Министерство внутренних дел Российской Федерации

Белгородский юридический институт

Кафедра гражданско-правовых дисциплин

Дисциплина «Гражданское право»

Реферат

На Тему: «Понятие договора»

Подготовил:

Слушатель 345 группы

Конев П.Л.

Проверил:

Преподаватеть кафедры

Стеклов И.А.

Белгород 2008

§ 1. Понятие договора

1. В законодательстве и практике его применения термин "договор" (имеется в виду гражданско-правовой договор) употребляется, по меньшей мере, в четырех значениях: как соглашение, как документ, как обязательственное правоотношение и как интегрированное (комплексное) понятие.

2. Договор как соглашение является наиболее распространенным и часто употребляемым в законодательстве и в практике понятием. В этом значении понятие договора получило легальное определение в ст. 420 ГК: "Договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей" (п. 1).

Определение договора через соглашение имеет ряд важных последствий.

Первое. Понятие договора суживается до понятия юридического факта как разновидности сделки. Само по себе соглашение еще не является договорным отношением между участвующими в нем сторонами. Оно лишь направлено на его установление. Будучи результатом встречного совпадения воли сторон на достижение указанной цели, соглашение выполняет одну весьма существенную функцию. В нем определяется модель правоотношения, возникающая из договора как соглашения. Эта модель имеет обязательный для сторон характер, поскольку обеспечивается юридическими санкциями.

Второе. Из содержания п. 1 ст. 432 ГК видно, что соглашение должно относиться в целом к договорам конкретного вида (купле-продаже, займу, подряду и т.д.), а не к условиям, составляющим лишь отдельные элементы таких договоров. Законодатель последовательно проводит линию на использование понятия договора как соглашения (юридического факта) только применительно к стадии возникновения соответствующего правоотношения. В то же время термин "соглашение" употребляется в более широком смысле слова, распространяя свое действие также на стадии изменения и прекращения возникающего из договора правоотношения. Так, согласно п. 1 ст. 450 ГК изменение и распространение договора возможны по соглашению сторон, не называемому договором. В договорной практике такие соглашения обычно именуются дополнительными.

Можно сказать, что каждый договор является соглашением, но не каждое соглашение называется договором.

Третье. По российскому праву договорами признаются как соглашения сторон с будущим исполнением возлагаемых на должника обязанностей, так и соглашения, исполняемые при самом их совершении. Вторая категория соглашений в общей форме предусматривается в п. 2 ст. 159 ГК (сделки, исполняемые при самом их совершении). К числу таких сделок, в частности, может относиться договор дарения, в котором вещь передается в собственность при его совершении (ст. 572 ГК), договор перевозки груза (ст. 785 ГК). По существу в данном случае речь идет о всех реальных договорах, являющихся такими по определению закона или оговоренных при заключении соглашения самими сторонами. Англо-американская концепция договора как обещания, обращенного в будущее с момента заключения договора, в российском гражданском праве не применяется.

Равным образом действующее гражданское законодательство РФ не выделяет в качестве отдельного вида так называемые вещные договоры, на основании которых переходит право собственности и легализуются новые собственники перед третьими лицами.

Переход права собственности от одного лица к другому в соответствии с ГК осуществляется в рамках обязательственно-правового договора (ст. 223). Легализация нового собственника перед третьими лицами в отношении недвижимого имущества производится путем государственной регистрации вещного права и договора, на основании которого перешло право собственности, в Едином государственном реестре, ведущемся учреждениями юстиции.

Понятие договора как документа употребляется применительно к письменной форме договорных отношений между сторонами. И хотя подобное понятие отсутствует в ГК, оно широко применяется в подзаконных актах, а также в предпринимательской и судебной практике, в частности, при толковании содержащихся в договоре - документе условий договора (ст. 431 ГК). Одним из легальных оснований для рассматриваемого понятия договора являются положения п. 2 ст. 434 ГК о форме договора. В законе заключение договора предусматривается в форме единого документа или взаимных документов, исходящих от сторон договора.

Понятие договора как обязательственного правоотношения непосредственно вытекает из ст. 307 ГК, в которой дается общее легальное понятие обязательства, включая и обязательство как договорное правоотношение: "Обязательства возникают из договора...". Нормы приведенной статьи ГК материализуются в многочисленных положениях гражданского законодательства, посвященных исполнению и прекращению договоров. Вполне очевидно, что в приведенных случаях речь идет не о договоре как соглашении (юридическом факте), уже состоявшемся, а о договоре как продолжающемся обязательственном правоотношении.

Понятие договора как обязательственного правоотношения дает возможность установить его качественные признаки.

А. Договорное обязательство возникает по воле сторон на основании соглашения между ними. В гражданско-правовом обязательстве ни одна из сторон не должна располагать властными полномочиями по отношению к другой стороне. В противном случае сам гражданский договор может оказаться под угрозой существования.

Б. Договорное обязательство в гражданском праве является разновидностью правоотношения между конкретными лицами, называемыми кредитором и должником. Данные названия имеют скорее функциональное значение, поскольку в подавляющем большинстве гражданских договоров (двусторонних договоров) каждая сторона одновременно является и кредитором, и должником. Понятия кредитора и должника непосредственно связаны с правами и обязательствами сторон обязательственного правоотношения, а не с положением сторон в обязательстве как едином целом явлении.

В. Договорное обязательство направлено на достижение определенных правовых результатов (последствий), лежащих в сфере интересов сторон договора, а в случаях, допустимых законом, - и третьих лиц. Так, в договоре купли-продажи интерес продавца состоит в продаже принадлежащей ему вещи по максимально возможной цене, а покупателя - в приобретении ее по минимально допустимой цене.

Обязательство, вытекающее из гражданско-правового договора, не должно затрагивать права и законные интересы граждан и организаций, непосредственно не причастных к договору.

Г. По содержанию договорное обязательство предполагает совершение должником активных действий по исполнению возложенных на него обязанностей и имеющегося у кредитора права требования.

Наряду с обязательствами положительного содержания (обязанность должника совершить определенное действие) ст. 307 ГК допускает возможность возникновения обязательств с отрицательным содержанием, в силу которых должник обязан воздерживаться от определенных действий. Однако действующее гражданское законодательство не знает каких-либо видов договоров подобного рода. Необходимые элементы отрицательного содержания в договорных обязательствах, имеющих в целом положительное содержание, законодательству известны. Например, согласно п. 2 ст. 615 ГК арендатор не вправе сдавать арендованное имущество в субаренду без согласия арендодателя.

Д. Договорное обязательство в своей основе имеет имущественный характер. Его главной целью служит опосредование отношений экономического оборота. Однако в гражданском законодательстве отсутствуют нормы, ограничивающие содержание договорного обязательства действиями имущественного характера. Более того, как говорилось в гл. 1 учебника, гражданское законодательство наряду с имущественными регулирует и неимущественные отношения. Поэтому есть все основания считать, что по содержанию договорное обязательство может быть и неимущественным. Данный вывод распространяется как на обязательства, в которых неимущественные права и обязанности составляют лишь отдельные элементы содержания обязательств (подобного рода обязательств особенно много в авторском праве), так и на обязательства полностью неимущественного характера. Примером такого обязательства может служить обязательство адвоката по безвозмездной защите подсудимого в суде, вытекающее из договора поручения.

Совокупность изложенных признаков договорного обязательства выделяет гражданско-правовой договор среди других договоров, известных российскому праву (конституционного, административного, учредительного и т.д.).

