С.К. СОЛОМИН, Н.Г. СОЛОМИНА

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО: ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ДОГОВОРОВ

Учебник

Москва
ЮСТИЦИНФОРМ
2018

УДК 347.44
ББК 67.404.2
С605

Рецензенты:

Невзгодина Е.Л — заслуженный юрист РФ, заслуженный работник высшей школы РФ, кандидат юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского

Груздев В.В. — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права юридического факультета Новосибирского государственного университета экономики и управления (НИНХ)

Соломин С.К., Соломина Н.Г.

С605 Гражданское право: отдельные виды договоров: учебник / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина. — М.: Юстицинформ, 2018 г. — 380 с.

ISBN 978-5-7205-1425-9

Настоящий учебник подготовлен в рамках учебного курса «Гражданское право России: особенная часть» и охватывает вопросы правового регулирования отношений, возникающих из гражданско-правовых договоров. Содержание учебника основано на традиционном понимании системы гражданско-правовых договоров и принятой в науке гражданского права последовательности их изучения. Учебник написан с учетом изменений гражданского законодательства, вступающих в силу с 1.06.2018 года.

Учебник предназначен для студентов юридических факультетов (направление подготовки 40.03.01 «Юриспруденция»), а также может быть полезен преподавателям, аспирантам, магистрантам юридических вузов и факультетов, практикующим юристам.

Ключевые слова: гражданское право, виды договоров, договор купли-продажи, договор подряда, договор оказания услуг, договор оказания страховых услуг, договор коммерческой концессии, договоры кредитно-расчетной сферы.

УДК 347.44
ББК 67.404.2

ISBN 978-5-7205-1425-9

© ООО «Юстицинформ», 2018

S.K. SOLOMIN, N.G. SOLOMINA

CIVIL LAW: CERTAIN TYPES OF CONTRACTS

Textbook

Moscow
YUSTITSINFORM
2018

УДК 347.44
ББК 67.404.2
С605

Reviewers:

Nevzgodina E.L. — Honored Lawyer of the Russian Federation, Honored Worker of the Higher School of Russia, PhD in Law, Professor, Head of the Civil Law Department of Omsk State University n.a. F.M. Dostoevsky

Gruzdev V.V. — PhD in Law, Associate Professor of the Civil and Business Law Department of Novosibirsk State University of Economics and Management

Solomin S.K., Solomina N.G.

С605 Civil law: certain types of contracts: textbook / S.K. Solomin, N.G. Solomina. — M.: Yustitsinform, 2018. — 380 p.

ISBN 978-5-7205-1425-9

This textbook is prepared for the training course «Civil Law of Russia: a Particular Part» and covers the issues of legal regulation of relations arising from civil law contracts. The content of the textbook is based on the traditional understanding of the system of civil law contracts and the sequence of their study adopted in the science of civil law. The textbook is written taking into account changes in the civil legislation that come into force on 1.06.2018.

The textbook is intended for students of law faculties (training direction 40.03.01 «Jurisprudence»), and also may be useful for professors, postgraduates, undergraduates of law universities and faculties, practicing lawyers.

Keywords: civil law, types of contracts, contract of sale, contract agreement, service contract, insurance services contract, commercial concession agreement, credit and settlement agreements.

УДК 347.44
ББК 67.404.2

ISBN 978-5-7205-1425-9

© LLC «Yustitsinform», 2018

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие 7

Договоры, направленные на передачу имущества в собственность.....10
Договор купли продажи: общие положения 10
Отдельные виды договора купли-продажи.....27
Договор мены.....60
Договор дарения 64
Договор ренты.....90

Договоры, направленные на передачу имущества в пользование.....103
Договор аренды: общие положения.....103
Отдельные виды договора аренды. 115
Договор найма жилого помещения 132
Договор безвозмездного пользования имуществом (ссуды) 154

Договоры, направленные на выполнение работ 167
Договор подряда: общие положения. 167
Отдельные виды договора подряда 181
Договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ 204

Договоры, направленные на оказание услуг.....221
Договор возмездного оказания услуг.....221
Договор хранения 233
Договор условного депонирования (эскроу).....251
Договор поручения 258
Договор комиссии 265
Агентский договор (договор агентирования).....272
Договор доверительного управления имуществом 278
Договор безвозмездного выполнения работ и договор безвозмездного оказания услуг.....277

Договоры, направленные на оказание транспортных услуг. ..294
Договор перевозки.....294
Договор транспортной экспедиции 303

Договоры кредитно-расчетной сферы 308
Договоры в сфере кредитования.....308
Договор финансирования под уступку денежного требования.....320
Договор банковского вклада.....327
Договор банковского счета.....335

Договоры, направленные на оказание страховых услуг 347
Договор страхования 347

Договоры, направленные на передачу интеллектуальных прав 363
Договор коммерческой концессии.....363

Договоры, опосредующие динамику организационных отношений (организационные договоры).....372
Договор простого товарищества.....372

ПРЕДИСЛОВИЕ

Учебник «Гражданское право: отдельные виды договоров» структурно соответствует содержанию учебной дисциплины «Гражданское право», изучаемой студентами юридических факультетов (направление подготовки 40.03.01 Юриспруденция). В этой связи в нем рассматриваются лишь те договорные конструкции, которые нашли отражение в разд. IV ч. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Так, раздел учебника, посвященный договорам, направленным на передачу интеллектуальных прав, включает в себя лишь один договорной тип – договор коммерческой концессии (гл. 54 ГК РФ), несмотря на то, что данная группа договоров представлена также договором об отчуждении исключительного права (ст. 1235 ГК РФ) и лицензионным договором (ст. 1235 ГК РФ). Раздел, посвященный организационным договорам, также представлен лишь одним договорным типом – договором простого товарищества. Вместе с тем, система организационных договоров представлена весьма обширным перечнем договорных конструкций, включающим в себя: корпоративный договор (ст. 67.2 ГК РФ); учредительный договор[1]; соглашение участников хозяйственного товарищества[2]; договор основного хозяйственного товарищества или общества и дочернего хозяйственного общества (п. 1 ст. 67.3 ГК РФ); договор на оптимизацию существующей имущественной правовой связи[3]; договор на установление организационной правовой связи[4]. Некоторые из договоров, относящихся к организационным, были затронуты при рассмотрении других договорных групп, что обусловлено спецификой соответствующих отношений. В частности, при рассмотрении договоров, направленных на оказание транспортных услуг, анализу подлежали два договора, относящиеся к группе организационных: договор об организации перевозок грузов (ст. 798 ГК РФ) и договор об

---

[1] См.: абз. 2 п. 1 ст. 52, ст. 70, ст. 83 ГК РФ.

[2] См.: ст. 74, 76, 81 и п. 2 ст. 86 ГК РФ.

[3] См.: п. 3 ст. 407, ст. 378, ст. 414, ст. 450, ст. 409, п. 3 ст. 1155, п. 2 ст. 1170, абз. 3 п. 1 ст. 1172, ч. 2 ст. 1178, ст. 1165 ГК РФ.

[4] См.: п. 2 ст. 245, ст. 246, ст. 247, ст. 252, ст. 253, ст. 309.1, ст. 335.1, ст. 342, ст. 350.1, ст. 388, ст. 434.1, ст. 1258 ГК РФ.

организации работы по обеспечению перевозок грузов (ст. 799 ГК РФ).

Авторы учебника старались не ограничиваться лишь восприятием норм позитивного права как оптимального варианта регулирования договорных отношений. В тексте учебника можно встретить не только пояснения к той или иной нормативной установке, но и критический анализ некоторых законоположений, правоприменительной практики, а также устоявшихся в доктрине гражданского права взглядов относительно тех или иных аспектов договорного регулирования. Цель такого подхода к построению учебного материала – с одной стороны, выстроить целостную систему гражданско-правовых договоров, соответствующую действующему гражданскому законодательству, а с другой – показать изъяны этой системы, выявить ее противоречия, обозначить ориентиры для дальнейшего совершенствования договорного права. В итоге читатель должен понять, что восприятие существа различных договорных конструкций не ограничивается каким-либо одним «правильным» подходом, а базируется на целой системе научных взглядов.

