Договор как основание возникновения обязателств

План работы

I. Понятие и значение гражданско-правового договора

1.1. Сущность

1.2. Понятие договора

1.3. Свобода договора

II. Виды договоров в гражданском праве

2.2 Организационные и имущественные договоры

2.3. Публичный договор и договор присоединения

 III. Содержание договора

3.1. Существенные условия договора

3.2. Иные условия договора

3.3. Толкование договора

I. Понятие и значение гражданско-правового договора

1.1 Сущность

Имущественный (гражданско-правовой) оборот как юридическое выражение товарно-денежных, рыночных экономических связей складывается из многочисленных конкретных актов отчуждения и присвоения имущества (товара), совершаемых собственниками или иными законными владельцами. В подавляющем большинстве случаев эти акты выражают согласованную волю товаровладельцев, оформленную и закрепленную в виде договоров. Поскольку рыночный обмен есть обмен товарами, осуществляемый их собственниками, постольку он и не может строиться иначе как в виде отражающих взаимные интересы равноправных товаровладельцев актов их свободного и согласованного волеизъявления. Поэтому гражданско-правовой договор представляет собой основную, важнейшую правовую форму экономических отношений обмена.

В рыночном хозяйстве договор становится одним из основных способов регулирования экономических взаимосвязей, так как их участники, будучи собственниками, по своему усмотрению определяют направления и порядок использования принадлежащего им имущества. В качестве товаропроизводителей собственники самостоятельно организуют производство и сбыт своей продукции (товаров, работ, услуг) путем заключения и исполнения договоров со своими контрагентами, тем самым определяя характер и содержание отношений, составляющих экономический оборот. Ведь условия договоров в большинстве случаев формируются самими сторонами и отражают баланс их частных интересов, учитывающий конкретную экономическую ситуацию.

Таким образом, с помощью договоров экономические отношения подвергаются саморегулированию их участников - наиболее эффективному способу организации хозяйственной деятельности. Реализация сторонами договора их собственных, частных интересов (а не навязанных им "сверху" публичных, государственных интересов, как это во многих случаях имело место в прежнем правопорядке) становится основным стимулом его надлежащего исполнения и достижения при этом необходимых экономических результатов. Гражданско-правовой договор дает своим участникам возможность свободно согласовать свои интересы и цели и определить необходимые действия по их достижению. Вместе с тем он придает результатам такого согласования общеобязательную для сторон юридическую силу, при необходимости обеспечивающую его принудительную реализацию. Не случайно ч. 1 ст. 1134 Французского гражданского кодекса говорит о том, что "законно заключенные соглашения занимают место закона для тех, кто их заключил". Следовательно, договор становится эффективным способом организации взаимоотношений его сторон, учитывающим их обоюдные интересы.

Конечно, договорное саморегулирование всегда опирается на силу допустившего его закона, т. е. на силу публичной власти (государства). Однако последняя, как свидетельствует весь исторический, и прежде всего отечественный, опыт не может произвольно допускать или исключать договор (и стоящий за ним товарно-денежный обмен) в экономике в целом и даже в ее отдельных сферах, не рискуя при этом получить крайне негативные экономические последствия. Последние, таким образом, предопределяют рамки необходимого государственного вмешательства в хозяйственную жизнь общества. С этой точки зрения договор предстает как экономико-правовая категория, в которой экономическое содержание (акт товарообмена) получает объективно необходимое ему юридическое (гражданско-правовое) оформление и закрепление.

1.2. Понятие договора

Будучи порождением, необходимой формой товарообмена, цивилистическая категория договора и ее правовое оформление развивались и усложнялись по мере соответствующего развития самого оборота (обмена). Так, уже в классическом римском праве стали различаться "соглашение" (conventio) как согласованное волеизъявление сторон и "договор" (contractus) как основа возникающих между ними обязательственных отношений (от лат. contrahere - стягивать, вступать в обязательство путем соглашения). Поэтому и стороны договорных отношений обычно именуются контрагентами.

В современном гражданском праве само понятие договора стало многозначным.

Во-первых, договор рассматривается как совпадающее волеизъявление (соглашение) его участников (сторон), направленное на установление либо изменение или прекращение определенных прав и обязанностей. С этой точки зрения он является сделкой -

юридическим фактом, главным основанием возникновения обязательственных правоотношений (п. 2 ст. 307 ГК). Исходя из этого, всякая дву- или многосторонняя сделка считается договором (п. 1 ст. 154 ГК), а к самим договорам применяются соответствующие правила о сделках, в том числе об их форме (п. 2 ст. 420 ГК).