Договор как интегрированное понятие включает в себя соглашение, и договорное обязательство на всех стадиях его возникновения, изменения и прекращения, и документарную форму его существования. Именно в таком значении данное понятие договора используется в разделе IV ГК, посвященном отдельным видам договоров.

Свобода договора становится одним из основополагающих принципов современного гражданского права в период функционирования в стране рыночной экономики. Действие данного принципа ограничивается стадией заключения договора. Иными словами, объектом его действия является договор как юридический факт: "Граждане и юридические лица свободны в заключении договора" (п. 1 ст. 421 ГК).

Соответственно свобода договора не распространяется на понятие договора как правоотношения. В данной сфере действуют положения ст. 310 ГК о недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства. Исключения составляют так называемые доверительные договоры, примером которых может служить договор поручения. Согласно п. 2 ст. 977 ГК доверитель вправе отменить поручение, а поверенный отказаться от него во всякое время. Соглашение об отказе от этого права ничтожно.

К этой же категории относятся договор доверительного управления имуществом (ст. 1024 ГК), договор возмездного оказания услуг (ст. 782 ГК) и некоторые другие договоры, предусмотренные в ГК. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение условий такого обязательства допускаются также при осуществлении сторонами договора предпринимательской деятельности при условии, что это предусмотрено договором (ст. 310 ГК).

Под свободой договора понимаются:

1) право стороны заключать договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами, в том числе смешанный договор, в котором содержатся элементы различных договоров;

2) право выбора сторонами контрагента по договору;

3) право сторон определять по своему выбору условия договора, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Разумеется, свобода договора не может носить абсолютный характер. Как оговорено в ст. 421 ГК, понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим Кодексом, законом или иными правовыми актами. Так, заключение договора обязательно для государственного заказчика, а в случаях, указанных в ст. ст. 527 - 529 ГК, и для поставщика (исполнителя).

При определении понятия гражданского договора важное значение придается толкованию договора на стадии его осуществления. При этом законодатель воспринял американскую позицию толкования договора, отдав предпочтение волеизъявлению сторон перед их волей на стадии заключения договора. Согласно ст. 431 ГК при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условий договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

В случае невозможности определить содержание договора путем выявления волеизъявления сторон на основе письменного текста договора допускается использование всех сопутствующих заключению и применению договора обстоятельств, в том числе предшествующих заключению договора переговоров, переписки и деловой практики, устанавливаются и отношения между сторонами, обычаи делового оборота, последующее поведение сторон после заключения договора.

Наконец, последний вопрос, относящийся к понятию договора как правоотношения: вопрос о времени действия договора. В ст. 425 ГК содержатся четыре значения для определения периода действия договора. Во-первых, в качестве общего положения предусматривается, что договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения. Во-вторых, стороны вправе придать обратную силу заключенному договору, установив, что условия договора применяются к их отношениям, возникшим до заключения договора, с указанием даты и начала его действия. В-третьих, в п. 3 ст. 425 ГК содержится норма об альтернативе прекращения обязанности сторон по договору. Законом или договором может быть предусмотрено, что с окончанием срока действия договора прекращаются и обязанности сторон по договору. Если в законе или договоре такое условие отсутствует, договор признается действительным до определенного в нем момента окончания исполнения сторонами обязательства. В-четвертых, после окончания срока действия договора с неисполнением или ненадлежащим исполнением лежащих на сторонах обязанностей договорное правоотношение вступает во вторую стадию - стадию гражданско-правовой ответственности. Окончание срока действия договора не освобождает стороны от ответственности за его нарушение.

§ 2. Содержание договора

Под содержанием договора как сделки (юридического факта) понимаются права и обязанности сторон, касающиеся обстоятельств, предопределяющих юридическую природу, сущность и специфику каждого конкретного договора и его относимость к указанному в законе виду договора. В качестве таких обстоятельств выступают предмет договора, а также иные обстоятельства, связанные с установлением юридической природы договора.

Такими обстоятельствами, например в договоре купли-продажи, помимо предмета (вещи, денег) являются качественная характеристика продаваемой вещи и ее цена, время и способ передачи вещи в собственность покупателя и т.д.; в договоре строительного подряда - наряду с работами по строительству объекта и его денежной оплатой (предметом договора) подготовка проектно-сметной документации, срок строительства, сдача и приемка готового объекта и т.д.

Устанавливаемые договором права и обязанности сторон по поводу указанных обстоятельств именуются в законе условиями договора. Данное понятие условий договора основывается, в частности, на п. 4 ст. 421 ГК. Речь идет о правах и обязанностях сторон, в отношении которых устанавливаются права и обязанности, а не только о самих обстоятельствах. В сочетании прав и обязанностей сторон с обстоятельствами, по поводу которых они устанавливаются при определении содержания договора, обстоятельства выполняют функцию структурного фактора, а права и обязанности - функцию правового обеспечения функционирования - условий договора. Представляется неправильным противопоставление условий договора как сделки правам и обязанностям сторон, входящим в содержание договорного правоотношения <\*>.

КонсультантПлюс: примечание.

Монография М.И. Брагинского, В.В. Витрянского "Договорное право. Общие положения" (Книга 1) включена в информационный банк согласно публикации - М.: Издательство "Статут", 2001 (издание 3-е, стереотипное).

--------------------------------

<\*> См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 295.

В отличие от содержания договорного правоотношения (прав и обязанностей сторон и действий по их реализации) в содержание договора как сделки включаются лишь субъективные права и обязанности, не сопровождаемые действием сторон. В данном случае речь идет о содержании модельного, а не реального правоотношения, определенного сторонами в заключенной ими сделке, которое должно быть, как правило, реализовано лишь в будущем. Если же договор-сделка осуществляется в момент ее заключения, то содержанием связанного с ней правоотношения наряду с правами и обязанностями будут действия сторон по их реализации.

Различаются условия договора, определяемые по усмотрению сторон, и условия договора, предписываемые законом или иными правовыми актами. В связи с действиями принципа свободы договора первый вид условий является доминирующим, а во многих случаях и единственным в подавляющем большинстве гражданских договоров (ст. 421 ГК).

Однако в предусмотренных законом случаях, в интересах общества в договоры могут вводиться предписываемые условия договора, не требующие согласия сторон договора. Чаще всего это делается в договорах о поставке товаров для государственных нужд (ст. ст. 525 - 584 ГК), о подрядных работах для государственных нужд (ст. ст. 262 - 264), в публичном договоре (ст. 426). Особенно в данном отношении показателен публичный договор, имеющий основной целью обеспечение интересов граждан. Публичным признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная купля-продажа, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.д.).

В числе прочих предписываемых условий, включаемых в данный договор, предусматривается издание Правительством РФ правил, обязательных для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовых правил, положений и т.д.).

В отношении условий, устанавливаемых по усмотрению сторон договора, и условий, определяемых государством, действует правило, согласно которому гражданско-правовой договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, определенным законом и иными правовыми актами (ст. 422 ГК).

Не относятся к числу предписываемых условия, содержащиеся в договоре присоединения, определяемые одной из сторон в формулярах или иных стандартных формулах. Так называемое формулярное право, закрепляемое в договорах присоединения, широко распространенное в США и в странах западной Европы, по существу сводит на нет провозглашенную в законе свободу договора. Оно используется в интересах крупных предпринимательских фирм и монополистических объединений. Значительное распространение договоров присоединения наблюдается и в России.

