МЕЖДУНАРОДНЫЙ ИНСТИТУТ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА

Выпускная квалификационная работа

студента *Ефремовой Анастасии Петровны*

*юридического* факультета

на тему:

*«Гражданско-правовой договор*

*как юридический факт»*

Руководитель \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

Допустить к защите

Завед. кафедрой \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

«\_\_\_\_\_» \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ 2000 г.

Москва 2000 г.СОДЕРЖАНИЕ

Введение 3

# Глава 1. Сущность гражданско-правового договора 8

1.1. Понятие гражданско-правового договора 8

1.2. Классификация гражданско-правовых договоров 17

# Глава 2. Гражданско-правовой договор: исторический

# аспект 28

2.1. Субъекты договорного права в свете планового хозяйства 28

2.2. Принцип свободы воли субъектов договорного права

в советском законодательстве 31

Глава 3. Гражданско-правовой договор в свете

нового Гражданского Кодекса РФ 1994 г. 37

3.1. Основные задачи и принципы гражданско-правового

договора в современных рыночных условиях. Субъекты и объекты

гражданско-правового договора 37

3.2. Основные этапы заключения договора 47

3.3. Исполнение, изменение и расторжение договорного

обязательства 54

3.4. Обеспечение исполнения договорных обязательств 63

Глава 4. Анализ особенностей и проблем гражданско-

правовых договоров на примере договоров аренды 67

4.1. Особенности заключения договоров аренды 67

4.2. Прекращение договора аренды 76

Заключение 89

Список нормативных актов 92

Список литературы 93

Приложение 1. Условия заключения договоров 95

ВВЕДЕНИЕ

Право, как сложное общественное явление, представляет огромный интерес для исследователя. В каждой отдельной правовой системе отражаются свои, уникальные представления людей об обществе, о его критериях и духовных ценностях.

Развитие различных форм общения между людьми выдвинуло потребность предоставления им возможности по согласованной сторонами воле использовать предложенные законодателем или самим создать правовые модели в виде различных гражданско-правовых договоров. Договор со временем становится одним из основных способов и инструментов реализации правовых норм в практику общественной жизни.

История человеческого общества характеризуется различными переменами от одной формы управления к другой. Произвол и тирания сменялись свободой и демократией, затем они уступали место новым формам подавления и новым формам свободы. Вместе со сменой общественной формы управления меняются и правовые системы. Особенности каждого политического или экономического режима непосредственно влияют на его правовой режим. Одни правовые системы сменяли другие. Хотя сущность договора остается неизменной, но изменения общественно-правовой системы всегда непосредственно приводят к неизбежному изменению подхода и метода государственно-правового урегулирования договорных отношений, к изменению его роли в системе общегражданских правоотношений. В каждом периоде проблема переоценки системы правовых норм, регулирующих договорные отношения, становится чрезвычайно актуальной и вполне заслуживает внимание различных научных исследований.

В последнее 10-летие российское общество претерпевает серьезные изменения в связи с отказом от присущей советскому времени командно-административной системы экономики и с переходом к рыночной экономике. Государственное регулирование хозяйственной сферы сужается до необходимых пределов. Вместо него пришло законодательное признание частной собственности, установление подлинной свободы сторон договорных отношений и др. Признается активная роль российских законодателей в издании и принятии ряда новых крайне необходимых нормативных актов, отвечающих требования рыночной экономики. Среди них большое значение имеет принятие нового Гражданского Кодекса РФ 1994 г.

Актуальность: На сегодняшний день особенно актуальным становится исследование проблем гражданско-правовых взаимоотношений. Гражданско-правовой договор в условиях развития рыночных отношений является тем необходимым элементом, без которого немыслимы какие-либо взаимодействия участников гражданских правоотношений. Гражданско-правовой договор может возникать в многочисленных видах, каждый из которых обладает рядом уникальных особенностей и присущих этому виду свойств. На данном этапе, как мне кажется, необходима оценка все возрастающей роли гражданско-правового договора в современных условиях, обобщение уже накопленного опыта исследований договорных отношений.

Объектом исследования данной работы является система правовых норм, регулирующих гражданско-правовые договоры, а также конкретные законодательные акты, определяющие и регламентирующие гражданско-правовые договорные отношения между отдельными субъектами гражданского права РФ.

Предметом исследования работы является гражданско-правовой договор.

Цель данной ВКР — выявление особенностей гражданско-правового договора, как юридического факта, в свете развития российских гражданско-правовых норм и аналитическое сравнение двух систем договорного права (советской системы и новой рыночной), в результате чего выделяются все отличительные особенности новой системы договорного права.

Основными задачами данной выпускной квалификационной работы являются всестороннее исследование разных институтов договорного права с целью выделения общей картины правового режима по урегулированию российских гражданско-договорных отношений. Определены конкретные задачи работы:

1. выявить основные проблемы гражданско-правовых отношений;

2. изучить нормативно-правовую базу по выбранной теме;

3. рассмотреть современный гражданско-правовой договор: его особенности, характеристики, отличительные черты;

5. изучить и проанализировать конкретные проблемные ситуации, возникающие при заключении гражданско-правовых договоров.

Для четкого представления сущности гражданско-правового договора как юридического факта *в первой главе* рассматриваются базовые основы гражданско-правовых договорных отношений, виды договоров, раскрывается их содержание.

В соответствии с методом исторического анализа главными задачами *второй главы* являются исследование исторического анализа общих особенностей гражданского договора в советский период. Это исследование имеет значение для более правильного понимания того, **что** новое российское законодательство успело сделать в последние годы и **что** оно должно делать дальше для обеспечения нормального процесса перехода к рыночной экономики. Это исследование помогает нам понять, какова актуальность в переоценке роли и задачи гражданского договора в современной российской экономике.

*Третья глава* посвящена анализу современного гражданско-правового договора. Здесь выявляются его задачи и основные принципы в контексте нового Гражданского кодекса РФ, определяются участники договора. Подробно рассмотрен в этой же главе порядок заключения договора, а также его исполнение, изменение и расторжение. Особое внимание уделено проблемам обеспечения исполнения обязательств по гражданско-правовому договору.

В *четвертой* главе дан анализ гражданско-правовых договоров на примере отдельного вида договоров — договоров аренды. Рассмотрена теория и практика арендных договорных отношений, конкретные примеры проблемных ситуаций, связанные с особенностями заключения договоров аренды. В задачи этой главы входит анализ данного вида договоров и всех особенностей, связанных с ними. Также рассмотрена судебно-арбитражная практика по некоторым интересным гражданским спорам по договорам аренды.

В данной выпускной квалификационной работе в качестве нормативных источников используются основные нормативные акты, посвященные регулированию гражданско-договорных отношений. Среди них особое место занимает новый Гражданский Кодекс Российской Федерации 1994 г.

Теоретической основой дипломного проекта послужили научные труды российских ученых-юристов, периодическая литература по исследуемой проблеме, юридические материалы судебно-арбитражной практики.

Кроме нормативно-законодательных актов и источников (см. Список использованной литературы), ощутимую пользу в подготовке дипломной работы принесло изучение научных работ крупных российских специалистов в области договорного права, как Андреев В.К., Антимонов Б.С., Бесполова А.И., Богуславский М.М., Брагинский М.И., Вердников В.Г., Гавзе Ф.И., Герберт Штумпф, Грибанов В.П., Евдокимова В.Н., Еременко В.И., Зенин И.А., Киселев С.Л., Красавчиков А., Ловягин Н.Б., Новицкий И.Б., Попов B.C., Свядосц Ю.И., Сергеев А.П., Суханов Е.А., Тыцская Г.И., Финкель И.К. и др.

Методологической основой исследования являются общие методы познания, как: системное и комплексное исследование, историческое исследование, сравнительный, дедукция и индукция, анализа и синтеза, а также специальные методы, применяемые в области правоведения, как: толкование закона, сравнительный анализ, методы аналогии права и аналогии закона.

Существенную помощь в подготовке ВКР оказало использование нормативно-законодательных актов на основе компьютерной справочно-правовой системы «Гарант», а также материалов электронного бюллетеня судебной и арбитражной практики справочно-правовой системы «АРБТ» из серии «Энциклопедия Российского Права».

По мнению автора, практическая значимость данного исследования заключается в возможности использования результатов ВКР в разработке нового и совершенствовании действующего гражданско-правового законодательства.

ГЛАВА 1.

СУЩНОСТЬ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

1.1. Понятие гражданско-правового договора

Термин «договор» употребляются в граждан­ском праве в различных значениях.

Под договором понимают и юридический факт, лежащий в основе обязательства, и само договорное обязательство, и документ, в котором закреплен факт установления обязательственного правоотношения.[[1]](#footnote-1)

В Кодексе (ст. 420) содержится традиционное для российского гражданского права определение понятия «договор»: договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Нетрудно заметить, что данное определение полностью корреспондирует нормам о двух- или многосторонних сделках (ст. 153 и 154). Действительно, договор — не что иное, как двух- или многосторонняя сделка, ибо всякая гражданско-правовая сделка либо устанавливает, либо изменяет, либо прекращает гражданские права и обязанности.

Поэтому вполне логичным и последовательным представляется содержащееся в Кодексе (п. 2 ст. 420) положение о том, что к договорам применяются правила о двух- и многосторонних сделках, предусмотренные гл. 9 ГК РФ.[[2]](#footnote-2)

Гражданско-правовой договор представляет собой наиболее распространенный вид юридических фактов. В качестве основания возникновения широкого спектра гражданских прав и обязанностей (правоотношений) договор закреплен в особом подразделе раздела III Гражданского кодекса.

В ст.8 ГК РФ перечень юридических фактов открывают договоры и иные сделки, предусмотренные законом, а также договоры, хотя и не предусмотренные законом, но не противоречащие ему. Согласно ст.154 ГК РФ для заключения договора необходимо выражение согласованной воли двух сторон (двусторонняя сделка) либо трех и более сторон (многосторонняя сделка), а в силу ст.420 ГК РФ договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Этой же статьей устанавливается, что к договорам применяются правила о двух- и многосторонних сделках, предусмотренные главой 9 ("Сделки") Кодекса. Так, соглашением обычно двух сторон является договор купли-продажи: по легальному определению данного договора (ст.454 ГК РФ) одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену). Соглашением большего числа сторон может быть, например, договор простого товарищества (договор о совместной деятельности). По такому договору двое или несколько лиц (товарищей) обязуются соединить свои вклады и совместно действовать без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной цели, не противоречащей Закону (ст.1041 ГК РФ).

Сопоставление понятий «договор» и «сделка» показывает, что второе шире первого, так как сделка может быть односторонней. Поэтому договор — непременно сделка, но последняя далеко не всегда является договором. На договоры распространяются правила о форме, об условиях действительности сделок, об основаниях признания их недействительными и наступающих в подобных случаях последствиях, ряд других положений о сделках.

Следует отметить, что легального определения договора в Гражданском Кодексе 1964 года не было, и, соответственно, новый действующий Гражданский Кодекс ввел такое понятие впервые. Также Подраздел 2 кодекса введен впервые. Введение новых норм обусловлено тем, что договор является в нынешних условиях рыночной экономики основным юридическим фактом, из которого возникают обязательственные правоотношения.

Однако не всякая сделка сама по себе составляет договор, — таковым признается лишь соглашение, вытекающее из намерения участников породить те или иные гражданско-правовые последствия. Поэтому можно сделать вывод о том, что всякий договор может быть признан сделкой, но не всякая сделка может быть признана договором.

Договоры, в зависимости от соотношения прав и обязанностей участников обязательства, можно разделить на 2 вида: двусторонние и многосторонние, отличающиеся не числом участников, поскольку в двустороннем договоре могут участвовать не 2, а несколько лиц, и тем не менее договор остается двусторонним. Примером данного вида договоров может служить договор купли-продажи, в котором одна сторона — продавец, обязана передать имущество, в другая сторона — покупатель — принять это имущество. Этот вид характеризует, прежде всего встречная направленность и противоположность, которая отсутствует в многосторонних договорах. Примером многостороннего договора является договор о совместной деятельности, о создании простого товарищества. Данные договоры встречаются довольно редко, преобладающее положение в гражданском праве занимают двусторонние договоры.

Под термином «Договор» понимают также гражданское правоотношение, возникшее из договора, и документ, в котором изложено содержание договора, заключенного в письменной форме.

Подводя итог вышеизложенному, можно сказать, что термин «договор» расшифровывается комплексно — и как соглашение, и как документ, фиксирующий это соглашение, и как возникающее обязательство. Поэтому следует определить, в каком именно из приведенных значений употребляется термин «договор» в той или иной норме Гражданского кодекса.

В гражданском праве существуют определенные условия, на которых должны базироваться стороны при заключении договора. К такому условию относится, прежде всего, свобода договора. Здесь необходимо дать оценочную характеристику данному принципу, поскольку он является «камнем нового здания российского гражданского права», закрепленного в качестве общего принципа в ст.1 ГК РФ, а в качестве специального — в ст.421 ГК РФ. Для понимания сущности договорного права необходимо выделить эту статью, которую я считаю одной из ключевых в главе «Понятие и условия договора» ГК РФ. Мне кажется, что неслучайно законодатель поставил данную норму сразу после определения понятия договора. Именно «Свобода договора» является основополагающим условием заключения договора.

Проявление свободы договора в конкретной договорной практике имеет для сферы гражданского оборота ряд весьма важных аспектов:

1. Участники гражданских правоотношений свободны в заключении договора. Они не могут быть принуждены к заключению договора, исключая случаи, когда обязанность такого заключения предусмотрена Гражданским кодексом, законом или добровольно принятым обязательством (п.1 ст.421 ГК РФ). Следовательно, граждане и юридические лица свободны заключать или не заключать договор, а также в выборе контрагента по договору. Второй случай, т.е. понуждение к заключению договора, можно рассмотреть на следующем примере: Законом о поставках предусмотрена обязательность для поставщиков, обладающих монополией на производство отдельных видов продукции, к заключению договоров на поставку продукции для федеральных государственных нужд.

2. Участники гражданских правоотношений могут заключать не только договоры, предусмотренные законами или иными нормативными актами, но и иные договоры, не противоречащие им.

3. Стороны договора могут конструировать свои взаимоотношения из элементов нескольких различных договоров, создавая так называемый смешанный договор. В таком случае к их отношениям будут применяться в соответствующих частях правила о тех договорах, элементы которых использованы сторонами, если иное не вытекает из существа смешанного договора или соглашения сторон о том, какие нормы подлежат применению к их договору (п.3 ст.421 ГК РФ).

4. Стороны договора свободны в определении условий его содержания, исключая случаи, когда те или иные условия договора прямо предписываются законом или иным правовым актом.

5. В соответствии с п.4 ст.421 ГК РФ стороны договора свободны установить для регулирования своих взаимоотношений правила, отличающиеся от тех, которые предусмотрены диспозитивными нормами права, а, следовательно, определить свои права и обязанности.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что идея автономии воли, воплощенная в кодексе, зависит от самого субъекта права.

Если говорить о содержании гражданско-правового обязательства, возникающего из договора, то оно может быть раскрыто с помощью формулы, применимой к любому гражданско-правовому обязательству: в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности (п. 1 ст. 307 ГК РФ).

В связи с этим становится понятной норма, установленная Кодексом (п. 3 ст. 420): к обязательствам, возникшим из договора, применяются общие положения об обязательствах (ст. 307-419), если иное не предусмотрено специальными нормами ГК РФ, посвященными договорам (как общими положениями, так и правилами об отдельных видах договоров).

Изложенное свидетельствует о сохранении в ГК РФ традиционных для российского гражданского права последних десятилетий подходов к определению как понятия гражданско-правового договора, так и его содержания.

Однако этим, пожалуй, и исчерпываются ортодоксальные положения о договорах, содержащиеся в части первой нового ГК РФ. Напротив, большинство норм, изложенных в главах 27-29 ГК РФ, представляют собой новеллы для российского права.

Прежде всего, необходимо еще раз подчеркнуть, что по новому Кодексу в основе договора теперь лежит не чужая воля, навязанная сторонам плановым или иным административным актом, как это нередко имело место в прежние годы, а свободно выраженная воля самих сторон.

Условия договора должны соответствовать императивным нормам. В противном случае они будут признаны недействительными. Речь идет об обязательных для сторон правилах, установленных законами и иными правовыми актами, которые являлись действующими в момент заключения договора.

В связи с этим необходимо также обратить внимание на одно из принципиальных положений ГК РФ, направленных на обеспечение стабильности договорных отношений: если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в самом законе установлено, что его действие распространяется и на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров (п. 2 ст. 422 ГК РФ).

Таким образом, в качестве общего правила должно быть воспринято положение о приоритете договора над законом, принятым после заключения договора. Исключение составляют лишь случаи, когда законодатель сознательно распространяет действие императивных норм на условия договоров, заключенных до вступления в силу соответствующего закона. Это создает определенные гарантии для сторон, которые при заключении договора обязаны руководствоваться обязательными правилами, установленными законом, действующим в момент оформления договорных отношений, поскольку исключает возможность не зависящего от воли сторон изменения условий договора путем принятия нового закона, содержащего иные правила.

Анализ текста ст. 422 ГК РФ позволяет сделать еще один очевидный вывод, который будет иметь серьезное практическое значение. В п. 2 названной статьи, в котором устанавливается соотношение договора и правовых норм, появившихся после заключения договора, речь идет только об одном виде нормативных актов, а именно о законе. Следовательно, правило о применении правовой нормы к ранее заключенному договору, если специально установлено, что сфера ее действия распространяется и на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров, касается лишь тех случаев, когда соответствующая правовая норма содержится в законе (в буквальном значении этого слова). Иными словами: то, что позволено закону, не дозволяется делать иным правовым актам, регулирующим гражданско-правовые отношения.