Во-вторых, понятие договора применяется к правоотношениям, возникшим в результате заключения договора (сделки), поскольку именно в них существуют и реализуются субъективные права и обязанности сторон договора. Когда, например, речь идет о договорных связях, об исполнении договора, ответственности за его неисполнение и т. п., имеются в виду договорные обязательства. На данные правоотношения распространяются поэтому общие положения об обязательствах (п. 3 ст. 420 ГК).

Наконец, в-третьих, договор часто рассматривается и как форма соглашения (сделки) - документ, фиксирующий права и обязанности сторон. Такое понимание договора является достаточно условным, ибо соглашение сторон может быть оформлено отнюдь не только в форме единого документа, подписанного всеми участниками (ср. ст. 158 и 434 ГК). Но в случае наличия такого документа он всегда именуется договором (а во внешнеэкономическом обороте - контрактом).

или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 420 ГК).

В данном смысле договор представляет собой разновидность сделки и характеризуется двумя основными чертами:

• во-первых, наличием согласованных действий участников, выражающих их взаимное волеизъявление;

• во-вторых, направленностью данных действий (волеизъявления) на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей сторон.

В этом и состоит основной юридический (гражданско-правовой) эффект договора, обеспечивающий связанность его контрагентов соответствующим обязательственным правоотношением. Вместе с тем необходимо различать договор как сделку и как возникшее в результате его заключения договорное обязательство. Права и обязанности контрагентов по договору суть их права и обязанности как сторон обязательства и составляют содержание последнего, тогда как сделка лишь определяет (называет) их и делает юридически действительными. Дальнейшее исполнение сторонами договорных условий есть не что иное, как исполнение обязательства.

При этом условия договора определяют не только конечный результат (цель) и содержание согласованных действий сторон по его исполнению, но во многих случаях, особенно в сфере предпринимательской деятельности, также и порядок их совершения. Здесь наиболее отчетливо проявляется регулирующая функция догово ра как сделки, определяющей характер и содержание возникшего на ее основе обязательства, и как обязательства, определяющего конкретные действия сторон по его исполнению. При таком подходе договор как средство (инструмент) регулирования взаимоотношений его участников предстает в виде согласованной сторонами и ставшей для них юридически обязательной программы их совместных действий по достижению определенного экономического (имущественного) результата.

1.3. Свобода договора

Договорные отношения субъектов гражданского права основаны на их взаимном юридическом равенстве, исключающем властное подчинение одной стороны другой. Следовательно, заключение договора и формирование его условий по общему правилу должно носить добровольный характер, базирующийся исключительно на соглашении сторон и определяемый их частными интересами. На этой основе формируется одно из основополагающих начал частноправового регулирования - принцип свободы договора (п. 1 ст. 1 ГК), который по своему социально-экономическому значению стоит в одном ряду с принципом признания и неприкосновенности права частной собственности.

Свобода договора проявляется в нескольких различных аспектах.

Во-первых, это - свобода в заключении договора и отсутствие понуждения к вступлению в договорные отношения (п. 1 ст. 421 ГК). Иначе говоря, субъекты гражданского права сами решают, заключать им или не заключать тот или иной договор, поскольку никто из них не обязан вступать в договор против своей воли. Принудительное заключение договора допускается лишь как исключение, прямо предусмотренное либо законом (например, для публичных договоров в соответствии с п. 3 ст. 426 ГК), либо добровольно принятым на себя обязательством (например, по предварительному договору в соответствии со ст. 429 ГК). Таким образом, отпала широко распространенная в прежнем правопорядке обязанность заключения договора на основе различных плановых и других административно-правовых актов, как и сама вызванная к жизни условиями планового хозяйства категория "хозяйственных договоров" (которые стороны заключали по административному принуждению и на условиях, установленных указанными актами, а не определенных волей сторон).