Присоединившаяся к данному договору сторона вправе потребовать расторжения или изменения договора при наличии в договоре явно обременительных для нее условий. Указанное право не распространяется на случаи, когда в качестве присоединившейся стороны выступает сторона, занимающаяся в связи с подписанием договора предпринимательской деятельностью, если она знала или должна была знать о том, на каких условиях заключается договор (ст. 428 ГК).

Особую юридическую силу закон придает условиям, содержащимся в примерных договорах, разработанных для договоров соответствующего вида, и опубликованным в печати (ст. 427 ГК). В качестве разработчиков таких договоров могут быть государственные органы, хозяйственные общества и объединения, а также другие третьи лица, связанные по роду деятельности с обобщением и (или) использованием сложившихся и широко применяемых в практике правил поведения в соответствующих сферах жизни общества.

На содержащиеся в данных договорах условия стороны могут делать ссылку в договоре, и в этом случае они становятся условиями заключенного ими договора. При отсутствии такой отсылки условие соответствующего примерного договора применяется к отношениям сторон в качестве обычаев делового оборота, если они соответствуют требованиям, предъявляемым к их понятию. Не исключается возможность неприменения какого-либо обычая делового оборота сторонами при условии, что это будет оговорено в самом договоре.

Условия договора принято делить на три группы: существенные, обычные и случайные.

Под существенными понимаются условия, при отсутствии соглашения сторон по которым договор считается незаключенным. Согласно ст. 432 ГК существенными являются условия о предмете, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых должно быть достигнуто соглашение. Так, существенными условиями в договоре аренды являются устанавливаемые сторонами права и обязанности в отношении предмета, передаваемого в аренду, формы и размера арендной платы, срока действия договора, обязанностей сторон по содержанию арендованного имущества, выкупа арендованного имущества (ст. ст. 606 - 625 ГК). В понятие существенных условий договора включаются условия, определяемые по соглашению между сторонами, и условия, предписываемые законом, другими правовыми актами.

Под обычными понимаются условия, не нуждающиеся в согласовании сторон, поскольку они отражены в диспозитивных нормах права, обычаях делового оборота и (или) в предшествующей практике деловых взаимоотношений между сторонами, заключающими договор. Если при заключении договора они заменены новыми условиями, согласованными между сторонами, включение таких обычных условий в договор исключается.

Случайные условия не считаются характерными для заключаемого договора (например, окраска наружных стен приобретаемого по договору купли-продажи построенного дома в определенный цвет). При отсутствии указания на конкретную цветовую окраску такого дома при наличии согласия сторон по существенным условиям договора он будет считаться заключенным. Вместе с тем покупатель дома может настаивать на том, чтобы дом имел окраску, соответствующую его требованию. При согласии на данное требование продавца указанное случайное условие приобретает в договоре значение существенного.

Обращает на себя внимание, что законодатель пользуется лишь понятием существенных условий договора. Поэтому обычные и случайные условия договора в принципе могут употребляться исключительно на стадии переговоров о заключении договора, но не использоваться в качестве таковых в уже заключенном договоре.

§ 3. Классификация договоров

В гражданском законодательстве, научной <\*> и учебной <\*\*> литературе различаются две группы договоров. Первую группу составляют договоры возмездные и безвозмездные, консенсуальные и реальные, договор в пользу третьего лица, предварительный договор; вторую - договоры, представляющие собой отдельные виды поименованных в ГК договоров с индивидуальным правовым режимом действия.

КонсультантПлюс: примечание.

Монография М.И. Брагинского, В.В. Витрянского "Договорное право. Общие положения" (Книга 1) включена в информационный банк согласно публикации - М.: Издательство "Статут", 2001 (издание 3-е, стереотипное).

--------------------------------

<\*> См.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 383 - 402.

<\*\*> См.: Гражданское право России. Общая часть / Под ред. О.Н. Садикова. М., 2001. С. 724 - 732.

Соответствующие положения, касающиеся договоров первой группы, содержатся в ГК в подразделе 2 Раздела III "Общая часть обязательственного права". Второй группе договоров посвящена подавляющая часть глав и статей второй части ГК в разделе IV "Отдельные виды обязательств".

Основное различие между указанными группами договоров состоит в следующем: договоры, входящие в первую группу, характеризуются особенностями отдельных свойств и признаков, относящихся к содержанию и цели возникающего договорного правоотношения, временем заключения, но не созданием самостоятельных видов договоров, требующих отдельного режима правового регулирования. Договор перевозки грузов, например, входящий во вторую группу, является одновременно реальным и возмездным договором, заключенным в пользу третьего лица, возможность и условия заключения которого предопределяются долгосрочным договором об организации перевозок грузов соответствующим видом транспорта.

Договоры, входящие во вторую группу, наоборот, дифференцированы по отдельным видам с индивидуальным режимом их правового регулирования. Каждый из них имеет только ему присущий индивидуальный облик. Договор купли-продажи не похож на договор перевозки груза, договор займа не имеет ничего общего с договором аренды. Индивидуальность правового регулирования договоров второй группы не ставится под сомнение при заключении так называемых смешанных договоров. Согласно п. 3 ст. 421 ГК "к отношениям сторон по смешанному договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых содержатся в смешанном договоре, если иное не вытекает из соглашения сторон или существа смешанного договора".

Индивидуальный режим правового регулирования договоров второй группы выражается в том, что законодатель для каждого из них предусматривает определенную систему регулирования, состоящую из общих и главным образом специальных норм права.

Первая группа договоров. К этой группе данных договоров законодатель прежде всего относит возмездные и безвозмездные договоры (ст. 423 ГК).

Возмездным признается договор, по которому исполнение обязанности одной из сторон должно сопровождаться получением платы или иного встречного предоставления от другой стороны. Закон не предусматривает, что плата или иное встречное предоставление по стоимости должна быть равной тому благу (товару, работе, услуге), за который она вносится. Вместе с тем указанное несоответствие не может быть следствием заключения кабальной сделки.

Подавляющее большинство гражданско-правовых договоров являются возмездными. Поэтому вопросу о порядке определения встречного предоставления за товары, работы, услуги придается большое значение.

В связи с действием принципа свободы договора стоимость встречного предоставления устанавливается договором. В предусмотренных законом случаях цена встречного предоставления, выраженного в денежной форме, определяется на основании тарифов, ставок, расценок и т.п., утверждаемых или регулируемых государственными органами. Например, размер квартирной платы в домах социального фонда жилья определяется органами государственной власти субъектов Федерации или органами местного самоуправления.

При невозможности установления цены в возмездном договоре по тем причинам, что она не предусмотрена в договоре и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение договора осуществляется по цене, сравниваемой с ценами, существующими в данной местности на аналогичные товары, работы или услуги (п. 3 ст. 424 ГК). В данном случае речь идет о количественном выражении стоимости денег, уплачиваемых за соответствующий товар, работу или услугу по договору, но не деньгах как обязательном предмете возмездного договора.

Безвозмездным считается договор, по которому плата или иное встречное предоставление за товар, работу или услугу вообще не производится. Такими договорами, например, являются договоры дарения, безвозмездного пользования имуществом, безвозмездного займа между гражданами. Число безвозмездных договоров невелико. В ряде случаев, как это имеет место в сфере оказания многих видов услуг с участием граждан, их очень трудно индивидуализировать в законе в качестве отдельного вида договора.