При написании учебника авторы исходили из следующего. Во-первых, огромная масса гражданско-правовых договоров предопределяет необходимость их систематизации для адекватного восприятия любого элемента выделенной системы. Существует два вида такой систематизации: типизация и классификация. Первая позволяет построить общую систему договоров, каждый элемент которой (договорный тип) вызван к жизни потребностями определенной совокупности отношений экономического базиса. А вторая предполагает осуществление различного рода логических операций над общей системой договоров с целью поиска того признака (критерия), который позволит разбить эту систему на две (или более) договорные группы. При построении структуры настоящего учебника нами использовался критерий направленности договора (или цели договора). Во-вторых, все договоры, кроме тех, которые относятся к группе организационных, порождают обязательства. Мы исходим из того, что обязательство следует

воспринимать в качестве простой правовой связи, состоящей из одного субъективного права и корреспондирующей этому праву субъективной обязанности. Обязательство, исполнение которого приводит к достижению общей цели договора, является квалифицирующим обязательством. Иначе говоря, именно квалифицирующее обязательство отвечает за квалификацию договора. По отношению к любому другому обязательству, возникающему из договора (зависимому обязательству), оно будет рассматриваться в качестве доминирующего. В то же время договоры, относящиеся к группе организационных договоров, всегда порождают одно единственное организационное правоотношение, которое может представлять собой как простую, так и сложную правовую связь. В-третьих, в любом договоре, помимо прав и обязанностей, составляющих содержание возникшего правоотношения, имеют место права и обязанности, характеризующие правовой статус сторон договора (статусные права и обязанности). Их спецификой выступает то, что им не противостоят никакие права и обязанности контрагента. Статусные права и обязанности могут играть различную роль в динамике заключенного договора: одни их них отвечают за условия возникновения договора; другие создают условия реализации обязательственных (организационных) правоотношений; третьи позволяют погасить договорную связь.

ДОГОВОРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ПЕРЕДАЧУ ИМУЩЕСТВА В СОБСТВЕННОСТЬ

Договор купли-продажи: общие положения

Понятие договора купли-продажи. В экономическом базисе существует группа отношений, опосредующих возмездное продвижение товара от производителя (изготовителя) к конечному потребителю, что предопределило формирование в правовой надстройке соответствующей договорной конструкции – договора купли-продажи. Нормы, регулирующие отношения, возникающие из данного договора, образуют институт купли-продажи и в большинстве своем сосредоточены в гл. 30 ГК РФ[5]. Ряд норм о купле-продаже содержатся и в некоторых специальных законах[6], а в случаях, прямо предусмотренных ГК РФ, отношения, возникающие из купли-продажи, могут регулироваться указами Президента и постановлениями Правительства. Кроме того, данные отношения могут регулироваться обычаями, многочисленные ссылки

---

[5] Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 2) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996 г. № 5. Ст. 410.

[6] Закон РФ от 7.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992 г. № 15. Ст. 766; Лесной кодекс Российской Федерации от 4.12.2006 № 200-ФЗ // СЗ РФ. 2006 г. № 50. Ст. 5278 (гл. 7. «Договор купли-продажи лесных насаждений»); Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001. № 136-ФЗ // СЗ РФ. 2001 г. № 44. Ст. 4147 (ст. 37 «Особенности купли-продажи земельных участков»); ФЗ РФ от 21.12.2001 № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» // СЗ РФ. 2002 г. № 4. Ст. 251. (ст. 32 «Оформление сделок купли-продажи государственного или муниципального имущества»); ФЗ РФ от 24.07.2002 № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» // СЗ РФ. 2002 г. № 30. Ст. 3018. (ст. 8 «Купля-продажа земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения»); ФЗ РФ от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» // СЗ РФ. 2015 г. № 29 (ч. I). Ст. 4344; ФЗ РФ от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010 г. № 1. Ст. 2; ФЗ РФ от 5.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СЗ РФ. 2013 г. № 14. Ст. 1652 и др.

на которые содержатся в действующем законодательстве[7].

Немаловажное значение имеет решение вопроса о действии норм о купле-продаже по горизонтали и вертикали. В первом случае необходимо руководствоваться следующим правилом: сначала должны применяться нормы, регулирующие конкретный вид договора купли-продажи. При отсутствии таковых применяются общие положения о купле-продаже (§1 гл. 30 ГК РФ) и только потом применяются общие нормы о договорах, обязательствах и сделках. При соотношении норм о купле-продаже в рамках гл. 30 ГК РФ необходимо учитывать, что приоритет специальных правил об отдельных видах договора купли-продажи перед общими правилами §1 гл. 30 ГК РФ не распространяется на те положения, которые определяют договор купли-продажи в качестве самостоятельного вида гражданско-правового договора. Что касается действия норм о купле-продаже по вертикали, то здесь необходимо учитывать, что сначала применяются нормы, находящиеся в специальном законе, при условии, что они не противоречат ГК РФ, если только сам Кодекс не отказался от своего приоритета перед нормами специального закона, либо в самом специальном законе не установлен приоритет его норм перед нормами ГК РФ[8]. Вместе с тем, независимо от соотношения норм ГК РФ о купле-продаже со специальными нормами, содержащимися в других законах, речь всегда должна идти о прямом (непосредственном) применении норм §1 гл. 30 ГК РФ как общих норм в рамках единого правового института.

---

[7] См., напр.: п. 2 ст. 459, п. 2 ст. 474, п. 2 ст. 478, п. 2 ст. 484, п. 1 ст. 485, п. 1 ст. 495, п. 1 ст. 508, п. 1 ст. 510, п. 2 ст. 513 и др.

[8] В качестве примера, когда нормы специального закона имеют приоритет перед нормами ГК РФ, можно привести п. 3 ст. 75 Лесного кодекса РФ, предусматривающего, что к договору купли-продажи лесных насаждений применяются положения о договорах купли-продажи, предусмотренные ГК РФ, если в нем не установлено иное; п. 3 ст. 3 Земельного кодекса РФ, согласно которому имущественные отношения по владению, пользованию и распоряжению земельными участками, а также по совершению сделок с ними регулируются гражданским законодательством, если иное не предусмотрено земельным, лесным, водным законодательством, законодательством о недрах, об охране окружающей среды, специальными федеральными законами.

Итак, договор купли-продажи представляет собой тип гражданско-правового договора, по которому одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороны (покупателя), а покупатель обязуется уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

В отличие от легального определения договора купли-продажи, содержащегося в п. 1 ст. 454 ГК РФ, в приведенном определении отсутствует указание на то, что покупатель обязан принять товар. На наш взгляд, такая обязанность не составляет содержания какого-либо обязательства, возникающего из договора купли-продажи, а характеризует непосредственно правовой статус покупателя с точки зрения добросовестности его поведения. Помимо указанной обязанности, содержание правового статуса покупателя характеризуется достаточно широким перечнем не только обязанностей (например, обязанность содействовать достижению цели договора, обязанность подтвердить свои полномочия на принятие товара и т.д.), но и прав. Очевидно, что потребности включения в определение договора купли-продажи всех прав и обязанностей, характеризующих правовой статус покупателя, не существует. По этой причине выражение п. 1 ст. 454 ГК РФ «а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену)» с точки зрения юридико-технических правил выступает крайне неудачным приемом оформления содержания основных обязательств, возникающих из договора купли-продажи.

Если же предположить, что законодатель ведет речь об обязанности принять товар как обязанности, составляющей содержание обязательства по принятию товара, то подобный подход является недостоверным по ряду причин. Во-первых, в гражданском праве не существует безобъектных обязательств. Кредитор в обязательстве имеет право на активное поведение должника, которое может быть направлено на те или иные объекты гражданских прав (имущество, работы, услуги). Обязанность по принятию товара нельзя исполнить, поскольку покупатель до момента передачи ему товара еще не обладает имуществом, а после такого момента бессмысленно говорить о какой-либо обязанности принятия товара, поскольку

товар уже находится в его обладании. Во-вторых, один и тот же субъект не может по отношению к одному и тому же предмету исполнения выступать одновременно и кредитором, и должником: покупатель, имея право требовать передачи товара (т.е. являясь кредитором), не может одновременно быть обязанным принять его (т.е. быть должником), равно как продавец не может нести одновременно обязанность передать товар и право требовать принятия товара. В противном случае, следует вести речь об одновременном существовании двух обязательственных правоотношений – обязательстве по передаче товара и обязательстве по принятию товара. Можно ли исполнить обязательство по принятию товара, не исполнив обязательства по передаче товара? Очевидно, что нет. Однако исполнение обязательства по передаче товара всегда погасит обязательство по его принятию. Абсолютная зависимость динамики обязательства по принятию товара от динамики обязательства по передаче товара говорит о том, что первого в природе не существует.

