/2010 // СПС «Консультант Плюс».
68. Решение МКАС при ТПП РФ № 180/2003 от 06 июля 2004 г. // СПС «Гарант».
69. Обзор судебной практики Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа по спорам, связанным с договором строительного подряда» (утв. Постановлением Президиума Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 15.10.2010 № 10) / СПС «Консультант Плюс», 2019. URL: www.consultant.ru (дата обращения: 11.04.2019).
70. О практике применения статей 382 - 390 Гражданского кодекса РФ (уступка права требования) судьями Арбитражного суда Иркутской области // Информационно-аналитический отдел. Сектор анализа и обобщения судебной практики. 2002.

ПРИЛОЖЕНИЕ

ПЛЕНУМ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 25 декабря 2018 г. № 49

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ПРИМЕНЕНИЯ ОБЩИХ ПОЛОЖЕНИЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О ЗАКЛЮЧЕНИИ И ТОЛКОВАНИИ ДОГОВОРА

В целях обеспечения единства практики применения судами законодательства о заключении и толковании договора Пленум Верховного Суда Российской Федерации, руководствуясь [статьей 126](#) Конституции Российской Федерации, [статьями 2 и 5](#) Федерального конституционного закона от 5 февраля 2014 года № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации», постановляет дать следующие разъяснения.

Заключение договора

1. В силу [пункта 3 статьи 154](#) и [пункта 1 статьи 432](#) Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) договор считается заключенным, если между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Соглашение сторон может быть достигнуто путем принятия (акцепта) одной стороной предложения заключить договор (оферты) другой стороны ([пункт 2 статьи 432](#) ГК РФ), путем совместной разработки и согласования условий договора в переговорах, иным способом, например, договор считается заключенным и в том случае, когда из поведения сторон явствует их воля на заключение договора ([пункт 2 статьи 158](#), [пункт 3 статьи 432](#) ГК РФ).

2. Существенными условиями, которые должны быть согласованы сторонами при заключении договора, являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах существенными или необходимыми для договоров данного вида (например, условия, указанные в [статьях 555](#) и [942](#) ГК РФ).

Существенными также являются все условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение ([абзац второй пункта 1 статьи 432](#) ГК РФ), даже если такое условие восполнялось бы диспозитивной нормой.

Например, если в ходе переговоров одной из сторон предложено условие о цене или заявлено о необходимости ее согласовать, то такое условие является существенным для этого договора ([пункт 1 статьи 432](#) ГК РФ). В таком случае отсутствие согласия по условию о цене или порядке ее определения не может быть восполнено по правилу [пункта 3 статьи 424](#) ГК РФ и договор не считается заключенным до тех пор, пока стороны не согласуют названное условие, или сторона, предложившая условие о цене или заявившая о ее согласовании, не откажется от своего предложения, или такой отказ не будет следовать из поведения указанной стороны.

3. Несоблюдение требований к форме договора при достижении сторонами соглашения по всем существенным условиям ([пункт 1 статьи 432 ГК РФ](#)) не свидетельствует о том, что договор не был заключен. В этом случае последствия несоблюдения формы договора определяются в соответствии со специальными правилами о последствиях несоблюдения формы отдельных видов договоров, а при их отсутствии - общими правилами о последствиях несоблюдения формы договора и формы сделки ([статья 162](#), [пункт 3 статьи 163](#), [статья 165 ГК РФ](#)). Так, при несоблюдении требования о письменной форме договора доверительного управления движимым имуществом такой договор является недействительным ([пункты 1 и 3 статьи 1017 ГК РФ](#)). В то же время согласно [пункту 1 статьи 609 ГК РФ](#) договор аренды движимого имущества на срок более года, а если хотя бы одной из сторон договора является юридическое лицо, независимо от срока, должен быть заключен в письменной форме, при несоблюдении которой стороны не вправе ссылаться на свидетельские показания в подтверждение договора и его условий ([пункт 1 статьи 162 ГК РФ](#)).

4. В случае, когда в соответствии с [пунктом 2 статьи 433 ГК РФ](#) договор считается заключенным с момента передачи соответствующего имущества (реальный договор), следует учитывать, что это обстоятельство не освобождает стороны от обязанности действовать добросовестно при ведении переговоров о заключении такого договора. К переговорам о заключении реального договора в том числе подлежат применению правила [статьи 434.1 ГК РФ](#). В частности, если в результате переговоров реальный договор не был заключен, сторона, которая недобросовестно вела или прервала их, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки ([пункт 3 статьи 434.1 ГК РФ](#)).

5. По смыслу [пункта 3 статьи 433 ГК РФ](#) в отношении третьих лиц договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом. В отсутствие государственной регистрации такой договор не влечет юридических последствий для третьих лиц, которые не знали и не должны были знать о его заключении. Момент заключения такого договора в отношении его сторон определяется по правилам [пунктов 1 и 2 статьи 433 ГК РФ](#).

Например, арендатор здания по подлежащему государственной регистрации, но не зарегистрированному договору аренды не может ссылаться на его сохранение при изменении собственника ([статья 617 ГК РФ](#)), если новый собственник в момент заключения договора, направленного на приобретение этого здания (например, договора продажи этого здания), не знал и не должен был знать о существовании незарегистрированного договора аренды.

Вместе с тем при рассмотрении спора между сторонами договора, которые заключили в установленной форме подлежащий государственной регистрации договор аренды здания или сооружения, но нарушили при этом требование о такой регистрации, следует учитывать, что с момента, указанного в [пункте 1 статьи 433 ГК РФ](#), эти лица связали себя обязательствами из договора аренды, что не препятствует предъявлению соответствующей стороной к другой стороне договора требования о регистрации сделки на основании [пункта 2 статьи 165 ГК РФ](#).

6. Если сторона приняла от другой стороны полное или частичное исполнение по договору либо иным образом подтвердила действие договора, она не вправе недобросовестно ссылаться на то, что договор является незаключенным ([пункт 3 статьи 432 ГК РФ](#)).

Например, если работы выполнены до согласования всех существенных условий договора подряда, но впоследствии сданы подрядчиком и приняты заказчиком, то к отношениям сторон подлежат применению правила о подряде и между ними возникают соответствующие обязательства.

7. По общему правилу, оферта должна содержать существенные условия договора, а также выражать намерение лица, сделавшего предложение (оферента), считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение ([абзац второй пункта 1 статьи 432](#), [пункт 1 статьи 435 ГК РФ](#)).

8. В случае направления конкретному лицу предложения заключить договор, в котором содержатся условия, достаточные для заключения такого договора, наличие намерения отправителя заключить договор с адресатом предполагается, если иное не указано в самом предложении или не вытекает из обстоятельств, в которых такое предложение было сделано.

Условия договора могут быть определены путем отсылки к примерным условиям договоров ([статья 427 ГК РФ](#)) или к условиям, согласованным предварительно в процессе переговоров сторон о заключении договора, а также содержаться в ранее заключенном предварительном ([статья 429 ГК РФ](#)) или рамочном договоре ([статья 429.1 ГК РФ](#)) либо вытекать из уже сложившейся практики сторон.

Предложение заключить договор, адресованное неопределенному кругу лиц, из которого не вытекает, что отправитель намерен заключить договор с любым, кто получит такое предложение, например реклама товара, не признается офертой ([пункт 1 статьи 437 ГК РФ](#)).