Консенсуальные и реальные договоры различаются между собой по моменту определения времени заключения договоров. Консенсуальный договор считается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, его акцепта, т.е. в момент достижения соглашения между сторонами (п. 1 ст. 433 ГК). Для заключения реального договора помимо соглашения между сторонами требуется также передача имущества. В момент передачи имущества реальный договор считается заключенным (п. 2 ст. 433 ГК).

Подавляющее большинство гражданско-правовых договоров являются консенсуальными (купля-продажа, аренда, подряд и т.д.). Реальным договор становится в силу закона (договоры займа - ст. 807 ГК, перевозки груза - п. 1 ст. 785 ГК, хранения - п. 1 ст. 886 ГК) или договора; например, договор купли-продажи считается заключенным с момента 100%-ой оплаты передаваемого продавцом покупателю имущества.

К категории договоров, идентифицируемых по моменту заключения договоров, относятся договоры, подлежащие государственной регистрации (п. 3 ст. 433 ГК). Они признаются заключенными с момента данной регистрации.

Известным своеобразием отличаются договоры в пользу третьего лица (ст. 430 ГК). В отличие от общего правила, в соответствии с которым стороной договора считаются лица, заключившие (или от их имени) договор, в данном случае в договор включается лицо, не участвовавшее в его заключении. Им становится третье лицо, которому должник обязан произвести исполнение и которое вследствие этого приобретает право требования на такое исполнение в свою пользу.

После того как третье лицо выразило намерение воспользоваться своим правом по договору, стороны не могут расторгать или изменять заключенный договор без согласия третьего лица. Чаще всего договоры в пользу третьего лица заключаются в сфере страхования, перевозок груза, агентских операций, банковской деятельности по приему денежных вкладов от граждан.

От договора в пользу третьего лица следует отличать договор по исполнению обязательства третьему лицу (ст. 312 ГК) или третьим лицом (ст. 313 ГК). В этих случаях третье лицо соответственно не имеет самостоятельного права требования к должнику на исполнение договора и не несет самостоятельной обязанности и ответственности по исполнению договора перед кредитором.

В период становления и развития рыночной экономики в стране в связи с отменой ранее действовавшей системы государственного планирования в области заключения и исполнения хозяйственных договоров все большее значение приобретают предварительные договоры. Согласно ст. 429 ГК по предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

При отказе стороны от заключения основного договора другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор и потребовать возмещения причиненных убытков (п. 4 ст. 445 ГК). Сфера действия предварительного договора по существу не ограничена какими-либо конкретными видами гражданского договора.

Функции договорного планирования выполняют также организационные договоры, непосредственно не затрагивающие передачу имущества, выполнения работ или оказания услуг. В содержание данных договоров включаются условия об организации договорных связей между участниками конкретных видов договоров, предусмотренных гражданским законодательством, и совершении сторонами определенных действий до заключения основных договоров. В настоящее время наиболее распространены организационные договоры в области перевозки грузов различными видами транспорта.

Вторая группа договоров. Основным классификационным критерием включения отдельных видов договоров в данную группу и распределения их по типам является категория комплексного понятия гражданско-правового договора, лежащая в основе определения юридической природы договоров во второй части Гражданского кодекса РФ.

В соответствии с данным критерием все гражданско-правовые договоры включаются в один из следующих четырех типов: договоры о передаче имущества, договоры, направленные на выполнение работ, договоры об оказании услуг и учредительные договоры <\*>.

КонсультантПлюс: примечание.

Монография М.И. Брагинского, В.В. Витрянского "Договорное право. Общие положения" (Книга 1) включена в информационный банк согласно публикации - М.: Издательство "Статут", 2001 (издание 3-е, стереотипное).

--------------------------------

<\*> Первую попытку проведения классификации договоров в указанном направлении осуществил О.А. Красавчиков (см.: Красавчиков О.А. Вопросы системы Особенной части Гражданского кодекса РСФСР. Свердловск, 1957. С. 127). В настоящее время аналогичная классификация договоров дается М.И. Брагинским и В.В. Витрянским (см.: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 399).

В юридической литературе высказываются и иные весьма разнообразные мнения о классификации договоров данной группы. Из числа современных позиций в данной области следует назвать мнение, высказанное Ю.В. Романцом. По его мнению, все гражданские договоры по признаку их направленности могут быть разделены на следующие семь групп: 1) договоры, направленные на передачу имущества в собственность; 2) договоры, направленные на передачу в пользование объектов гражданских прав; 3) договоры, направленные на выполнение работы или оказание услуг; 4) договоры, направленные на страхование имущественных рисков; 5) договоры, направленные на предоставление отсрочки возврата такого же количества имущества того же рода и качества или на отсрочку оплаты; 6) договоры, направленные на достижение цели, единой для всех участников (общецелевые договоры); 7) договоры, направленные на замену лица в обязательстве <\*>.

--------------------------------

<\*> См.: Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России. М., 2001. С. 92.

§ 4. Заключение договоров

Порядок и процесс заключения договоров определяются в основном правилами гл. 28 ГК, нормами АПК, а также положениями, выработанными высшими судебными органами <\*>.

--------------------------------

<\*> См.: Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров (инструктивное письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 5 мая 1997 г. N 14) // ВВАС РФ. 1997. N 7. С. 103).

Закон предусматривает такие стадии заключения договора, как оферта и акцепт. Они порождают определенные обязательства для совершающих их лиц. Оферта связывает оферента возможностью ее принятия в установленные сроки, а присоединение к ней акцепта обусловливает признание договора состоявшимся.

Согласно ст. 433 ГК договор признается заключенным в момент получения акцепта лицом, направившим оферту. Офертой признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно указывает на все существенные условия и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение. Акцепт же - согласие другой стороны принять оферту.

При несоблюдении в сделанном предложении хотя бы одного из перечисленных требований оно не считается офертой, а квалифицируется лишь как вызов на оферту, который ни к чему не обязывает того, кто его сделал.

Нередко обращение направляется неопределенному кругу лиц, например, со стороны предприятий сферы обслуживания. Если обращение адресовано такому кругу лиц, то из предложения должна быть ясной воля заключить договор с любым отозвавшимся (публичная оферта - ст. 437 ГК). Подобным предложением является открытая выкладка товара при продаже методом самообслуживания или помещение товара на внутренней витрине магазина либо в торговый автомат с указанием ассортимента товаров. Оплатив товар, покупатель вправе требовать от продавца его передачи.

Оферта может представлять собой развернутый проект договора либо заказ, исходящий от стороны, которая нуждается в определенных услугах (например, от покупателя). Но каким бы способом оферта ни была выражена, договор признается заключенным лишь в случае прямого ее подтверждения.

При определенных условиях возможен отзыв оферты (ст. 439 ГК). Отзыв оферты, в отличие от истечения ее срока, непременно должен быть сообщен адресату. При определенных обстоятельствах нет необходимости, чтобы акцепт был доведен до сведения оферента: отправка почтой письма, исполнение действия могут быть акцептом и тем самым создавать договор. При решении вопроса о том, может ли отзыв оферты быть сообщен таким же образом (отправлением письма об отзыве или продажей одному лицу товара, предложенного для покупки другому лицу), следует иметь в виду, что такая форма недостаточна и отзыв оферты не считается сообщенным, пока не доведен до сведения оферента. Акцептант не может принять оферту, если ему известно об ее отзыве.