Таким образом, применительно к договорным отношениям сторон правильным будет утверждение о приоритете условий договора перед нормами, содержащимися в указах Президента Российской Федерации и постановлениях Правительства, изданных после заключения договора. Даже в тех случаях, когда названные правовые акты включают в себя императивные нормы, регламентирующие отношения сторон, и содержат указания об их обязательном применении к правоотношениям, возникшим до издания соответствующих правовых актов, стороны вправе не применять указанные нормы, а руководствоваться условиями ранее заключенного договора.

Второй уровень правового регулирования договорных отношений представляет собой большой пласт диспозитивных норм. В отличие от императивной диспозитивная норма применяется лишь постольку, поскольку соглашением сторон не установлено иное. Стороны своим соглашением могут установить условие, отличное от предусмотренного в указанной норме, либо вообще исключить ее применение. И только при отсутствии такого соглашения условие договора определяется диспозитивной нормой.

Может возникнуть вопрос о целесообразности подобного регулирования договорных отношений. Действительно, стороны в договоре вправе своим соглашением определить детальным образом все основные условия договора и тем самым исключить действие любых диспозитивных норм. Кстати сказать, в некоторых странах с развитой экономикой и солидной правовой системой данное обстоятельство учитывается в полной мере. Например, Гражданский кодекс Нидерландов в разделах, посвященных отдельным видам договоров, содержит небольшое число в основном императивных норм, практически не допуская диспозитивного регулирования. При этом разработчики данного Кодекса исходили из того, что стороны договора самостоятельно регламентируют свои взаимоотношения по своему усмотрению и не нуждаются в подсказке в виде диспозитивных норм со стороны законодателя. Чего нельзя сказать, к сожалению, о российских предпринимателях.

Кроме того, в российских условиях помимо крайне низкого уровня работы по заключению договоров необходимость широкого диспозитивного регулирования договорных отношений диктуется также сложным федеративным устройством нашего государства. При этих условиях в целях создания единого общероссийского рынка требуется и единое централизованное регулирование отношений в сфере имущественного оборота (пусть даже и диспозитивное). Для достижения этой цели гражданское законодательство является наиболее эффективным инструментом, поскольку в силу Конституции Российской Федерации оно относится к исключительной компетенции федеральных органов власти.

И наконец, третий уровень регулирования договорных отношений представляют собой обычаи делового оборота, в качестве которых признаются сложившиеся и широко применяемые в какой-либо области предпринимательской деятельности правила поведения, не предусмотренные законодательством, независимо от того, зафиксированы ли они в каком-либо документе (ст. 5 ГК РФ). Необходимо отметить, что пока сфера применения обычаев делового оборота в основном ограничена внешнеторговыми сделками. Однако дальнейшее развитие рыночных отношений, безусловно, потребует целой системы обычаев делового оборота. Первым шагом в этом направлении могло бы служить применение к договорным отношениям в качестве обычаев делового оборота многочисленных примерных и типовых договоров о поставках отдельных видов продукции и товаров, перевозке грузов и др. — именно на это ориентирует ГК РФ (ст. 427).

Если различные уровни регулирования гражданско-правовых обязательств расположить по определенной иерархии, критерием которой может служить приоритетность в применении к условиям договора, мы получим следующую логическую цепочку регулирования прав и обязанностей сторон по гражданско-правовому договору: на первом месте - императивные нормы, содержащиеся в законодательстве, которое действовало в момент заключения договора; на втором — условия договора, установленные по соглашению сторон, и на третьем месте — диспозитивные.

Что касается обычаев делового оборота, то они могут применяться к договорным отношениям в случаях, когда соответствующее условие договора не определено ни императивной нормой, ни соглашением сторон, ни диспозитивной нормой. Такой вывод следует из анализа текста ст. 421 ГК РФ.

Если же говорить о случаях, представляющих собой изъятия из действия принципа свободы договора, когда допускается заключение договора путем понуждения одного из контрагентов, то необходимо еще раз подчеркнуть, что такие случаи могут быть предусмотрены только законом или добровольно принятым обязательством.

В качестве примера здесь можно привести одно из положений постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 2 декабря 1993 года №32 «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с применением законодательства о приватизации государственных и муниципальных предприятий». Как известно, разъяснения, содержащиеся в постановлениях Пленума Высшего арбитражного суда, носят характер обязательного судебного толкования законодательства, применяемого при разрешении споров арбитражными судами. В п. 14 названного постановления указано, что Законом о приватизации (п. 1 ст. 27 и ст. 28) установлено, что оформление сделок приватизации независимо от способа приватизации осуществляется путем заключения договора купли-продажи между продавцом и покупателем государственного (муниципального) предприятия. Поэтому заключение такого договора является обязательным для продавца. Следовательно, споры о понуждении продавца к заключению указанного договора, а также об урегулировании разногласий сторон, возникающих при его заключении, подведомственны арбитражным судам.

Вместе с тем следует учитывать, что действующее законодательство не предусматривает возможности понуждения к заключению договора купли-продажи приватизированного имущества лица, признанного покупателем государственного или муниципального имущества.

Вывод: *На сегодняшний день законодательство РФ провозглашает свободу договора. Именно свобода договора лежит в основе определения сторонами своих прав и обязанностей, выражающихся в содержании договора. Гражданские права и обязанности, порождаемые, изменяемые или прекращаемые договором, составляют содержание обязательственного отношения, возникающего из договора.*

1.2. Классификация гражданско-правовых договоров

Многочисленные гражданско-правовые договоры обладают как общими свойствами, так и определенными различиями, позволяющими отличать их друг от друга. Для того, чтобы правильно ориентироваться во всей массе многочисленных и разнообразных договоров, принято осуществлять их деле­ние на отдельные виды. В основе такого деления могут лежать самые раз­личные категории, избираемые в зависимости от преследуемых целей. Деле­ние договоров на отдельные виды имеет не только теоретическое, но и важное практическое значение. Оно позволяет участникам гражданского оборота достаточно легко выявлять и использовать в своей деятельности наиболее существенные свойства договоров, прибегать на практике к тако­му договору, который в наибольшей мере соответствует их потребностям.

Поскольку договор является разновидностью сделок, на него расп­ространяется и деление сделок на различные виды. Так, общее для всех сделок учение об их делении на консенсуальные и реальные в равной мере применимо и к договорам. Здесь мы рассмотрим такое деле­ние, которое имеет отношение только к договорам и не применяется к од­носторонним сделкам.

Гражданско-правовые договоры различаются в зависимости от их юри­дической направленности.

Основной договор непосредственно порождает права и обязанности сторон, связанные с перемещением материальных благ, передачей имущест­ва, выполнением работ, оказанием услуг и т.п.

Предварительный договор — это соглашение сторон о заключении ос­новного договора в будущем. Большинство договоров — это основные дого­воры, предварительные договоры встречаются значительно реже. До введе­ния в действие на территории Российской Федерации ст.60 Основ граж­данского законодательства 1991 г. гражданским законодательством России прямо не предусматривалась возможность заключения предварительных до­говоров. Однако заключение таких договоров допускалось, постольку это не противоречило основным началам и общему смыслу гражданского законо­дательства России. В настоящее время заключение предварительных дого­воров регламентируется ст.429 ГК РФ России. В соответствии с указанной статьей по предварительному договору стороны обязуются заключить в бу­дущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор)на условиях, предусмотренных предварительным догово­ром. 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 должен содержать условия, позволяющие ус­тановить предмет, а также другие существенные условия основного дого­вора. Так, стороны могут заключить договор, по которому собственник жилого дома обязуется его продать покупателю, а покупатель купить жи­лой дом в начале летнего сезона. В указанном предварительном договоре обязательно должно содержаться условие, позволяющее определить тот жи­лой дом, который в будущем будет продан. В противном случае данный предварительный договор будет считаться не заключительным. В этом же договоре может быть указание на цену, по которой жилой дом будет про­дан, или установлен порядок ее определения. Однако отсутствие послед­него условия не влияет на действительность данного предварительного договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоя­тельствах обычно взимается за аналогичные товары.

В предварительном договоре указывается срок, в который стороны обязуются заключить основной договор. Если такой срок в предваритель­ном договоре не определен, основной договор подлежит заключению в те­чение года с момента заключения предварительного договора. Если в ука­занные выше сроки основной договор не будет заключен и ни одна из сто­рон не сделает другой стороне предложение заключить такой (оферта), предварительный договор прекращает свое действие.

В случаях, когда сторона, заключившая предварительный договор, в пределах срока его действия уклоняется от заключения основного догово­ра, применяются правила, предусмотренные для заключения обязательных договоров.

Предварительный договор необходимо отличать от соглашений о наме­рениях, имеющих место на практике. В указанных соглашения о намерениях лишь фиксируется желание сторон вступить в будущем в договорные отно­шения. Однако само соглашение о намерениях не продолжает каких-либо прав и обязанностей у сторон, если в нем не установлено иное. Поэтому отказ одного из участников соглашением договор не влечет для него ка­ких-либо правовых последний и может только повлиять на его деловую репутацию.

Указанные договоры различаются в взаимности от того, кто может требовать исполнения договора. Как правило, договоры заключаются в пользу их участников и право требовать исполнения таких договоров принадлежит только их участникам. Вместе с тем встречаются и договоры в пользу лиц, которые не принимали участия в их заключении, т.е. догово­ры в пользу третьих лиц.

В соответствии со ст.430 ГК РФ России договором в пользу третьего лица признается договор, в котором стороны установили, что должник обя­зан произвести исполнение не кредитору, а указанному или неуказанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу. Так, если арендатор заключил договор стра­хования арендованного имущества в пользу его собственника (арендодате­ля), то право требования выплаты страхового возмещения при наступлении страхового случая принадлежит арендодателю, в пользу которого и заклю­чен договор страхования. И только в том случае, когда третье лицо отка­залось от права, предоставленного ему по договору, кредитор может вос­пользоваться этим правом, если это не противоречит закону, иным правовым актам и договору. Так, в приведенном примере арендатор, заключивший до­говор страхования в пользу арендодателя, только в первом случае вправе требовать выплаты ему страхового возмещения, когда последний отказался от права на его получение, Вместе с тем в самом договоре могут быть предусмотрены иные последствия отказа третьего лица от принадлежащего ему права требования. Например, в приведенном выше примере в договоре страхования может быть предусмотрено, что в случае отказа арендодателя от получения страхового возмещения, последнее арендатору не выплачива­ется. Иные последствия могут быть предусмотрены и законом. Например, в соответствии с действующим законодательством по договору личного стра­хования на случай смерти в пользу третьего лица, при наступлении стра­хового случая - смерти застрахованного гражданина — последний, разуме­ется, не может требовать выплаты страхового возмещения даже в том слу­чае, если третье лицо отказалось от этого права.

Если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, с момента выражения третьим лицом должнику намерения вос­пользоваться своим правом по договору стороны не могут расторгать или изменять заключенный ими договор без согласия третьего лица. Указанное правило введено в целях защиты интересов третьего лица, которое в сво­ей хозяйственной деятельности может рассчитывать на использование того права, которое оно получило по договору, заключенному в его поль­зу. Поскольку изменение или расторжение договора, заключенного в пользу третьего лица, может поставить в затруднительное положение третье ли­цо, решившее воспользоваться предоставленным ему правом, действующее за­конодательство перекрывает возможность прекращения или изменения со­держания этого права после того, как третье лицо выразило должнику свое намерение воспользоваться этим правом. Так, если должник по кре­дитному договору заключил в пользу своего кредитора договор страхования возврата данного кредита, то указанный договор страхования может быть расторгнут или изменен без согласия кредитора по кредитному дого­вору только до того момента, когда последний выразит страховой органи­зации свое намерение воспользоваться правом на выплату страхового воз­мещения в случае, если должник своевременно не погасит кредит.

Разумность данного правила не вызывает сомнений. Так, в приведен­ном примере уверенность кредитора в своевременном возврате данной в кредит денежной суммы во многом зависит от заключенного в его пользу договора страхования, при условии заключения которого, как правило, и предоставляется кредит. Поэтому последующее расторжение или изменение указанного договора страхования может поставить кредитора в крайне затруднительное положение при взыскании представленной в кредит суммы.

Указанное правило применяется, если иное правило не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором. Так, в соответствии со ст. ст.59-61 Устава железных дорог договор перевозки, заключаемый меж­ду грузоотправителем и железной дорогой в пользу грузополучателя, мо­жет быть изменен без согласия грузополучателя даже в том случае, если грузополучатель выразил желание воспользоваться правом, возникшим у него по договору перевозки.

Должник в договоре, заключенном в пользу третьего лица, вправе выдвигать против требования третьего лица возражения, которые он мог бы выдвинуть против кредитора. Так, если грузополучатель предъявляет к перевозчику требование о ненадлежащем качестве доставленного груза, последний вправе ссылаться на то, что качество груза ухудшилось по ви­не работников грузоотправителя, осуществлявших его погрузку.

От договоров в пользу третьего лица следует отличать договоры об исполнении третьему лицу. Последние не предоставляют третьему лицу ни­каких субъективных прав. Поэтому требовать исполнения таких договоров третье лицо не может. Например, при заключении между гражданином и ма­газином договора купли-продажи подарка с вручением его имениннику пос­ледний не вправе требовать исполнения данного договора.

В зависимости от характера распределения прав и обязанностей меж­ду участниками все договоры делятся на взаимные и односторонние. Од­носторонний договор порождает у одной стороны только права, а у другой — только обязанности. Во взаимных договорах каждая из сторон приобре­тает права и одновременно несет обязанности по отношению к другой сто­роне. Большинство договоров носит взаимный характер. Так, по договору купли-продажи продавец приобретает право требовать от покупателя уплаты денег за проданную вещь и одновременно обязан передать эту вещь по­купателю. Покупатель, в свою очередь, приобретает право требовать пе­редачи ему проданной вещи и одновременно обязан заплатить продавцу по­купную цену. Вместе с тем встречаются и односторонние договоры. Нап­ример, односторонним является договор займа, поскольку заимодавец на­деляется по этому договору правом требовать возврата долга и не несет каких-либо обязанностей перед заемщиком. Последний, наоборот, не при­обретает никаких прав по договору и несет только обязанность по возв­рату долга.

Односторонние договоры необходимо отличать от односторонних сде­лок. Последние не относятся к договорам, так как для их совершения не требуется соглашения сторон, а достаточно волеизъявления одной стороны.

Указанные договоры различаются в зависимости от опосредуемого до­говором характера перемещения материальных благ. Возмездным признается договор, по которому имущественное представление от другой стороны. В безвозмездном договоре имущественное предоставление производится толь­ко одной стороной без получения встречного имущественного предоставле­ния от другой стороны. Так, договор купли-продажи — возмездный дого­вор, который, в принципе, не может быть безвозмездным. Договор даре­ния, наоборот, по своей юридической природе — безвозмездный договор, который в принципе, не может быть возмездным. Некоторые же договоры могут быть как возмездными, так и безвозмездными. Например, договор получения может быть и возмездным, если поверенный получает вознаграж­дение за оказанные услуги, и безвозмездным, если такого вознаграждения не выплачивается (ст.115 Основ гражданского законодательства 1991 г.).

Большинство договоров носят возмездный характер, что соответствует природе общественных отношений, регулируемых гражданским правом. По этой же причине п.3 ст.423 ГК РФ устанавливает, что договор предполагает­ся возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или су­щества договора не вытекает иное.

По основаниям заключения все договоры делятся на свободные и обя­зательные. Свободные — это такие договоры, заключение которых всецело зависит от усмотрения сторон. Заключение же обязательных договоров, как это следует из самого их названия, является обязательным для одной или обеих сторон. Большинство договоров носит свободный характер. Они зак­лючаются по желанию обеих сторон, что вполне соответствует потребностям рыночной экономики. Однако в условиях экономически развитого общества встречаются и обязательные договоры. Обязанность заключения договора может вытекать из самого нормативного акта. Например, в силу прямого указания закона в случаях создания юридического лица заключение дого­вора банковского счета становится обязательным как для банковского уч­реждения, расположенного по месту регистрации юридического лица, так и для созданного юридического лица (ст.109 Основ гражданского законода­тельства 1991 г.). Юридическая обязанность заключить договор может вы­текать и из административного акта. Так, выдача местной администрацией ордера на жилое помещение обязывает жилищно-эксплуатационную организа­цию заключить договор жилищного найма с тем гражданином, которому выдан ордер.

В ГК РФ выделяется особый тип гражданско-правового договора, так называемый ***"публичный договор".*** В ст. 426 содержится следующее определение публичного договора: «Публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т. п.)».

Итак, какими же характерными чертами должен обладать конкретный гражданско-правовой договор для того, чтобы он мог быть отнесен к разряду публичных?

Во-первых, в качестве одного из субъектов такого договора должна выступать коммерческая организация: унитарное государственное или муниципальное предприятие, хозяйственное общество или товарищество либо производственный кооператив. Что касается контрагента такой организации, то в этой роли может оказаться любое физическое или юридическое лицо, которое в данной договорной связи является, как правило, потребителем товаров, работ, услуг, соответственно производимых или осуществляемых коммерческой организацией.

Во-вторых, далеко не все коммерческие организации могут быть признаны потенциальными субъектами публичного договора. Важное значение имеет характер деятельности такой организации. В связи с этим необходимо отметить, что среди многих различных видов предпринимательской деятельности выделяются такие, которые должны осуществляться соответствующими коммерческими организациями в отношении всех и каждого, кто к ним обращается. Хорошим ориентиром в определении таких видов деятельности является примерный перечень, содержащийся в п. 1 ст. 426 ГК РФ. Действительно, все эти совершенно разнородные виды деятельности, опосредуемые различными гражданско-правовыми договорами, объединяет одна общая черта, а именно: коммерческие организации должны вступать в договорные отношения с любыми физическими и юридическими лицами, которые к ним обращаются.

И наконец, в-третьих, предметом договора, определяемого как публичный, должны выступать обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, по сути своей составляющие содержание именно той деятельности, которая по своему характеру должна осуществляться коммерческой организацией в отношении каждого, кто к ней обратится. К примеру, если энергоснабжающая организация заключает договор энергоснабжения с абонентом, такой договор безусловно является публичным. Однако если та же коммерческая организация выступает продавцом в договоре купли-продажи своего имущества, такой договор, естественно, не относится к категории публичных.