9. При заключении договора путем обмена документами для целей признания предложения офертой не требуется наличия подписи оферента, если обстоятельства, в которых сделана оферта, позволяют достоверно установить направившее ее лицо ([пункт 2 статьи 434 ГК РФ](#)).

10. Оферта связывает оферента (становится для него обязательной) в момент ее получения адресатом оферты ([пункт 2 статьи 435 ГК РФ](#)). До этого момента она может быть отозвана оферентом, если сообщение об отзыве получено адресатом оферты раньше, чем сама оферта, или одновременно с ней ([пункт 2 статьи 435 ГК РФ](#)).

Оферта, ставшая обязательной для оферента, не может быть отозвана, то есть является безотзывной, до истечения определенного срока для ее акцепта ([статья 190 ГК РФ](#)), если иное не указано в самой оферте либо не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано ([статья 436 ГК РФ](#)).

Если названный срок для акцепта не установлен, ставшая обязательной для оферента оферта может быть отозвана в любой момент до направления акцепта или до момента, когда оферент узнал о совершении иных действий, свидетельствующих об акцепте. Иное может быть указано в самой оферте либо вытекать из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано ([статья 436](#), [пункт 3 статьи 438 ГК РФ](#)).

Оферта считается отозванной с момента получения сообщения об отзыве адресатом оферты, определяемого на основании [пункта 1 статьи 165.1 ГК РФ](#).

Оферта также прекращает свое действие с момента получения оферентом отказа акцептовать оферту.

11. Акцептовать оферту может лицо или лица, которым адресована оферта. По смыслу [статьи 438](#), [пункта 1 статьи 421](#) ГК РФ такое право не может быть передано другому лицу, если иное не установлено законом или условиями оферты. Например, согласно [пункту 7 статьи 429.2](#) ГК РФ права по опциону на заключение договора могут быть уступлены другому лицу, если иное не предусмотрено соглашением и не вытекает из существа обязательства, которое возникнет в случае акцепта опциона.

12. Акцепт должен прямо выражать согласие направившего его лица на заключение договора на предложенных в оферте условиях ([абзац второй пункта 1 статьи 438](#) ГК РФ). Ответ о согласии заключить договор на предложенных в оферте условиях, содержащий уточнение реквизитов сторон, исправление опечаток и т.п., следует рассматривать как акцепт.

Ответ на оферту, который содержит иные условия, чем в ней предложено, считается новой офертой, если он соответствует предъявляемым к оферте [статьей 435](#) ГК РФ требованиям ([статья 443](#) ГК РФ). Если после получения оферентом акцепта на иных условиях адресат первоначальной оферты предлагает заключить договор на первоначальных условиях, такое предложение также считается новой офертой, если оно отвечает требованиям, предъявляемым к оферте ([статьи 443, 435](#) ГК РФ).

13. Акцепт, в частности, может быть выражен путем совершения конклюдентных действий до истечения срока, установленного для акцепта. В этом случае договор считается заключенным с момента, когда оферент узнал о совершении соответствующих действий, если иной момент заключения договора не указан в оферте и не установлен обычаем или практикой взаимоотношений сторон ([пункт 1 статьи 433](#), [пункт 3 статьи 438](#) ГК РФ).

По смыслу [пункта 3 статьи 438](#) ГК РФ для целей квалификации конклюдентных действий в качестве акцепта достаточно того, что лицо, которому была направлена оферта, приступило к исполнению предложенного договора на условиях, указанных в оферте, и в установленный для ее акцепта срок. При этом не требуется выполнения всех условий оферты в полном объеме.

Если действия совершены в срок, указанный в оферте, но оферент узнал о совершении таких действий по истечении такого срока, то подлежат применению правила [статьи 442](#) ГК РФ.

Молчание не признается акцептом, если иное не вытекает из закона, соглашения сторон, обычая или прежних деловых отношений сторон ([пункт 2 статьи 438](#) ГК РФ).

14. В соответствии с [абзацем первым статьи 442](#) ГК РФ договор считается заключенным, в том числе когда своевременно направленный акцепт получен с опозданием, за исключением случаев, когда оферент немедленно после получения акцепта не заявит об обратном.

Акцепт считается направленным своевременно, когда из сообщения, содержащего опоздавший акцепт, видно, что оно было отправлено при таких обстоятельствах, что, если бы его пересылка была нормальной, оно было бы получено в пределах срока для акцепта.

Вместе с тем, если акцепт был направлен в пределах срока для акцепта, но с учетом выбранного способа доставки очевидно не мог быть получен оферентом до истечения указанного срока, оферент вправе немедленно сообщить другой стороне о

принятии ее акцепта ([абзац второй статьи 442 ГК РФ](#)). В отсутствие такого подтверждения договор не является заключенным.

Оферент не лишен права немедленно подтвердить заключение договора и тогда, когда акцепт был направлен после истечения срока, установленного для акцепта.

Подтверждение опоздавшего акцепта может выражаться в том числе путем осуществления или принятия исполнения по договору ([пункт 3 статьи 432 ГК РФ](#)).

Публичный договор

15. Публичным признается договор, который заключается лицом, обязанным по характеру деятельности продавать товары, выполнять работы, оказывать услуги в отношении каждого, кто к нему обратится, например договоры в сфере розничной торговли, перевозки транспортом общего пользования, оказания услуг связи, энергоснабжения, медицинского, гостиничного обслуживания ([пункт 1 статьи 426 ГК РФ](#)).

К публичным договорам относятся также иные договоры, прямо названные в законе в качестве таковых, например договор бытового подряда ([пункт 2 статьи 730 ГК РФ](#)), договор водоснабжения ([часть 3 статьи 13 Федерального закона от 7 декабря 2011 года N 416-ФЗ "О водоснабжении и водоотведении"](#)), договор обязательного страхования ответственности владельцев транспортных средств ([абзац восьмой статьи 1 Федерального закона от 25 апреля 2002 года N 40-ФЗ "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств"](#)).

К публичным договорам не относятся, в частности, кредитный договор ([пункт 1 статьи 819 ГК РФ](#)) и договор добровольного имущественного страхования ([пункт 1 статьи 927 ГК РФ](#)).

16. К лицам, обязанным заключить публичный договор, исходя из положений [пункта 1 статьи 426 ГК РФ](#) относятся коммерческая организация, некоммерческая организация при осуществлении ею приносящей доход деятельности, а равно индивидуальный предприниматель, которые по характеру своей деятельности обязаны продавать товары, выполнять работы и/или оказывать услуги в отношении каждого, кто к ним обратится (потребителя).

Для целей применения [статьи 426 ГК РФ](#) потребителями признаются физические лица, на которых распространяется действие законодательства о защите прав потребителей, а также индивидуальные предприниматели, юридические лица различных организационно-правовых форм, например, потребителями по договору оказания услуг универсальной связи являются как физические, так и юридические лица ([подпункт 30 статьи 2, статья 44 Федерального закона от 7 июля 2003 года № 126-ФЗ «О связи»](#)).

17. В силу [пункта 2 статьи 426 ГК РФ](#) в публичном договоре цена товаров, работ или услуг может различаться для потребителей разных категорий, например для учащихся, пенсионеров, многодетных семей. Категории потребителей могут быть установлены законом, иным правовым актом или определены лицом, обязанным заключить публичный договор, например правилами программы лояльности, исходя из объективных критериев, в том числе связанных с личными характеристиками потребителей, если названные критерии не противоречат закону.