Самостоятельность договора купли-продажи предопределена, во-первых, существом отношений экономического базиса, которые обеспечили формирование договора купли-продажи (речь идет об отношениях по возмездному продвижению товара от продавца к покупателю) и, во-вторых, наличием конститутивных (необходимых, сущностных) признаков этого договора, заложенных непосредственно в нормах §1 гл. 30 ГК РФ. Если существо отношений экономического базиса позволяет определить цель договора купли-продажи – возникновение права собственности на приобретаемый товар у покупателя, то конститутивные признаки представляют собой такие характеристики, в основе которых лежат общие видовые признаки различных классификационных групп гражданско-правовых договоров, которые в совокупности позволяют выделить искомый договор из всей системы гражданско-правовых договоров[9].

[9] Процесс отграничения одного договора от другого получил название «типизация гражданско-правовых договоров» и позволяет выстроить единую систему гражданско-правовых договоров. Каждый элемент такой системы получил название договорного типа.

Договор купли-продажи является консенсуальным договором, то есть считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем его существенным условиям, а момент вступления договора в силу не связывается с передачей товара покупателю. Стороны своим соглашением могут максимально сблизить момент заключения и момент исполнения договора купли-продажи, однако не могут таким соглашением изменить конструкцию договора с консенсуальной на реальную. Практическое значение данного тезиса заключается в том, что независимо от соглашения, которым стороны обусловили, что момент заключения договора купли-продажи определяется моментом передачи товара, договор все равно будет считаться консенсуальным, а значит, будет порождать именно те последствия, которые характеризуют данную договорную конструкцию (в частности, покупатель может требовать передачи товара, несмотря на то, что стороны пришли к соглашению, что договор будет считаться заключенным с момента передачи товара).

Договор купли-продажи относится к разряду возмездных договоров – продавец за исполнение своей обязанности передать товар покупателю должен получить встречное предоставление в виде платы за товар. Встречное предоставление является достаточным и единственным критерием возмездности, что по общему правилу исключает действие теории эквивалентности применительно к договору купли-продажи. Это означает, что цена товара, согласованная сторонами, может соответствовать рыночной цене товара или, напротив, может быть существенно занижена или завышена по сравнению с его рыночной ценой. Вместе с тем, в отсутствие согласованной сторонами цены за товар (если только условие о цене не является существенным условием договора), теория эквивалентности проявляет себя в механизме определения цены через правила п. 3 ст. 424 ГК РФ – цена, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары.

Получение платы, как критерий возмездности, определяет единственно возможную форму цены за товар, а именно – денежную. Практическое значение данного положения заклю-

чается в том, что включение в договор иных форм встречного предоставления отличных от денежной (в частности, встречное оказание услуги, встречное выполнение работы), означает, что стороны включают в договор купли-продажи элементы других договорных конструкций, формируя тем самым смешанный договор (п. 3 ст. 421 ГК РФ)[10]. В то же время включение в договор купли-продажи такой формы встречного предоставления, как передача другого товара, приведет к формированию не смешанного договора, а к его трансформации в договор мены.

Договор купли-продажи является двусторонним договором. Это означает, что каждая из его сторон имеет и права, и обязанности. Совокупность прав и обязанностей сторон договора купли-продажи образует содержание двух взаимных обязательств: обязательства по передаче товара и обязательства по его оплате. При этом только одно из этих обязательств отвечает за квалификацию рассматриваемого договора в качестве договора купли-продажи – обязательство по передаче товара, содержание которого составляют обязанность продавца передать товар и корреспондирующее этой обязанности право требовать передачи товара. Подобные обязательства называются квалифицирующими (доминирующими, первичными) обязательствами.

Обязательство по оплате товара по отношению к обязательству по передаче товара является дополнительным (зависи-

[10] При формировании конструкции смешанного договора важное значение имеет определение его цели. Цель смешанного договора, как правило, соответствует цели того обязательства, которое доминирует. Установление того, какое из обязательств в смешанном договоре является доминирующим, а какое зависимым, позволяет решить вопрос о том, нормы, какого договора будут применяться к урегулированию отношений, возникающих из смешанного договора, непосредственно, а какие – в субсидиарном порядке. Так, замена формы встречного предоставления в договоре купли-продажи на оказание услуги не изменит цели договора (возникновение права собственности на приобретаемый товар у покупателя). Это означает, что нормы гл. 30 ГК РФ о договоре купли-продажи будут подлежать прямому (непосредственному) применению, а нормы гл. 39 ГК РФ о договоре возмездного оказания услуг будут применяться в субсидиарном порядке, то есть в той части, в которой их применение не противоречит не только гл. 30 ГК РФ, но и существу договора купли-продажи.

мым, вторичным), поскольку характеризует любой возмездный договор. Замена этого обязательства на любое другое (кроме обязательства по встречному предоставлению другого товара) не повлияет на квалификацию договора в качестве договора купли-продажи, а лишь добавит в него элемент какого-либо другого поименованного гражданско-правового договора, что позволит применять в субсидиарном порядке нормы об этом договоре исключительно к замененному обязательству. Содержание обязательства по оплате товара составляют обязанность передать деньги (цену) и корреспондирующее этой обязанности право требовать передачи денег. В этом выражается связь двух характеристик договора купли-продажи – возмездности и взаимности. Обязательства, возникающие из договора купли-продажи, являются не только взаимными, но и встречными, поскольку исполнение одного обязательства обусловлено исполнением другого. В этом тезисе прослеживается связь всех трех вышеуказанных характеристик договора купли-продажи: консенсуальности, возмездности и взаимности.

Элементы договора купли-продажи. Конститутивные признаки договора купли-продажи заложены не только в его вышеизложенных характеристиках, но и в его элементах, к числу которых относятся: стороны договора, его предмет, форма, цена, срок и содержание договора (т.е. его условия).

Сторонами договора купли-продажи выступают продавец и покупатель. По общему правилу продавец товара должен быть его собственником или товар должен принадлежать ему на ином вещном праве (праве хозяйственного ведения, праве оперативного управления). В случаях, предусмотренных законом, правомочие по распоряжению имуществом может быть предоставлено лицу, обладающему каким-либо обязательственным правом. В частности, таким правомочием обладает комиссионер по договору комиссии, агент по агентскому договору (действующий от своего имени), доверительный управляющий по договору доверительного управления имуществом, организатор торгов, подписывающий договор в качестве продавца, когда таковой заключается посредством проведения публичных торгов. В качестве продавца в догово-

ре купли-продажи (помимо физических и юридических лиц) может выступать государство (РФ, субъекты РФ), а также муниципальные образования в части продажи государственного или муниципального имущества. Граждане могут заключать договор купли-продажи в качестве продавца с учетом общих требований, предъявляемых к их право- и дееспособности.

Покупателем товара по договору купли-продажи может быть любое физическое или юридическое лицо, признаваемое субъектом гражданских правоотношений. Приобретая товар, покупатель по общему правилу становится его собственником. Однако, в некоторых случаях, предусмотренных законом или договором, покупатель не приобретает права собственности на переданный товар. Так, государственные и муниципальные унитарные предприятия, обладающие правом хозяйственного ведения или оперативного управления (казенные предприятия), а также учреждения, являющиеся субъектами права оперативного управления, приобретают на купленный товар соответствующее ограниченное вещное право; собственником же товара становится лицо, являющееся собственником имущества, закрепленного за юридическим лицом. Не приобретают товар в собственность граждане или юридические лица, наделенные полномочиями на совершение указанных действий от своего имени в силу договора комиссии, агентского договора или договора доверительного управления имуществом.