Во-вторых, свобода договора состоит в свободе определения характера заключаемого договора. Иными словами, субъекты имущественного (гражданского) оборота сами решают, какой именно договор им заключить. Они вправе заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами, если только такой договор не противоречит прямым законодательным запретам и соответствует общим началам и смыслу гражданского законодательства (п. 1 ст. 8, п. 2 ст. 421 ГК). Развитое гражданское законодательство не предусматривает исчерпывающего, закрытого перечня (numerus clausus) договоров и не обязывает стороны "подгонять" их договорные взаимосвязи под одну из известнь х закону разновидностей. Данное обстоятельство особенно важно в условиях формирующегося рыночного хозяйства, когда экономические потребности весьма изменчивы, а правовое оформление нередко отстает от них. В частности, различные сделки, совершаемые в настоящее время на фондовых и валютных биржах, далеко не всегда имеют прямые законодательные "прототипы".

Более того, стороны свободны в заключении смешанных договоров, содержащих элементы различных известных разновидностей договора (п. 3 ст. 421 ГК). Например, в договор о поставке товара могут быть включены условия о его страховании, хранении, перевозке, погрузке и выгрузке и т. д., выходящие за рамки традиционной купли-продажи и вместе с тем вовсе не требующие заключения нескольких различных договоров. К такому единому, комплексному договору будут в соответствующих частях применяться правила о тех договорах, элементы которых содержатся в нем.

Наконец, в-третьих, свобода договора проявляется в свободе определения его условий (содержания) (п. 2 ст. 1, п. 4 ст. 421 ГК). Стороны договора по своей воле определяют его содержание и формируют его конкретные условия, если только содержание какого-либо условия императивно не определено законом или иными правовыми актами. Так, условие о цене приобретаемого товара согласуется самими контрагентами и лишь в отдельных случаях определяется по установленным государством тарифам, ставкам и т. п. (например, когда дело касается продукции "естественных монополий").

В развитом рыночном хозяйстве свобода договоров не может иметь абсолютного характера и неизбежно подвергается тем или иным ограничениям, установленным в публичном интересе. Прежде всего, договор безусловно должен соответствовать императивным нормам закона и иных правовых актов (п. 1 ст. 422 ГК)1, которые в сфере договорных обязательств практически всегда устанавливают те или иные ограничения договорной свободы в общественных и государственных (публичных) интересах. Однако императивные правила закона, принятого после заключения договора, не должны распространяться на условия ранее заключенных договоров, если только сам этот закон прямо не придаст им обратную силу (п. 2 ст. 422 ГК). Подзаконными же актами, включая президентские указы, во всяком случае нельзя предписывать изменения условий заключенных договоров.

В ряде случаев ограничения договорной свободы вызваны развитием самого рынка, который не сможет нормально функционировать при их отсутствии. Так, ограничиваются возможности монопольных производителей товаров или услуг, которые не вправе навязывать своим контрагентам условия договоров, используя свое выгодное положение и невозможность потребителей обратиться к другим производителям, т. е. нарушая принцип конкуренции2. Таким же незаконным будет и навязывание контрагентам условий договоров на основе заключенных соглашений о разделе тех или иных товарных рынков или иных форм недобросовестной конкуренции. В тщательной защите нуждаются граждане-потребители, выступающие в качестве заведомо более слабой стороны в их взаимоотношениях с профессиональными предпринимателями. Так, в договорах, где кредитором является гражданин как потребитель товаров, работ или услуг, стороны лишены права своим соглашением ограничивать установленный законом размер ответственности должника-услугодателя (п. 2 ст. 400 ГК).

В этой сфере действует и общий принцип запрета злоупотребления правом (п. 1 ст. 10 ГК), в том числе свободой договоров. Применение данного принципа оправданно, например, в ситуациях, когда банк в качестве стороны кредитного договора навязывает своему клиенту-ссудополучателю несоразмерно большую неустойку за просрочку в возврате кредита (например, 5% от суммы кредита за каждый день просрочки, что составляет 1825% годовых!) и затем требует ее принудительного взыскания, ссылаясь на свободу договора.

II. Виды договоров в гражданском праве

Гражданско-правовые договоры классифицируются как соглашения (сделки) и как договорные обязательства. В первом случае можно говорить об особенностях юридической природы реальных и консенсуальных, возмездных и безвозмездных, каузальных и абстрактных, а также фидуциарных договоров. Возмездные договоры (сделки) могут быть также подразделены на меновые и рисковые (алеаторные), к которым, в частности, относятся сделки по проведению игр и пари (ст. 1062,1063 ГК).