Если категории потребителей определены лицом, обязанным заключить договор, то соответствующая информация должна быть доступна для потребителей, например размещена на официальном сайте такого лица.

18. Условия публичного договора, не соответствующие требованиям, установленным [пунктом 2 статьи 426 ГК РФ](#), а также действующим в момент заключения публичного договора обязательным правилам, утвержденным Правительством Российской Федерации или уполномоченными им федеральными органами исполнительной власти, являются ничтожными в части, ухудшающей положение потребителей ([пункты 4, 5 статьи 426 ГК РФ](#)).

19. Изменение положений закона, правил, обязательных для сторон при заключении и исполнении публичных договоров ([пункт 4 статьи 426 ГК РФ](#)), после заключения публичного договора не влечет изменения условий договора, в частности, о порядке исполнения, сроках действия, существенных условиях, за исключением случаев, когда закон распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров ([пункты 1 и 2 статьи 422 ГК РФ](#)).

20. Отказ лица, обязанного заключить публичный договор, от его заключения при наличии возможности предоставить потребителю товары, услуги, выполнить работы не допускается ([пункт 3 статьи 426 ГК РФ](#)). Бремя доказывания отсутствия возможности передать товары, выполнить соответствующие работы, оказать услуги возложено на лицо, обязанное заключить публичный договор ([статья 56](#) Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее - ГПК РФ), [статья 65](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ)).

21. По смыслу [пункта 2 статьи 310](#), [пункта 3 статьи 426](#), [статьи 450.1](#) ГК РФ не связанный с нарушением со стороны потребителя односторонний отказ лица, обязанного заключить публичный договор, от исполнения публичного договора не допускается, в том числе в случаях, предусмотренных правилами об отдельных видах договоров, например [статьей 782](#) ГК РФ.

Односторонний отказ от исполнения публичного договора, связанный с нарушением со стороны потребителя, допускается, если право на такой отказ предусмотрено законом для договоров данного вида, например [пунктом 2 статьи 896](#) ГК РФ.

Если односторонний отказ от исполнения публичного договора совершен в нарушение указанных требований закона, то он не влечет юридических последствий, на которые был направлен.

Правила [статьи 426](#) ГК РФ не ограничивают право потребителя на односторонний отказ от публичного договора в случае непредоставления или неполного предоставления обязанной стороной предусмотренного договором исполнения обязательства ([статья 328](#) ГК РФ) или при утрате кредитором вследствие просрочки должника интереса в получении исполнения ([статья 405](#) ГК РФ).

22. Если при заключении публичного договора, сторонами которого являются лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, в договор включено право на односторонний отказ от договора, такое право может быть предоставлено договором только той стороне, для которой заключение этого договора не было обязательным ([пункт 1 статьи 6](#), [пункт 2 статьи 310](#), [статья 426](#) ГК РФ).

Предварительный договор

23. В силу положений [пункта 1 статьи 429](#) ГК РФ по предварительному договору стороны или одна из них обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ, об оказании услуг и т.п. (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

Отсутствие на момент заключения предварительного или основного договора возможности передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, являющихся предметом будущего договора, не может служить препятствием к заключению предварительного договора. Например, не требуется, чтобы товар, являющийся предметом будущего договора, имелся в наличии у продавца в момент заключения предварительного или основного договора; договор также может быть заключен в отношении товара, который будет создан или приобретен продавцом в будущем. Иное может быть установлено законом или вытекать из характера товара ([пункт 2 статьи 455](#) ГК РФ).

Если сторонами заключен договор, поименованный ими как предварительный, в соответствии с которым они обязуются, например, заключить в будущем на предусмотренных им условиях основной договор о продаже имущества, которое будет создано или приобретено в дальнейшем, но при этом предварительный договор устанавливает обязанность приобретателя имущества до заключения основного договора уплатить цену имущества или существенную ее часть, такой договор следует квалифицировать как договор купли-продажи с условием о предварительной оплате. Правила [статьи 429](#) ГК РФ к такому договору не применяются.

24. В силу [пункта 2 статьи 429](#) ГК РФ не допускается заключение предварительного договора в устной форме. Предварительный договор заключается в форме, установленной для основного договора, а если форма основного договора не установлена, то в письменной форме. Несоблюдение правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность.

Предварительный договор, по условиям которого стороны обязуются заключить договор, требующий государственной регистрации, не подлежит государственной регистрации ([статьи 158, 164, пункт 2 статьи 429](#) ГК РФ).

25. Для признания предварительного договора заключенным достаточно установить предмет основного договора или условия, позволяющие его определить ([пункт 3 статьи 429](#) ГК РФ). Например, если по условиям будущего договора сторона обязана продать другой стороне индивидуально-определенную вещь, то в предварительный договор должно быть включено условие, описывающее порядок идентификации такой вещи на момент наступления срока исполнения обязательства по ее передаче.

Отсутствие в предварительном договоре иных существенных условий основного договора само по себе не свидетельствует о незаключенности предварительного договора. Например, если в предварительном договоре указано здание, которое будет передано в аренду, однако не указан размер арендной платы, то такой предварительный договор считается заключенным. Недостающие условия могут быть дополнительно согласованы сторонами при заключении основного договора, а при возникновении разногласий подлежат установлению решением суда ([пункт 5 статьи 429, статьи 445 и 446](#) ГК РФ).

26. Исполнение предварительного договора может быть обеспечено задатком (пункт 4 статьи 380 ГК РФ), неустойкой за уклонение от заключения основного договора (статьи 421, 329, 330 ГК РФ).

Задаток, выданный в обеспечение обязательств по предварительному договору лицом, обязанным совершить платеж (платежи) по основному договору, зачисляется в счет цены по заключенному основному договору (пункт 1 статьи 380 ГК РФ). Если задаток выдан по предварительному договору лицом, которое не обязано к платежу по основному договору, заключение последнего влечет обязанность вернуть задаток, если иное не предусмотрено законом или договором или не следует из существа обязательства или сложившихся взаимоотношений сторон.

27. Основной договор должен быть заключен в срок, установленный в предварительном договоре, а если такой срок не определен, - в течение года с момента заключения предварительного договора (пункт 4 статьи 429 ГК РФ). Если в пределах такого срока сторонами (стороной) совершались действия, направленные на заключение основного договора, однако к окончанию срока обязательство по заключению основного договора не исполнено, то в течение шести месяцев с момента истечения установленного срока спор о понуждении к заключению основного договора может быть передан на рассмотрение суда (пункт 5 статьи 429 ГК РФ).

Ведение сторонами переговоров, урегулирование разногласий в целях заключения основного договора не могут являться основаниями для изменения момента начала течения указанного шестимесячного срока.

28. Несовершение ни одной из сторон действий, направленных на заключение основного договора, в течение срока, установленного для его заключения, свидетельствует об утрате интереса сторон в заключении основного договора, в силу чего по истечении указанного срока обязательство по заключению основного договора прекращается.

29. По результатам рассмотрения спора о понуждении к заключению основного договора суд выносит решение, в резолютивной части которого указывается предмет и определяются условия основного договора, а также указывается момент, с которого данный договор считается заключенным. В силу абзаца второго пункта 5 статьи 429 ГК РФ, который является специальным по отношению к пункту 4 статьи 445 ГК РФ, таким моментом может являться момент вступления решения суда в законную силу или иной момент, определяемый судом с учетом условий заключаемого договора и позиций сторон.