Лицо, сделавшее предложение с указанием срока для ответа, связано им на протяжении этого периода. До его истечения оно не может отменить или изменить предложение, отозвать оферту. Иные случаи, как предусмотрено ст. 436 ГК, могут быть оговорены в самой оферте либо могут вытекать из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано. Это означает, что норма о безотзывности оферты является диспозитивной.

В законе устанавливается разграничение между рекламой и иными аналогичными способами обращения с предложениями к неопределенному кругу лиц (например, объявлениями в газете), а также публичной офертой. Предложения, описанные выше, считаются не офертой, а лишь вызовом на оферту или предложением делать оферты. Целесообразность такого различия на уровне ГК объясняется необходимостью исключить возможность одновременного поступления нескольких акцептов на одну и ту же оферту.

Понятие рекламы дается в Федеральном законе от 18 июля 1995 г. N 108-ФЗ "О рекламе" <\*>. Ею признается распространяемая в любой форме с помощью всяких средств информация о физическом или юридическом лице, товарах, идеях и начинаниях (рекламная информация), которая предназначается для неопределенного круга лиц и призвана формировать или поддерживать интерес к этим физическому или юридическому лицу, товарам, идеям и начинаниям и способствовать реализации товаров, идей и начинаний.

--------------------------------

<\*> СЗ РФ. 1995. N 30. Ст. 2864; 2001. N 51. Ст. 4827; 2002. N 1. Ст. 2.

Публичную оферту ст. 437 ГК определяет как содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется.

Примером публичной оферты является предложение заключить предусмотренный ст. 426 и иными статьями Гражданского кодекса публичный договор. Другой иллюстрацией может служить публикация в периодической печати объявлений о проведении аукциона или конкурса, т.е. приглашение на участие в публичных торгах любого, кто согласен на предложенные условия и отзовется на объявление (путем подачи соответствующей заявки или внесения задатка в размере, сроки и порядке, указанные в извещении о проведении торгов).

Акцепт оферты представляет собой согласие с условиями оферты, выраженное словами или поведением и сделанное в предписанном или указанном оферентом порядке. Намерение акцептанта принять предложение должно быть выражено таким образом, чтобы не было сомнений ни в отношении совпадения условий акцепта с условиями оферты, ни в отношении факта акцепта.

Принятие оферты должно отвечать определенным требованиям, чтобы иметь силу акцепта. Она может приниматься безоговорочно, т.е. в том виде, в каком сформулирована, без внесения каких-либо встречных предложений. Такое принятие признается акцептом со всеми вытекающими последствиями. Когда же акцептант выдвигает контрпредложение, например, по включению в договор новых условий, отсутствовавших в предложении, либо по изменению редакции предложенных в договоре пунктов, то согласно ст. 443 ГК такой ответ на оферту признается отказом от акцепта и в то же время новой офертой. Данное правило относится как к предложениям, содержащим указание срока для ответа, так и к предложениям, сделанным без него.

Возникает вопрос о необходимости сообщения акцепта оференту. На него следует ответить положительно. При использовании современных средств электронно-вычислительной техники для заключения договоров последние считаются совершенными не только при условии, что акцепт сообщен, но и при поступлении обратной информации о получении акцепта оферентом на компьютер акцептанта.

Особо следует сказать о случае так называемого молчаливого акцепта (умолчания). Молчание, по общему правилу, не признается проявлением воли сторон заключить договор. Иное может вытекать из закона, обычаев делового оборота или из особенностей прежних деловых отношений сторон (ст. 438 ГК).

Акцептом признаются и действия по выполнению указанных в оферте условий, если иное не предусмотрено законом, другими правовыми актами или не указано в оферте. Подобные действия должны совершаться лицом, получившим оферту, в срок, который установлен для ее акцепта. К их числу относятся отгрузка товара, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей денежной суммы.

Может возникнуть вопрос об отзыве акцепта, если извещение об этом поступит лицу, направившему оферту, ранее акцепта или одновременно с ним. В этом случае акцепт считается неполученным (ст. 439 ГК).

Когда в оферте срок для акцепта определен, договор признается заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, в пределах указанного в ней срока (ст. 440 ГК). Если же такой срок не определен, различные последствия наступают в зависимости от того, в какой форме была направлена оферта. В случае облечения оферты в письменную форму договор считается заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, до окончания срока, установленного законом или иными правовыми актами; при отсутствии такого срока - в течение нормально необходимого для этого времени. Когда оферта сделана устно без указания срока для акцепта, договор считается заключенным, если другая сторона немедленно заявила об ее акцепте (ст. 441 ГК).

Не исключена ситуация, при которой своевременно направленное извещение об акцепте получено с опозданием. Ясно, что имеются в виду случаи, когда сделанное предложение содержало указание на срок для ответа. Акцепт не признается опоздавшим, если сторона, направившая оферту, немедленно не уведомит другую сторону о получении акцепта с опозданием. Договор считается заключенным и при условии, что сторона, направившая оферту, немедленно сообщит другой стороне о принятии ее акцепта, полученного с опозданием.

Широко распространено в предпринимательской практике заключение договоров путем совместной разработки единого проекта договоров представителями сторон, участвующими в переговорах по их заключению. При данном порядке заключения договоров практически невозможно выделять в качестве отдельных стадий оферту и акцепт, исходящие от участников переговоров.

Существенное значение может иметь выявление с достаточной точностью места заключения договора. От этого зависит решение ряда практически важных, в частности процессуальных, вопросов. Согласно ст. 444 ГК, если в договоре не указано место заключения, он признается заключенным по месту жительства гражданина или месту нахождения юридического лица, направившего оферту.

Названная статья ГК предусматривает два подхода при определении места заключения договора: когда в нем указано такое место и когда нет подобного указания. Место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации, если в соответствии с законом в учредительных документах юридического лица не установлено иное (ст. 54 ГК).

Несмотря на значение закрепленных в ст. 421 ГК таких основных начал гражданского законодательства, как свобода заключения договора, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав, они не всегда действуют безоговорочно. В изъятие из упомянутых принципов ст. 445 ГК допускает заключение договора в обязательном порядке, одновременно отсылая к другим положениям закона.

В таком порядке договор заключается при двоякого вида обстоятельствах. Во-первых, для стороны, которой направлена оферта (рассматриваемая в качестве проекта договора), и, во-вторых, - для стороны, направившей оферту (проект договора).

Статья 445 ГК предусматривает возможность заинтересованного лица добиться принудительного заключения договора, если лицо, для которого в соответствии с законами заключение договора обязательно, уклоняется от его заключения. В подобном случае другое лицо вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор. На необоснованно уклоняющегося от заключения договора возлагается обязанность возместить другому лицу причиненные этим убытки (ст. 15 ГК). Правила об определении размера убытков сформулированы в ст. 393 ГК.

При недостижении соглашения по существенным условиям договора и после того как осуществленные меры по согласованию возникших разногласий оказались безуспешными, такие разногласия могут быть переданы на рассмотрение суда, арбитражного или третейского суда.

Понятие "разногласия" предполагает несовпадение предложенных будущими сторонами содержания или редакции отдельных пунктов договора либо уклонение одной из них от его заключения, что может повлечь за собой преддоговорный спор. Передача возникших при заключении договора разногласий на рассмотрение суда имеет целью определение условий договора в соответствии с его решением (ст. 446 ГК).