Во втором случае проводится тщательная систематизация (типизация) соответствующих обязательств по типам, видам и подвидам. При этом традиционно, по существу со времен римского частного права, по направленности на определенный результат выделяются такие типы договоров (договорных обязательств), как договоры, направленные на передачу имущества в собственность (или в иное вещное право) либо в пользование, на производство работ или на оказание услуг, которые затем подразделяются на отдельные виды и подвиды по различным юридическим критериям (например, по объему передаваемых контрагенту имущественных прав и др.). Данное деление договоров как обязательств составляет их основную, "базовую" классификацию, отраженную в законе.

Так, в системе второй части ГК, посвященной отдельным видам обязательств, четко просматривается традиционная четырехчленная типизация договорных обязательств на договоры по отчуждению имущества (гл. 30-33), по передаче его в пользование (гл. 34-36), по производству работ (гл. 37-38) и по оказанию услуг (гл. 39-53). На этой основе затем выделено 26 отдельных видов договоров, 6 из которых, в свою очередь, разделены на подвиды (число которых достигает 30).

Она дополняется классификацией договорных обязательств по иным основаниям. С этой точки зрения прежде всего выделяются договоры односторонние и двусторонние. В одностороннем договоре у одной из сторон имеются только права, тогда как у другой - исключительно обязанности. Примером такого договора является договор займа, в котором у заимодавца есть только право, а у заемщика - только обязанность (п. 1 ст. 807 ГК). В отличие от этого в двустороннем договоре у каждой из сторон есть и права и обязанности (например, у продавца и покупателя в договоре купли-продажи). Односторонний договор есть не что иное, как простое (одностороннее) обязательство, участник которого является либо кредитором, либо должником, тогда как в сложном двустороннем обязательстве каждый из участников одновременно выступает в роли и кредитора и должника.

Кроме того, выделяются договоры в пользу третьего лица (ст. 430 ГК), которым противопоставляются все остальные договоры как "договоры в пользу контрагента" (кредитора), а также дополнительные, или акцессорные, договоры, обеспечивающие исполнение "основных" договоров (например, договор о залоге или о поручительстве). Как и в предыдущих случаях, речь здесь, по сути, идет о соответствующих разновидностях договорных обязательств.

По субъектному составу обособляются предпринимательские договоры и договоры с участием граждан-потребителей, которые имеют особый правовой режим. Однако такое различие не может быть проведено последовательно для всех гражданско-правовых

договоров, ибо многие из них могут иметь различный субъектный состав и в зависимости от этого способны быть и предпринимательскими, и "потребительскими" (например, кредитные договоры и другие банковские сделки).

Все эти классификации и их юридическое значение подробнее рассмотрены ранее. Вместе с тем договоры подвергаются и иной, свойственной только им классификации.

Из принципа свободы договора вытекает возможность заключения договоров как предусмотренных, так и не предусмотренных законодательством. На этом основано деление договоров на поименованные (названные в ГК или в ином законе) и непоименованные (неизвестные закону, но не противоречащие общим началам и смыслу гражданского законодательства). Такие договоры иногда называют также договорами sui generis ("своего", т. е. особого, "рода") или "нетипичными договорами".

К ним применяются нормы о наиболее сходном с конкретным договором виде или типе договоров (в чем, между прочим, проявляется практическое значение типизации договорных обязательств) и общие положения обязательственного (договорного) права, т. е. правило об аналогии закона, а при невозможности этого-аналогия права. Этим непоименованные (нетипичные) договоры отличаются от смешанных договоров, которые представляют собой определенный "набор" известных договорных обязательств, что в соответствии с п. 3 ст. 421 ГК влечет применение к ним в соответствующих частях конкретных правил об этих поименованных договорах и тем самым исключает всякую аналогию.

2.2 Организационные и имущественные договоры

Гражданско-правовые договоры подразделяются на имущественные и организационные. К имущественным относятся все договоры, непосредственно оформляющие акты товарообмена их участников и направленные на передачу или получение имущества (материальных и иных благ). Организационные договоры направлены не на товарообмен, а на его организацию, т. е. на установление взаимосвязей участников будущего товарообмена. Такоч, например, предварительный договор, в силу которого его стороны обязуются заключить в будущем основной (имущественный) договор на условиях, установленных предварительным договором (п. 1 ст. 429 ГК). Типичной разновидностью данного договора является традиционно известный русскому праву договор запродажи, по которому стороны обязываются в определенный ими срок заключить договор купли-продажи (например, в отношении вещи, которой пока нет у продавца или в отношении которой он не имеет права собственности либо оно обременено правами иных лиц).