Если заключенный договор подлежит государственной регистрации, то решение суда является основанием для его регистрации. При этом стороны считаются связанными обязательствами из такого договора с момента, указанного судом, а для третьих лиц договор считается заключенным с момента его регистрации (пункт 3 статьи 433 ГК РФ).

Рамочный договор

30. Исходя из положений пунктов 1 и 2 статьи 429.1 ГК РФ в их взаимосвязи с положениями пункта 1 статьи 432 ГК РФ рамочным договором могут быть установлены организационные, маркетинговые и финансовые условия взаимоотношений, условия договора (договоров), заключение которого (которых) опосредовано рамочным договором и предполагает дальнейшую конкретизацию (уточнение, дополнение) таких

условий посредством заключения отдельных договоров, подачи заявок и т.п., определяющих недостающие условия. Например, в рамочном договоре могут быть определены общие условия продвижения закупаемой продукции на рынке, премирования за ее распространение, установлены меры ответственности за нарушение обязательств, связанных с поставкой такой продукции, порядок урегулирования разногласий, включена третейская оговорка, а отдельным договором могут устанавливаться условия о количестве и качестве поставляемого товара, дате поставки.

31. Условия рамочного договора являются частью заключенного впоследствии отдельного договора, если такой договор в целом соответствует намерению сторон, выраженному в рамочном договоре, и иное не указано сторонами или не вытекает из существа обязательства ([пункт 2 статьи 429.1 ГК РФ](#)). Отсутствие в документе, оформляющем отдельный договор, ссылки на рамочный договор само по себе не свидетельствует о неприменении условий рамочного договора.

Договор с исполнением по требованию (абонентский договор)

32. Согласно [пункту 1 статьи 429.4 ГК РФ](#) абонентским договором признается договор, предусматривающий внесение одной из сторон (абонентом) определенных, в том числе периодических, платежей или иного предоставления за право требовать от другой стороны (исполнителя) предоставления предусмотренного договором исполнения в затребованных количестве или объеме либо на иных условиях, определяемых абонентом (например, абонентские договоры оказания услуг связи, юридических услуг, оздоровительных услуг, технического обслуживания оборудования). Абонентским договором может быть установлен верхний предел объема исполнения, который может быть затребован абонентом.

33. В силу [пунктов 1 и 2 статьи 429.4 ГК РФ](#) плата по абонентскому договору может как устанавливаться в виде фиксированного платежа, в том числе периодического, так и заключаться в ином предоставлении (например, отгрузка товара), которое не зависит от объема запрошенного от другой стороны (исполнителя) исполнения.

Несовершение абонентом действий по получению исполнения (ненаправление требования исполнителю, неиспользование предоставленной возможности непосредственного получения исполнения и т.д.) или направление требования исполнения в объеме меньшем, чем это предусмотрено абонентским договором, по общему правилу, не освобождает абонента от обязанности осуществлять платежи по абонентскому договору. Иное может быть предусмотрено законом или договором, а также следовать из существа законодательного регулирования соответствующего вида обязательств ([пункт 2 статьи 429.4 ГК РФ](#)).

По смыслу [статьи 431 ГК РФ](#) в случае неясности того, является ли договор абонентским, положения [статьи 429.4 ГК РФ](#) не подлежат применению.

Заверения об обстоятельствах

34. В силу [пункта 1 статьи 431.2 ГК РФ](#) сторона договора вправе явно и недвусмысленно заверить другую сторону об обстоятельствах, как связанных, так и не связанных непосредственно с предметом договора, но имеющих значение для заключения договора, его исполнения или прекращения, и тем самым принять на себя ответственность за соответствие заверения действительности дополнительно к

ответственности, установленной законом или вытекающей из существа законодательного регулирования соответствующего вида обязательств.

Если сторона договора заверила другую сторону об обстоятельствах, непосредственно относящихся к предмету договора, последствия недостоверности заверения определяются правилами об отдельных видах договоров, содержащимися в ГК РФ и иных законах, а также [статьей 431.2](#) ГК РФ, иными общими положениями о договоре и обязательствах ([пункт 1 статьи 307.1](#) ГК РФ). В частности, когда продавец предоставил покупателю информацию, оформив ее в виде заверения, о таких характеристиках качества товара, которым в большинстве случаев сходный товар не отвечает, и эта информация оказалась не соответствующей действительности, к отношениям сторон, наряду с правилами о качестве товара ([статьи 469 - 477](#) ГК РФ), подлежат применению согласованные меры ответственности, например установленная сторонами на случай недостоверности заверения неустойка. Равным образом такой подход применяется к случаям, когда продаются акции или доли участия в обществах с ограниченной ответственностью и продавец предоставляет информацию в отношении характеристик хозяйственного общества и состава его активов.

Если же заверение предоставлено стороной относительно обстоятельств, непосредственно не связанных с предметом договора, но имеющих значение для его заключения, исполнения или прекращения, то в случае недостоверности такого заверения применяется [статья 431.2](#) ГК РФ, а также положения об ответственности за нарушение обязательств ([глава 25](#) ГК РФ). Например, сторона договора может предоставить в качестве заверения информацию относительно своего финансового состояния или финансового состояния третьего лица, наличия соответствующих лицензий, структуры корпоративного контроля, заверить об отсутствии у сделки признаков, позволяющих отнести ее к крупным для хозяйственного общества, об отсутствии конфликта интересов у руководителя и т.п., если эти обстоятельства имеют значение для соответствующих договорных обязательств.

Заверение может также быть предоставлено третьим лицом, обладающим правомерным интересом в том, чтобы между сторонами был заключен, исполнен или прекращен договор, с которым связано заверение. Пока не доказано иное, наличие у предоставившего заверение третьего лица правомерного интереса в заключении, изменении или прекращении сторонами договора предполагается. В случае недостоверности такого заверения, вне зависимости от того, связано ли оно непосредственно с предметом договора, третье лицо отвечает перед стороной договора, которой предоставлено заверение, в соответствии со [статьей 431.2](#) ГК РФ и положениями об ответственности за нарушение обязательств ([глава 25](#) ГК РФ).

В подтверждение факта предоставления заверения и его содержания сторона не вправе ссылаться на свидетельские показания ([пункт 1 статьи 6](#), [пункт 1 статьи 162](#) ГК РФ).

35. В соответствии с [пунктом 1 статьи 431.2](#) ГК РФ лицо, предоставившее недостоверное заверение, обязано возместить убытки, причиненные недостоверностью такого заверения, и (или) уплатить согласованную при предоставлении заверения неустойку ([статья 394](#) ГК РФ). Названная ответственность наступает при условии, если лицо, предоставившее недостоверное заверение, исходило из того, что сторона договора будет полагаться на него, или имело разумные основания исходить из такого предположения ([пункт 1 статьи 431.2](#) ГК РФ). При этом лицо, предоставившее заведомо недостоверное заверение, не может в обоснование освобождения от ответственности ссылаться на то, что полагавшаяся на заверение сторона договора являлась неосмотрительной и сама не выявила его недостоверность ([пункт 4 статьи 1](#) ГК РФ).