Основной вопрос в определении гражданско-правового договора как публичного заключается в выяснении правовых последствий такой квалификации.

Из анализа текста ст. 426 ГК РФ, а также иных норм материального и процессуального законодательства можно сделать вывод о наличии четырех видов последствий для коммерческой организации, являющейся субъектом публичного договора. К их числу относятся следующие:

1) для такой коммерческой организации исключается действие принципа свободы договора: она не вправе по своему усмотрению ни выбирать партнера, ни решать вопрос о заключении договора. Отказ коммерческой организации от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается. В противном случае поведение коммерческой организации будет рассматриваться как необоснованное уклонение от заключения договора со всем комплексом вытекающих из этого факта негативных последствий;

2) коммерческая организация, являющаяся субъектом публичного договора, не вправе оказывать предпочтение кому-либо из обратившихся к ней в отношении заключения договора потребителей. Исключения из этого правила могут быть предусмотрены лишь законами и иными правовыми актами (к примеру, сегодня такого рода исключения имеются в законодательстве применительно к ветеранам войны, инвалидам и некоторым другим категориям потребителей);

3) условия публичного договора (в том числе о цене на товары, работы, услуги) должны устанавливаться одинаковыми для всех потребителей, кроме тех случаев, когда законами и иными правовыми актами допускается предоставление льгот для отдельных категорий потребителей;

4) в отличие от обычных гражданско-правовых договоров, споры по условиям которых могут быть переданы сторонами на рассмотрение суда лишь при наличии согласия обеих сторон, споры, связанные с заключением публичных договоров, а также разногласия сторон по отдельным условиям таких договоров должны разрешаться в судебном порядке независимо от того, имеется ли согласие на то обеих сторон.

И наконец, еще одна особенность публичного договора, которая относится к специфике его правового регулирования, но также свидетельствует об ограничении действия принципа свободы договора в отношении данного договора. Согласно п. 4 ст. 426 ГК РФ в случаях, предусмотренных законом, Правительству Российской Федерации предоставлено право издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т. п.). Таким образом, законодатель априори исходит из того, что императивные правовые нормы, определяющие условия публичного договора, могут быть установлены не только федеральным законом, как это имеет место в большинстве случаев, но и постановлениями правительства.

Данное положение в полной мере учитывает специфику отношений, опосредуемых публичными договорами: как правило, это отношения определенных коммерческих организаций с массовым потребителем. Именно необходимость обеспечения защиты прав и законных интересов потребителей требует оперативного и гибкого регулирования условий публичных договоров.

ГЛАВА 2.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР:

ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

2.1. Субъекты договорного права

в свете планового хозяйства

В советском договорном праве субъектами хозяйственного договора признавались лишь, во-первых, государственные предприятия и организация, и, во-вторых, колхоз, межколхозные и иные кооперативные предприятия и организация.

Поскольку для социалистического хозяйства главная форма собственности — государственная, главный, играющий ведущую роль, субъект хозяйственного оборота здесь естественно выступало государство в лице государственных предприятий и организаций. Их подразделяли на две главных групп: бюджетные и хозрасчетные.

Вторым субъектом социалистического договорного права были "колхозы, межколхозные и иные кооперативные организации и их объединения".[[3]](#footnote-3)1 Согласно Закона о кооперативах, "Хозяйственно-производственные взаимоотношения кооператива с государственными, кооперативными и иными общественными предприятиями, организациями и гражданами-потребителями его продукции (работ, услуг), поставками материально-технических ресурсов, все его хозяйственные связи осуществляются только на договорных началах"[[4]](#footnote-4)2. Договор был единственным правовым и экономическим документом, регулирующим все указанные производственно-хозяйственные взаимоотношения кооператива.

Что касается частных субъектов договорного права, то этот частный сектор субъектов в советском договорном праве нашел свое слишком короткое существование лишь в 20-ых годов вместе с проведением новой экономической политики (НЭП). В соответствии с проведением НЭПа, первый Гражданский Кодекс РСФСР 1922 г. закрепил рыночные начала в правовом регулировании экономики. Кодекс провозгласил существование в стране частной собственности наряду с государственной и кооперативной собственностью, признал за каждым гражданином РСФСР право «организовывать промышленные предприятия с соблюдением всех постановлений, регулирующих промышленную и торговую деятельность и охраняющих применение труда»[[5]](#footnote-5)1. Было признано, что в собственности частных предпринимателей могли находиться орудия и средства производства, а также любое иное имущество, неизъятое из оборота.

Таким образом, в числе возможных субъектов хозяйственного оборота оказались и частные торговые и промышленные предприятия, имеющие наемных рабочих в количестве, не превышающем норм, предусмотренных особыми законами.

В 1928 г. постановлениями правительства СССР были запрещены заготовки хлеба и скупка продукции кустарей через частных посредников.[[6]](#footnote-6)2 Еще в 1926 г. была запрещена продажа кожсырья частным лицам. Посредническая оптовая частная торговля была сильно ограничена в 1926 г. постановлением Наркомторга Союза ССР о запрещении отпуска частным оптовикам дефицитных товаров и другим постановлением о запрещении продажи кооперацией товаров частным торговым предприятиям. Там же было установлено, что торговые связи с последними осуществляют государственные сбытовые организации. В конце 1929 г. постановлением о деятельности торгов договоры купли-продажи между государственными торговыми предприятиями и частными розничниками были по существу запрещены.

Таким образом, государство путем запретительных норм ликвидировало в основном договоры купли-продажи "частников" с организациями обобществленного хозяйства и договоры между "частниками" и крестьянством по оптовой купле продаже в области хлебозаготовок и заготовок сельхозсырья, а также договоры нэпманов с некооперированными кустарями в отношении продукции кустарной промышленности.

Частные договорные отношения измельчали. Если в 1922-23 году частный сектор держал в своих руках 23% оптового оборота, то в 1925-26 году его доля снизилась до 9%, а в 1929 году почти сошла на нет. Частная розничная, торговля, составлявшая в 1923 г. 57,7%, упала в 1930 г. до 5,6%. Их заменила в области торговли расширенная торговая сеть потребительской кооперации, организованная государственная торговля производящих наркоматов (их собственной продукцией) и Наркомснаба, а также колхозная торговля и торговля колхозников и крестьян-единоличников непосредственно на базарах и рынках.

Уже в конце периода индустриализации в правосознании общества все большее признание получил взгляд на торговые связи организаций обобществленного хозяйства с "частниками" как на правонарушение, которое должно повлечь за собой уголовное преследование. Признание частной торговли уголовно-наказуемым деянием получило законодательную санкцию в постановлении ЦИК и СНК Союза ССР от 20 мая 1932 г., ст. 10 которого гласит: "Не допускать открытия магазинов и лавок частными торговцами и всячески искоренять перекупщиков и спекулянтов, пытающихся нажиться за счет рабочих и крестьян"[[7]](#footnote-7)1.

К концу периода реконструкции народного хозяйства (1936-1934) частные элементы совсем исчезли из среды участников договорного отношений.

2.2. Принцип свободы воли субъектов договорного права в советском законодательстве

Уничтожение частной собственности и вместе с тем всякой индивидуальной собственности на средства производства означало по сути дела отрицание экономической и правовой самостоятельности и независимости отдельного человека, индивида, каждого отдельно взятого члена общества.

Договор, по точному смыслу закона, есть взаимная сделка, иначе говоря, соглашение двух сторон, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений. Как и всякая сделка, договор есть отношение волевое; как сделка двухсторонная, он предполагает выраженную вовне согласованную волю двух сторон. Выражение воли, или волеизъявление, каждой стороны должно быть сделано ею свободно: если лицо выражает волю под давлением угрозы, принуждения, либо под влиянием обмана, перед таким лицом закон [[8]](#footnote-8)1 открывает возможность требовать по суду признания сделки, в частности договора, недействительным полностью или в части. Как правило, договор предполагает свободное волеизъявление сторон, вступающих в договор: каждая сторона вступает в договор потому, что она желает заключить договор, и притом договор именно такого, а не иного содержания.

К сожалению, в практике советского договорного права, содержание договора зависело не только от усмотрения самих сторон, а испытывал на себе сильное влияние со стороны государства. Степень этого воздействия была различна в зависимости от субъектов договора и его объекта. "В одних случаях содержание договора определяется непосредственно утвержденным плановым заданием для данного предприятия, в других — ограничивается установлением государством некоторых общих плановых показателей с использованием имеющихся в его распоряжении экономических рычагов".[[9]](#footnote-9)1

В случае, когда речь идет об ограничении волеизъявления сторон, или, в частности говоря, о принуждении заключить договор, как заключали исследователи этого вопроса, элемент принуждения направлен к тому, чтобы данное лицо заключило договор с лицом, в интересах которого устанавливается обязательство заключения договора. В этих случаях обязанность заключения договора возлагается на одну сторону в интересах другой стороны, т.е. будущего контрагента, заинтересованного в договоре. При этом принуждение не сводится только к принципиальной необходимости заключить договор, само содержание договора предопределено или подлежит определению помимо сторон; предоставление одной стороны и встречное предоставление другой стороны положительно определены (например, тарифами). Это и понятно: если бы данное предприятие понуждали заключить договор, а в установлении содержания договора предоставили ему полную самостоятельность, предприятие, желая уклониться от договора, предложило бы явно неприемлемые условия, и таким образом сделало бы всю обязательность заключения договора призрачной.

Говоря об ограничении волеизъявления сторон при заключении договор, мы должны иметь ввиду, что в юридической литературе во всех странах существовали и существуют различные виды обязательства (ограничения либо принуждения) заключить договор. Все эти виды ограничений или принуждений можно классифицироваться на три главных групп. В первой группу входят обязательства заключить договор по воле данных лиц или по волю третьего лица. Во вторую группу — обязательства заключить договор, вытекающие из законодательных актов государственной власти. Третья группа, которая была характерной для советского договорного права и именно которая находится в рамке исследования данной работы, группа является обязательствами заключить договор по актам планирования хозяйственно-административных органов.

Основанием возникновения обязательства заключить договор может являться воля данных лиц, их предыдущее соглашение. В некоторых случаях это предыдущее соглашение может установить только для одного из контрагентов одностороннее обязательство совершить с данным контрагентом определенный договор. Например, одно лицо по соглашению с другим принимает на себя обязательство в будущем продать этому второму лицу определенную вещь (если, разумеется, второе лицо того пожелает: на второе лицо не возлагается обязательства заключить договор; такое обязательство установлено, как одностороннее).

Обязательство данного лица заключить договор может быть установлено по воле третьего лица, например, распоряжением на случай смерти, возлагающим на наследника подобного рода обязательство. В этом случае сила обязательства ослабляется, однако, тем, что наследник может его избежать, отказавшись от принятия наследства, таким образом, в конечном итоге вступление в договор в указанном примере можно свести к "доброй воле" лица, признавшего для себя предпочтительным принять наследство, а вместе с ним — и обязательство заключить договор.

Обязательство заключить договор может основываться по акту государственной власти. Такое обязательство может вытекать непосредственно из нормы закона. Выражение "обязательство заключить договор может вытекать непосредственно из нормы закона" нужно понимать в том смысле, что в некоторых случаях закон при определенных фактических условиях либо делает заключение договора обязательным, либо ограничивает определенные права сторон в договоре, либо вмешивает в само содержание договора. Или, говоря по-другому, здесь обязательство вступить в договор, установленное законом, понимается в смысле установления законом специальных фактических составов, при наступлении которых лицо оказывается обязанным вступить в договор установленным образом. Эти случаи бывают, когда принуждение к заключению договора имело целью добиться таких договорных отношений, которых без вмешательства государственного воздействия вообще не было бы, по крайней мере, в том виде, как этого требовало законодательство (например, правительственными актами военного времени устанавливалась обязанность продавцов продавать определенные товары по твердым ценам, обязанность владельцев жилых помещений сдавать в наем и т.д.).

Специальное внимание выделяет третья группа обязательств, а именно обязательства заключить договор по актам планирования хозяйственно-административных органов. Эти договоры, в свой очередь, подразделялись на подгруппы в зависимости от их отношения к плану как юридическому основанию их возникновения. От характера соотношения плана и договора зависели порядок заключения и определение содержания договора, некоторые вопросы исполнения и ответственности, условия изменения и прекращения договора.

Одни договоры были основаны на плановом задании, обязательном для обеих сторон. Заключение таких договоров, как правило, не зависело от воли сторон. Их содержание в значительной степени было предопределено плановым заданием. Ряд конкретных условий устанавливался соглашением сторон, но отсутствие согласия по поводу условий, устанавливаемых самими сторонами, не могло привести к отказу от заключения договора; споры по этим условиям разрешались арбитражем, решение которого было обязательно для обеих сторон. К договорам, основанным на плановом задании, относились заключаемые между социалистическими организациями большинство договоров поставки, договоры подряда на капитальное строительство и др.

В отношении другого вида договоров план был юридическим основанием их заключения, обязательным лишь для одной стороны. К ним относились договоры кредитования банком социалистических организаций, где установленный планом кредитный лимит обязывал банк к заключению договора при соответствующем изъявлении воли хозяйственной организации. Хозяйственная организация вправе была воспользоваться и не воспользоваться кредитом, что, однако, не лишало договоры планового характера.

Договоры, относящиеся к третьему виду, заключались по усмотрению сторон, которые сами определяли условия договоров, за исключением того, что было установлено государством, например, цены на товары, продаваемые в государственных магазинах. Эти договоры не имели в качестве юридического основания плановое задание и поэтому признаку они относились к внеплановым. К ним относились договоры между гражданами, договоры, в которых с одной стороны была социалистическая организация, на другой — гражданин, и некоторые договоры, заключаемые между социалистическими организациями. Это, однако, не означало, что все договоры, отнесенные к внеплановым, не были связанны с народнохозяйственным планом. Признак плановость как экономического явления был присущ всем договорам, заключаемым между социалистическими организациями. Но степень влияния и методы воздействия плана на эти внеплановые договоры, на их заключение и содержание были разными. В отношении граждан как сторон в договоре на содержание их соглашения оказывало влияние планирование распределения того или иного продукта по районам сбыта, цены, утвержденные государством, и т.п. Для договоров, заключаемых гражданами на колхозном рынке, цены не устанавливались планом, но на них влияло выполнение планов государственной торговли и наличие того или иного продукта в государственных магазинах. Из этого вытекало, что само содержание соглашения устанавливалось не по волеизъявлению сторон, а направлялось государственным народнохозяйственным планированием и регулированием. Данная ситуация получила первое смягчение только с конца 1990 года в связи с Постановлением Совета Министров РСФСР от 28 ноября 1990 г. № 551 "О переходе к применению договорных (свободных) розничных цен на отдельные товары народного потребления" по предложению Госкомэкономики РСФСР и Министерства торговли РСФСР. [[10]](#footnote-10)1Однако это Постановление применялось только для "отдельных товаров народного потребления", которые были указаны в его приложении. Больше того, в содержании Постановления существовал ряд оговорок о том, что "предприятиям-изготовителям и торгующим организациям не допускать необоснованного завышения договорных (свободных) розничных цен", вместе с тем устанавливался ряд конкретных санкций за "нарушение" в виде лишения предприятий права применения свободных цен и взыскания этих дополнительных прибылей в государственный бюджет.

ГЛАВА 3.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ДОГОВОР В СВЕТЕ

НОВОГО ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ 1994 г.

3.1. Основные задачи и принципы гражданско-правового

договора в современных рыночных условиях. Субъекты и объекты гражданско-правового договора

В начале 90-х годов Россия начала свой путь коренного реформирования своей экономики: от командно-административной экономики к экономике рыночной. Это был сложный и длительный процесс. Становление рыночной экономики неизбежно потребовало существенного изменения правового регулирования хозяйственной деятельности.

Рынок регулируется не чем иным, как законодательством. Правовое государство, гражданское общество и рынок несовместимы с директивно-распределительной экономикой, командно-бюрократическим правлением. Соответственно и право должно менять свои цели, задачи, функции. В новом российском договорном праве появляются многочисленные актуальные задачи, от решения которых непосредственно зависит судьба самого процесса экономической реформы в целом.

Первой задачей, которая стоит перед новым договорным правом, было придание договорному праву тех истинных теоретических ценностей, утраченных или видоизменивших в советском времени, как равенство всех субъектов договорного правоотношения, свобода воли и волеизъявления при заключении договора, свобода предпринимательства и конкуренции и т.д.

Вторая задача нового договорного права — создание, или дополнение некоторых норм и институтов, которые необходимы для рыночной экономики, но которые отсутствовали при советской системы правового регулирования. Эти те институты, образование которых связано с созданием частного сектора экономики, с формированием ряда новых субъектов нового договорного правоотношения, с появлением совсем новых видов коммерческой деятельности, с созданием новых способов и методов обеспечения стабильности и устойчивость договорных правоотношений.

Смешанная, многоукладная экономика основывается на различных, зачастую противоположных интересах, между которыми существует конкуренция как двигатель прогресса. Третья задача нового договорного права — создавать полезную среду для этого, поддерживать баланс противоречивых, но вполне совместимых устремлений, направлять их в надежное правовое русло. Основными направлениями стимулирования здесь должны быть: предпринимательство, фермерство, малый и средний бизнес, коммерция, бытовое обслуживание, банковское дело, инвестиции (отечественные и зарубежные), здравоохранение, транспортные коммуникации и т.д. Поддержание и стимулирование должны охватывать не только производственную, но и интеллектуальную, научно-техническую и управленческие сферы.

В процессе перехода к рыночной экономике вместе с появлением новых, активных и полезных секторов образуются и нежелательные криминальные элементы, негативно влияют на результат реформы. Согласно словам профессора Матузова Н.И., "современный российский рынок складывается в значительной мере криминальным путем с участием мафиозных и коррумпированных бюрократических структур, т.е. это "дикий" рынок, который нередко называют первоначальным накоплением капитала".[[11]](#footnote-11)1 Четвертая задача договорного права состоит в создании эффективного механизма защиты от этих негативных проявлений новой рыночной экономики. Реформы нуждаются в придании им социальной направленности, преодолении их "шоковых" последствий с целью облегчить тяготы общества и снизить непомерно высокую цену за проводимые реформы.