Предварительный договор содержит условия, во-первых, относящиеся к его содержанию и, во-вторых, относящиеся к содержанию основного договора. Из числа первых следует прежде всего назвать срок, в течение которого стороны обязуются заключить основной договор (при его отсутствии в соответствии с правилом, абз. 2 п. 4 ст. 429 ГК применяется годичный срок). Кроме того, предварительный договор необходимо должным образом оформить (как правило, письменно) под страхом его ничтожности. Ко второй группе относятся условие о предмете и другие существенные условия основного договора, отсутствие которых превращает предварительный договор в юридически необязательное соглашение о намерениях.

Предварительный договор отличается от договора, совершен

ного под условием (условной сделки), поскольку порождает безус

ловную обязанность в установленный срок заключить предусмот

ренный им основной договор под угрозой судебного принуждения

к его заключению. Последняя существенно отличает рассматри

ваемый договор от обычных договоров, заключаемых по свобод

ному усмотрению сторон.

По своей юридической природе к предварительным договорам весьма близки заключаемые в сфере предпринимательской деятельности так называемые генеральные договоры, на основании и во исполнение которых стороны затем заключают целый ряд конкретных однотипных (локальных) договоров. Это, например, направленные на организацию перевозок грузов годовые и аналогичные им договоры перевозчиков с грузоотправителями, служащие основанием для последующего заключения договоров перевозки конкретных грузов; двусторонние соглашения (догово ры) участников межбанковских отношений об организации их взаимных расчетов по конкретным будущим сделкам купли-продажи валюты или ценных бумаг (типа "расчетных форвардных контрактов") и т. п. От предварительных договоров они отличаются не только особым субъектным составом и множественностью заключаемых на их основе "локальных" договоров, но прежде всего отсутствием принудительно осуществляемой обязанности заключения последних.

К числу организационных относятся также многосторонние договоры-учредительный договор о создании юридического лица и договор простого товарищества (о совместной деятельности), определяющие организацию взаимоотношений сторон в связи с их предстоящим участием в гражданском обороте. Предварительные, генеральные и многосторонние договоры можно рассматривать в качестве основных типов организационных договоров.

В свою очередь, имущественные договоры в литературе предложено разделять на обязательственные и вещные. К последним относят договоры, в силу которых передача вещи контрагенту и возникновение у него вещного права происходит "на стадии возникновения договора, а не его исполнения", например при дарении вещи. Получается, что такие договоры (сделки) об отчуждении вещей не порождают договорных обязательств. В действительности речь идет о ситуациях, когда момент заключения договора (сделки) совпадает с моментом исполнения договорного обязательства, состоящего исключительно в передаче вещи (порождающей в силу п. 1 ст. 223 ГК возникновение права собственности на вещь у приобретателя), что характерно для некоторых реальных сделок (например, в розничной купле-продаже). Но "вещные элементы" таких правоотношений исчерпываются переходом права собственности (абз. 1 п. 2 ст. 218 ГК), а "близкая" к виндикационному иску возможность истребования индивидуально-определенной вещи (ст. 398 ГК) характерна для "обязательственных", а не "вещных договоров". В связи с этим выделение последних представляется необоснованным.

2.3. Публичный договор и договор присоединения

С точки зрения порядка заключения и формирования содержания особыми разновидностями договоров являются публичный договор и договор присоединения. Правила об этих договорах, по сути, представляют собой ограничения принципа договорной свободы и даже известные отступления от начал юридического равенства субъектов частного права, установленные с целью защиты интересов более слабой стороны.

Публичным признается договор, подлежащий заключению коммерческой организацией или индивидуальным предпринимателем в силу характера их деятельности с каждым, кто обратится за получением отчуждаемых ими товаров, производимых работ или оказываемых услуг (п. 1 ст. 426 ГК).

Следовательно, речь идет о договоре, в котором в качестве ус-лугодателя выступает профессиональный предприниматель, занимающийся такими видами деятельности, которые должны им осуществляться в отношении любых обратившихся к нему лиц. В соответствии с этим к числу публичных относятся, в частности, договоры розничной купли-продажи, энергоснабжения, проката и бытового подряда, банковского вклада граждан и др

Предприниматель (услугодатель) как сторона публичною до

говора, во-первых, обязан заключить его с любым обратившимся

к нему для этого лицом и не вправе оказывать кому-либо предпоч

тение (если только иное не предусмотрено законом или иными пра

вовыми актами, например для ветеранов войны, инвалидов или

других категорий граждан). Во-вторых, цена и иные условия таких

договоров тоже должны быть одинаковыми для всех потребите

лей (за аналогичными исключениями). Более того, с целью соблю

дения этих предписаний федеральному правительству предостав

лено право издавать обязательные для сторон правила заключения

и исполнения публичных договоров (типовые договоры, поло

жения и т. п.), т. е. определять их содержание независимо от воли

сторон.