Если заверение предоставлено лицом при осуществлении предпринимательской деятельности или в связи с корпоративным договором или договором об отчуждении акций (долей в уставном капитале) хозяйственного общества, то в случае недостоверности заверения последствия, предусмотренные [пунктами 1 и 2 статьи 431.2 ГК РФ](#), применяются к предоставившему заверение лицу независимо от того, было ли ему известно о недостоверности таких заверений (независимо от вины), если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Предполагается, что лицо, предоставившее заверение, исходило из того, что другая сторона будет на него полагаться.

36. При недостоверности предоставленного стороной договора заверения другая сторона, полагавшаяся на имеющее для нее существенное значение заверение, наряду с применением указанных в [статье 431.2 ГК РФ](#) мер ответственности, вправе отказаться от договора ([статьи 310 и 450.1 ГК РФ](#)), если иное не предусмотрено соглашением сторон ([пункт 2 статьи 431.2 ГК РФ](#)).

37. Ответственность лица, предоставившего заверение, может быть ограничена в пределах, установленных [пунктом 4 статьи 401 ГК РФ](#). Равным образом в указанных пределах может быть ограничено право на односторонний отказ от договора в связи с недостоверностью заверения.

При наличии соответствующих оснований заверение может быть признано недействительным применительно к [правилам § 2 главы 9 ГК РФ](#).

Заключение договора в судебном порядке

38. Требование о понуждении к заключению договора может быть удовлетворено судом при наличии у ответчика обязанности заключить такой договор. Названная обязанность и право требовать понуждения к заключению договора могут быть предусмотрены лишь [ГК РФ](#) либо иным федеральным законом или добровольно принятым обязательством ([пункт 2 статьи 3, пункт 1 статьи 421, абзац первый пункта 1 статьи 445 ГК РФ](#)).

Равным образом на рассмотрение суда могут быть переданы разногласия, возникшие в ходе заключения договора, при наличии обязанности заключить договор или соглашения сторон о передаче разногласий на рассмотрение суда. Такой спор подлежит рассмотрению в том же порядке, что и спор о понуждении к заключению договора ([пункт 1 статьи 446 ГК РФ](#)).

По смыслу [пункта 1 статьи 421 ГК РФ](#) добровольно принятое стороной обязательство заключить договор или заранее заключенное соглашение сторон о передаче на рассмотрение суда возникших при заключении договора разногласий должны быть явно выраженными. Если при предъявлении истцом требования о понуждении ответчика заключить договор или об определении условий договора в отсутствие у последнего такой обязанности или в отсутствие такого соглашения ответчик выразил согласие на рассмотрение спора, считается, что стороны согласовали передачу на рассмотрение суда разногласий, возникших при заключении договора ([пункт 1 статьи 446 ГК РФ](#)).

В случае отсутствия у ответчика обязанности заключить договор или отсутствия соглашения о передаче разногласий на рассмотрение суда в принятии искового заявления о понуждении заключить договор (об урегулировании разногласий) не может

быть отказано. В этом случае суд рассматривает дело по существу и отказывает в иске, если в ходе процесса стороны не выразили согласия на передачу разногласий на рассмотрение суда.

39. Если при рассмотрении искового заявления о понуждении заключить договор или об урегулировании разногласий по условиям договора суд установит, что стороны не сослались на необходимость согласования какого-либо существенного условия и соглашение сторон по нему отсутствует, вопрос о таком условии выносится судом на обсуждение сторон ([статья 56 ГПК РФ](#), [статья 65 АПК РФ](#)). Равным образом в случае, когда между сторонами отсутствует спор по части условий, суд может вынести на обсуждение сторон вопрос о соотношении таких условий со спорными условиями. По итогам обсуждения суд, учитывая, в частности, мнения сторон по названным вопросам, обычную договорную практику, особенности конкретного договора и иные обстоятельства дела, принимает решение о редакции условий договора, в том числе отличной от предложенных сторонами ([пункт 4 статьи 445](#), [пункт 1 статьи 446 ГК РФ](#)).

40. При наличии возражений стороны относительно определения условия договора диспозитивной нормой, выразившихся, например, в представлении иной редакции условия, суд может утвердить условие в редакции, отличной от диспозитивной нормы, указав мотивы принятия такого решения, в частности особые обстоятельства рассматриваемого спора ([абзац второй пункта 4 статьи 421 ГК РФ](#)).

41. В случае пропуска уполномоченной стороной тридцатидневного срока, установленного [статьей 445](#) ГК РФ для передачи протокола разногласий на рассмотрение суда, суд отказывает в удовлетворении такого требования лишь при наличии соответствующего заявления другой стороны.

По смыслу [пункта 2 статьи 446](#) ГК РФ, если разногласия возникли при заключении договора и не были переданы на рассмотрение суда в течение шести месяцев с момента их возникновения, суд отказывает в удовлетворении требования об их урегулировании, если только ответчик по такому иску прямо не выразит согласия на рассмотрение спора судом.

Если во время рассмотрения спора о заключении договора одна сторона осуществляет предоставление, а другая сторона его принимает, то пропуск сроков на обращение в суд, установленных [статьями 445](#) и [446](#) ГК РФ, не является основанием для отказа в удовлетворении иска.

42. При принятии решения об обязанности заключить договор или об урегулировании разногласий, возникших при заключении договора, суд в резолютивной части решения указывает условия этого договора, который считается заключенным на этих условиях с момента вступления в законную силу решения суда ([пункт 4 статьи 445](#) ГК РФ). При этом дополнительных действий сторон (подписание двустороннего документа, обмен документами, содержащими оферту и ее акцепт, и т.п.) не требуется.

Толкование договора

43. Условия договора подлежат толкованию в системной взаимосвязи с основными началами гражданского законодательства, закрепленными в [статье 1](#) ГК РФ, другими положениями [ГК РФ](#), законов и иных актов, содержащих нормы гражданского права ([статьи 3](#), [422](#) ГК РФ).

При толковании условий договора в силу [абзаца первого статьи 431](#) ГК РФ судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений (буквальное толкование). Такое значение определяется с учетом их общепринятого употребления любым участником гражданского оборота, действующим разумно и добросовестно ([пункт 5 статьи 10](#), [пункт 3 статьи 307](#) ГК РФ), если иное значение не следует из деловой практики сторон и иных обстоятельств дела.

Условия договора подлежат толкованию таким образом, чтобы не позволить какой-либо стороне договора извлекать преимущество из ее незаконного или недобросовестного поведения ([пункт 4 статьи 1](#) ГК РФ). Толкование договора не должно приводить к такому пониманию условия договора, которое стороны с очевидностью не могли иметь в виду.

Значение условия договора устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом ([абзац первый статьи 431](#) ГК РФ). Условия договора толкуются и рассматриваются судом в их системной связи и с учетом того, что они являются согласованными частями одного договора (системное толкование).

Толкование условий договора осуществляется с учетом цели договора и существа законодательного регулирования соответствующего вида обязательств.

44. При наличии спора о действительности или заключенности договора суд, пока не доказано иное, исходит из заключенности и действительности договора и учитывает установленную в [пункте 5 статьи 10](#) ГК РФ презумпцию разумности и добросовестности участников гражданских правоотношений. Если условие договора допускает несколько разных вариантов толкования, один из которых приводит к недействительности договора или к признанию его незаключенным, а другой не приводит к таким последствиям, по общему правилу приоритет отдается тому варианту толкования, при котором договор сохраняет силу.