С начала 90-х годов произошло много изменений и совершенствование в российском договорном праве. Чрезвычайно важным фактом, который коренным образом изменяет договорное право, было принятие в 1994 г. нового Гражданского Кодекса Российской Федерации. Далее рассмотрим, как новое договорное право соответствует всем вышесказанным задачам в свете нового гражданского кодекса.

Если говорить о правовом регулировании договора в Гражданском кодексе, то, на мой взгляд, правильным было бы утверждение о том, что практически все разделы и главы части первой ГК РФ имеют прямое отношение к регулированию договора. Если советское договорное право, как выше указывалось, основывалась на неравенстве участников договорного правоотношения, ущемление прав частных и кооперативных секторов в пользу государственного сектора, в ограничение прав и свобод заключение договора, то основные принципы нового договорного права, основанного на новом Гражданском Кодексе были четко и ясно сформулированы сразу же в самом начале кодекса, в ст.1: "Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты".[[12]](#footnote-12)1

Принцип свободы договора не только высказывается в ст. 1, он еще получил дальнейшее развертывание и конкретизацию в ст. 421 ГК РФ, где прямо установлено: "Граждане и юридические лица свободны в заключении договора". Свобода договора содержит в себе три содержания. Субъекты договора, во-первых, свободно по своему усмотрению, выбирает себе контрагентов. Никакое законодательство не вправе обязывать в обязательном порядке ни с кем заключить договор (за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим кодексом, законом или добровольно принятым обязательством). Право на выбор контрагентов не должно зависеть ни от какой-либо формы собственности. Во-вторых, стороны могут заключать между собой любой вид договора независимо от того, что этот вид договора предусмотрен законом или нет. Договор может содержит в себе элементы различных других видов договоров. В-третьих, условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (императивными нормами).

Принцип свобода договора не только декларируется, но и гарантируется. Такая гарантия в ст. 179 нового ГК РФ 1994 г. выражается в признании недействительными сделок, совершенных под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или вследствие стечения тяжелых обстоятельствах на крайне невыгодных для себя условиях, чем другая сторона воспользовалась (кабальная сделка).

Как и все другие свободы, свобода договора должна иметь свои пределы. Вопрос только в том, как определяются пределы и какую цель они преследуют. Брагинский М.И. в своей книге "Договорное право" отмечает три цели ограничения свободы договора. Это, во-первых, "защита слабейшей (слабой) стороны, которая начинается со стадии заключения договора и завершается его исполнением и ответственностью за нарушение".[[13]](#footnote-13)1 Здесь непонятно, что автор подразумевает под понятием "слабой стороны", по каким признакам он относит ту или иную сторону к числу слабых. Практика договорного праворегулирования не разделяет и никогда не может разделить стороны договора на сильные и слабые. Тем более такое разделение полностью отрицает другой главный принцип договорного права — принцип равенства сторон договора.

Вторую цель ограничения свободы договора Брагинский М.И. видит в "защите интересов кредиторов, угроза которым может оказать разрушительное влияние на гражданский оборот".[[14]](#footnote-14)1 Здесь опять таки обнаруживается следующее нарушение принципа равенства сторон договора. Почему законодательство должно защитить в первую очередь именно кредитора, а не другую сторону — исполнителя или должника в договоре, поскольку именно они, а не кредитор, являются активной стороной договора. Активность здесь понимается по обстоятельству, что именно на должника или исполнителя лежит главное обязательство либо передать определенную вещь, либо выполнить определенную работу, либо совершить определенное действие, что составляет предмет и главный смысл любого гражданско-правового договора. Почему только угроза интересам кредиторов может оказать разрушительное влияние на гражданский оборот, поскольку практика предпринимательской деятельности показывает, что в большинстве случаев причиной убытков у кредитора непосредственно являются реальные трудности и понесенные убытки должника. В этом отношении первыми непосредственными потерпевшими, которые нуждаются в защите, являются не кредиторы, а должники или исполнители в договоре. А ответственность должника перед кредитора всегда без особого разговора остается неизменным в содержании договора и является достаточной защитой кредитора.

Третей целью ограничения свободы договора, по мнению Брагинского М.И., является "защита интересов государства, в концентрированном виде выражающего интереса общества".[[15]](#footnote-15)2 Здесь целесообразно особо подчеркивать, что "государство" в данном случае — это не государство как равноправный субъект гражданско-договорного правоотношения, а государство как выразитель общественного интереса, интереса всего населения страны.

По нашему мнению, цель ограничения свободы договора не должна зависеть от того, в защите интереса кого-либо законодательство выделяет внимание. Главное состоит в том:

свобода одной стороны договора заканчивается там, за пределам которого она затрагивает свободу и интерес другой стороны, и свобода всех сторон договора должна заканчиваться там, за пределам которого она начинает причинить вред свободе и интересам третьего лица и общества. В этом отношении целью ограничения свободы поэтому является ее сочетание со свободой и законным интересам других. Принцип свободы договора должна быть в сочетании с принципом равенства сторон договора и с другими принципами договорного права. С этой целью, недействительными считаются, например договоры участников полного товарищества, которые предусматривают отказ от права или ограничение права кого-либо из них знакомиться со всей документацией по ведению дела товарищества (п.3,ст.71 ГК РФ 1994 г.), участвовать в распределении прибыли и убытков указанного товарищества (п.1,ст.74 ГК РФ 1994 г.), устранение или ограничение ответственности участников полного товарищества по его долгам либо отказа от права выхода из товарищества (п.3 ст.75 и п.2 ст.77 ГК РФ1994г.).

Что касается принципа неприкосновенности собственности, то здесь можно понимать как дальнейшее развитие и вовлечение в гражданскую сферу конституционный принцип неприкосновенности собственности (ст.8 и ст.35 Конституции РФ). Согласно ст. 242 ГК РФ, имущество может быть изъято у собственника только в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотии и при иных обстоятельствах, которые носят чрезвычайный характер, и в порядке и на условиях, установленных законом. Причем это изъятие подлежит возмещению по стоимости изъятого имущества. Данный принцип и вместе с ним другие принципы (недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав) не подлежат глубокому исследованию, поскольку они не входит в сфере исследования данной выпускной квалификационной работы (принципы договорного права). Остальные две принципы, как обеспечение восстановления нарушенных прав и судебная защита нарушенного права мы будем рассматривать в следующих разделах данной работы.

Согласно ст.1 ГК РФ, субъектами гражданского, следовательно и договорного, правоотношения, признаются граждане (физические лица) и юридические лица. Эти субъекты, как устанавливает п.2, ст. 1 ГК РФ, "свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора".

Отличительное превосходство нового ГК РФ 1994 г. по сравнению с ГК РФ РСФСР 1964 г. заключается в том, что если ГК РФ 1964 г. не предоставлял гражданам право заниматься предпринимательской деятельностью, то в новом ГК РФ 1994 г. право граждан на предпринимательскую деятельность занимает целый ряд статьей. Согласно ст. 18 ГК РФ 1994г. о содержании правоспособности граждан, граждане могут иметь право совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах, могу иметь право заниматься предпринимательской деятельности (эти права совсем отсутствовали в ГК РФ РСФСР 1964г.). Далее, целые статьи 23,24,25 специально провозглашают и конкретизируют право граждан на предпринимательскую деятельность. Гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента его государственной регистрации. Согласно п.3, ст.23 ГК РФ1994г., "К предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, соответственно применяются правила настоящего Кодекса, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющих коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения.»

Существует один очень любопытной момент, что хотя гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью только с момента его государственной регистрации, но его фактический статус предпринимателя может появляться заранее и независим от этого момента. Согласно п.4, ст23 ГК РФ, гражданин, который еще не зарегистрировал право заниматься предпринимательской деятельностью, "не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем" и при возникновении споров суд может применить к таким сделкам все правила кодекса о обязательствах, как в отношении с зарегистрированными предпринимателями. Причем этот гражданин-нарушитель все равно должен отвечать по своим обязательствам всем своим имуществом, как зарегистрированный предприниматель. Отсутствие государственной регистрации здесь не является основанием для признания договора недействительным. Получается, что факт государственной регистрации придает индивидуальным предпринимателям лишь какие-то дополнительные права в этом договорном отношении, а не обязанности, поскольку все их обязанности уже возникают до этой регистрации?

Неконкретность и недостаточность в отношении к правовому регулированию деятельности индивидуальных предпринимателей без образования юридического лица в новом ГК РФ 1994 г. даже вызывает у некоторых специалистов сомнение в том, что п.3,ст.23 ГК РФ имеет значение только как приравнивание индивидуального предпринимателя к юридическому лицу, а это означает и абсолютизацию роли юридических лиц перед индивидуальными предпринимателями.[[16]](#footnote-16)1 Данное сомнение, правда говоря, в свою очередь, тоже не достаточно обосновано, поскольку вполне возможно, когда два равноправных субъекта регулируются общими правовыми нормами. Но это сомнение все-таки имеет смысл в той доли, что вызывает серьезную актуальность и необходимость в дополнении и конкретизации правового статуса индивидуальных предпринимателей.

Вторыми субъектами договорного правоотношения являются юридические лица. В ГК РФ РСФСР 1964 г. существовавшие юридические лица классифицировались только по трем формам собственности: государственной (государственные предприятия, организации и учреждения), коллективной (колхозы, межколхозные и кооперативные организации и объединения, общественные организации), и смешанной между первыми двумя формами (государственно-колхозные, государственно-кооперативные).

Согласно ст. 128 ГК РФ 1994 г. объектами гражданского, и это значит договорного в частности, правоотношения являются "вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и услуги; информация; результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (интеллектуальная собственность); нематериальные блага".

Существуют разные классификации объектов гражданских правоотношений по разным основаниям. Для договорного правоотношения главным является то обстоятельство, как объект способен поступать в товарном обороте, как его отчуждать в различных формах гражданско-правовых договоров, как он способен переходить от одного лица к другому в обычно установленном гражданско-правовом порядке. Речь здесь идет о его оборотоспособности.

На основе оборотоспособности ст. 129 ГК РФ 1994 г. классифицирует все объекты гражданско-правовых правоотношений на три вида:

1) те объекты, которые могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом";

2) ограниченно оборотоспособные объекты — те объекты, которые "могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо нахождение которых в обороте допускается по специальному разрешению";

3) Объекты, изъятые из оборота — те объекты, нахождение которых в обороте не допускается.

Сам Кодекс не дает перечня объектов, которые относятся к каждой из трех этих групп. Свободное обращение объектов гражданских прав является общим правилом, а ограничение оборотоспособности и тем более полное изъятие из оборота — исключением из этого правила.

К объектам второй группы (ограниченно оборотоспособные объекты) относятся, например, оружие, сильнодействующие яды, летательные аппараты (по соображениям безопасности могут приобретаться лишь по особым разрешениям), валютные ценности (к которым отнесены не только иностранная валюта и ценные бумаги в иностранной валюте, но и драгоценные металлы и драгоценные камни в любом виде, за исключением ювелирных изделий), памятники истории и культуры (при продаже или ином отчуждении памятников истории и культуры требуется предварительное уведомление государственных органов охраны памятников, поскольку государство имеет преимущественное право их покупки). Имеется ввиду ограничение оборотоспособности определенных объектов путем указания лиц, которым они могут принадлежать, а также продажа которых производится по специальному разрешению в порядке, предусмотренном законом. Например, Законом от 12 ноября 1996 г. "О оружии"[[17]](#footnote-17)1 перечислены виды гражданского и служебного оружия, оборот которого на территории РФ ограничен. В этом же Законе предусмотрены права на приобретение оружия отдельно государственных военизированных организаций, юридических лиц с особыми уставными задачами, а также граждан РФ и иностранцев. Согласно ст. 129 ГК РФ, любое ограничение оборотоспособности должно непременно осуществляться в порядке, предусмотренном законом. Это означает, что в законе по крайней мере должно установлено, каким образом должны определяться виды объектов, соответствующим образом ограниченные в своей оборотоспособности. Все остальные вопросы, включая круг подлежащих ограничению видов объектов, могут решиться любым на то уполномоченным государственным органом.

А в отношении к объектам, которые изъяты из оборота, существует более строгий порядок их установления — виды изъятых из оборота объектов необходимо определить в самом законе. Смысл понятия "изъятия из оборота" означает, что на эти объекты устанавливается исключительное право собственности государства. Например, в исключительной собственности государства сохраняется большинство природных ресурсов, в частности недра, лесной фонд, водные ресурсы, ресурсы континентального шельфа, территориальных вод и морской экономической зоны, объекты историко-культурного наследия и художественные ценности общенационального значения, имущество государственной казны, Вооруженных Сил, объекты оборонного производства, предприятия отраслей, обеспечивающих жизнедеятельность народного хозяйства страны в целом и т.д. В соответствии со ст. 12 Закона "О недрах" участки недр не могут быть предметом купли-продажи, дарения, наследования, вклада, залога, или отчуждения в иной форме. Право пользования недрами может отчуждаться или переходить от одного лица к другому в той мере, в какой их оборот допускается федеральными законами. Согласно Указа Президента РФ от 22 февраля 1992 г. "О видах продукции (работ, услуг) и отходов производства, свободная реализация которых запрещена" в перечень видов продукции и отходов производства, свободная реализация которых запрещена, входят ракетно-космические комплексы, уран, другие делящиеся материалы и изделия из них, яды и наркотических вещества, спирт этиловый, лекарственные средства, за исключением лекарственных трав, и др.[[18]](#footnote-18)1

3.2. Основные этапы заключения договора

Как для своих предшествующих гражданских кодексов, для Гражданского Кодекса 1994 г. договор считается заключенным при соблюдении и согласовании между сторон двух групп требований:

требований к содержания договора;

2) требований к соблюдению формальности заключения договора.

В отношении к содержанию договора п.1 ст. 432 ГК РФ 1994г. устанавливает, что договор считается заключенным при достижении "соглашения по всем существенным условиям договора". Далее, согласно абзацу 2 такого же пункта ст.432, "существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение".

К формальным требованиям заключения договора относятся: требования к форме самого договора и требования по составлению и обмену информации между сторон (отзыва и акцепта).

Согласно ст.434 ГК РФ 1994г., "договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма". В соответствии со ст. 158 ГК РФ 1994 г. "сделки совершаются устно или в письменной форме (простой или нотариальной)". Стороны могут заключить устный договор, когда из поведения лица явствует его воля совершить сделку. В письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Согласно п.2 ст. 160 ГК РФ 1994 г., использование при заключении договора факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон. Ст. 161 ГК РФ 1994 г. устанавливает перечень сделок, совершаемых в простой письменной форме. К числу этих относятся: 1) сделки юридических лиц между собой и с гражданами; 2) сделки граждан между собой на сумму, превышающую не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, а в случаях, предусмотренных законом, — независимо от суммы сделки. При нарушении требования простой письменной формы сделки стороны лишаются правом в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условии на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства (п.1, ст. 162 ГК РФ 1994 г.). Согласно п.3, ст. 162 ГК РФ 1994 г. внешнеэкономические сделки должны соблюдать только требование простой письменной формы. Это было важным демократическим шагом по сравнению со предшествующих гражданских законодательств, поскольку для гражданского кодекса 1964 г. внешнеторговые сделки должны соблюдать не только требование письменной формы, но и требование по подписанию в установленном порядке (наличие с советской стороны непременно двух подписей из числа лиц, указанных в специальном постановлении.

Нотариальное удостоверение сделок является обязательным в тех случаях, которые прямо указаны в законе или по соглашению сторон несмотря на то, что по закону для сделок данного вида нотариальная форма не требовалась. В соответствии со ст. 164 ГК РФ 1994 г. сделки с землей и другим недвижимым имуществом подлежат государственной регистрации в случаях и порядке, предусмотренных статьей 131 ГК РФ 1994 г. При несоблюдении нотариальной формы и формы государственной регистрации сделки считается недействительной (п.1, ст. 165 ГК РФ 1994 г.).

В отношении к требованию в процессе обмена информации между сторонами ГК РФ 1994 г. устанавливает определенные правила для оферта и акцепта. Согласно ст.435 ГК РФ 1994 г. содержание оферты, во-первых, должно быть адресовано конкретному лицу, во-вторых, оно должно достаточно определенно выражать намерение лица, сделавшего предложение, и наконец, в-третьих, оно должно содержать существенные условия договора. Оферта может быть отзывной или безотзывной в определенном сроке времени в зависимости от самого содержания оферты. Офертой не являются всякие виды рекламы и иные подобные предложения, поскольку их содержание обычно неопределенно и не содержит необходимые условия будущего договора. Согласно п.1, ст.437 ГК РФ 1994 г., эти рекламы и предложения считаются приглашением делать оферты. А требование адресованности оферты к определенному лицу или кругу лиц, по нашему мнению, не является необходимым, поскольку оно вступает в прямое противоречие со п.2 ст.437 ГК РФ 1994 г. о публичной оферте (предложение, которое содержит все существенные условия договора и адресовано к любым лицам, кто отзовется).

В соответствии со ст. 438 ГК РФ 1994 г., акцептом считается полное и безоговорочное положительное согласие заключить сделки лица, которому адресована оферта. Акцепт может выражаться в форме совершения лицом, получившим оферту, в установленный для ее акцепта срок, действий по выполнению указанных в ней условий договора (Например, отгрузка товаров, отправка определенной денежной суммы по указанному счету, предоставление услуг, выполнение работ и т.п.).

Содержание п.2 ст.438 ГК РФ 1994 г. о том, что молчание не является акцептом, по нашему мнению, вступает в прямое противоречие со п.3 ст. 158 ГК РФ 1994 г. о форме сделок, который устанавливает, что "молчание признается выражением воли совершить сделку". Какой из этих двух пунктов является более правильными, ответ должен дать законодатель.