Наконец, в соответствии с п. 3 ст. 426 ГК потребитель может через суд понудить предпринимателя к заключению такого договора или передать на рассмотрение суда разногласия по его отдельным условиям. Следовательно, в отношении выбора контрагента и условий договора для предпринимателя здесь исключается действие принципа свободы договора. Такое законодательное решение призвано служить защите интересов массовых потребителей, прежде всего граждан, обычно находящихся по отношению к профессиональным предпринимателям в заведомо более слабом положении.

Указанным целям соответствуют также правила о договоре присоединения.

Договором присоединения признается договор, условия которого определены лишь одной из сторон, причем таким образом (в формуляре, типовом бланке или иной стандартной форме), что другая сторона лишена возможности участвовать в их формировании и может их принять лишь путем присоединения к договору в целом (п. 1 ст. 428 ГК).

 Очевидно, что при таком способе заключения договора интересы присоединяющейся стороны могут оказаться ущемленными и потому требуют специальной, дополнительной защиты.

Сам по себе способ заключения договора путем предварительного формулирования его условий в определенной стандартной форме может оказаться весьма полезным, упрощая и облегчая процедуру оформления договора. Такие ситуации встречаются, например, в массовых договорах в сфере бытового обслуживания населения, в отношениях различных клиентов с банками, страховыми и транспортными организациями, традиционно использующими типовые бланки договорной документации (заявление об открытии банковского счета, страховые полисы, товарно-транспортные накладные и т. п.). От них следует отличать ситуации, когда предложение одной из сторон использовать заранее растиражированный образец текста договора отнюдь не исключает согласование и переформулирование изложенных в нем условий.

Сторона, подписавшая предложенный ей контрагентом договор присоединения, вправе требовать его изменения или расторжения по особым основаниям, не допускаемым в отношении иных, обычных договорных обязательств. Такие основания не являются следствием незаконности условий договора - они становятся следствием появления у стороны, разрабатывавшей договор, односторонних льгот и преимуществ либо наличия чрезмерно обременительных для присоединившейся стороны условий. Тем самым они лишают одну из сторон возможности злоупотребить принципом договорной свободы, а для другой как бы восполняют отсутствие этой свободы в отношении формирования условий договора.

Поэтому присоединившаяся сторона получает право требовать изменения или расторжения такого договора даже при формальной законности его содержания в следующих случаях:

 если она при этом лишается прав, обычно предоставляемых по аналогичным договорам;

если другая сторона исключает или ограничивает свою ответствен

ность по договору;

если в договоре содержатся иные, явно обременительные для присоединившейся стороны условия (п. 2 ст. 428 ГК).

Данные последствия, однако, практически не применяются в договорах между предпринимателями, поскольку профессиональный предприниматель в качестве присоединившейся стороны обычно осознает (или должен осознавать), на каких условиях он заключает договор (п. 3 ст. 428 ГК), и уже на этой стадии может прибегнуть к квалифицированной защите своих интересов.

Будучи по сути особым способом заключения договоров, договор присоединения даже при ею использовании в отношениях между предпринимателями и потребителями не сливается с понятием публичного договора. Ведь последний предполагает возможность его принудительного заключения по требованию потребителя, тогда как смысл договора присоединения, напротив, состоит в предоставлении потребителю более широкой, чем обычно, возможности добиваться его изменения или расторжения

III. Содержание договора

3.1. Существенные условия договора

Содержание договора как соглашения (сделки) составляет совокупность согласованных его сторонами условий, в которых закрепляются пр;та и обязанности контрагентов, составляющие со держание договорного обязательства. В письменных договорах условия излагаются в виде отдельных пунктов.