Наряду с относящимися к заключению договоров наиболее общими правилами ГК гл. 28 содержит также нормы, регламентирующие заключение договора в особом порядке путем проведения торгов. В них речь идет о продаже вещи или имущественного права. Согласно ст. 447 ГК договор заключается с лицом, выигравшим торги. Путем проведения торгов может быть заключен не любой договор, а лишь тот, существо которого это допускает. Так, заключение договора мены посредством торгов не отвечало бы сущности и особенностям данного вида договора.

В качестве организатора торгов закон называет собственника вещи или обладателя определенного имущественного права либо специализированную организацию. Последняя действует на основании договора с собственником вещи или обладателем названного права и выступает от их имени или от своего имени.

Договоры о продаже вещи или иного имущественного права могут быть заключены лишь путем проведения торгов и в случаях, указанных в ГК или ином законе. Такой порядок предусматривает ст. 293 ГК. Суд по иску органа местного самоуправления может принять решение о продаже с публичных торгов бесхозяйственно содержимого жилого помещения (с выплатой собственнику вырученных от продажи средств).

Торги проводятся в форме аукциона или конкурса. Форма проведения определяется собственником продаваемой вещи или обладателем реализуемого права, если иное не предусмотрено законом. Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу - лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Особые правила действуют относительно организации и порядка проведения торгов (ст. 448 ГК). Аукционы и конкурсы могут быть открытыми и закрытыми. В открытом аукционе и конкурсе допускается участие любого лица. В закрытом аукционе и конкурсе участвуют только лица, специально приглашенные для этой цели.

Извещение о проведении торгов, если иное не предусмотрено законом, должно быть сделано организатором не менее чем за 30 дней до их проведения.

Оно должно содержать во всяком случае сведения о времени, месте и форме торгов, их предмете и порядке проведения, в том числе об оформлении участия в торгах, определении лица, выигравшего торги, а также сведения о начальной цене. Если предметом торгов является только право на заключение договора, в извещении о предстоящих торгах должен быть указан предоставляемый для этого срок.

Организатор открытых торгов, если иное не предусмотрено в законе или в извещении о проведении торгов, вправе отказаться от аукциона в любое время, но не позднее чем за три дня до наступления даты его проведения, а конкурса - не позднее чем за 30 дней до проведения. Если указанные сроки были нарушены, организатор торгов обязан возместить участникам понесенный реальный ущерб. Что касается организатора закрытого аукциона или конкурса, то он обязан возместить приглашенным участникам реальный ущерб независимо от того, в какой именно срок после направления извещения последовал отказ от торгов.

Закон возлагает на участников торгов обязанность внесения задатка в размере, в сроки и порядке, которые указываются в извещении о проведении торгов. Если торги не состоялись, задаток подлежит возврату; он возвращается также лицам, которые участвовали в торгах, но не выиграли их. При заключении договора с лицом, выигравшим торги, сумма внесенного им задатка засчитывается в счет исполнения обязательств по заключенному договору.

Протокол о результатах торгов, имеющий силу договора, подписывается лицом, выигравшим торги, и их организатором в день проведения аукциона или конкурса.

При уклонении от подписания протокола лицо, выигравшее торги, утрачивает внесенный задаток. Уклонившийся от подписания протокола организатор торгов обязан возвратить задаток в двойном размере, а также возместить лицу, выигравшему торги, убытки, которые причинены участием в торгах в части, превышающей сумму задатка.

Когда предметом торгов было только право на заключение договора, такой договор должен быть подписан сторонами не позднее 20 дней или иного указанного в извещении срока после завершения торгов и оформления протокола.

В случае уклонения одной из сторон от заключения договора другая вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, причиненных уклонением от его заключения.

Закон (ст. 449 ГК) предусматривает наступление определенных отрицательных последствий в случае нарушения правил торгов, установленных законом.

Такие торги могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица. Вслед за этим наступает недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги.

§ 5. Изменение и расторжение договора

1. Провозглашенный в ст. 421 ГК принцип свободы договоров лежит в основе всех норм, посвященных договорам, в том числе и норм, касающихся их изменения и расторжения. В период действия договора в соответствии с законом стороны вправе по своему соглашению изменить или расторгнуть его, если иное не предусмотрено ГК, другими законами или договором. Кроме того, ГК допускает изменение и расторжение договора судом по требованию одной из сторон при наличии определенных условий (нарушение договора контрагентом или существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора), а также правомерное одностороннее изменение и расторжение договора без обращения в суд (ст. 450 ГК).

В литературе высказывается мнение, что договорное право России исходит из принципа нерасторжимости, неизменности договора <\*>. Но, как видим, существует много вариантов изменения и расторжения договора; более того, право одной из сторон изменить или расторгнуть договор не всегда связано с нарушением его условий другой стороной.

КонсультантПлюс: примечание.

Монография М.И. Брагинского, В.В. Витрянского "Договорное право. Общие положения" (Книга 1) включена в информационный банк согласно публикации - М.: Издательство "Статут", 2001 (издание 3-е, стереотипное).

--------------------------------

<\*> См.: Гражданское право России. Курс лекций. Часть первая / Под ред. О.Н. Садикова. М., 1996. С. 283, 295; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 349.

Основные нормы об изменении и расторжении договора сосредоточены в гл. 29 ГК. Изменение и расторжение договора - понятия разные, хотя и близкие. Если при изменении договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде, то при расторжении договора обязательства сторон прекращаются на будущее время. Следует отметить, что изменение и расторжение договора могут быть тесно взаимосвязаны, несмотря на столь очевидное различие их правовых последствий. Так, в случае исключения участника из общества с ограниченной ответственностью или общества с дополнительной ответственностью фактически изменяются условия соответствующего учредительного договора, но в отношении исключенного участника имеет место расторжение данного договора <\*>.

--------------------------------

<\*> См.: п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. N 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" // ВВАС РФ. 1996. N 9.

2. Гражданское законодательство отдает приоритет изменению и расторжению договора посредством соглашения сторон (п. 1 ст. 450 ГК). Такое изменение или расторжение менее всего требует правового регулирования вследствие своей бесконфликтности. Ведь между сторонами нет спора относительно необходимости изменения или расторжения договора и условий, на которых это должно произойти. Право сторон своим соглашением изменить или расторгнуть договор базируется, как уже было отмечено, на принципе свободы договора. В идеале договор всегда следовало бы изменять либо расторгать по соглашению сторон, ведь он и начинается как соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении либо прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 420 ГК).

Оснований изменения и расторжения договора по соглашению сторон может быть неограниченно много, и пытаться конкретизировать их нет практической необходимости.

Стороны могут своим соглашением изменить или расторгнуть заключенный между ними договор, если иное не предусмотрено ГК и другими законами. Такое ограничение, в принципе, возможно в тех случаях, когда договор затрагивает интересы третьих лиц, не участвовавших в заключении договора. Так, невозможно изменить или расторгнуть договор по соглашению сторон, если это договор в пользу третьего лица, выразившего намерение воспользоваться своим правом по данному договору (ст. 430 ГК). В этом случае должник обязан произвести исполнение не кредитору, а третьему лицу, названному либо не названному в договоре. С момента выражения третьим лицом должнику намерения воспользоваться своим правом по договору стороны теряют право определять дальнейшую судьбу договора и не могут своим соглашением расторгнуть его или изменить без согласия третьего лица (п. 2 ст. 430 ГК). Поскольку всякие ограничения права на расторжение договора соглашением сторон противоречат принципу свободы договора, вводить их может только закон.