Согласно ст. 440 ГК РФ 1994 г., договор считается автоматически заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, в пределах срока, указанного для акцепта в оферте. А договор с опоздавшим акцептом считается заключенным в случае, если сторона, направившая оферту, немедленно сообщит другой сторон о принятии ее акцепта (ст.442 ГК РФ 1994 г.).

В соответствии со ст. 444 ГК РФ 1994 г., если в договоре не указано место его заключения, договор признается заключенным в месте жительства стороны, направившего оферту.

Как рассматривалось в предыдущих главах, в советском договорном праве обязательное заключение договора по ранее заданному государственному плану был общим правилом для всех хозяйственных субъектов. А те договоры, которые заключались по свободному усмотрению сторон являлись исключением из общего правила и предметом которых служили товары, работы и услуги, не входящие в плановое распределение.

В соответствии с реформой российской экономики, с ее переходом к рыночной экономике подход договорного права в этом вопросе коренным образом изменяется. Сейчас обязанность заключения договора служит лишь исключением из общего порядка и строго регламентируется законодательством в исключительных случаях. Все эти случаи, по нашему мнению, можно подразделить на три основных групп. К первой группе относятся те договоры, в которых хотя наличествует обязанность заключения договора, но самую эту обязанность обязующая сторона добровольно возлагает на себя. Ими являются: 1) публичные договоры, 2) договоры, заключение которых предрешается предварительным договором, и 3) договоры купли-продажи на торгах.

В публичных договорах сама коммерческая организация устанавливает себе обязанность по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг всем, кто к ней обратится. Такая обязанность является естественной для данной конструкции договора, для данного вида предпринимательской деятельности. По своей конструкции договор автоматически считается заключенным, как только когда другая сторона выражает свою волеизъявление вступить в договор путем совершения определенного действия (оплатить определенную денежную сумму, подать заявление, подключить к снабженческую сеть и т.п.). Отклонение организации от требования клиента считается односторонним отказом от выполнения уже заключенного договорного обязательства, что является недозволенным в силу и самого договора, и законодательства.

Хотя п.1 ст.426 не разрешает организации оказать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, сама организация может по собственному усмотрению создавать гибкую систему скидок и льгот для различных категорий своих партнеров.

В предварительном договоре стороны обмениваются между собой необходимой информацией и согласовывают между собой по всем основным условиям будущего главного договора. При этом стороны могут сами по своему усмотрению договориться о сроке, по истечению которого они должны заключить в обязательном порядке основный договор. Хотя может иметь место обязанность заключения договора, но эта обязанность является добровольной. Здесь не обнаруживается никакого ущемления прав сторон на свободе заключения договора.

Договор может быть заключен на торгах путем проведения аукциона или конкурса (открытые, либо закрытые). Согласно п.2 ст.448 ГК РФ 1994 г., извещение о проведении торгов должно быть сделано организатором не менее чем за 30 дней до их проведения и в содержании извещения должно содержать все главные сведения о времени, месте и форме торгов, а также сведений о предмете и порядке проведения торгов. Участие в торгах всегда является добровольным. Чтобы участвовать в торгах, участники вносят определенную денежную сумму в качестве задатка в размере, сроки и порядке, которые указаны в извещении. Задаток подлежит возврату в случае, если торг не состоится или участник торгов, внесший задаток, не выиграл торги. В соответствии со п.5 ст.448 ГК РФ 1994 г. выигравший участник и организатор торгов подписывают в день проведения торгов протокол о результатах торгов, который имеет силу договора. Если предметом торгов было только право на заключение договора, такой договор должен быть подписан сторонами не позднее двадцати дней или иного указанного в извещении срока после завершения торгов и оформления протокола. В случае уклонения одной из сторон от заключения договора, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, причиненных уклонением от его заключения.

Вторая группа договоров, заключение которого является обязательным, — это договоры на поставку товаров для государственных нужд, которые получают законодательное урегулирование, во-первых, в Законе от 13 декабря 1994 г. "О поставках продукции для федеральных государственных нужд», Постановлении Верховного Совета РФ от 4 октября 1992 г. "О мерах по обеспечению поставок продукции (товаров) в районы Крайнего Севера и приравненные к ним местности, Законе от 23 ноября 1994 г. "О государственном материальном резерве", и т.п., и во-вторых, в ряде статьей нового ГК РФ 1994 г. (ст.525-534 ГК РФ 1994 г.).

Третья группа обязательного заключения договора связана со сферой урегулирования антимонопольного законодательства. Например, Закон РСФСР "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках" устанавливает полномочия Комитета по антимонопольной политики в рамках своей основной деятельности давать хозяйствующим субъектам обязательное для исполнения предписание о заключении договора с другими хозяйствующими субъектами. Закон от 19 июля 1995 г. "О естественных монополиях" устанавливает, что субъекты естественных монополий, т.е. юридические лица, занятые производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии, не вправе отказаться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с указанным Законом, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары. Все эти меры направлены для поддержания конкуренции на товарном рынке, создания благоприятных условий малым и новосозданным хозяйственным организациям.

3.3. Исполнение, изменение и расторжение

договорного обязательства

**Исполнение договорных обязательств** понимается как совершение (или несовершение) сторонами определенного действия (передать определенную вещь, выполнить определенную работу или оказать определенную услугу), что является предметом договора. В соответствии со ст. 309 ГК РФ 1994 г., договорные обязательства должны исполняться "надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями».

Понятие "надлежащее исполнение" охватывает в себе совокупность разных элементов, разных требований к исполняющей стороне договора:

1) Исполнение надлежащим предметом;

2) Исполнение обязательства надлежащему лицу;

3) Исполнение обязательства надлежащим лицом;

4) Исполнение в надлежащим объеме;

5) Исполнение в надлежащим сроке;

6) Исполнение в надлежащем месте. Только надлежащее выполнение, которое обеспечивает всем вышесказанным требованиям, может освобождать исполняющую сторону от договорного обязательства.

Предмет договорного обязательства всегда конкретно и полно описывается в содержании договора и непременно является существенным условиям любого договора. Предметом договорного обязательства может являться действие по передаче определенного имущества, выполнение определенной работы или оказание определенной услуги. В соответствии со ст.320 ГК РФ 1994 г., если в содержании договора содержит несколько альтернативных обязательств, то исполняющая сторона имеет право выбрать одно из этих обязательств, если из закона, иных правовых актов или условий обязательства не вытекает иное. Здесь, мы используем, и в дальнейшем мы будем пользоваться, термином "исполняющей стороны" в противоположности понятию "должник", которое используется в ст.320 ГК РФ 1994 г., поскольку, во-первых, в договорном правоотношении обязанность не всегда ложится только на должника. В большинстве различных видов договоров права возникают не только у кредитора, а обязанности — не только у должника, а права и обязанности лежат на обеих сторонах. Во- вторых, далеко не всегда в любом договоре мы можем определить, какая из сторон является кредитором, а какая — должником. Например в бартерном договоре обязательство передать определенное количество соответствующего товара ложится на каждую из сторон в одинаковом значении, и в большинстве случаев в одинаковом денежном эквиваленте, что приводит к невозможности определить, кто из них здесь выступает в качестве кредитора, а кто — должника. Из этого следует, что понятия "кредитор" и "должник" можем употреблять только в определенном контексте, где, во-первых, можем четко определить, какая из сторон является кредитором, а какая — должником; во-вторых, их употребление является необходимым и неизбежным.

В соответствии со ст.312 для исполняющей стороны обязательство по договору завершается не в моменте исполнения действия, а после надлежащей передачи результата принимающей стороне. Это значит, что риск вручения исполнения ненадлежащему лицу возложен на исполняющую сторону. Исполняющая сторона имеет право потребовать доказательств того, что исполнение принимается самим кредитором или управомоченным им на это лицом, поскольку она должна нести риск последствий непредъявления такого требования. "При возникновении по данному вопросу спора бремя доказывания соответствующего факта (исполнение вручено самому кредитору или управомоченному им лицу) возлагается на должника».

Как обычно исполнение возлагается в большинстве случаев на исполняющуюся сторону. Если в договоре определено участие многих солидарных исполнителей, то исполнение солидарной обязанности полностью одним из этих исполнителей освобождает остальных исполнителей от исполнения договорной обязанности. При этом исполнитель, исполнивший солидарную обязанность, имеет право регрессивного требования к остальным исполнителем в равных долях за вычетом доли, падающей на него самого (п.2 ст.325 ГК РФ 1994 г.). Исполнение договорного обязательства, по усмотрению самого договора или закона и иных правовых актов, может возлагаться не только на исполняющую сторону, но и на третье лицо. В этом случае принимающая сторона обязана принять исполнение, предложенное за исполняющую сторону третьим лицом. Привлечение третьего лица к исполнению обязательства не означает устранение исполняющей стороны из договорного правоотношения. Ответственность за ненадлежащее исполнение по-прежнему лежит на исполняющей стороне. Согласно п.2 ст.313 ГК РФ 1994 г., третье лицо, подвергающееся опасности утратить свое право на имущество должника (право аренды, залога или др.) вследствие обращения кредитором взыскания на это имущество, может за свой счет удовлетворить требование кредитора без согласия должника. В этом случае к третьему лицу переходят права кредитора по обязательству в соответствии со статьями 382-387 ГК РФ 1994г.

Согласно принципу исполнения договорного обязательства исполнитель должен исполнить свои обязательства в полном объеме, что отражается в самом договоре. В зависимости от характера предмета договора стороны могут договориться по поводу приема исполнения по отдельным его частям. Например, в договоре купли-продажи определенного оборудования, что составляет единое целое, то его исполнение вряд ли будет приниматься принимающейся стороной по частям. А в договоре поставки товаров народного потребления или в договоре снабжения топливом или другими материалами стороны часто договариваются между собой об объеме поставки на целый календарный год, а исполнение поставки обычно производится по частям в каждом календарном месяца или квартале. Согласно ст.311 ГК РФ 1994 г. в случае отсутствия договоренности об этом принимающая сторона имеет право не принимать исполнения по частям.

Договор обычно должен содержать договоренность по поводу срока исполнения договорного обязательства. Этот срок можно определить по разному: либо путем указания определенной даты сдачи-приемки исполнения, либо путем установления определенного периода времени, по истечению которого принимающаяся сторона имеет право требовать от исполняющей стороне исполнения обязательства, либо путем установления определенного периода времени, в течении которого исполнитель имеет право в любое время сдавать результат исполнения своего обязательства и принимающаяся сторона должна его принимать. В некоторых случаях стороны могут договариваться об исполнении обязательства в любой момент по востребованию принимающейся стороны. В этом случае "должник обязан исполнить в семидневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении" (п.2 ст314 ГК РФ 1994 г.). Согласно п.2 ст. 314 ГК РФ 1994 г., в случаях, когда обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства. В соответствии со ст. 315 ГК РФ 1994 г., должник имеет право исполнить обязательство до срока только в случаях, если это не противоречит закону, иным законодательными актам или условиям обязательства.

Место исполнения обязательства обычно определяется в содержании договора. В случае, если места исполнения обязательства не отражается ни в договоре, не определено законом, иными правовыми актами и не явствует из обычаев делового оборота, то местом исполнения обязательства может быть либо место нахождения имущества (по обязательству передать земельный участок, здание, сооружение или другое недвижимое имущество), либо место сдачи имущества первому перевозчику для доставки его принимающейся стороне ( по обязательству передать товар или иное имущество, предусматривающему его перевозку), либо место жительства принимающейся стороны (по денежному обязательству), либо место изготовления или хранения имущества по другим обязательствам, если это место было известно принимающейся стороне в момент возникновения обязательств.

**Изменение и расторжение договора.** Характерной чертой рыночной экономики является ее подчинение не государственным урегулированием, а подчинение своими собственными правилами. А эти рыночные правила не всегда являются полезными или желательными для конкретного человеческого общества. Некоторые из них, как стихийность, непредсказуемость, нестабильность, несбалансируемость и т.п. часто негативно влияют на прогрессивное развитие общества. Для любого общества с рыночным механизмом хозяйстствования гарантом общественного прогресса всегда выступает стимулирование стабильности всех видов гражданско-правовых, в частности гражданско-договорных, отношений. Именно с этой целью в новом Гражданском Кодексе 1994 г. выделяется отдельная глава — глава 29, которая специально регулирует проблему изменения и расторжения договора. Это бесспорно является важным шагом вперед по сравнению с предыдущими гражданскими кодексами. К сожалению, это отнюдь не означает, что данная глава не содержит в себе никаких недостатков.

Первый недостаток обнаруживается сразу в первом пункте первой статьи данной главы — п.1 ст.450, в котором устанавливает: "Изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами или договором". Почему соглашение сторон об изменении и расторжении договора должно зависеть именно от самого этого договора? Разве это соглашение сторон, которое выражается путем составления отдельного протокола или приложения к договору, не составляет содержание договора. По нашему мнению, всякое последующее изменение по соглашению сторон является абсолютным и преобладающим по сравнению с ему противоречащими предшествующими условиями, а не наоборот.

Далее, почему соглашение сторон должно подчиниться нормами данного Кодекса, которые носят диспозитивный характер? Согласно принципу диспозитивности, стороны вправе сами по взаимному соглашению установить свои права и обязанности. В этих диспозитивных нормах содержится определенное предписание лишь на случай, если стороны допустили пробел в своем соглашении, либо в случае судебного разбирательства при недостижении соглашения между сторонами.

По моему мнению, злоупотребление выражения "если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законами или договором" без учета конкретных контекстов и обстоятельств приведет к сужению значения нормы, лишает ее работоспособность. Из всех вышесказанных соображений для первого пункта ст.450 ГК РФ 1994 г. более приемлемым будет так:

"Изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено императивными нормами настоящего Кодекса или других законов".

Итак, изменение или расторжение договорного обязательства возможны по соглашению сторон. Соглашение между сторонами об изменении или расторжении договора может быть установлено сторонами в любое время, при заключении договора или после его заключения. Соглашение обычно фиксируется в протоколе, в котором излагается договор в той форме, в какой он заключен. Бывает случай, когда изменение или расторжение возможны, исходя из самой природы договора. Например, в договоре аренды, заключенном на неопределенный срок, каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом контрагента в установленный Кодексом срок (п.2 ст.610 ГК РФ 1994 г.). Или ст. 1010 ГК РФ 1994 г. устанавливает, что в агентском договоре, заключенном без твердо установленного срока окончания его действия, право на отказ в указанной ситуации принадлежит обоим сторонам. В этих случаях условие об изменении или расторжении договора не фиксируется непосредственно сторонами, но оно всегда подразумевается ими при заключении договора.

Второй порядок изменения или расторжения договора устанавливается в связи с установлением Гражданским Кодексом или другими законами ряда императивных и диспозитивных норм, регулирующих специальный порядок изменения или расторжения договора. Согласно ст. 310 ГК РФ 1994 г., общим правилом является положение о том, что односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются. Все случаи одностороннего отказа от исполнения договора или одностороннего изменения условий договора, которые предусмотрены нормами Кодекса или иными законами, являются исключением из общего правила.

Все случаи одностороннего отказа от договора по императивным нормам подразделяются, по нашему мнению, на а) безусловные; б) связанные с несоблюдением другой стороной условий договора, и, в) вызванные обстоятельством, независимым от сторон.

К числу императивных норм, регулирующих безусловный односторонний отказ от исполнения договора, относятся, например, п.1 ст. 1003 ГК РФ 1994 г. о том, что комитент вправе в любое время отказаться от исполнения договора комиссии, отменив данное комиссионеру поручение. В соответствии с п.2 ст. 958 ГК РФ 1994 г., страхователь (выгодоприобретатель) вправе отказаться от договора страхования в любое время, если к моменту отказа возможность наступления страхового случая не отпала. В соответствии со ст. 904 ГК РФ 1994 г., поклажедатель вправе в любое время расторгнуть договор хранения, получая хранимую вещь, хотя бы предусмотренный договором срок ее хранения еще не окончился.

К числу императивных норм, регулирующих односторонний отказ от исполнения договора, связанного с несоблюдением другой стороной условий договора, относятся случаи, например, когда согласно п.2 ст. 896 ГК РФ 1994 г., хранитель вправе отказаться от исполнения при просрочке уплаты вознаграждения за хранение более, чем на половину периода, за который должна была производиться оплата. Согласно п.2 ст. 896 ГК РФ 1994 г., покупатель вправе отказаться от договора купли-продажи при невыполнении продавцом требований о доукомплектовании товара в разумный срок, передача незатаренного товара. В соответствии со п.3 ст. 615 ГК РФ 1994 г., в договоре аренды арендодатель имеет право требовать расторжения договора и возмещения убытков, если арендатор пользуется имуществом не в соответствии с условиями договора аренды или назначением имущества. К этой группе относятся и те случаи, когда несоблюдение другой стороной еще не обнаруживается, но наличествует предположение о возможной неспособности другой стороны соблюдать условия договора. Например, согласно п.1 ст. 821 ГК РФ 1994 г., в кредитном договоре кредитор вправе отказать заемщику в предоставлении кредита полностью или частично при возникновении обстоятельств, которые с очевидностью свидетельствуют, что предоставленную ему сумму заемщик не сможет возвратить.

Третьим порядком изменения или расторжения договорных обязательств является судебное решение по требованию одной из сторон. В соответствии со п.2 ст. 452 ГК РФ 1994 г., требование об изменении или расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после ряда согласительных процедур: после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии — в тридцатидневный срок.

Главным основанием для изменения или расторжения договора по решению суда служит существенное нарушение договора одной из сторон. Согласно п.2 ст. 450 ГК РФ 1994 г., существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. Например, в соответствии со ст.619 ГК РФ 1994 г., в договоре аренды арендодатель имеет право требовать судебного решения о досрочном расторжении договора, если арендатор пользуется имуществом с существенным нарушением условий договора или назначения имущества, либо существенно ухудшает имущество, либо с неоднократными нарушениями по истечении установленного договором срока платежа не вносит арендную плату, либо не выполняет в соответствующие сроки возложенную на него обязанность по капитальному ремонту. Или в соответствии со п.5 ст.565 ГК РФ 1994 г., судом предоставляется право покупателей требовать расторжения договора в договоре продажи предприятия, если установлена его непригодность вследствие недостатков, за которые отвечает продавец.