К основному тексту письменного договора могут, кроме того, добавляться различные согласованные сторонами приложения и дополнения, также входящие в его содержание в качестве составных частей договора. Наличие приложений, конкретизирующих содержание договора, должно оговариваться в его основном тексте. Такие приложения становятся необходимыми частями, например, для большинства договоров поставки, строительного подряда, на выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, банковского счета и др. Дополнения обычно в том или ином отношении меняют содержание отдельных условий договора.

Среди условий договора необходимо выделять существенные условия.

Существенными признаются все условия договора, которые требуют согласования, ибо при отсутствии соглашения сторон хотя бы по одному из них договор признается незаключенным (п. 1 ст. 432 ГК), г. е. несуществующим.

Это условия, которые закон считает необходимыми и достаточными для возникновения того или иного договорного обязательства. Cущественными п признаются:

условия о предмете договора;

условия, прямо названные в законе или иных правовых актах как су-

щественные;

• условия, необходимые для договоров данного вида;

• условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Условия о предмете договора индивидуализируют предмет исполнения (например, наименование и количество поставляемых товаров), а нередко определяют и характер самого договора. Так, условие о возмездной передаче индивидуально-определенной вещи характеризует договор купли-продажи, а о ее изготовлении - договор подряда. При отсутствии четких указаний в договоре на его предмет исполнение по нему становится невозможным, а договор, по сути, теряет смысл и потому должен считаться незаключенным.

В ряде случаев закон сам называет те или иные условия договора в качестве существенных. Например, в ст. 942 ГК прямо указаны существенные условия договора страхования, а в ст. 1016 ГК перечислены существенные условия договора доверительного управления имуществом. Иногда закон обязывает включить в договор то или иное условие, прямо не называя его существенным. Так, условие о размере вклада каждого из участников полного товарищества должно содержаться в учредительном договоре такого товарищества в силу п. 2 ст. 70 ГК, а в договоре простого товарищества оно необходимо в силу его природы, предполагающей соединение вкладов участников (п. 1 ст. 1041 ГК). В обоих случаях речь, несомненно, идет о существенном условии.

Участник будущего договора может заявить о своем желании включить в его содержание какое-либо условие, само по себе не являющееся необходимым для данного договора, например предложить облечь его в нотариальную форму и распределить между сторонами расходы по оплате пошлины, хотя по закону такая форма и не является обязательной для договоров данного вида. Данное условие также становится существенным, ибо при отсутствии соглашения по нему не получится совпадающего волеизъявления сторон и договор придется считать незаключенным. Из этого следует, что наличие у сторон договора разногласий по любому из его условий превращает последнее в существенное условие, а сам договор - в незаключенный.

3.2. Иные условия договора .

Существенные условия договора могут подразделяться на предписываемые и инициативные. Такое деление важно с точки зрения организации и техники заключения договоров, особенно в сфере предпринимательской деятельности. Условия, необходимые для заключения договоров данного вида, например условия о предмете договора, считаются предписываемыми законом. Условия, которые сами по себе не требуются для заключения договора, но включены в него исключительно по желанию сторон, рассматриваются в качестве инициативных. Таковыми, в частности, могут быть условия, конкретизирующие срок исполнения договора (графики отгрузок товара, сдачи этапов работ и т. п.); условия, направленные на дополнительное улучшение качества предмета исполнения или повышение его сохранности (о таре или упаковке, порядке приемки товара или результата работ и т. п.); условия об особенностях ответственности за нарушение его условий и др.

В инициативных условиях наиболее отчетливо проявляется регулирующая функция договора и учитываются особенности конкретной экономической ситуации, в которой находятся и которую своими действиями создают или изменяют его участники. Отсутствие в конкретном договоре таких условий обычно свидетельствует о формальном подходе сторон к его заключению, непонимании и неумении использовать его регулятивные возможности, что почти всегда неблагоприятно сказывается на интересах самих участников. Так, отсутствие в договоре конкретных условий об ответственности за его нарушение либо нередко встречающаяся ссылка на "ответственность, предусмотренную законодательством" оставляет затем для потерпевшей стороны лишь возможность взыскания с правонарушителя доказанных ею убытков, что во многих случаях является далеко не простым делом.