3. Если одна из сторон не дает согласия на расторжение или изменение договора, у другой стороны, при наличии определенных обстоятельств, есть возможность расторгнуть или изменить договор либо посредством обращения в суд (по общему правилу), либо посредством полного или частичного одностороннего отказа от исполнения договора (когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон).

Сторона вправе обратиться в суд с иском об изменении или о расторжении договора при условии соблюдения предусмотренного п. 2 ст. 452 ГК порядка досудебного урегулирования спора (см. п. 4 данного параграфа). Такое требование может быть удовлетворено судом, если сторона докажет, что у нее есть право требовать изменения или расторжения договора. Разумеется, сторона может им и не воспользоваться. Добиваться изменения или расторжения договора либо нет - ее частное дело. Однако в тех случаях, когда договорные отношения затрагивают публичные интересы, закон может предусматривать не право, а обязанность сторон требовать изменения или расторжения договора. Это характерно, в частности, для сделок приватизации государственного или муниципального имущества (см. п. 23 ст. 20 Федерального закона от 21 декабря 2001 г. N 178-ФЗ "О приватизации государственного и муниципального имущества" <\*>).

--------------------------------

<\*> СЗ РФ. 2002. N 4. Ст. 251.

Право требовать через суд изменения или расторжения договора и право полностью или частично отказаться от исполнения договора появляется у стороны только при наличии соответствующих юридических фактов - оснований изменения (расторжения) договора (существенного нарушения договора и иных случаев, предусмотренных ГК, другими законами или договором).

Гражданский кодекс Российской Федерации (п. 2 ст. 450) признает основанием изменения или расторжения договора его существенное нарушение, т.е. нарушение, влекущее для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. Это определение и сам термин "существенное нарушение" во многом перекликаются со ст. 25 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров (заключена в г. Вене 11 апреля 1980 г.) <\*>. Однако Конвенция не признает нарушение существенным в случаях, когда нарушившая договор сторона не предвидела такого результата, и разумное лицо, действующее в том же качестве при аналогичных обстоятельствах, не предвидело бы его. Российский же законодатель использовал более краткую и более жесткую формулировку, согласно которой не требуется выяснять наличие у нарушителя реальной возможности предвидеть нарушение.

--------------------------------

<\*> Сборник международных договоров СССР и Российской Федерации. Вып. XLVII. М., 1994. С. 335 - 357.

Сам по себе значительный размер ущерба еще не дает права признать данное нарушение существенным. Признавая то или иное нарушение существенным, а значит, дающим право требовать изменения или расторжения договора, суд должен выяснить, "является ли действительно существенной разница между тем, на что вправе была рассчитывать сторона, заключая договор, и тем, что в действительности она смогла получить" <\*>. Поэтому важно выяснить, принимая во внимание правила толкования договора, содержащиеся в ст. 431 ГК, какие конкретно цели ставила перед собой сторона в момент заключения договора.

КонсультантПлюс: примечание.

Монография М.И. Брагинского, В.В. Витрянского "Договорное право. Общие положения" (Книга 1) включена в информационный банк согласно публикации - М.: Издательство "Статут", 2001 (издание 3-е, стереотипное).

--------------------------------

<\*> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 351.

Как правило, существенность нарушения определяется судом. Сторона же, утверждающая, что ее контрагент существенно нарушил договор, должна доказать не только сам факт нарушения, но и его существенный характер, за исключением случаев, когда в законе достаточно точно дается характеристика существенного нарушения применительно к конкретной ситуации.

Некоторые нормы непосредственно говорят о существенном нарушении тех или иных договоров, уточняя общее понятие существенного нарушения. Так, применительно к договору купли-продажи считается существенным нарушением передача товара с неустранимыми недостатками, с недостатками, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляются неоднократно, или проявляются вновь после их устранения и т.п. (п. 2 ст. 475 ГК). Также применительно к договору поставки специально предусмотрены случаи, когда нарушение предполагается существенным (п. 2 и п. 3 ст. 523 ГК).

Пункт 2 ст. 450 ГК предусматривает помимо существенного нарушения также отдельную группу оснований изменения и расторжения договора, так называемых иных случаев, предусмотренных ГК, другими законами или договором. К ним относится, в первую очередь, существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК).

Понятие существенного изменения обстоятельств введено в отечественное гражданское законодательство только в 1994 г. До этого ни дореволюционное гражданское право России, ни советское гражданское право проблему изменения обстоятельств почти не затрагивали. В отечественной юридической литературе принятые на Западе концепции, оправдывающие выход стороны при определенных обстоятельствах из договора, как правило, подвергались критике.

Вот, например, как характеризовалась наметившаяся тенденция учета изменяющейся экономической конъюнктуры Д.М. Генкиным и И.Б. Новицким: "Эта практика, конечно, означает ослабление силы договоров, а вместе с тем и ослабление начала законности. Открывая возможность суду по своему усмотрению освобождать сторону в договоре от обязательства ввиду изменившихся обстоятельств, эта практика допустила произвол в применении закона и создала неуверенность в прочности договорного отношения, причем страдающей стороной... является, конечно, более слабый контрагент" <\*>. Впервые исследовать проблемы изменившихся обстоятельств как основания изменения и расторжения договора предприняла в 1960-х гг. З.М. Заменгоф <\*\*>.

--------------------------------

<\*> Генкин Д.М., Новицкий И.Б. Предисловие редакторов к кн. "Л. Эннекцерус. Курс германского гражданского права". Т. 1, полутом 1. М., 1950. С. 12.

<\*\*> См.: Заменгоф З.М. Изменение и расторжение хозяйственных договоров. М., 1967. С. 68 - 94.

В принципе, в условиях плановой экономики особой необходимости в законодательном регулировании проблемы существенного изменения обстоятельств не было - экономические процессы в государстве были вполне предсказуемы. Иное дело рыночная экономика, особенно на стадии ее формирования, которую наша страна сейчас и переживает, поскольку рыночной экономике свойственна определенная нестабильность.

Обстоятельства в этом случае изменяются настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях. В подобной ситуации речь идет не о невозможности исполнения договорных обязательств, а о крайней затруднительности. Исполнить договор при таких условиях в принципе возможно, но это приведет к настолько разорительным последствиям для стороны, что теряется сам смысл вступления в договорные отношения, которые должны быть, по общему правилу, взаимовыгодными.

Конструкция п. 1 ст. 451 ГК позволяет ставить вопрос об изменении или о расторжении в связи с существенным изменением обстоятельств почти любого договора, за исключением тех, которые прямо предусматривают иное, либо это вытекает из их существа. Так, существу договора страхования противоречит требование страховщика об изменении или о расторжении договора страхования на том основании, что вследствие существенного изменения обстоятельств его фактические убытки значительно превысят предполагавшийся им предел возмещения.

Стороны вправе также учесть возможность изменения обстоятельств в самом договоре, предусмотрев некоторые условия, которые могут обеспечить баланс имущественных интересов сторон, и в то же время избежать постановки вопроса об изменении или о расторжении договора.