Договор может быть изменен или расторгнут по решению суда в связи с существенным изменением обстоятельств при наличии одновременно 4 условий:

1) в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

2) изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;

3) исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

4) из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

3.4. Обеспечение исполнения договорных обязательств

Для того, чтобы договорное обязательство подлежало надлежащему исполнению, необходимо создать систему мер или способов по обеспечению его исполнения. Без этих мер и способов всякое обязательство само по себе не гарантирует совершение исполнителем требуемых действий. В системе гражданского законодательства все меры и способы обеспечения исполнения договорных обязательств носят имущественное содержание и целенаправленный характер (с целью побуждения к надлежащему исполнению обязательств).

В новом Гражданском Кодексе РФ 1994 г. содержит все меры и способы обеспечения, которые являются традиционными для всех предшествующих гражданских кодексов и основ (неустойка, залог, задаток, поручительство и гарантия). Кроме этого в новом ГК РФ 1994 г. включаются еще совершенно новые моменты по сравнению с его предшественниками. Это, во-первых, является включением двух новых способов обеспечения исполнения обязательств: удержание и банковская гарантия. Во-вторых, в отличии от предшествующих кодексов новый ГК РФ 1994 г. создает открытую систему способов обеспечения путем признания еще других способов по усмотрению закона и договора кроме тех, которые есть в кодексе.

Как выше отмечалось, рыночной экономике присущи свои особые черты как имущественный риск, неопределенность и нестабильность. Угроза имущественного ущерба возникает в самых разнообразных формах, причина ее возникновения связана не только с событиями непреодолимой силы, но и с умышленным недобросовестным поведением контрагентов при исполнении своих договорных обязательств. В связи с этим обстоятельством и с развитием в последнее время системы государственных и частных банков, их разнообразными видами банковского обслуживания, включение в содержании нового ГК РФ 1994 г. норм, регулирующих проблемы банковской гарантии как способа обеспечения исполнения договорных обязательств является чрезвычайно необходимым. Проблема банковской гарантии как способа обеспечения исполнения договора, хотя является новым по сравнению с другими традиционными способами, но по своему объему (14 норм с ст.368 — по ст.381) занимает значительное внимание российских законодателей. Однако, к сожалению, в этом разделе обнаруживается ряд недостатков, что является предметом бурной дискуссии многих российских специалистов.

Недостаток прямо касается проблемы сущности банковской гарантии. Статья 368, хотя под названием" Понятие банковской гарантии" не может давать нам прямое определение понятия банковской гарантии, а ограничивается лишь описанием действия одного участника (гаранта) в силу банковской гарантии: "В силу банковской гарантии банк, иное кредитное учреждение или страховая организация (гарант) дает по просьбе другого лица (принципала) письменное обязательство уплатить кредитору принципалу (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате". По нашему мнению, содержание этой статьи не может показать нам принципиальное разграничение банковской гарантии от формы расчета по аккредитиву. Более того, диспозитивный характер статьи 372 ГК РФ 1994 г. об безотзывности банковской гарантии напоминает нам об отзывной и безотзывной формах аккредитива.

Второй вопрос касается проблемы сходства и различия банковской гарантии от договора поручительства. Оба они являются способами обеспечения исполнения договорных обязательств. И банковская гарантия, и поручительство имеют функцию обеспечения надлежащего исполнения должником его основного обязательства перед кредитором. Субъектный состав обеих также состоит из трех сторон: должник, кредитор по основному обязательству и гарантирующая сторона — гарант или поручитель (в качестве поручителя могут также выступать банки, кредитные учреждения или страховые организации, которые являются гарантом в соответствии со ст. 368 ГК РФ 1994 г.). Ни банковская гарантия, ни договор поручительства не обеспечивают гаранту или поручителю ответственности в исполнении основного договора в натуре. Основанием для обращения и кредитора к поручителю в договоре поручительства, и бенефициара к гаранту в банковской гарантии, является нарушение должником (или принципалом) основного обязательства. Как и в договоре поручительства, на практике банковской гарантии гарант может взять на себя обязательство уплатить не только денежную сумму, что составляет основное обязательство принципала перед бенефициаром, но и неустойку (пеню или штраф) за просрочку исполнения этого основного обязательства. Сходство между банковской гарантией и поручительством так велико, что приводит к признанию их тождества некоторыми специалистами (например, А.Л.Меламед). Разница между банковской гарантией и поручительством обнаруживается в перечнях основания прекращения их обязательств, и в том, что кодекс конкретно устанавливает правоотношение между кредитором и должником и поручителем.

Третий вопрос. Статья 377 ГК РФ 1994г. дает исчерпывающую перечень четырех оснований прекращения банковской гарантии: 1) уплата бенефициару суммы, на которую выдана гарантия; 2) окончание гарантийного срока; 3) отказа бенефициара от своих прав по гарантии и возвращения ее гаранту; 4) отказ бенефициара от своих прав по гарантии путем письменного заявления об освобождении гаранта от его обязательств. Если банковская гарантия играет роль способа обеспечения исполнения договорного обязательства, то почему надлежащее исполнение принципалом своих обязательств по основному обязательству не является основанием прекращения банковской гарантии? Так же и в обратном отношении, в ГК РФ 1994 г. также не указывает, каким образом исполнение обязательства гаранта перед бенефициаром по банковской гарантии влияет на основное обязательство.

Далее, название "банковская гарантия", по моему мнению, является неудачным, поскольку в качестве гаранта могут поступать не только банки и кредитные учреждения, но и страховые организации. А факт, что гарантийным случаем является нарушение принципалом основного обязательства, напоминает нас о страховом случае, о сходстве и различии между банковской гарантией и договором страхования.

По сравнению с предшествующими гражданскими кодексами удержание является совершенно новым способом обеспечения договорных обязательств. Но правовое регулирование удержания, содержащее в ст. 359 и ст. 360 ГК РФ 1994 г., не является достаточным. Возникает ряд вопросов, решение которого не возможно с помощью двух этих норм. Это вопросы: какие предметы подлежат удержанию? Кроме тех видов, которые содержатся в специальных норм ГК РФ 1994 г., по каким еще видам договорных обязательств кредиторы пользуются правом удержания? в каком порядке осуществляется удержание? какие конкретные требования предъявляются для удержания? В связи с этими недостатками две вышесказанные нормы, по нашему мнению, служат лишь тезисом для дальнейших разработки и совершенствования российскими законодателями. Служит тезисом для дальнейшей разработки и совершенствования также положение о "других способах" обеспечения исполнения договорных обязательств, которые "предусмотрены законом или договором" по п.1 ст.329 ГК РФ 1994г.

ГЛАВА 4.

АНАЛИЗ ОСОБЕННОСТЕЙ И ПРОБЛЕМ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ НА ПРИМЕРЕ ДОГОВОРОВ АРЕНДЫ

Анализируя различные гражданско-правовые договора, автор работы пришел к выводу, что из гражданско-правовых договоров наиболее удобными для практического рассмотрения вопросов, связанных с проблематикой темы, являются договора аренды.

4.1. Особенности заключения договоров аренды

Договор аренды является одним из классических видов договоров, чья история насчитывает многие тысячелетия, на протяжении которых он в основных своих чертах не изменился.

Глава 34 Гражданского кодекса РФ посвящена вопросам арендных отношений. Структура данной главы построена по тому же принципу, что и другие главы, регулирующие сложные договоры, которые включают свои отдельные разновидности договорных обязательств (купля-продажа, подряд и некоторые другие). Сначала излагаются положения, являющиеся общими для всех видов договора аренды, а затем — специальные правила, относящиеся только к соответствующему виду договора аренды (прокат, аренда транспортных средств, аренда зданий и сооружений, аренда предприятий, финансовая аренда).

Указанные отдельные виды договора аренды и договоры аренды отдельных видов имущества регулируются следующим образом: к ним применяются общие положения об аренде, если специальными правилами об этих договорах (также предусмотренными Кодексом) не установлено иное (ст. 625).

В практической части данного дипломного исследования, я, изложив общие положения об аренде, перейду к рассмотрению отдельных видов договоров.

Договором аренды признается гражданско-правовой договор, в силу которого арендодатель обязуется предоставить арендатору определенное имущество во временное владение и пользование или во временное пользование, а арендатор должен уплачивать за это арендодателю арендную плату. При этом плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором, являются его собственностью (ст. 606 ГК РФ). Данное положение корреспондирует норме, устанавливающей общее правило о принадлежности поступлений, полученных в результате использования имущества каким-либо лицом (не собственником), лицу, использующему имущество на законном основании (ст. 136 ГК РФ).

Необходимо отметить, что ГК РФ вслед за Основами гражданского законодательства 1991 года, определяя понятие договора аренды, исходит из того, что данный договор представляет собой обычный самостоятельный вид договорных обязательств, такой же, как договор купли-продажи, подряда и т. п. В то же время Кодекс исключает возможность использования данного договора в целях, противоречащих природе договорных обязательств, как это происходило ранее. Договор аренды не рассматривается более в качестве особой организационно-правовой формы предпринимательства (арендное предприятие) либо одного из средств разгосударствления экономики. Сформировавшийся в последнее пятилетие взгляд на аренду как один из способов приватизации арендованного государственного или муниципального имущества трудовыми коллективами арендных предприятий в настоящее время не имеет права на существование Договор аренды является *консенсуальным, взаимным и возмездным.*

*Цель договора аренды —* обеспечить передачу имущества во времен­ное пользование. В этом заинтересованы обе стороны договора. Арен­датор, как правило, нуждается в имуществе временно или не имеет возможности приобрести его в собственность. Арендодатель же пресле­дует цель извлечения прибыли из передачи имущества во временное пользование другому лицу. Последний признак позволяет отличать договор аренды от других обязательств по передаче имущества в поль­зование, в частности, от договора безвозмездного пользования имуще­ством (договора ссуды).

**Элементами договора** аренды являются стороны, предмет, форма и содержание.

*Стороны договора —* арендодатель и арендатор. По общему прави­лу, и в роли арендодателя, и в роли арендатора могут выступать любые субъекты гражданского права, как физические, так и юридические лица, а среди последних — коммерческие и некоммерческие организа­ции, а также государство, национально-государственные, администра­тивно-террито-риальные и муниципальные образования. Только в некоторых видах договора аренды в роли арендодателя или арендатора должны выступать специальные субъекты.

*Предмет договора — любая* телесная непотребляемая вещь, по­скольку она не теряет своих натуральных свойств в процессе исполь­зования. В частности, в качестве предмета договора аренды могут выступать земельные участки и другие обособленные природные объ­екты (например, участки леса или водные объекты), здания, сооруже­ния и иные виды недвижимого имущества, предприятия и другие имущественные комплексы, оборудование, транспортные средства и иное движимое имущество.

Законом могут быть установлены виды имущества, сдача которого в аренду не допускается или ограничивается (п. 1 ст. 607 ГК РФ). Сегодня такого закона нет. Означает ли это, что предметом арендных отношений может стать любое имущество? На этот вопрос следует дать отрицательный ответ.

Требования к **форме договора** аренды сводятся к тому, что договор, по которому арендодателем или арендатором выступает юридическое лицо, должен быть заключен в письменной форме. Если же сторонами по договору аренды, за исключением недвижимости, являются граждане, обязательная письменная форма требуется только в том случае, когда договор заключается на срок более одного года (п. 1 ст. 609 ГК РФ). Здесь можно отметить отличие требований к форме договора аренды, заключаемого между гражданами, от общего правила, регулирующего форму сделок граждан между собой, согласно которому такие сделки подлежат заключению в письменной форме, если их сумма превышает не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, и только в случаях, установленных законом, - независимо от суммы сделки (ст. 161).

*Содержание* договора аренды образуют права и обязанности, кото­рые изложены столь подробно, что требуют отдельного рассмотрения (см. § 2 настоящей главы).

*Цена* договора (арендная плата), как и срок, не относится к суще­ственным условиям. Если арендная плата договором не установлена, применяется обычная арендная плата (п. 3 ст. 424 ГК РФ, п. 1 ст. 614 ГК РФ). Что же касается *срока,* то договор аренды может быть заключен как на определенный (п. 1 ст. 610 ГК РФ), так и на неопределенный срок (п. 2 той же статьи). Определенный срок должен быть установлен в договоре способами, предусмотренными ст. 190 ГК РФ. Если срок аренды в договоре не указан, договор аренды считается заключенным на неопределенный срок. В этом случае каждая из сторон вправе в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону за один месяц, а при аренде недвижимого имущества — за три месяца. Законом или догово­ром может быть установлен и иной срок для предупреждения о пре­кращении договора аренды, заключенного на неопределенный срок (абз. 2 п. 2 ст. 610 ГК РФ). Отказ от договора аренды, заключенного на неопределенный срок, является правом, а не обязанностью сторон. Если ни одна из сторон не заявляет об отказе от договора, последний может длиться сколь угодно долго, даже «вечно». Поэтому точнее вести речь о договоре аренды, заключенном не на неопределенный срок, а без указания срока, т. е. под отменительным условием расторжения договора по инициативе любой из сторон.

Особого рассмотрения заслуживает вопрос о выкупе арендованного имущества (ст. 624 ГК РФ). Кодекс устанавливает, что условие о выкупе арендованного имущества по истечении срока аренды или до его истечения при условии внесения арендатором всей обусловленной договором выкупной цены может быть предусмотрено не только договором аренды, но и законодательством.

Примером выкупа имущества в силу закона могут служить имеющие широкое распространение факты приобретения образованными в ходе приватизации коммерческими организациями в собственность арендуемых ими помещений. Начиная с 1992 года во всех программах приватизации содержались нормы, допускавшие продажу таким юридическим лицам находящихся в государственной или муниципальной собственности нежилых помещений.

Так, в соответствии с п. 5.11 Государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации на 1992 год товариществам, созданным трудовыми коллективами структурных подразделений, выделившихся из состава арендных предприятий, было предоставлено преимущественное право на заключение долгосрочного договора аренды занимаемых указанными структурными подразделениями нежилых помещений, зданий, строений и на выкуп последних в собственность через год после выкупа арендованного имущества.

Государственной программой приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации (п. 5.14.6), утвержденной Указом Президента РФ от 24 декабря 1993 года N 2284, установлено, что товарищество или акционерное общество, созданное на основе аренды государственного имущества и выкупившее арендованное имущество, имеют исключительное право приобретения в собственность или по их усмотрению право аренды сроком не менее 15 лет зданий, сооружений, нежилых помещений, которыми они фактически владели и пользовались.

В настоящее время названные правила выкупа арендованных нежилых помещений действуют в редакции Основных положений государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации после 1 июля 1994 года, утвержденных Указом Президента РФ от 22 июля 1994 года №1535. Правом на приобретение арендованных нежилых помещений, зданий, сооружений наделены: физические и юридические лица, ставшие собственниками приватизированных государственных и муниципальных предприятий или в результате выкупа государственного или муниципального имущества, ранее сданного в аренду, — акционерные общества открытого типа, образованные путем преобразования государственных и муниципальных предприятий в процессе приватизации, при условии продажи в установленном порядке не менее 75 процентов их акций; граждане и их объединения, осуществляющие предпринимательскую деятельность, если договор аренды был ими заключен по итогам конкурса или аукциона; предприятия (юридические лица), не более 25 процентов уставного капитала которых находится в государственной или муниципальной собственности, если договор аренды был заключен ими на основании конкурса или аукциона объектов нежилого фонда; товарищества и акционерные общества, созданные на основе аренды государственного имущества, выкупившие его и фактически использующие объекты нежилого фонда в процессе своей деятельности.

Во всех приведенных случаях обязательным условием для реализации права на выкуп является наличие договора аренды соответствующих нежилых помещений, зданий и сооружений.

Рассмотрим ***пример арбитражной практики.***

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации рассмотрел протест заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации на постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 05.06.2000 по делу №379-30 Арбитражного суда Краснодарского края.

Заслушав и обсудив доклад судьи, Президиум установил следующее.

Товарищество с ограниченной ответственностью "Торговое товарищество "АСА" обратилось в Арбитражный суд Краснодарского края с иском к Управлению муниципальным имуществом администрации города Краснодара и Фонду имущества города Краснодара о понуждении заключить договор купли-продажи арендуемых истцом нежилых помещений площадью 1798,8 кв.метра, расположенных по адресу: г. Краснодар, ул. Уральская, 158.

Решением от 24.01.2000 иск удовлетворен. Суд обязал первого ответчика заключить договор купли-продажи нежилых помещений с истцом и установил цену выкупаемых площадей — 54 669 072 рубля.

Постановлением апелляционной инстанции от 24.03.2000 решение изменено: цена приобретенного помещения увеличена до 81 856 008 рублей в связи с неправильным применением расчетного коэффициента.

Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа постановлением от 05.06.2000 отменил названные судебные акты и отказал в иске, поскольку порядок выкупа муниципального имущества может быть установлен только органами местного самоуправления и правовых оснований для обязания этих органов заключить договор купли-продажи нежилых помещений не имеется.

В протесте заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации предлагается постановление кассационной инстанции отменить и оставить в силе постановление апелляционной инстанции, так как покупатель имеет право на выкуп занимаемых помещений в соответствии с законодательством о приватизации.

Президиум считает, что протест подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

ТОО "Торговое товарищество "АСА" создано членами трудового коллектива магазина №38 Ассоциации арендных объединений продовольственных магазинов Советского района города Краснодара.

Между Фондом имущества города Краснодара и торговым товариществом заключен договор купли-продажи от 24.02.96, согласно пункту 1 которого выкупается ранее арендованное муниципальное имущество: основные и оборотные средства указанного магазина. В этом пункте имеется ссылка на договор аренды от 01.04.94 и дополнительное соглашение от 16.11.95 о выкупе арендованного имущества.