В теоретической и учебной литературе условия, включенные в договор по желанию сторон, называют случайными, противопоставляя их условиям обычным, которые вообще не согласуются сторонами, но входят в содержание их договорного обязательства. К последним традиционно относят условия, предусматриваемые дис-позитивными нормами для большинства договоров (о сроке и месте исполнения, цене и т. п.). Нетрудно видеть, что случайные условия договора, будучи прямо предложенными одной из сторон, всегда поэтому являются существенными (абз. 2 п. 1 ст. 432 ГК), а обычные либо становятся таковыми (если стороны прямо выбирают соответствующий вариант поведения, предусмотренный дис-позитивной нормой), либо не входят в содержание соглашения сторон. В связи с этим законодательство не использует понятия обычных и случайных условий.

К числу "обычных" условий, не являющихся существенными, относятся, например, условия о сроке исполнения и цене договора. Согласно п. 2 ст. 314 ГК обязательство, не предусматривающее срока исполнения, при невозможности его точного определения должно исполняться в разумный срок, а в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК при отсутствии в возмездном договоре цены и невозможности ее определения исполнение должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги. Следовательно, данные условия по общему правилу могут и не согласовываться сторонами, но войдут в содержание их договорного обязательства как условия, предусмотренные диспозитивной нормой закона. Однако для некоторых договоров такие условия являются существенными (и, следовательно, подлежащими согласованию) по указанию самого закона. Например, срок действия договора объявлен существенным для договоров личного и имущественного страхования (ст. 942 ГК), а цена - для договоров купли-продажи товара в кредит (п. 1 ст. 489 ГК).

Содержание договорного обязательства шире содержания лежащей в его основе сделки, ибо ряд его условий определяется не соглашением сторон, а законом и обычаями делового оборота. В связи с этим можно говорить и об иных условиях договора (обязательства), в частности предусмотренных диспозитивными нормами. В международной коммерческой практике это дает основание для различия прямых и подразумеваемых условий договора. К последним относятся условия, прямо не выраженные в договоре (и не согласованные его участниками), но вытекающие из его характера и цели либо практики взаимоотношений сторон ("заведенного порядка"), а также из принципов добросовестности, разумности и честной деловой практики. Так, организация, продающая целую компьютерную сеть с обязательством ее установки, обязана передать покупателю и основную информацию о функционировании данной системы даже при отсутствии специального условия об этом в договоре, поскольку речь идет об отчуждении сверхсложных товаров, использование которых приобретателем без минимальной информации о них невозможно.

3.3. Толкование договора

Иногда отдельные условия (пункты) письменного договора по разным причинам формулируются сторонами неясно или неполно, что может повлечь возникновение разногласий и конфликтов между ними. В таких случаях приходится использовать специальные правила толкования договора. При этом обычно выявляется несоответствие между внутренней волей стороны договора, желавшей определенного результата, и внешней формой ее выражения (волеизъявлением), закрепленной текстом договора. Тогда возникает вопрос: чему же следует отдать предпочтение - действительной воле стороны или зафиксированному в договоре ее волеизъявлению?

По этому поводу как в литературе, так и в различных правопо-рядках обосновывались различные, нередко прямо противоположные подходы2. Дело в том, что если предпочтение будет отдано воле стороны, то могут пострадать интересы контрагента и гражданского оборота в целом, ибо окажется, что волеизъявление, воспринятое контрагентом, может и не иметь юридического значения. С другой стороны, предпочтение, отданное волеизъявлению, означает переход на формальные позиции и может поставить в затруднительное положение более слабую (в частности, добросовестно заблуждавшуюся) сторону.

Действующий ГК в принципе исходит из приоритета волеизъявления, защищая интересы имущественного оборота. Поэтому при толковании договора судом он должен прежде всего принимать во внимание буквальное значение содержащихся в тексте слов и выражений (ч. 1 ст. 431 ГК). Устанавливая содержание конкретного условия при его неясности, суд сопоставляет его с содержанием других условий и общим смыслом договора. Разумеется, речь при этом идет

о толковании действительного договора, не оспариваемого контрагентом по мотиву пороков воли, например заблуждения (ст. 178 ГК).

Если же такой подход не позволяет установить содержание договорного условия, суд должен выяснить действительную общую волю сторон (а не волю каждой из них), принимая во внимание не только текст договора, но и его цель, переписку контрагентов и их последующее поведение, практику их взаимоотношений ("заведенный порядок"), обычаи делового оборота (ч. 2 ст. 431 ГК). При неясности содержания конкретного условия договора предпочтение должно быть отдано толкованию, представленному контрагентом стороны, ссылающейся на неясное условие или сформулировавшей его, ибо последняя несет риск возможной неясности избранной ею или согласованной с ней формулировки.