45. По смыслу [абзаца второго статьи 431](#) ГК РФ при неясности условий договора и невозможности установить действительную общую волю сторон иным образом толкование условий договора осуществляется в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора либо предложила формулировку соответствующего условия. Пока не доказано иное, предполагается, что такой стороной было лицо, профессионально осуществляющее деятельность в соответствующей сфере, требующей специальных познаний (например, банк по договору кредита, лизингодатель по договору лизинга, страховщик по договору страхования и т.п.).

46. При толковании условий договора суд с учетом особенностей конкретного договора вправе применить как приемы толкования, прямо установленные [статьей 431](#) ГК РФ, иным правовым актом, вытекающие из обычаев или деловой практики, так и иные подходы к толкованию. В решении суд указывает основания, по которым в связи с обстоятельствами рассматриваемого дела приоритет был отдан соответствующим приемам толкования условий договора.

Правовая квалификация договора

47. В силу [пункта 1 статьи 307.1](#) и [пункта 3 статьи 420](#) ГК РФ к договорным обязательствам общие положения об обязательствах применяются, если иное не предусмотрено правилами об отдельных видах договоров, содержащимися в ГК РФ и иных законах, а при отсутствии таких специальных правил - общими положениями о договоре. Поэтому при квалификации договора для решения вопроса о применении к

нему правил об отдельных видах договоров (пункты 2 и 3 статьи 421 ГК РФ) необходимо прежде всего учитывать существо законодательного регулирования соответствующего вида обязательств и признаки договоров, предусмотренных законом или иным правовым актом, независимо от указанного сторонами наименования квалифицируемого договора, названия его сторон, наименования способа исполнения и т.п.

48. В случае если заключенный сторонами договор содержит элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор), к отношениям сторон по договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора (пункт 3 статьи 421 ГК РФ).

49. Если из содержания договора невозможно установить, к какому из предусмотренных законом или иными правовыми актами типу (виду) относится договор или его отдельные элементы (непоименованный договор), права и обязанности сторон по такому договору устанавливаются исходя из толкования его условий. При этом к отношениям сторон по такому договору с учетом его существа по аналогии закона (пункт 1 статьи 6 ГК РФ) могут применяться правила об отдельных видах обязательств и договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (пункт 2 статьи 421 ГК РФ).

Заключительные положения

50. В связи с принятием настоящего постановления признать не подлежащими применению пункты 55, 57 и 58 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации».

Председатель Верховного Суда
Российской Федерации
В.ЛЕБЕДЕВ

Секретарь Пленума,
судья Верховного Суда
Российской Федерации
В.МОМОТОВ

ПЛЕНУМ ВЫСШЕГО АРБИТРАЖНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ПОСТАНОВЛЕНИЕ от 14 марта 2014 г. № 16

О СВОБОДЕ ДОГОВОРА И ЕЕ ПРЕДЕЛАХ

В связи с возникающими в судебной практике вопросами и в целях обеспечения единообразных подходов к разрешению споров, вытекающих из договоров, Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации на основании статьи 13 Федерального конституционного закона от 28.04.1995 № 1-ФКЗ «Об арбитражных

судах в Российской Федерации» постановляет дать арбитражным судам (далее - суды) следующие разъяснения:

1. В соответствии с [пунктом 2 статьи 1](#) и [статьей 421](#) Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) граждане и юридические лица свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Согласно [пункту 4 статьи 421](#) ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано обязательными для сторон правилами, установленными законом или иными правовыми актами (императивными нормами), действующими в момент его заключения ([статья 422](#) ГК РФ). В случаях, когда условие договора предусмотрено нормой, которая применяется постольку, поскольку соглашением сторон не установлено иное (диспозитивная норма), стороны могут своим соглашением исключить ее применение либо установить условие, отличное от предусмотренного в ней. При отсутствии такого соглашения условие договора определяется диспозитивной нормой.

Применяя названные положения, судам следует учитывать, что норма, определяющая права и обязанности сторон договора, толкуется судом исходя из ее существа и целей законодательного регулирования, то есть суд принимает во внимание не только буквальное значение содержащихся в ней слов и выражений, но и те цели, которые преследовал законодатель, устанавливая данное правило.

2. Норма, определяющая права и обязанности сторон договора, является императивной, если она содержит явно выраженный запрет на установление соглашением сторон условия договора, отличного от предусмотренного этой нормой правила (например, в ней предусмотрено, что такое соглашение ничтожно, запрещено или не допускается, либо указано на право сторон отступить от содержащегося в норме правила только в ту или иную сторону, либо названный запрет иным образом недвусмысленно выражен в тексте нормы).

Вместе с тем из целей законодательного регулирования может следовать, что содержащийся в императивной норме запрет на соглашение сторон об ином должен толковаться ограничительно. В частности, суд может признать, что данный запрет не допускает установление сторонами только условий, ущемляющих охраняемые законом интересы той стороны, на защиту которой эта норма направлена.

СПС «Консультант Плюс»: примечание.

ФЗ от 16.12.2019 № 434-ФЗ внесены изменения в ФЗ от 02.12.1990 № 395-1. Нормы [ч. 4 ст. 29](#) старой редакции ФЗ соответствуют нормам [ч. 5 ст. 29](#) новой редакции.

Так, [частью четвертой статьи 29](#) Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» установлен запрет на одностороннее изменение кредитной организацией порядка определения процентов по кредитному договору, заключенному с заемщиком-гражданином, однако это не означает, что запрещено такое одностороннее изменение указанного порядка, вследствие которого размер процентов по кредиту уменьшается.

[Статья 310](#) ГК РФ допускает согласование в договоре права на одностороннее изменение или односторонний отказ от договора только в случаях, когда договор заключается в связи с осуществлением обеими его сторонами предпринимательской

деятельности. Цель данной нормы состоит в защите слабой стороны договора. Следовательно, подразумеваемый в ней запрет не может распространяться на случаи, когда в договоре, лишь одна из сторон которого выступает в качестве предпринимателя, право на одностороннее изменение или односторонний отказ от договора предоставлено стороне, не являющейся предпринимателем.

3. При отсутствии в норме, регулирующей права и обязанности по договору, явно выраженного запрета установить иное, она является императивной, если исходя из целей законодательного регулирования это необходимо для защиты особо значимых охраняемых законом интересов (интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов и т.д.), недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон либо императивность нормы вытекает из существа законодательного регулирования данного вида договора. В таком случае суд констатирует, что исключение соглашением сторон ее применения или установление условия, отличного от предусмотренного в ней, недопустимо либо в целом, либо в той части, в которой она направлена на защиту названных интересов.

При этом, если норма содержит прямое указание на возможность предусмотреть иное соглашением сторон, суд исходя из существа нормы и целей законодательного регулирования может истолковать такое указание ограничительно, то есть сделать вывод о том, что диспозитивность этой нормы ограничена определенными пределами, в рамках которых стороны договора свободны установить условие, отличное от содержащегося в ней правила.

При возникновении спора об императивном или диспозитивном характере нормы, регулирующей права и обязанности по договору, суд должен указать, каким образом существо законодательного регулирования данного вида договора, необходимость защиты соответствующих особо значимых охраняемых законом интересов или недопущение грубого нарушения баланса интересов сторон определяют императивность этой нормы либо пределы ее диспозитивности.