Истец арендовал занимаемые им помещения у Комитета по управлению имуществом города Краснодара по договору аренды от 01.04.96.

В соответствии с пунктом 5.14.6 Государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации, утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 24.12.93 №2284 (далее - Государственная программа), пунктами 4.5, 4.9 Основных положений государственной программы приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации после 1 июля 1994 года, утвержденных Указом Президента Российской Федерации от 22.07.94 №1535 (далее — Основные положения государственной программы), и пунктом 11 Указа Президента Российской Федерации от 14.10.92 №1230 "О регулировании арендных отношений и приватизации имущества государственных и муниципальных предприятий, сданного в аренду" ТОО "Торговое товарищество "АСА" имеет право на приобретение в собственность занимаемых им нежилых помещений.

Вывод кассационной инстанции о том, что пункт 2.6 Государственной программы и пункт 4.5 Основных положений государственной программы не подлежат применению при приватизации муниципального имущества, поскольку Федеральным законом от 12.08.95 "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" и другими законодательными актами о местном самоуправлении порядок и условия приватизации муниципального имущества регулируются исключительно самими органами местного самоуправления, является ошибочным.

Согласно статье 3 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство, которым регулируется в том числе и приватизация государственного и муниципального имущества, находится в ведении Российской Федерации.

Статьей 217 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что при приватизации государственного и муниципального имущества предусмотренные настоящим Кодексом положения, регулирующие порядок приобретения и прекращения права собственности, применяются, если законами о приватизации не предусмотрено иное.

Поэтому упомянутые нормы Государственной программы и Основных положений государственной программы подлежат применению при приватизации объектов муниципальной собственности.

Согласно пункту 4.9 Основных положений государственной программы продажа сданных в аренду объектов недвижимого имущества производится на основании заявления арендатора.

Из материалов дела следует, что заявление на приобретение в собственность помещений подано ТОО "Торговое товарищество «АСА» в Комитет по управлению имуществом города Краснодара 28.06.97. Комитет уклонился от рассмотрения данного заявления без уважительных причин.

При этих условиях суд первой инстанции и апелляционная инстанция правомерно удовлетворили требование товарищества об обязании Управления муниципальным имуществом города Краснодара заключить договор купли-продажи нежилых помещений.

Данный иск был предъявлен товариществом в декабре 1999 года. Решением городской Думы Краснодара от 07.12.98 №24 (пункт 2) был утвержден порядок расчета цены объектов нежилого фонда, разработанный на основании пункта 4.9 Основных положений государственной программы.

Суд первой инстанции и апелляционная инстанция при определении выкупной цены нежилых помещений необоснованно не приняли во внимание данный порядок, не дали оценки его соответствию требованиям абзаца 3 пункта 4.9 Основных положений государственной программы. В деле отсутствует расчет стоимости помещений, составленный истцом на основании указанного порядка, а также контррасчет ответчика.

При новом рассмотрении спора суду следует с участием сторон установить цену подлежащих выкупу помещений.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьями 187-189 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации постановил:

решение от 24.01.2000, постановление апелляционной инстанции от 24.03.2000 Арбитражного суда Краснодарского края по делу №379-30 и постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 05.06.2000 по тому же делу отменить.

Дело передать на новое рассмотрение в Арбитражный суд Краснодарского края.[[19]](#footnote-19)1

4.2. Прекращение договора аренды

Рассмотрим основания прекращения договора. Прекращение договора аренды (в том числе его досрочное расторжение) производится по основаниям, предусмотренным главами 26 и 29 ГК РФ, с учетом правил ст. 617, 619 и 620 ГК РФ, частично изменяющих общий порядок, установленный для любых видов обязательств (договоров).

Смена собственника арендованного имущества не влечет прекра­щения договора аренды, даже если его заключение было обусловлено личными качествами арендатора (п. 1 ст. 617 ГК РФ). В случае смерти арендодателя — физического лица договор аренды не прекращается. Права и обязанности арендодателя переходят к его наследникам.

В случае смерти гражданина, арендующего недвижимое имущество, его права и обязанности по договору аренды переходят к наследнику, если законом или договором не предусмотрено иное (п. 2 ст. 617 ГК РФ). Арендодатель не вправе отказать такому наследнику во вступлении в договор на оставшийся срок его действия, за исключением случая, когда заключение договора было обусловлено личными качествами аренда­тора. Казалось бы, приведенная норма представляет собой конкрети­зацию общего правила ст. 418 ГК РФ. Однако это не так. В ст. 418 ГК РФ не содержится никаких оговорок о возможности ее изменения законом или договором. Между тем такая возможность применительно к дого­вору аренды гражданином недвижимого имущества прямо закреплена. Это позволяет арендодателю вовсе исключить случаи сохранения такого договора аренды после смерти арендатора.

В отношении смерти арендатора движимого имущества сохраняют силу общие правила, установленные ст. 418 ГК РФ, т. е. договор аренды сохраняется, если только он не был неразрывно связан с личностью арендатора.

Что же касается ликвидации юридического лица — будь то арендо­датель или арендатор, договор аренды в этом случае безоговорочно прекращается (ст. 419 ГК РФ).

К числу несомненно положительных черт Кодекса необходимо отнести подробное и детальное регулирование оснований досрочного расторжения договора аренды (ст. 619, 620 ГК РФ). Это становится очевидным, если вспомнить, что Основы гражданского законодательства (п. 1 ст. 86) указывали лишь на возможность расторжения договора аренды по решению суда "в случаях, предусмотренных законодательными актами", а Основы законодательства об аренде (п. 1 ст. 13) допускали досрочное расторжение договора аренды по требованию одной из сторон "в случаях нарушения другой стороной условий договора". Таким образом, судьба договора аренды, по существу, ставилась в зависимость от усмотрения суда.

Некоторая определенность появилась в связи с введением в действие части первой ГК РФ. Расторжение договора по решению суда стало вероятным лишь при существенном нарушении договора одной из сторон, а также в иных случаях, предусмотренных законом или договором (ст. 450 ГК РФ). Однако довольно абстрактное понятие "существенное нарушение договора" все же по-прежнему оставляло излишне много места для судебного усмотрения.

Кодекс называет основания для досрочного расторжения договора по требованию как арендодателя, так и арендатора. Как правило, указанные основания расторжения договора носят характер расшифровки понятия "существенное нарушение договора" применительно к арендным отношениям. Так, арендодатель может потребовать досрочного расторжения договора, если арендатор: пользуется имуществом с существенным нарушением условий договора или назначения имущества либо с неоднократными нарушениями; существенно ухудшает имущество; более двух раз подряд по истечении установленного договором срока платежа не вносит арендную плату.

Рассмотрим **два примера из арбитражной практики**.

*Пример № 1.*

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации рассмотрел протест заместителя Генерального прокурора Российской Федерации на постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23.04.2000 по делу №32-655 Арбитражного суда города Москвы.

Заслушав и обсудив доклад судьи и выступление заместителя Генерального прокурора Российской Федерации, поддержавшего протест, Президиум установил следующее.

Комитет по управлению имуществом Москвы обратился в Арбитражный суд города Москвы с иском к товариществу с ограниченной ответственностью "Магазин "Кусковский" о расторжении договора аренды нежилого помещения, расположенного по адресу: Москва, ул. Кусковская, 37/60, строение 2, от 12.02.93 N 4-175/97 в связи с неоднократным нарушением порядка внесения арендной платы.

 Решением от 16.01.2000 иск удовлетворен.

 Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 23.04.2000 решение отменил, в иске отказал, поскольку ответчик фактически вносил арендную плату, хотя и в меньшем размере, чем это установлено договором, а образовавшаяся задолженность взыскана с него решением Арбитражного суда города Москвы от 13.01.2000 по делу №24-660.

В протесте заместителя Генерального прокурора Российской Федерации предлагается постановление суда кассационной инстанции отменить, решение арбитражного суда первой инстанции оставить в силе.

Президиум считает, что принятые по делу судебные акты следует отменить, дело передать на новое рассмотрение в суд первой инстанции по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, решением Арбитражного суда города Москвы от 13.01.2000 по делу №24-660 с ТОО "Магазин "Кусковский" взыскана задолженность по арендной плате за II-III кварталы 1999 года, образовавшаяся в результате неоднократного нарушения денежных обязательств по договору аренды от 12.02.97.

 Факт образования и размер задолженности в силу статьи 58 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не подлежит доказыванию по настоящему делу, поскольку в нем участвуют те же лица.

 Согласно пункту 11а дополнительного соглашения к названному выше договору аренды за невыполнение или частичное невыполнение арендатором (ТОО "Магазин "Кусковский") условий настоящего договора предусмотрена возможность досрочного расторжения договора как на общих основаниях, установленных действующим законодательством, так и в одностороннем порядке арендодателем.

 Суд первой инстанции не конкретизировал в решении основания расторжения договора, суд кассационной инстанции не принял во внимание ответственность, установленную условиями договора, и не проверил наличия оснований досрочного расторжения договора по признаку существенного нарушения его другой стороной, хотя ссылка на данные обстоятельства имеется в исковом заявлении.

 Из материалов дела видно, что ответчиком было заявлено встречное требование об изменении условий договора в части уменьшения размера арендуемых площадей с учетом их пригодности для целевого использования под магазин и уменьшении в связи с этим размера арендной платы.

 Нарушение денежного обязательства ответчик отрицает, ссылаясь на неразрешенный спор с арендодателем по встречному требованию и внесение им спорных платежей исходя из фактически арендуемых площадей.

 Поскольку ответчик оспаривает размер арендной платы, что является существенным для разрешения спора по данному делу, его встречное требование подлежит рассмотрению по существу.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьями 187-189 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации постановил:

решение Арбитражного суда города Москвы от 16.01.2000 по делу №32-655 и постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 23.04.2000 по тому же делу отменить.

Дело передать на новое рассмотрение в Арбитражный суд города Москвы.[[20]](#footnote-20)1

*Пример № 2.*

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации рассмотрел протест заместителя Генерального прокурора Российской Федерации на решение от 09.04.99, постановление апелляционной инстанции от 27.06.99 Арбитражного суда города Москвы по делу №58-85, и постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 29.08.99 по тому же делу.

Заслушав и обсудив доклад судьи и заключение заместителя Генерального прокурора Российской Федерации, поддержавшего протест, Президиум установил следующее.

Комитет по управлению имуществом города Москвы обратился в Арбитражный суд города Москвы с иском к Государственному проектному и научно-исследовательскому институту по комплексному проектированию предприятий полиграфической промышленности "Гипронииполиграф" с требованием о расторжении договора аренды от 28.09.95 №0-5114/95 и выселении ответчика из нежилых помещений общей площадью 3986,8 кв. метра, расположенных по адресу: Москва, ул. Мясницкая, д.17, стр. 1.

Решением от 09.04.99 иск удовлетворен в полном объеме.

Постановлением апелляционной инстанции от 27.06.99 решение в части выселения ответчика из помещений площадью 3986,8 кв. метра изменено. Ответчик выселен из помещений площадью 2860,1 кв. метра, в иске о выселении из помещений 1, 2, 3, 4, 5-го этажей правого крыла здания площадью 1 126,7 кв. метра отказано. В части расторжения договора аренды решение оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 29.08.99 изменил постановление апелляционной инстанции и в удовлетворении иска отказал полностью.

В протесте предлагается отменить постановление кассационной инстанции от 29.08.99 и оставить в силе постановление апелляционной инстанции от 27.06.99.

Президиум считает, что протест подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Сторонами 28.09.95 заключен договор N 0-5114/95 на аренду нежилых помещений площадью 3986,8 кв. метра сроком на 20 лет, расположенных по адресу: Москва, ул. Мясницкая, д.17, стр. 1. Согласно пункту 4 договора арендатор обязался использовать здание для размещения института. В то же время арендатору предоставлено право сдавать помещение в субаренду с обязательной регистрацией договоров субаренды в территориальном агентстве Москомимущества. На основании пункта 5"а" договора в случае использования помещения не в соответствии с договором он подлежит досрочному расторжению.

По договору от 14.12.95 ответчик передал помещения площадью 902,3 кв. метра в субаренду АООТ "Авиакомпания "Трансаэро" без регистрации этого договора в Москомимуществе.

Суд первой и апелляционной инстанции правомерно признал, что передача арендуемого имущества в субаренду третьему лицу является нецелевым использованием имущества.

Однако в настоящее время договор субаренды с АООТ "Авиакомпания "Трансаэро" признан недействительным решением Арбитражного суда города Москвы от 03.10.99 по делу №37-99. Данное обстоятельство имеет существенное значение для разрешения спора и должно быть оценено судом.

Нахождение в здании других субарендаторов судом с достоверностью не установлено.

Кроме того, в деле имеется письмо Комитета Российской Федерации по печати от 08.04.99 №08-1512/122, содержащее сведения о том, что спорное здание было предоставлено для размещения института до заключения договора аренды, а также о финансовом участии в затратах по освобождению здания в связи с отселением жильцов и в расходах по его содержанию.

Суду следовало проверить указанные обстоятельства и дать им правовую оценку.

 На основании изложенного принятые судебные акты следует отменить и передать дело на новое рассмотрение.

Руководствуясь статьями 187 - 189 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации постановил:

решение от 09.04.99, постановление апелляционной инстанции от 27.06.99 Арбитражного суда города Москвы по делу №58-85 и постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 29.08.99 по тому же делу отменить.

Дело передать на новое рассмотрение в тот же арбитражный суд.[[21]](#footnote-21)1

Арендатор вправе обратиться в суд с иском о досрочном расторжении договора, если арендодатель не предоставляет ему сданное в аренду имущество либо чинит препятствия в пользовании имуществом в соответствии с договором или назначением этого имущества; арендованное имущество имеет препятствующие его использованию недостатки, за которые отвечает арендодатель (ст. 612 ГК РФ); арендодатель не выполняет обязанности по капитальному ремонту сданного в аренду имущества; имущество в силу обстоятельств, за которые арендатор не отвечает, оказывается в состоянии, непригодном для использования. Договором аренды могут быть предусмотрены и иные основания его досрочного расторжения по требованию одной из сторон.

Обращает на себя внимание, что Кодексом установлена своеобразная досудебная процедура урегулирования конфликта между арендатором и арендодателем в тех случаях, когда есть основания для досрочного расторжения договора по инициативе арендодателя. В обязанность арендодателя вменено предварительное письменное предупреждение арендатора о необходимости исполнения им соответствующего обязательства в разумный срок. Данное положение означает, что к исковому заявлению арендодателя о расторжении договора аренды, подаваемому в арбитражный суд, должны быть приложены документы, подтверждающие соблюдение им досудебного порядка урегулирования спора с ответчиком: копия письменного предупреждения арендатора и доказательства его направления или вручения арендатору. В противном случае иск арендодателя будет возвращен арбитражным судом без рассмотрения (ст. 104, 108 АПК).

Учитывая срочный характер арендных обязательств, одним из самых острых в правовом регулировании договора аренды является вопрос о праве арендатора на возобновление арендных отношений. В соответствии с Основами законодательства об аренде (п. 4 ст. 13) при отсутствии заявления одной из сторон о прекращении или изменении договора по окончании срока аренды он считался продленным на тот же срок и на тех же условиях, какие были предусмотрены договором. Однако с 3 августа 1992 года действовало иное правило: если арендатор продолжал пользоваться имуществом после истечения срока договора при отсутствии возражений со стороны арендодателя, договор предполагался возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок. При этом каждая из сторон имела право в любое время отказаться от договора, предупредив об этом другую сторону не менее чем за три месяца. Арендатору, надлежащим образом исполнявшему свои обязанности, при прочих равных условиях было предоставлено преимущественное перед другими лицами право на возобновление договора аренды (ст. 86 Основ гражданского законодательства).

Данные законоположения активно применялись в арбитражно-судебной практике в целях защиты прав и законных интересов добросовестных арендаторов, в чем можно убедиться, ознакомившись с некоторыми разъяснениями Высшего Арбитражного Суда РФ.

Так, на одном из совещаний, состоявшихся в Высшем Арбитражном Суде, рассматривался вопрос о подведомственности арбитражному суду споров о понуждении арендодателя возобновить договор аренды с арендатором, добросовестно выполняющим свои обязательства по договору. По итогам совещания было дано следующее разъяснение.

В соответствии с Основами законодательства об аренде по истечении срока договора арендатор имеет право на возобновление договора.

В п. 3 ст. 86 Основ 1991 года предусмотрено, что арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока действия договора аренды имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на возобновление договора.

Указанное право арендатора на возобновление договора аренды должно быть защищено в судебном порядке. Поэтому арбитражным судам необходимо принимать к производству дела по искам арендаторов о защите их прав на преимущественное перед другими лицами возобновление договора аренды.

Для обоснования требований истец-арендатор обязан представить документы, подтверждающие намерение арендодателя сдать другому арендатору имущество, ранее находившееся у него в аренде по договору, срок которого истек, или передачу этого имущества в аренду другому арендатору. Кроме того, истец должен доказать, что он не нарушал условий договора аренды, и дать согласие возобновить договор аренды на условиях, на которых арендодатель заключил или предполагал заключить договор аренды с другим арендатором.

Если арбитражный суд установил, что арендодатель уже заключил договор аренды с другим арендатором, следует привлечь последнего в качестве третьего лица. При подтверждении указанных истцом требований арбитражный суд производит замену арендатора, заключившего договор аренды, указывая об этом в решении.

В тех случаях, когда при рассмотрении дела будет выявлено, что арендодатель не сдавал и не намерен сдавать спорное имущество в аренду, обязывать арендодателя возобновить договор с прежним арендатором оснований не имеется[[22]](#footnote-22)1.

В другом разъяснении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации правомерности проведения конкурса на право заключать договор аренды нежилого помещения до истечения срока действия ранее заключенного договора аренды этого помещения содержалась следующая информация.