Предметом договора купли-продажи является товар, в качестве которого могут выступать любые вещи: движимые и недвижимые, индивидуально-определенные и с родовыми признаками, либо вещи ограниченного рода. Купля-продажа отдельных видов вещей, помимо ГК РФ, может регулироваться иными федеральными законами, а также правовыми актами. При этом ГК РФ отказывается от своего приоритета в отношении купли-продажи ценных бумаг и валютных ценностей, предусматривая, что к купле-продаже этих объектов гражданских прав общие положения о купле-продаже применяются, если специальным законом не установлены иные правила их купли-продажи.

Имущественные права не признаются товаром. ГК РФ установил, что общие положения о купле-продаже применяются к продаже имущественных прав в субсидиарном порядке: их применение ограничивается содержанием и характером этих прав. С позиции действующего законодательства имущественные права могут подлежать отчуждению в качестве самостоятельного предмета договора, в частности, договора финансирования под уступку денежного требования (гл. 42 ГК РФ) или договора об отчуждении исключительного права (ст. 1234 ГК РФ).

Договор купли-продажи может быть заключен в отношении будущего товара, то есть такого, который будет создан или приобретен продавцом в будущем. Из поименованных в гл. 30 ГК РФ видов договора купли-продажи наиболее яркими примерами договоров, заключением которых может опосредоваться продажа будущего товара, выступают: договор контрактации, предметом которого является сельскохозяйственная продукция; договор поставки, предметом которого выступают производимые или закупаемые поставщиком товары; договор энергоснабжения, предметом которого выступает электроэнергия.

По общему правилу индивидуализация товара в договоре купли-продажи происходит за счет указания на его наименование и количество, а соответствующее договорное условие (условие о предмете) является существенным условием рассматриваемого договора.

Договор купли-продажи заключается в простой письменной форме, что объясняется не общими требованиями, предъявляемыми к форме сделок (гл. 9 ГК РФ), а существом этого договора, построенного по консенсуальной конструкции. Обеспечить исполнение обязательства по предоставлению товара, которое по общему правилу предшествует исполнению обязательства по его оплате, можно только договором, облеченным в письменную форму. Данное требование по общему правилу воспринимается как долженствование (обязывание). Это означает, что несоблюдение простой письменной формы влечет последствия, предусмотренные п. 1 ст. 162 ГК РФ: в случае

спора, стороны лишаются права ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но могут приводить письменные и другие доказательства. Вместе с тем, в отношении отдельных видов договора купли-продажи предусмотрена обязательная письменная форма, несоблюдение которой влечет недействительность договора. Речь, в частности идет о договоре продажи недвижимости и договоре продажи предприятия.

Цена договора купли-продажи выражается в определенной денежной сумме. Она может быть установлена в зависимости от веса товара, а также зависеть от показателей, обусловливающих цену товара (себестоимость, затраты и т.п.). Если цена договором не предусмотрена и не может быть определена исходя из его условий, то товар оплачивается по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары.

Срок договора купли-продажи, как правило, соответствует сроку исполнения обязательства по передаче товара. Вместе с тем, он не характеризует общую договорную конструкцию купли-продажи, а проявляет себя исключительно в отношении отдельных видов договора купли-продажи (например, договора поставки, договора энергоснабжения).

Содержание договора купли-продажи составляют его договорные условия, среди которых по общему правилу только одно условие признается существенным — условие о предмете. Вместе с тем, особенности продажи отдельных видов имущества проявляются в том, что помимо условия о предмете существенными условиями таких договоров выступают, например, условие о сроке (сроках) поставки товара, условие о цене недвижимости. Наличие дополнительных существенных условий может быть вызвано не только спецификой отдельного вида договора купли-продажи, но и спецификой механизма расчета за товар. Речь идет о ситуации продажи товара в кредит с условием рассрочки. В таком договоре перечень существенных условий дополняется условиями о цене товара, о порядке, сроках и размере платежей. Все эти условия относятся к группе существенных условий, которые соответствуют

условиям, обозначенным в абз. 2 п. 1 ст. 432 ГК РФ: «условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида».

Права и обязанности сторон по договору купли-продажи. Заключенный договор купли-продажи порождает два основных обязательства: обязательство по передаче товара и обязательство по его оплате. Содержание обязательства по передаче товара составляют соответствующие (корреспондирующие) друг другу субъективное право – право требовать передачи товара и субъективная обязанность – обязанность передать товар. В свою очередь, содержание субъективной обязанности составляет определенная совокупность долженствований, основными из которых выступают: обязанность передать товар в определенный срок; обязанность передать товар свободным от прав третьих лиц; обязанность передать товар с принадлежностями и документами, относящимися к товару; обязанность передать товар в определенном количестве; обязанность передать товар в ассортименте; обязанность передать товар, соответствующий требованиям о качестве; обязанность передать товар, удовлетворяющий условию о комплектности; обязанность передать товар в таре и упаковке. Данный перечень не является исчерпывающим. Соглашением сторон могут быть обозначены и другие долженствования, соответствующие субъективной обязанности – обязанности передать товар. При этом каждому из них соответствует определенное правомочие, составляющее содержание субъективного права – права требовать передачи товара.

Итак, продавец обязан передать товар в установленный договором срок. Если срок в договоре не установлен, то применяются правила об исполнении бессрочного обязательства (п. 2 ст. 314 ГК РФ): обязательство должно быть исполнено в течение семи дней со дня предъявления требования о его исполнении. Иной срок, отличный от семидневного, может быть предусмотрен законом, иным правовым актом, условием обязательства, вытекать из обычая или существа обязательства.

Момент исполнения обязанности передать товар в определенный срок зависит от способа исполнения обязательства

по передаче товара. Закон выделает три таких способа: доставка товара покупателю; предоставление товара в распоряжение покупателя; сдача товара перевозчику или организации связи для доставки товара покупателю. При доставке товара покупателю моментом исполнения обязанности считается вручение товара покупателю или указанному им лицу. В случае предоставления товара в распоряжение покупателя моментом исполнения обязанности считается момент, когда товар готов к передаче в надлежащем месте (в том числе путем его идентификации) и покупатель в соответствии с условиями договора осведомлен о готовности товара к передаче. При сдаче товара перевозчику или организации связи моментом исполнения обязательства считается момент сдачи товара.

Момент передачи товара по общему правилу определяет не только момент перехода права собственности на товар, но и момент перехода риска случайной гибели или случайного повреждения товара. Однако, если товар продан во время нахождения его в пути, то момент перехода риска случайной гибели или повреждения товара соответствует моменту заключения договора купли-продажи, если иное не предусмотрено договором или обычаями.

Не передача продавцом покупателю товара в срок либо просрочка в передаче признается неисполнением или ненадлежащим исполнением и влечет последствия, предусмотренные ст. 15, 393, 398 ГК РФ (возмещение убытков, отобрание индивидуально-определенной вещи и передача ее покупателю), а в случаях, предусмотренных законом – уплату неустойки.

Переданный товар должен быть свободным от прав третьих лиц. Исключение составляет ситуация, когда покупатель согласен принять товар, обремененный такими правами (в частности, когда имущество ранее уже было передано в залог, аренду или в отношении этого имущества установлен сервитут и т.п.). Покупатель, не извещенный о правах третьих лиц на проданную ему вещь, имеет право требовать уменьшения покупной цены либо расторжения договора и возмещения причиненных этим убытков.

Количество товара, подлежащего передаче покупателю, должно определяться в договоре в соответствующих единицах измерения или в денежном выражении. Передача товара в меньшем количестве, чем определено договором, подлежит квалификации в качестве нарушения договора купли-продажи, что позволяет покупателю либо потребовать передачи недостающего количества товара, либо отказаться от переданного товара и его оплаты, а если товар уже оплачен, потребовать возврата уплаченной денежной суммы. При этом отказ от переданного товара и его оплаты представляет собой частный случай расторжения договора в силу одностороннего отказа одной из сторон от его исполнения (ст. 450.1 ГК РФ). Передача товара в количестве, превышающем указанное в договоре, не является нарушением договора и возлагает обязанность не на продавца, а на покупателя. Последний обязан известить продавца о получении товара в большем количестве и, если продавец в разумный срок не распорядится соответствующей частью товара, покупатель вправе принять товар и оплатить его по соответствующей цене, если иная цена не определена соглашением сторон.