Например, [пункт 2 статьи 610 ГК РФ](#) предусматривает право каждой из сторон договора аренды, заключенного на неопределенный срок, немотивированно отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону в названные в данной норме сроки. Эта норма хотя и не содержит явно выраженного запрета на установление иного соглашением сторон, но из существа законодательного регулирования договора аренды как договора о передаче имущества во временное владение и пользование или во временное пользование ([статья 606 ГК РФ](#)) следует, что стороны такого договора аренды не могут полностью исключить право на отказ от договора, так как в результате этого передача имущества во владение и пользование фактически утратила бы временный характер.

[Пункт 1 статьи 463 ГК РФ](#), в соответствии с которым покупатель вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи, если продавец отказывается передать покупателю проданный товар, не содержит явно выраженного запрета предусмотреть договором иное, например, судебный порядок расторжения договора по названному основанию вместо права на односторонний отказ от его исполнения. Однако договором не может быть полностью устранена возможность его прекращения по инициативе покупателя в ситуации, когда продавец отказывается передать ему проданный товар, поскольку это грубо нарушило бы баланс интересов сторон.

Согласно [пункту 1 статьи 544 ГК РФ](#) оплата энергии производится за фактически принятое абонентом количество энергии в соответствии с данными учета энергии, если

иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или соглашением сторон договора энергоснабжения (купли-продажи (поставки) энергии). Если плата за единицу поставляемого ресурса является регулируемой, то указанная норма может быть истолкована лишь следующим образом: установление соглашением сторон иного количества энергии, которое оплачивает абонент (потребитель, покупатель), допускается только тогда, когда невозможно определить фактически принятое им количество энергии в соответствии с данными учета, а закон или иные правовые акты не содержат порядка определения такого количества в отсутствие данных учета. Это правило направлено на защиту публичных интересов, обеспечиваемых государственным регулированием тарифов.

В силу [пункта 12 статьи 28.2](#) Закона Российской Федерации от 29.05.1992 № 2872-1 «О залоге», если при реализации заложенного движимого имущества во внесудебном порядке федеральным законом предусмотрено обязательное привлечение оценщика, начальная продажная цена заложенного движимого имущества, с которой начинаются торги, устанавливается равной восьмидесяти процентам рыночной стоимости такого имущества, определенной в отчете оценщика, если иное не предусмотрено договором о залоге, содержащим условие об обращении взыскания на заложенное движимое имущество во внесудебном порядке. Это означает, что стороны своим соглашением вправе лишь увеличить начальную продажную цену по сравнению с предусмотренным названным пунктом общим правилом, но она не может быть установлена соглашением сторон ниже восьмидесяти процентов стоимости, определенной в отчете оценщика. Императивность данной нормы в части недопустимости снижения начальной продажной цены обеспечивает защиту охраняемых законом интересов как залогодателя, так и третьих лиц - других кредиторов залогодателя, которые вправе претендовать на удовлетворение своих требований за счет суммы, оставшейся после удовлетворения требований, обеспеченных залогом.

4. Если норма не содержит явно выраженного запрета на установление соглашением сторон условия договора, отличного от предусмотренного в ней, и отсутствуют критерии императивности, указанные в [пункте 3](#) настоящего постановления, она должна рассматриваться как диспозитивная. В таком случае отличие условий договора от содержания данной нормы само по себе не может служить основанием для признания этого договора или отдельных его условий недействительными по [статье 168](#) ГК РФ.

Например, [статья 475](#) ГК РФ о последствиях передачи покупателю товара ненадлежащего качества не исключает право сторон своим соглашением предусмотреть иные последствия названного нарушения (в том числе по-иному определить критерии существенности недостатков товара или дополнить те права, которые предоставляются данной статьей покупателю).

Положения [статьи 782](#) ГК РФ, дающие каждой из сторон договора возмездного оказания услуг право на немотивированный односторонний отказ от исполнения договора и предусматривающие неравное распределение между сторонами неблагоприятных последствий прекращения договора, не исключают возможность согласования сторонами договора иного режима определения последствий отказа от договора (например, полное возмещение убытков при отказе от договора как со стороны исполнителя, так и со стороны заказчика) либо установления соглашением сторон порядка осуществления права на отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг (в частности, односторонний отказ стороны от договора, исполнение которого связано с осуществлением обеими его сторонами предпринимательской

деятельности, может быть обусловлен необходимостью выплаты определенной денежной суммы другой стороне).

Нормы [статьи 410](#) ГК РФ, устанавливающие предпосылки прекращения обязательства односторонним заявлением о зачете, не означают запрета соглашения договаривающихся сторон о прекращении неоднородных обязательств или обязательств с ненаступившими сроками исполнения и т.п.

5. В соответствии с [пунктом 2 статьи 421](#) ГК РФ стороны вправе заключить договор, не предусмотренный законом и иными правовыми актами (непоименованный договор).

При оценке судом того, является ли договор непоименованным, принимается во внимание не его название, а предмет договора, действительное содержание прав и обязанностей сторон, распределение рисков и т.д.

В таких случаях судам следует учитывать, что к непоименованным договорам при отсутствии в них признаков смешанного договора ([пункт 3 статьи 421](#) ГК РФ) правила об отдельных видах договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, не применяются.

Однако нормы об отдельных видах договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, могут быть применены к непоименованному договору по аналогии закона в случае сходства отношений и отсутствия их прямого урегулирования соглашением сторон ([пункт 1 статьи 6](#) ГК РФ). Применение к непоименованным договорам по аналогии закона императивных норм об отдельных поименованных видах договоров возможно в исключительных случаях, когда исходя из целей законодательного регулирования ограничение свободы договора необходимо для защиты охраняемых законом интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов или недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон. При этом суд должен указать на то, какие соответствующие интересы защищаются применением императивной нормы по аналогии закона.

6. Судам надлежит иметь в виду, что согласно [пункту 2 статьи 422](#) ГК РФ закон, принятый после заключения договора и устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, распространяет свое действие на отношения сторон по такому договору лишь в случае, когда в законе прямо установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров. В силу [пункта 2 статьи 4](#) ГК РФ это правило применяется как к императивным, так и к диспозитивным нормам.

7. Для определения условий договоров стороны могут воспользоваться примерными условиями (стандартной документацией), разработанными в том числе саморегулируемыми и иными некоммерческими организациями участников рынка для договоров соответствующего вида и опубликованными в печати ([статья 427](#) ГК РФ). При этом стороны могут своим соглашением предусмотреть применение таких примерных условий (стандартной документации) к их отношениям по договору как в полном объеме, так и частично, в том числе по своему усмотрению изменить положения стандартной документации или договориться о неприменении отдельных ее положений.

Если при заключении договора стороны пришли к соглашению, что его отдельные условия определяются путем отсылки к примерным условиям ([статья 427](#) ГК РФ), судам следует учитывать, что при внесении в эти примерные условия изменений последние распространяют свое действие на возникающие из договора отношения лишь в случае,

когда это прямо предусмотрено сторонами либо в самом договоре, либо в последующем соглашении.

В силу [пункта 5 статьи 421](#) и [пункта 2 статьи 427](#) ГК РФ в случаях, когда в договоре не содержится отсылка к примерным условиям, а условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой, такие примерные условия применяются к отношениям сторон в качестве обычаев, если они отвечают требованиям, установленным [статьей 5](#) ГК РФ.

8. В случаях, когда будет доказано, что сторона злоупотребляет своим правом, вытекающим из условия договора, отличного от диспозитивной нормы или исключаящего ее применение, либо злоупотребляет своим правом, основанным на императивной норме, суд с учетом характера и последствий допущенного злоупотребления отказывает этой стороне в защите принадлежащего ей права полностью или частично либо применяет иные меры, предусмотренные законом ([пункт 2 статьи 10](#) ГК РФ).