Действующим законодательством не запрещено проведение конкурса на право заключать договор аренды нежилого помещения до истечения срока действия ранее заключенного арендного договора. Однако при организации арендодателем такого конкурса в его условиях должно быть указано, что новый договор может быть заключен только после истечения срока действия первоначального договора. Если же на конкурс выставлено имущество, обремененное соответствующими обязательствами, но без этой оговорки, арендатор вправе предъявить в суд требование о признании конкурса недействительным.

При проведении конкурса арендодатель должен поставить его участников в известность о том, что арендатор, имеющий с арендодателем договор, обладает преимущественным перед другими лицами правом на его возобновление.

Поскольку согласно п. 3 ст. 86 Основ 1991 года арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора имеет при прочих равных условиях преимущественное перед другими лицами право на возобновление договора, он вправе потребовать от арендодателя продлить с ним договор на условиях, на которых договор мог быть заключен с победителем конкурса, независимо от того, являлся ли арендатор участником конкурса или нет.

Если с победителем конкурса договор аренды еще не заключен, а арендодатель уклоняется от подписания договора с прежним арендатором, последний вправе обратиться в арбитражный суд с иском об обязании арендодателя заключить с ним договор аренды на условиях, предложенных победителем конкурса. При доказанности требований арендатора они подлежат удовлетворению.

В случае, когда с победителем конкурса уже заключен договор аренды, прежний арендатор вправе предъявить соответствующий иск о возобновлении с ним договора аренды. При этом в качестве третьего лица привлекается победитель конкурса, с которым подписан договор. При подтверждении требований прежнего арендатора суд производит замену арендатора, заключившего договор аренды, указывая об этом в решении[[23]](#footnote-23)1.

Кодекс сохранил за арендатором, надлежащим образом исполнявшим свои обязанности, преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок (ст. 621 ГК РФ). Однако арендатор может воспользоваться своим правом лишь при условии письменного уведомления арендодателя о желании заключить новый договор аренды до истечения срока прежнего договора. Такое письменное уведомление приобретает решающее значение, когда арендодатель отказывает арендатору в заключении договора на новый срок и вместе с тем подписывает договор аренды с иным лицом. В подобной ситуации арендатор получает право потребовать в суде перевода на себя прав и обязанностей по заключенному договору аренды и плюс к этому возмещения убытков, причиненных ему в связи с отказом арендодателя в заключении договора на новый срок. Если же к этому моменту арендатор утратил интерес к возобновлению арендных отношений, он может потребовать от арендодателя только возмещения убытков.

В ситуациях, когда по окончании срока договора аренды арендатор продолжает пользоваться имуществом, а арендодатель против этого не возражает, договор будет считаться возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок. Следовательно, каждая из сторон может потребовать расторжения такого договора, предупредив контрагента не менее чем за три месяца (ст. 610 ГК РФ).

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В представленной выпускной квалификационной работе были проанализированы те обязательственные правоотношения, которые определяют гражданско-правовой договор как юридический факт. Основные результаты данного исследования заключаются в следующем:

1) сформулирован вывод о том, что важной задачей, которая стоит перед договорным правом нового рыночного времени, является придание договорному праву тех истинных теоретических ценностей, утраченных или видоизменившихся в советское время, как равенство всех субъектов договорных правоотношений, свобода воли и волеизъявления при заключении договора, свобода предпринимательства и конкуренции и т.д.;

2) установлено, что на фоне обеспечения свободы сторон договорных правоотношений государственное вмешательство в установлении пределов этой свободы не должно зависеть от сторонних интересов. Свобода договорных правоотношений подразумевает свободу выбора участников договора, условий его содержания и заключения, установления его правил, не противоречащих действующему законодательству. Ограничение свободы может быть связано лишь с соблюдением интересов других субъектов договорных правоотношений, и применено лишь в случаях противозаконного ущемления этих интересов. Свобода одной стороны договора должна заканчиваться там, за пределами которого она будет затрагивать свободу и интерес другой стороны, и свобода всех сторон договора должна заканчиваться там, за пределами которого она начинает причинять вред свободе и законным интересам третьего лица и общества.

3) изучена правовая база и выявлен механизм для определения (ограничения или запрещения) оборотоспособности объектов гражданского права. В отношении к ограниченно оборотоспособным объектам закон только устанавливает, каким образом должны определяться виды объектов, соответствующим образом ограниченные в своей оборотоспособности. Все остальные вопросы, включая круг подлежащих ограничению видов объектов, могут решаться любым на то уполномоченным государственным органом. А в отношении к объектам, которые изъяты из оборота, существует более строгий порядок их установления — виды изъятых из оборота объектов необходимо определить в самом законе.

4) выявлены и проанализированы недостатки правовых норм, касающихся определения сущности банковский гарантии. Предложены уточнение и дальнейшая конкретизация сущности банковской гарантии как нового способа обеспечения исполнения договорных обязательств с целью разграничения его от других способов обеспечения исполнения договорных обязательств.

Особое значение для результатов исследования имеют выводы, сделанные в результате практического исследования договоров аренды, как отдельных видов гражданско-правовых договоров, представляющих наибольший интерес.

* ГК РФ проводит разграничение между видами до­говора аренды и арендой отдельных видов имущества (см. п. 3 ст. 610, п. 3 ст. 614, ст. 625 ГК РФ). Виды договора аренды — это те наиболее важные социально значимые случаи аренды, которые специально уре­гулированы в § 2 — 6 главы 34 ГК РФ.
* Аренда отдельных видов имущества в ГК РФ в форме самостоятель­ных параграфов не урегулирована. Могут существовать только отдель­ные нормы, которые применительно к тем или иным видам имущества изменяют общие правила § 1 главы 34 ГК РФ. Причем эти нормы должны касаться лишь таких видов имущества, которые не служат основанием для выделения самостоятельных видов договора аренды (т. е. любых видов имущества, кроме транспортных средств; зданий и сооружений; предприятий).
* Примерами, подтверждающими существование различий между видами аренды и арендой определенных видов имущества, могут слу­жить п. 2 ст. 609 и п. 2 ст. 651 ГК РФ. В п. 2 ст. 609 речь идет об аренде недвижимого имущества (аренда определенного вида имущества), а в п. 2 ст. 651 — об аренде зданий (сооружений) как отдельной разновид­ности недвижимого имущества (вид аренды). Имеются также упоми­нания об аренде такого вида имущества, как земля (п. 2 ст. 652 ГК РФ).
* Деление аренды на виды в ГК РФ не основано на каком-либо едином классификационном критерии. Выделение таких видов произвольно. Если аренда транспортных средств, зданий (сооружений) и предприя­тий выделяется в зависимости от вида объекта (предмета) аренды, то прокат — исходя из потребительского характера договора для аренда­тора (и предпринимательского — для арендодателя). Что же касается финансовой аренды (лизинга), то она выделена исходя из сложной структуры отношений, которые складываются в ее рамках и особой цели финансирования, свойственной этому договору.
* Ряд широко распространенных на практике договоров аренды вообще не урегулирован в ГК РФ. Например, практически ничего не сказано об аренде земли. Правда, законодатель мог исходить из того, что этот вид аренды будет подробно урегулирован в новом Земельном кодексе. Однако нельзя забывать, что аренда всегда тяготела к гражданскому законодательству. Нелогично отсутствие в ГК РФ и такого вида договора, как аренда недвижимости.
* К отдельным видам договора аренды и договорам аренды отдельных видов имущества общие правила о договорах аренды применяются, если иное не установлено правилами ГК РФ об этих договорах (ст. 625 ГК РФ).

Выводы и результаты данной выпускной квалификационной работы представляют основу для дальнейших исследований особенностей и проблем гражданско-правового договора и могут быть учтены при подготовке и написании дипломной работы на последнем курсе обучения.

СПИСОК НОРМАТИВНЫХ АКТОВ

1. Конституция РФ. –М., 1993 г.
2. Гражданский Кодекс Российской Федерации. Часть первая, 1994 г.
3. Гражданский Кодекс РСФСР 1964 г.
4. Основы гражданского законодательства СССР 1961 г.
5. Основы гражданского законодательства СССР от 31 мая 1991 г. Ведомость Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1991. №26. Ст.733.
6. Закон СССР от 26 мая 1988 г. " О кооперации в СССР". Ведомость Верховного Совета СССР. 1988. №22. ст.355.
7. Закон СССР от 26 мая 1988 г. " О кооперации в СССР". Ведомость Верховного Совета СССР. 1988. №22. ст.355. С. 24.
8. Закон СССР от 4 июня 1990 г. "О предприятиях в СССР". / Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик. Новые законы о предпринимательстве. –М, 1991 г.
9. Закон РСФСР от 25 декабря 1990 г. " О предприятиях и предпринимательской деятельности". В действующей его части (ст. 34, 35). / Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик. Новые законы о предпринимательстве. –М, 1991 г.
10. Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках". / Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик. Новые законы о предпринимательстве. –М, 1991 г.
11. Постановление Совета Министров СССР от 9 июня 1965 г. "О промышленных образцах". СП. 1965. №15. Ст. 119.
12. Постановление Совета Министров РСФСР от 28 ноября 1990 г. №551 "О переходе к применению договорных (свободных) розничных цен на отдельные товары народного потребления".
13. Постановление Верховного Совета РФ от 14 июля 1992 г. "О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы". Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1992. Х230.Ст.1800.
14. Положение Совета Министров СССР от 8 июля 1981 г. о промышленных образцах. СП. 1981. №19. Ст. 114.
15. Указ Президента РФ от 22 февраля 1992 г. "О видах продукции(работ, услуг) и отходов производства, свободная реализация которых запрещена". Ведомость Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. №10, ст.492.
16. Постановление Правительства СССР "О запрещении заготовки хлеба и скупка продукции кустарей через частных посредников. СЗ СССР 1928 г., №.53, ст.480 и № 30, ст.267.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Андреев В.К. Гражданский кодекс Российской Федерации и новейшее законодательство. // “Государство и право”, 1996, №4., стр. 110 — 115.
2. Бабалян Л.А. Договор как основание возникновения обязательств между государственными организациями. -Ереван, 1970.
3. Богачева Т.В. Принципы взаимного содействия сторон и экономичности в договорных обязательствах. — М, 1982.
4. Брагинский М.И. Общее учение о хозяйственных договорах. — Минск, 1967.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. — М.: ”Статус”, 1998.
6. Васильковский Е.В. Руководство к толкованию и применению законов. (Практическое пособие).- М.: “ГОРОДЕЦ”, 1997.
7. Власова А.Г. Правовая природа принятия исполнения по обязательству. “Государство и право”, 1995, №5, стр. 56 -61.
8. Гавзе Ф.И. Обязательное право.- Минск, 1968.
9. Гавзе Ф.И. Развитие социалистического гражданско-правового договора. — Минск, 1959.
10. Гавзе Ф.И. Социалистический гражданско-правовой договор. — М.,Юриздат, 1972.
11. Гражданский кодекс Российской Федерации: Научно-практический комментарий. Ответ. редак. Т.Е. Абова, А.Ю. Кабалкин, В.П.Мозолин.- М, 1996.
12. Гражданское право в современную эпоху / С. С. Алексеев. — М.: Юрайт, 1999. – 39 с.
13. Гражданское право России. Ч. 2: Обязательственное право / М. И. Брагинский, Н. И. Клейн, Т. Л. Левшина и др. — 1997. — 687 с.
14. Гражданское право. Часть I. Учебник. / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. - М.: Издательство ТЕИС, 1996.
15. Гражданское предпринимательство и право: Сб. док. — М.: Остожье, 1999.
16. Гражданско-правовой договор и его функции. Свердловск — УрГУ, 1980.
17. Грибанов В.П. Основные черты плановых гражданско-правовых договоров и история их развития. — М, 1953.
18. Денисов С. А. Заключение договора по гражданскому праву Российской Федерации: Автореф. дис. . канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 1999. — 25 с.
19. Договоры: Учебное пособие для студентов факультетов советского строительства. ВЮЗИ. 1980.
20. Ешазаров В.А. Гражданско-правовые сделки. — М., 1995.
21. Кабалкин А.Ю. Гражданско-правовой договор в сфере обслуживания. — М.: Наука, 1980.
22. Комаров А.С. Правовые вопросы товарообменных сделок. — М.”ТЕИС”, 1994.
23. Комментарий к части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей // Руководитель авторского коллектива - доктор юридических наук, профессор М. И. БРАГИНСКИЙ. Книга выходит под общей редакцией главного редактора журнала "Хозяйство и право" В. Д. КАРПОВИЧА. - М.: Фонд "Правовая культура", 1995.
24. Комментарий части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей. Редакторы Кузнецов В., Брагинская Т.- М., Фон “Правовая культура”, 1995.
25. Красавчиков А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание и функции. В книг.: “Гражданско-правовой договор и его функции”, Свердловск, УрГУ, 1980.
26. Лаптев В.В. О предпринимательском законодательстве. // “Государство и право”, 1995, №5, стр. 48 -55.
27. Матвеев Г.К. Об основаниях договорной ответственности хозоргана. // “Государство и право”, 1988, №8, стр. 36 — 44.
28. Матузов Н.И., Малько А.В. Правовое стимулирование отношений. // “Государство и право”, 1995, №4, стр. 11-19.
29. Мейер Д. И. Русское гражданское право. Ч. 1, 2. — 1997. — 286 с.
30. Меркулов В.В. Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений: Дис. д-ра юрид.наук: 12.00.03. — Б.м., 1994. — 375 с.
31. Проект третий части Гражданского Кодекса РФ. Российская газета, 12 июля 1997., стр. 10.
32. Пучинский Б.И. Правовая экономика: Проблемы становления. — М., 1991.
33. Рахмилович В.А. О достижениях и просчетах нового Гражданского Кодекса Российской Федерации. // “Государство и право”, 1996, №4, стр. 117 -127.
34. Суханов Е.А. Гражданское право. В 2-х томах. Том 1.- М.: БЕК, 1994.
35. Суханов Е.А. Гражданское право. В 2-х томах. Том 2.- М.: БЕК, 1994.
36. Халфина Р.О. Значение и сущности договора в советском социалистическом гражданском праве. — М., 1954.
37. Хозяйственный договор. Общие положения. Учебное пособие. — Свердловск, 1986.
38. Черноморец А.Е. Некоторые теоретические проблемы права собственности в свете Гражданского Кодекса РФ. // “Государство и право”, 1996, №1, стр. 95 — 100.
39. Яковлев В.Ф. Россия: экономика, гражданское право (вопросы теории и практики) / Акад. соц. наук. Фонд содействия развитию соц. и полит. наук. — М., 2000.
1. Гражданское право. Часть I. Учебник. / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. - М.: Издательство ТЕИС, 1996 С. 428 [↑](#footnote-ref-1)
2. Комментарий к части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей // Руководитель авторского коллектива - доктор юридических наук, профессор М. И. БРАГИНСКИЙ. Книга выходит под общей редакцией главного редактора журнала "Хозяйство и право" В. Д. КАРПОВИЧА. - М.: Фонд "Правовая культура", 1995. С. 386 [↑](#footnote-ref-2)
3. 1 Гражданский кодекс 1964 г. С. 24. [↑](#footnote-ref-3)
4. 2 Закон СССР от 26 мая 1988 г. " О кооперации в СССР". Ведомость Верховного Совета СССР. 1988. №22. ст.355. С. 24. [↑](#footnote-ref-4)
5. 1 Кабалкин А.Ю. Гражданско-правовой договор в сфере обслуживания. — М.: Наука, 1980. С. 56. [↑](#footnote-ref-5)
6. 2 Постановление Правительства СССР "О запрещении заготовки хлеба и скупка продукции кустарей через частных посредников. СЗ СССР 1928 г., №.53, ст.480 и № 30, ст.267. [↑](#footnote-ref-6)
7. 1 Постановление ЦИК и СНК СССР от 20 мая 1932 г. СЗ СССР 1932, №38. С. 233. [↑](#footnote-ref-7)
8. 1 Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. С. 32. [↑](#footnote-ref-8)
9. 1 Грибанов В.П. Основные черты плановых гражданско-правовых договоров и история их развития. — М, 1953. С. 17. [↑](#footnote-ref-9)
10. 1 Постановление Совета Министров РСФСР от 28 ноября 1990 г. №551 "О переходе к применению договорных (свободных) розничных цен на отдельные товары народного потребления". [↑](#footnote-ref-10)
11. 1 Матузов Н.И., Малько А.В. Правовое стимулирование отношений. // “Государство и право”, 1995, №4. С. 11. [↑](#footnote-ref-11)
12. 1 Гражданский Кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая. 1994 г. [↑](#footnote-ref-12)
13. 1 Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. — М.: ”Статус”, 1998. С. 126. [↑](#footnote-ref-13)
14. 1 Там же. [↑](#footnote-ref-14)
15. 2 Указ. источник. С. 126. [↑](#footnote-ref-15)
16. 1 Андреев В.К. Гражданский кодекс Российской Федерации и новейшее законодательство. // “Государство и право”, 1996, №4., стр. 115. [↑](#footnote-ref-16)
17. 1 Закон РФ от 12 ноября 1996 г. «Об оружии». СЗ РФ. 1996. № 51. Ст. 5681. [↑](#footnote-ref-17)
18. 1 Указ Президента РФ от 22 февраля 1992 г. "О видах продукции (работ, услуг) и отходов производства, свободная реализация которых запрещена". Ведомость Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. №10, ст.492. [↑](#footnote-ref-18)
19. 1 Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 сентября 2000 г. №5119/2000 [↑](#footnote-ref-19)
20. 1 Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 сентября 2000 г. №5561/2000 [↑](#footnote-ref-20)
21. 1 Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 апреля 2000 г. №5555/99 [↑](#footnote-ref-21)
22. 1 Вестник ВАС РФ, 1993, N 11, с. 104-105. [↑](#footnote-ref-22)
23. 1 Вестник ВАС РФ, 1995, N 10, с. 68-69. [↑](#footnote-ref-23)