Договором может быть предусмотрена обязанность передать товар в ассортименте. Под ассортиментом понимают объединение однородных товаров, различаемых по видам, моделям, размерам, цветам или иным признакам. Нарушение данной обязанности (т.е. ее неисполнение) предоставляет покупателю право отказаться от принятия товара и его оплаты, а если товар оплачен, потребовать возврата уплаченной денежной суммы (т.е. речь идет о возможности расторжения договора в силу одностороннего отказа одной из сторон от его исполнения). При ненадлежащем исполнении указанной обязанности (т.е. при передаче наряду с товаром в соответствующем ассортименте товара, который не соответствует условию договора об ассортименте) покупатель вправе не только отказаться от всех переданных товаров, но также вправе принять все переданные товары. Кроме того, он вправе принять товары, соответствующие условию об ассортименте, и отказаться от остального товара или потребовать замены последнего на

товар, соответствующий условию об ассортименте. Товар, не соответствующий условию об ассортименте, считается принятым, если покупатель в разумный срок после его получения не откажется от него. Оплата такого товара производится по согласованной с продавцом цене, а если продавцом не приняты необходимые меры по согласованию цены в разумный срок, то по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичный товар.

Переданный товар должен соответствовать условию о качестве товара. Под качеством товара понимают состояние (свойство) товара, делающее его пригодным для целей, для которых товар такого рода обычно используется, либо для целей, которые определены соглашением сторон или известны продавцу. Продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязан передать товар, соответствующий обязательным требованиям к качеству, если такие требования установлены законом. Стороны могут прийти к соглашению о передаче продавцом товара, к качеству которого предъявляются повышенные требования, по сравнению с обязательными требованиями.

Качество переданного товара должно сохраняться в неизменном виде в пределах разумного срока (гарантия качества). Если договором купли-продажи предусмотрено предоставление продавцом гарантии качества товара, то последнее должно быть неизменным в течение срока, установленного договором (гарантийного срока). В течение гарантийного срока продавец не только гарантирует качество товара, но и возлагает на себя обязанность устранить недостатки товара, выявленные в период этого срока, но возникшие до передачи товара покупателю. Такая же обязанность возложена на продавца в отношении товара, на который установлен срок годности. Срок годности представляет собой срок, по истечении которого товар считается непригодным для использования. Обязанность установления такого срока должна быть прямо предусмотрена законом или решена в установленном им порядке.

Если на товар не установлен гарантийный срок или срок годности, то требования об устранении обнаруженных не-

достатков могут быть предъявлены покупателем в разумный срок, но в пределах двух лет. Двухлетний срок (как разумный срок) распространяется и на ситуации, когда гарантийный срок составляет менее двух лет, а недостатки были выявлены покупателем по истечении гарантийного срока, но в пределах двух лет.

Помимо гарантийного срока и срока годности существует еще срок службы товара. Указанные сроки следует отличать друг от друга. Все они, так или иначе, связаны с установкой: в течение этих сроков качество товара должно оставаться неизменным. Однако разницу можно проследить по последствиям истечения этих сроков: по истечении срока годности товар становится не пригодным к использованию; по истечении гарантийного срока предполагается, что качество товара должно оставаться неизменным; по истечении срока службы считается, что товар не отвечает заявленным требованиям качества.

Требования, которые предъявляются продавцу покупателем в пределах срока годности, гарантийного срока, а в предусмотренных законом случаях, в пределах двух лет, могут быть связаны: во-первых, с передачей товара ненадлежащего качества; во-вторых, с передачей товара с существенным нарушением требований к его качеству. При этом под существенным нарушением требований к качеству товара понимается: обнаружение неустранимых недостатков; обнаружение недостатков, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени; обнаружение недостатков, которые выявляются неоднократно либо проявляются вновь после их устранения; обнаружение иных подобных недостатков.

Последствия передачи товара с существенным нарушением требований к его качеству выражаются в возможности предъявления требования либо о замене товара ненадлежащего качества товаром надлежащего качества, либо об отказе от исполнения договора купли-продажи и требовании возврата уплаченной за товар денежной суммы (т.е. речь идет о возможности расторжения договора в силу одностороннего отказа одной из сторон от его исполнения). Следствием передачи товара ненадлежащего качества может выступать предъявле-

ние требования покупателя о соразмерном уменьшении покупной цены; о безвозмездном устранении недостатков товара в разумный срок; о возмещении своих расходов на устранение недостатков товара. Аналогичные требования покупатель вправе предъявить к продавцу в случае нарушения последним обязанности передать товар в соответствующей таре или упаковке. Кроме этих требований, покупатель может предъявить требование о затаривании или упаковке того товара, который был без тары или упаковки, а если тара или упаковка были ненадлежащими – заменить тару или упаковку.

Продавец обязан передать товар, соответствующий условию о комплектности, или в комплекте. Комплектность товара предполагает наличие в нем всех необходимых составных вещей. Совокупность этих вещей характеризуется общностью функционального назначения и поэтому, как правило, эти вещи конструктивно связаны друг с другом. Например, монитор, клавиатура, мышка, системный блок; спортивный костюм, кроссовки, кепка. Комплект – это произвольное объединение в одну группу разнородных товаров, не связанных между собой ни конструктивно, ни функционально. Их объединение обусловлено конкретной ситуацией, например, приобретение определенного набора продуктов. В случае нарушения продавцом обязанности передать товар, соответствующий условию о комплектности, покупатель вправе потребовать либо соразмерного уменьшения покупной цены, либо доукомплектования товара в разумный срок. Невыполнение этих требований позволяет покупателю потребовать замены некомплектного товара на комплектный или отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной денежной суммы. Аналогичные последствия наступают и при неисполнении обязанности передать комплект товара.

Встречным обязательству по передаче товара выступает обязательство по его оплате. Содержание обязательства по оплате товара составляет обязанность оплатить товар и корреспондирующее данной обязанности право требовать оплаты товара. При неисполнении данной обязанности продавец, пе-

редавший товар покупателю, вправе требовать оплаты товара и уплаты процентов годовых как санкции по ст. 395 ГК РФ (законная неустойка).

Соглашением сторон может быть предусмотрено условие о предварительной оплате товара, оплате товара в кредит, в том числе с условием о рассрочке. В подобных ситуациях обязательство по оплате товара является одновременно и обязательством коммерческого кредитования (ст. 823 ГК РФ), а значит, к нему применяются правила гл. 42 ГК РФ, если иное не предусмотрено гл. 30 ГК РФ и не противоречит существу обязательства по оплате товара. Включение в договор подобных условий не обременяет его дополнительными существенными условиями. К исполнению обязательств по предварительной оплате и оплате товара в кредит, если договором не определяется срок их исполнения, применяются правила об исполнении бессрочных обязательств, а равно обязательств, исполнение которых определяется моментом востребования. Исключение составляет обязательство оплаты товара в кредит с условием о рассрочке. Возникновение подобного обязательства обременяет договор купли-продажи необходимостью согласования при его заключении дополнительных существенных условий о цене, порядке, сроках и размерах платежей.

Как предварительная оплата, так и оплата товара в кредит может быть связана с необходимостью уплаты процентов на сумму переданной предварительной оплаты, либо на сумму, соответствующую стоимости переданного товара в кредит. В подобных ситуациях уплата процентов рассматривается в качестве платы за коммерческий кредит. При неисполнении продавцом обязательства по передаче товара по договору купли-продажи с условием предварительной оплаты, а также при неисполнении покупателем обязательства по оплате товара при продаже его в кредит, на просрочившую сторону возлагается обязанность уплаты законной неустойки, размер которой определяется по правилам ст. 395 ГК РФ.

Помимо основных обязательств, заключенный договор купли-продажи может выступать основанием возникновения правоотношений, не отражающих существо договора купли-

продажи, а значит, не влияющих на его квалификацию в качестве такового. Речь идет об обязательстве залога, момент возникновения которого определяется моментом передачи товара по договору купли-продажи с условием продажи товара в кредит. В подобной ситуации имеет место законный залог (т.е. залог, возникающий в силу закона, а не договора). Кроме того, стороны договора купли-продажи могут предусмотреть обязанность той или другой стороны по страхованию товара, составляющую содержание соответствующего организационного правоотношения – правоотношения по страхованию товара.