При этом возможны ситуации, когда злоупотребление правом допущено обеими сторонами договора, недобросовестно воспользовавшимися свободой определений договорных условий в нарушение охраняемых законом интересов третьих лиц или публичных интересов.

9. При рассмотрении споров, возникающих из договоров, включая те, исполнение которых связано с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, судам следует принимать во внимание следующее.

В тех случаях, когда будет установлено, что при заключении договора, проект которого был предложен одной из сторон и содержал в себе условия, являющиеся явно обременительными для ее контрагента и существенным образом нарушающие баланс интересов сторон (несправедливые договорные условия), а контрагент был поставлен в положение, затрудняющее согласование иного содержания отдельных условий договора (то есть оказался слабой стороной договора), суд вправе применить к такому договору положения [пункта 2 статьи 428](#) ГК РФ о договорах присоединения, изменив или расторгнув соответствующий договор по требованию такого контрагента.

В то же время, поскольку согласно [пункту 4 статьи 1](#) ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения, слабая сторона договора вправе заявить о недопустимости применения несправедливых договорных условий на основании [статьи 10](#) ГК РФ или о ничтожности таких условий по [статье 169](#) ГК РФ.

В частности, при рассмотрении спора о взыскании убытков, причиненных нарушением договора, суд может с учетом конкретных обстоятельств заключения договора и его условий не применить условие договора об ограничении ответственности должника-предпринимателя только случаями умышленного нарушения договора с его стороны или условие о том, что он не отвечает за неисполнение обязательства вследствие нарушений, допущенных его контрагентами по иным договорам. Также с учетом конкретных обстоятельств заключения договора и его условий в целом может быть признано несправедливым и не применено судом условие об обязанности слабой стороны договора, осуществляющей свое право на односторонний отказ от договора, уплатить за это денежную сумму, которая явно несоразмерна потерям другой стороны от досрочного прекращения договора.

10. При рассмотрении споров о защите от несправедливых договорных условий суд должен оценивать спорные условия в совокупности со всеми условиями договора и с учетом всех обстоятельств дела. Так, в частности, суд определяет фактическое соотношение переговорных возможностей сторон и выясняет, было ли присоединение к предложенным условиям вынужденным, а также учитывает уровень профессионализма сторон в соответствующей сфере, конкуренцию на соответствующем рынке, наличие у присоединившейся стороны реальной возможности вести переговоры или заключить аналогичный договор с третьими лицами на иных условиях и т.д.

Вместе с тем при оценке того, являются ли условия договора явно обременительными и нарушают ли существенным образом баланс интересов сторон, судам следует иметь в виду, что сторона вправе в обоснование своих возражений, в частности, представлять доказательства того, что данный договор, содержащий условия, создающие для нее существенные преимущества, был заключен на этих условиях в связи с наличием другого договора (договоров), где содержатся условия, создающие, наоборот, существенные преимущества для другой стороны (хотя бы это и не было прямо упомянуто ни в одном из этих договоров), поэтому нарушение баланса интересов сторон на самом деле отсутствует.

11. При разрешении споров, возникающих из договоров, в случае неясности условий договора и невозможности установить действительную общую волю сторон с учетом цели договора, в том числе исходя из текста договора, предшествующих заключению договора переговоров, переписки сторон, практики, установившейся во взаимных отношениях сторон, обычаев, а также последующего поведения сторон договора (статья 431 ГК РФ), толкование судом условий договора должно осуществляться в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора либо предложила формулировку соответствующего условия.

Пока не доказано иное, предполагается, что такой стороной было лицо, являющееся профессионалом в соответствующей сфере, требующей специальных познаний (например, банк по договору кредита, лизингодатель по договору лизинга, страховщик по договору страхования и т.п.).

Председатель
Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации
А.А.ИВАНОВ

И.о. секретаря Пленума
Высшего Арбитражного Суда
Российской Федерации
А.Г.ПЕРШУТОВ

Оглавление

ВВЕДЕНИЕ.....	3
Глава 1. ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ УСЛОВИЙ.....	5
ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА.....	5
1.1. ПОНЯТИЕ УСЛОВИЙ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА, ИХ ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ. ПРИНЦИП ЭСТОППЕЛЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ.....	5
1.2. КЛАССИФИКАЦИЯ УСЛОВИЙ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА.....	8
Глава 2. СУЩЕСТВЕННЫЕ УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА И ИХ ЗНАЧЕНИЕ.....	16
2.1. ПРЕДМЕТ КАК СУЩЕСТВЕННОЕ УСЛОВИЕ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВОГО ДОГОВОРА. ПРОБЛЕМЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ ПО ПРЕДМЕТУ	16
2.2 УСЛОВИЯ, КОТОРЫЕ НАЗВАНЫ В ЗАКОНЕ ИЛИ ИНЫХ ПРАВОВЫХ АКТАХ КАК СУЩЕСТВЕННЫЕ ДЛЯ ДОГОВОРОВ ОПРЕДЕЛЕННОГО ВИДА. ТЕХНИКО- ЮРИДИЧЕСКИЕ ПРИЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ УКАЗАННЫХ УСЛОВИЙ	22
2.3. УСЛОВИЯ, КОТОРЫЕ НЕОБХОДИМЫ ДЛЯ ДОГОВОРОВ ОПРЕДЕЛЕННОГО ВИДА, ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ.....	25
2.4. УСЛОВИЯ, ОТНОСИТЕЛЬНО КОТОРЫХ ПО ЗАЯВЛЕНИЮ ОДНОЙ ИЗ СТОРОН ДОЛЖНО БЫТЬ ДОСТИГНУТО СОГЛАШЕНИЕ.....	29
Глава 3. ЮРИДИКО-ФАКТИЧЕСКИЕ И ПРАВИЛООБРАЗУЮЩИЕ УСЛОВИЯ. ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ ДИСПОЗИТИВНЫХ И ИМПЕРАТИВНЫХ НОРМ В РЕГУЛИРОВАНИИ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ	32
3.1. ЮРИДИКО-ФАКТИЧЕСКИЕ И ПРАВИЛООБРАЗУЮЩИЕ УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКО - ПРАВОВОГО ДОГОВОРА	32
3.2. ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ ДИСПОЗИТИВНЫХ И ИМПЕРАТИВНЫХ НОРМ В РЕГУЛИРОВАНИИ ДОГОВОРНЫХ ОТНОШЕНИЙ	35
3.3. ТОЛКОВАНИЕ ДОГОВОРА: ПРОБЛЕМА ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ.....	40
СПИСОК РЕКОМЕНДУЕМОЙ ЛИТЕРАТУРЫ.....	42
СПИСОК ПРАВОВЫХ АКТОВ.....	44
СПИСОК МАТЕРИАЛОВ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ.....	45
ПРИЛОЖЕНИЕ	49

Учебное издание

Надежда Викторовна Кузнецова

Ольга Викторовна Меньшикова

**УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА:
ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**
Учебное пособие

Подписано в печать 11.03.2020. Формат 60x84 1/8.

Печать офсетная. Усл. печ. л. 4,18 Уч.-изд. 3,32.

Издательство «*Jus est*»

426034, г. Ижевск, ул. Университетская, 1, корп.4