М.Г. Розенберг считает, что это может, в частности, выражаться в: 1) установлении цен на уровне, отличающемся от существовавшего на момент заключения договора; 2) включении условия о так называемых скользящих ценах (повышающихся или снижающихся в определенной пропорции по периодам действия договора или в зависимости от конкретных обстоятельств, например при изменении стоимости составляющих цены предмета договора); 3) установлении, что оплата производится в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте, или в условных денежных единицах (см. п. 2 ст. 317 ГК); 4) указании, что цены являются твердыми и не подлежат изменению в течение срока действия договора с одновременным включением тех или иных льготных для сторон условий, обеспечивающих соблюдение баланса их имущественных интересов даже при существенном изменении уровня рыночных цен; 5) принятии на себя соответствующей стороной обязательства заключить договор страхования в пользу другой стороны или в свою пользу от определенных рисков или в распределении между сторонами расходов по их страхованию <\*>.

--------------------------------

<\*> См.: Розенберг М. Изменение и расторжение договора // Экономика и жизнь. 1995. N 21. С. 9.

Если стороны не придут к соглашению о дальнейшей судьбе договора в свете существенного изменения исходных обстоятельств, спор может быть перенесен в суд. Но для того чтобы суд принял решение о расторжении или об изменении договора, недостаточно просто установить наличие существенного изменения обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора. Требуется также установить одновременное наличие четырех 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.

Если отсутствует хотя бы одно из перечисленных условий, в иске об изменении или о расторжении будет отказано. Для того чтобы совпали все требуемые условия, должно произойти что-то действительно экстраординарное (землетрясение, наводнение, война, экономический кризис и т.п.). Интересно, что такой факт, как банкротство банка, российская судебная практика не считает достаточным основанием для удовлетворения требования банка-банкрота о расторжении в связи с существенным изменением обстоятельств кредитного договора, в котором он выступал в качестве кредитора <\*>.

--------------------------------

<\*> См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 января 2000 г. N 6058/99 // ВВАС РФ. 2000. N 5. С. 37.

Важно учесть, что в связи с существенным изменением обстоятельств договор, как правило, расторгается, а не изменяется. Изменение договора возможно по решению суда лишь в двух случаях: когда расторжение договора противоречит общественным интересам и когда расторжение повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных судом условиях <\*>.

--------------------------------

<\*> В некоторых зарубежных странах, например в Германии, существенное изменение обстоятельств, напротив, является основанием не для расторжения, а для изменения договора. Расторжение же допускается как исключение. Российский законодатель избрал, вероятно, более оптимальную модель решения рассматриваемой проблемы. Ведь при изменении договора дискреционной властью суда ему придется фактически вмешиваться в отношения сторон при возможном отсутствии согласия на это как ответчика, так и истца, поскольку сами стороны к приемлемому варианту договора так и не пришли. Если судом будет вынесено решение об изменении тех или иных условий договора, то, как минимум, одна сторона будет недовольна создавшимся положением. Кроме того, изменение договора судом потребует от него тщательного изучения всей системы отношений, сложившихся между сторонами соответствующего договора; вполне может потребоваться привлечение экспертов - экономистов и других специалистов в зависимости от характера договора. Таким образом, и суд, и стороны реально не заинтересованы в судебном изменении договора.

Помимо существенного изменения обстоятельств к категории "иных случаев" относятся и другие основания, предусмотренные применительно к различным видам договоров в ГК, других законах и договорах. Подробнее они будут рассматриваться в соответствующих главах настоящего учебника.

4. ГК предусматривает некоторые общие требования к форме соглашения об изменении и о расторжении договора. Она должна быть той же, что и форма соответствующего договора (п. 1 ст. 452) - устной или письменной (простой или нотариальной).

Законом, иными правовыми актами, договором или обычаями делового оборота может быть предусмотрен иной подход к определению формы данного соглашения. Договор считается измененным или расторгнутым, а обязательства сторон - измененными или прекращенными с момента заключения соглашения об изменении или о расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора.

При изменении или расторжении договора в судебном порядке ГК предписывает сторонам соблюдать досудебный порядок урегулирования спора. Суд может рассмотреть по существу спор об изменении или о расторжении договора только в случае представления истцом доказательств, подтверждающих принятие им мер по урегулированию разногласий с ответчиком, предусмотренных п. 2 ст. 452 ГК <\*>. Это помогает избежать рассмотрения в суде споров, которые вполне могли быть разрешены самими сторонами путем переговоров.

--------------------------------

<\*> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. N 6/8 (п. 60) // ВВАС РФ. 1996. N 9.

Срок для ответа может быть указан в предложении, а также предусматриваться законом или договором. Если же срок не установлен ни в предложении, ни законом, ни договором, то он считается равным тридцати дням.

Договор считается измененным или расторгнутым, а обязательства сторон - измененными или, соответственно, прекращенными с момента вступления в законную силу решения суда об изменении или о расторжении договора. В этом случае стороны не могут предусмотреть иной момент изменения (расторжения).

В случае одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично заинтересованной стороне достаточно лишь заявить своему контрагенту (контрагентам) об отказе от исполнения договора. В гл. 29 ГК не указано, в какой форме должен совершаться отказ от исполнения договора. Но, учитывая то, что односторонний отказ, как и соглашение сторон об изменении или о расторжении договора, представляет собой сделку, можно по аналогии сделать вывод, что односторонний отказ от исполнения договора должен совершаться в той же форме, что и договор, если из закона, иных правовых актов, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное.

В случае полного или частичного одностороннего отказа от исполнения договора моментом его расторжения или изменения и, соответственно, прекращения или изменения обязательств сторон следует считать тот момент, когда одна сторона узнала или должна была узнать об одностороннем отказе другой стороны от исполнения договора.

5. По общему правилу (п. 4 ст. 453 ГК), стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству, до момента изменения или расторжения, т.е. реституция не допускается. Однако норма эта является диспозитивной. Законом или соглашением сторон может быть предусмотрено право одной или обеих сторон договора на реституцию в том или ином виде.

Первое такое исключение из общего правила содержится в той же гл. 29 ГК. В соответствии с п. 3 ст. 451 ГК при расторжении договора вследствие существенно изменившихся обстоятельств любая из сторон вправе потребовать от суда определить последствия расторжения договора. Суд в этом случае будет исходить из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора; "это означает, в частности, что предметом требования могут быть и суммы, уплаченные сторонами друг другу до расторжения договора" <\*>.

--------------------------------

<\*> Розенберг М. Указ. соч. С. 9.

Такой подход законодателя объясняется тем, что предполагается невиновность сторон в существенном изменении обстоятельств, являющемся основанием расторжения договора. Кроме этого, нормы части второй ГК и отдельных законов часто предусматривают право стороны требовать возврата исполненного ею по договору до момента его изменения или расторжения (см., например, п. 2 ст. 475, п. 3 ст. 495, п. 3 ст. 498, п. 1 ст. 502, п. 3 ст. 503, п. 2 ст. 599, п. 2 ст. 605 ГК).

Сторона, являющаяся инициатором изменения или расторжения договора, может потребовать возмещения убытков, причиненных его изменением или расторжением, но только в том случае, если договор изменен или расторгнут вследствие его существенного нарушения контрагентом (п. 5 ст. 453 ГК).

ЛИТЕРАТУРА

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга вторая. Договоры о передаче имущества. М., 2000.

Заменгоф З.М. Изменение и расторжение хозяйственных договоров. М., 1967.

Маковский А.Л. Правовые основы рыночной экономики // Закон. 1996. N 4.

Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России. М., 2001.

Халфина Р.О. Современный рынок: правила игры. М., 1993.