Отдельные виды договора купли-продажи

Договор розничной купли-продажи. По договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, а покупатель обязуется оплатить товар.

Рассматриваемый договор характеризуется следующими особенностями. Во-первых, продавцом по договору розничной купли-продажи всегда выступает субъект предпринимательской деятельности, осуществляющий продажу товара в розницу и являющийся последним звеном в цепи продавцов, продвигающих товар от изготовителя к потребителю. Во-вторых, покупателем по данному договору выступает конечный потребитель товара, как правило, физическое лицо, что накладывает отпечаток непосредственно на саму договорную конструкцию: договор розничной купли-продажи является публичным договором. В-третьих, предметом договора розничной купли-продажи является товар, который отличается не только источником его продвижения – розничная сеть, но и целевой направленностью его использования – личное, семейное, домашнее или иное использование, не связанное с предпринимательской деятельностью. При этом «иное использование»

не означает использование, аналогичное личному, семейному, домашнему. Речь идет лишь о том, что передаваемый по договору розничной купли-продажи товар предполагает любое его последующее использование, отличное от использования в предпринимательской деятельности. Практическое значение данного тезиса заключается в следующем: нарушение целевого использования товара влечет потерю одного из специфических признаков договора розничной купли-продажи. Это исключает возможность квалификации такого договора в качестве договора розничной купли-продажи, что, соответственно, исключает возможность применения к нему правил о розничной купле-продаже, в том числе, связанных с защитой прав потребителей Отношения, возникающие из такого договора, будут регулироваться общими положениями о купле-продаже. В-четвертых, договор розничной купли-продажи всегда предполагается совершенным в простой письменной форме. Доказательством совершения такого договора в надлежащей форме выступает товарный чек или иной документ, подтверждающий оплату. Практическое значение данного положения заключается в том, что при возникновении спора подтверждением заключения договора и его условий могут выступать не только указанные документы, но и, в случае их отсутствия, свидетельские показания.[11]

[11] Договор розничной купли-продажи не может быть совершен в устной форме и тем более посредством конклюдентных действий (п. 2 ст. 158 ГК РФ). Необходимость соблюдения простой письменной формы договора розничной купли-продажи вызвана, в первую очередь, консенсуальной конструкцией самого договора купли-продажи. Более того, на стороне продавца в договоре розничной купли-продажи выступает коммерческая организация или индивидуальный предприниматель, правовое положение которого, по общему правилу, определяется через нормы о коммерческих организациях (п. 3 ст. 23 ГК РФ), а значит, такой договор попадает под требования п. 1 ст. 161 ГК РФ о необходимости соблюдения простой письменной формы сделки. При этом для данного договора не требуется соблюдения такого атрибута сделки, совершаемой в простой письменной форме, как подписание договора обеими сторонами (хотя на практике при продаже отдельных видов товара, например, бытовой техники, договор подписывается обоими контрагентами). Как правило, договор розничной купли-продажи совершается посредством реализации механизма, предусмотренного п. 3 ст.438 ГК РФ – совершение покупателем действий по выполнению условий публичной оферты. Такие

Насколько важно определиться с тем, какая форма договора розничной купли-продажи считается надлежащей? На первый взгляд решение этого вопроса не имеет практического значения, поскольку законодатель в любом случае предоставляет покупателю-потребителю максимальную защиту, в том числе допускает возможность ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора розничной купли-продажи и его условий. Однако важность ответа на поставленный вопрос заключается не в том, чтобы осознать значимость фигуры покупателя в договоре розничной купли-продажи через перечень тех прав, которые предоставлены ему законом, а в том, чтобы понять, почему он обладает такими правами. Посредством различных правовых конструкций постараемся развеять миф о том, что надлежащей (или основной) формой договора розничной купли-продажи выступает устная форма.

1. Договор розничной купли-продажи по моменту возникновения является примером консенсуального договора, то есть считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем его существенным условиям, а момент вступления договора в силу не связывается с передачей товара покупателю. Стороны своим соглашением могут максимально сблизить во времени момент заключения и момент исполнения договора розничной купли-продажи, однако не могут таким соглашением изменить конструкцию договора с консенсуальной на реальную. Независимо от того, насколько близко к моменту заключения договора находится момент его исполнения (будь то передача товара или передача денег), исполнение договора всегда будет лишь следствием первопричины — заключения договора. Иначе говоря, в консенсуальном договоре розничной купли-продажи не передача товара

действия признаются акцептом, а договор розничной купли-продажи считается заключенным в простой письменной форме на основании п. 3 ст. 434 ГК РФ. При этом действием покупателя, которое подлежит квалификации в качестве акцепта, является не оплата товара (оплата товара происходит уже в рамках заключенного договора), а непосредственно обращение покупателя к продавцу (абз. 1 п. 1 ст. 426 ГК РФ). Таким обращением будет считаться факт нахождения покупателя у дверей магазина, витрины киоска, у ларька, стеллажа торговой палатки и т.п.

(а равно, денег) определяет момент заключения договора, а заключенный договор определяет необходимость совершения действий по передаче товара (а равно, денег), а значит, момент совершения такого действия на векторе времени всегда находится за моментом заключения договора. Это, в свою очередь, предопределяет возможность сторон договора требовать совершения того действия, которое составляет предмет исполнения одного из двух основных обязательств, возникающих из договора розничной купли-продажи – обязательства по передаче товара и обязательства по оплате товара. Как можно реализовать право требовать исполнения указанных обязательств?

Необходимость исполнения обязательства по передаче встречного предоставления (это, как правило, уплата цены) обеспечено тем, что исполнено первоначальное обязательство – обязательство по передаче товара. Необходимость же исполнения первоначального обязательства может быть обеспечена только принудительной силой государства, выраженной в форме договора. Как можно осознать, что такой договор между сторонами существует? Это можно осознать лишь в том случае, если такой договор будет совершен как минимум в простой письменной форме. Это означает, что для любого договора (в том числе и договора розничной купли-продажи), построенного по консенсуальной форме, предъявляются минимальные требования к форме его совершения – она простая письменная. Из этого правило существует только одно исключение, вытекающее из смысла подп. 2 п. 1 ст. 161 ГК РФ, – договоры купли-продажи, заключаемые между гражданами на сумму, не превышающую десять тысяч рублей. Однако это исключение не имеет отношения к розничной сфере.

2. Основной целью договора розничной купли-продажи выступает возникновение права собственности на приобретаемый товар, а не передача денег за товар. Указанная цель оказывает влияние не только на необходимость совершения договора розничной купли-продажи как консенсуального договора, но и на общую последовательность исполнения обязательств, возникающих из этого договора. В первую очередь исполняется обязательство по передаче товара и только потом, в

качестве встречного, происходит исполнение обязательства по оплате товара. Для того, чтобы изменить последовательность исполнения указанных обязательств, когда оплата товара будет предшествовать передаче товара, необходимо соглашение сторон (п. 1 ст. 487, п. 2 ст. 500 ГК РФ). Естественно, что о наличии такого соглашения можно судить только в том случае, если оно будет совершено в письменной форме. Изложенный тезис не только подтверждает необходимость совершения исследуемого договора в простой письменной форме, но также подчеркивает и то, что оплата товара не может определять момент заключения договора. Ссылка же некоторых правоведов на норму ст. 493 ГК РФ, как определяющую момент заключения договора розничной купли-продажи, некорректна, поскольку основана на неверном ее толковании. Исходя из буквального значения положения ст. 493 ГК РФ, именно выдача продавцом покупателю кассового (товарного) чека или иного документа, подтверждающего оплату товара, определяет момент, с которого договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме, а не момент его заключения. Иначе говоря, наличие кассового (товарного) чека делает установку о том, что простая письменная форма договора розничной купли-продажи соблюдена, непоколебимой. В отсутствие чека (когда чек не был выдан продавцом за приобретенный товар или был выдан, но впоследствии утрачен покупателем), а равно в ситуации, когда продавец отказался от продажи товара, установка о соблюдении простой письменной формы действует, что позволяет ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора и его условий. Если допустить состоятельность предположения о том, что выдача кассового (товарного) чека определяет момент заключения договора розничной купли-продажи, то следует согласиться и с тем, что покупатель не имеет права требовать исполнения обязательства по передаче товара, что с позиции как действующего законодательства, так и гражданско-правовой доктрины выглядит весьма неубедительно.

3. По способу заключения договор розничной купли-продажи является договором присоединения: условия такого

договора содержатся в стандартных формах, позволяющих покупателю получить всю необходимую и достоверную информацию о приобретаемом товаре. При этом, если на стадии заключения договора розничной купли-продажи информация о товаре, включая его характеристику и, как правило, стоимость, составляет содержание публичной оферты, то после принятия покупателем предложения заключить договор, эта информация уже составляет содержание соответствующих условий договора. Из данного тезиса следует только один вывод – если предложение заключить договор сделано в письменной форме, то следствием принятия этого предложения может стать только договор, совершенный в письменной форме.

Нам могут возразить: если этот договор заключается в письменной форме, то представьте (покажите) нам этот договор! Неужели письменная форма договора розничной купли-продажи подчиняется каким-то иным требованиям, отличным от тех, которые установлены ст. 160 ГК РФ, согласно которой «сделка в письменной форме должна быть совершена путем составления документа»? Заметим, что эта статья, помимо общего подхода к пониманию письменной формы сделки, содержит указание на возможность появления разных способов совершения многосторонних сделок за счет общих правил о форме договора (ст. 434 ГК РФ). Закон называет два таких способа. Первый способ заключения договора в письменной форме сводится к обмену документами сторонами договора. Второй – к принятию письменного предложения заключить договор посредством совершения лицом, получившим такое предложение, действий по выполнению указанных в нем условий договора. При совершении таких действий письменная форма договора считается соблюденной. Именно второй способ заключения договора соотносится со спецификой заключения договора розничной купли-продажи. В этой связи возникает лишь один вопрос: какие действия покупателя укладываются в конструкцию «совершение действий по выполнению указанных в предложении условий договора»? Ошибочным будет предположение о том, что таким действием является оплата товара. Оплата товара осуществляется уже в

рамках заключенного договора. Для правильного ответа на поставленный вопрос следует обратиться к существу публичного договора, к которому относится и договор розничной купли-продажи. Публичный договор, как уже заключенный договор, предполагает, что коммерческая организация обязана продать товар, выполнить работу или оказать услугу «каждому, кто к ней обратится». Применительно к розничной сфере следует лишь установить то, что будет являться фактом обращения покупателя к продавцу, поскольку именно факт обращения и станет тем первоначальным действием покупателя, которое, в свою очередь, будет соответствовать конструкции «совершение действий по выполнению указанных в предложении условий договора». Таким обращением к продавцу будет выступать нахождение покупателя у дверей магазина, витрины киоска, у ларька, стеллажа торговой палатки и т.п. При этом следует различать покупателя и иных лиц, относящихся к «неопределенному кругу лиц». Так, в один и тот же магазин могут зайти несколько лиц. Однако покупателем станет лишь то лицо, которое взяло товар со стеллажа, получило его от продавца, совершило иные действия, направленные на приобретение товара, в том числе потребовало передачи товара. Эти действия будут рассматриваться как действия покупателя в рамках заключенного договора розничной купли-продажи, а значит, именно его (покупателя) нахождение у дверей магазина подлежит квалификации в качестве обращения к продавцу, и именно данный факт обращения к продавцу определит момент заключения договора розничной купли-продажи. Лицо, которое зашло в магазин и ничего не купило либо не предъявило требование о приобретении товара, не является покупателем. В отношении такого лица вообще не ставится вопрос о заключении или не заключении договора, поскольку оно не относится к кругу потенциальных покупателей уже на стадии предложения продавца заключить договор. С точки зрения публичной оферты это лицо не является «любым, кто отзовется», а значит, с точки зрения публичного договора выпадает из числа «каждого, кто к ней обратится». Это лицо попадает под категорию «неопределенный круг лиц». Изложенное исключает возможность заключения договора розничной купли-прода-

жи в устной форме, даже в качестве исключения, что, в свою очередь, снимает вопрос о возможности заключения данного договора посредством совершения конклюдентных действий.

Особенности договора розничной купли-продажи прослеживаются и в рамках динамики заключенного договора. В частности, покупатель имеет право на обмен или возврат товара в течение 14-ти дней с момента передачи ему непродовольственного товара, за исключением предметов личной гигиены (зубные щетки, расчески, заколки и т.п.), парфюмерно-косметических товаров, товаров бытовой химии, мебели и иных непродовольственных товаров, перечень которых утвержден постановлением Правительства РФ[12].

Некоторые особенности динамики заключенного договора розничной купли-продажи позволяют выделить его разновидности. Так, в зависимости от способа исполнения обязательства по передаче товара выделяют:

- договор розничной купли-продажи с условием принятия товара покупателем в определенный срок. В течение этого срока товар не может быть продан другому покупателю. Неявка покупателя за товаром, а равно не совершение им необходимых действий для принятия товара, рассматриваются как отказ покупателя от исполнения договора, если иное не предусмотрено соответствующим договором;
- договор розничной купли-продажи товара по образцам. Заключение договора в этом случае происходит посредством ознакомления покупателя с образцом товара, предложенным продавцом и выставленным в месте продажи. По данному договору товар доставляется в место, указанное в договоре, в противном случае, по

[12] Постановление Правительства РФ от 19.01.1998 № 55 (ред. от 23.12.2016) «Об утверждении Правил продажи отдельных видов товаров, перечня товаров длительного пользования, на которые не распространяется требование покупателя о безвозмездном предоставлении ему на период ремонта или замены аналогичного товара, и перечня непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар других размера, формы, габарита, фасона, расцветки или комплектации» // СЗ РФ. 1998 г. № 4. Ст. 482.

месту жительства покупателя-гражданина или по месту нахождения покупателя-юридического лица, и с этого момента договор считается исполненным. Покупатель в любое время может отказаться от исполнения договора, возместив продавцу необходимые расходы, связанные с исполнением договора;

- договор розничной купли-продажи товара дистанционным способом. Такой договор заключается на основании ознакомления покупателя с товаром посредством каталогов, проспектов, буклетов, фотоснимков, средств связи или иным способом, исключающим возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром, в том числе с образцом товара. Исполнение данного договора аналогично исполнению договора розничной купли-продажи товара по образцам;
- договор розничной купли-продажи товаров с использованием автоматов. По данному договору товар предоставляется покупателю после совершения всех необходимых действий для получения товара, информация о котором, как правило, размещена на автомате[13];
- договор розничной купли-продажи товара с условием его доставки покупателю. По такому договору продавец обязан в установленный срок, а если срок не установлен, то в разумный срок после получения требования покупателя, доставить товар в место, указанное покупателем, а при отсутствии такого указания доставить товар по месту жительства покупателя или месту его нахождения.

[13] Совершение указанных действий не оказывает влияние на конструкцию данного договора и его форму: договор розничной купли-продажи товаров с использованием автоматов по моменту заключения является консенсуальным, по основанию заключения – публичным договором, по способу заключения – договором присоединения, а по форме – договором, заключаемым в простой письменной форме. Данный тезис исключает возможность заключения этого договора в устной форме посредством совершения конклюдентных действий. Совершение всех необходимых действий для получения товара рассматривается, во-первых, в качестве действий, предусмотренных п. 3 ст. 438 ГК РФ, совершение которых подтверждает соблюдение письменной формы договора; во-вторых, в качестве обращения к продавцу, который обязан продать товар в рамках уже заключенного договора (п. 1 ст. 426 ГК РФ).

Особняком от указанных разновидностей договора розничной купли-продажи стоит договор найма-продажи. Критерием выделения этой разновидности выступает не способ исполнения обязательства по передаче товара, а момент перехода права собственности на приобретаемый товар. Этот договор предусматривает, что до перехода права собственности на товар к покупателю он является нанимателем (арендатором) переданного ему товара. Данный договор не является примером смешанного договора, а выступает одним из поименованных гражданско-правовых договоров.

Конструкция договора найма-продажи развивает общее положение ч. 1 ст. 491 ГК РФ, предусматривающее возможность сохранения права собственности на переданный покупателю товар за продавцом до момента его оплаты или наступления иного обстоятельства. Вместе с тем, нормы ст. 491 ГК РФ не решают вопрос о существе правоотношений, возникающих на стадии передачи товара к покупателю и до момента перехода права собственности на товар. Закон лишь устанавливает для покупателя запрет на отчуждение или иное распоряжение товаром до перехода к нему права собственности, если иное не предусмотрено законом, договором или не вытекает из назначения и свойств товара. Можно ли к таким отношениям применять, помимо норм об имущественном найме, нормы о хранении или других видах обязательств? Решение этого вопроса зависит от того, какие условия будут включены в договор по соглашению сторон, однако это не имеет отношение к конструкции договора найма-продажи (в чистом виде). Договор найма-продажи остается не только поименованным договором, но и разновидностью (пусть и специфической) договора розничной купли-продажи. Предложенный законодателем вариант перехода права собственности на приобретаемый товар не отражается на содержании обязательства продавца по передаче товара, но добавляет в договор купли-продажи элемент договора аренды. Это означает, что с момента исполнения обязательства по передаче товара до момента его полной оплаты отношения сторон по владению и пользованию будут регулироваться нормами об аренде, причем весьма в усечен-

ном составе. Нормы главы 34 ГК РФ «Аренда» к отношениям по имущественному найму, возникающим из договора найма-продажи, подлежат применению в субсидиарном порядке, а значит, их применение ограничено не только правилами о купле-продаже и, в частности, правилами о розничной купле-продаже, но и самим существом договора купли-продажи (договора розничной купли-продажи).

Для уяснения существа договора найма-продажи важно понимать, что правомочия владения и пользования не противоречат существу права собственности, а напротив, составляют его содержание. Это означает, что динамика заключенного договора найма-продажи полностью подчинена правилам о розничной купле-продаже. Однако сам договор приобретает качество срочной сделки, поскольку предполагает расщепление моментов перехода правомочий, составляющих содержание права собственности: если правомочия владения и пользования переходят к покупателю в момент передачи товара, то правомочие распоряжения «догоняет» их только в момент, когда покупатель производит оплату товара через некоторый временной промежуток, и именно с этого момента (с момента оплаты) можно вести речь о формировании полноценного права собственности на стороне покупателя. С момента передачи товара до момента его оплаты взаимоотношения продавца и покупателя одновременно являются взаимоотношениями наймодателя и нанимателя. Для цели договора найма-продажи это, в частности, означает, что статус продавца обременяется определенным числом обязанностей, например, продавец обязан не мешать покупателю реализовывать правомочия владения и пользования. Вместе с тем, очевидно, что причинение вреда переданному товару, нарушение правил пользования этим товаром никак не отразится на динамике договора найма-продажи, поскольку риски утраты и повреждения товара перешли на покупателя в момент его передачи.

Особенность динамики заключенного договора розничной купли-продажи можно проследить через положения, ограничивающие ответственность покупателя, а также нормы, возлагающие дополнительные обязанности на продавца. Так, на

договор розничной купли-продажи не распространяются общие положения ст. 475 ГК РФ о последствиях нарушения продавцом обязанности передать товар, соответствующий условию о качестве. Любое нарушение такого условия (в том числе и существенное) предоставляет покупателю право не только требовать замены товара, соразмерного уменьшения цены, устранения недостатков или возмещения расходов на устранение недостатков, но также и право отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке. Также на договор розничной купли-продажи не распространяется общее правило п. 2 ст. 396 ГК РФ о том, что возмещение убытков и уплата неустойки освобождают должника от исполнения обязательства в натуре. Напротив, в подобной ситуации обязательство по передаче товара подлежит исполнению.

Покупатель освобождается от ответственности в форме неустойки за неисполнение обязательства по оплате товара, в том числе проданного в кредит. В то же время на продавца возлагаются дополнительные санкции за неисполнение его обязанностей (по сравнению с общими положениями о купле-продаже), в частности: уплата неустойки в размере одного процента от цены товара за каждый день просрочки невыполнения требований покупателя, вытекающих из нарушения требований к качеству переданного товара; уплата половины процента от суммы предварительной оплаты в случае просрочки неисполнения обязанности передать товар в обусловленный договором срок.

Уплата продавцом неустойки осуществляется в добровольном порядке. В противном случае, если требование покупателя подлежало удовлетворению судом, с продавца взыскивается штраф в размере пятидесяти процентов от размера присужденной судом денежной суммы в пользу потребителя или, если интересы потребителя отстаивали общественная организация потребителей (их союзы, ассоциации) или муниципальное образование, в пользу последних.

Договор поставки. По договору поставки поставщик – продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки произво-

димые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Данный договор относится к группе так называемых предпринимательских договоров, поскольку каждой из его сторон выступает субъект предпринимательской деятельности: поставщик (продавец) – субъект предпринимательской деятельности, производящий или закупающий товар; покупатель – субъект предпринимательской деятельности, приобретающий товар для дальнейшего использования в предпринимательской деятельности или в иных целях[14], не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием. Это означает, в частности, что стороны такого договора несут ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства при наличии самого факта его нарушения, за исключением случаев, когда такое нарушение стало следствием непреодолимой силы (п. 3 ст. 401 ГК РФ).

Наличие в правоотношениях, возникающих из договора поставки, субъектов предпринимательской деятельности предопределяет форму расчетов за поставленный товар. В качестве основной такой формы выступают расчеты платежными поручениями.

Специфическими особенностями обладает предмет рассматриваемого договора. В качестве такового выступает передача товара, который, с одной стороны, закупается или производится непосредственно самим поставщиком (а значит, поставщиком может выступать как посредник на рынке продвижения товара, так и сам его производитель), а с другой стороны – может использоваться исключительно в предпринимательских или иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием. Поставка това-

[14] Под иными целями, отличными от личного, семейного, домашнего и иного подобного использования, следует понимать, например, производственные цели, когда товар приобретается с целью переработки (оборотные средства производства) или с целью использования в качестве основных средств производства.

ра ориентирована на его передачу в больших объемах, что, в свою очередь, предполагает использование многооборотной тары (или иных средств пакетирования), которая, в отличие от общих правил о таре и упаковке, подлежит возврату продавцу.

Указанные специфические особенности имеют квалифицирующее значение для рассматриваемого договора: отсутствие субъекта предпринимательской деятельности на любой стороне договора, а равно неиспользование товара в предпринимательской или иной подобной деятельности (например, производственной) является основанием для отказа в квалификации рассматриваемого договора в качестве договора поставки, а значит, при возникновении спора стороны не смогут ссылаться на специальные положения о поставке.

Договор поставки относится к группе срочных договоров. Срок (сроки) поставки для данного договора является специфическим признаком, а само договорное условие о сроке (сроках) возведено до уровня существенного условия договора. В договоре поставки предполагается согласование условия о сроке поставки в ситуации, когда товар поставляется одному лицу – покупателю или получателю. Согласование условия о сроках поставки необходимо, когда товар отгружается нескольким получателям (в отношении каждого получателя согласуется свой срок поставки). В этой связи, необходимо различать понятие «сроки поставки» и понятие «периоды поставки». Условие о периодах поставки, в отличие от условия о сроках поставки, не являясь существенным условием (если конечно одна из сторон не будет настаивать на их согласовании), определяет сроки поставки отдельных партий товара.

Помимо указанных особенностей договора поставки, связанных непосредственно с его договорной конструкцией и его элементами, специфика данного договора проявляется как на стадии его заключения, так и в рамках динамики уже заключенного договора. Так, в отличие от общих положений о процедуре заключения гражданско-правового договора, когда отсутствие акцепта прерывает сам процесс согласования договорных условий, в договоре поставки сторона, получившая акцепт с протоколом разногласий (т.е. новую оферту), долж-

на ответить на него или отказаться от заключения договора в тридцатидневный срок, если иной срок не установлен законом или не согласован сторонами. Невыполнение указанных действий является основанием для наступления негативных последствий для обязанной стороны в виде возмещения убытков. Данный механизм согласования разногласий не является примером заключения договора в обязательном порядке (ст. 445 ГК РФ), а рассматривается в качестве специального механизма заключения договора поставки.

В отношении заключенного договора поставки имеют место три способа исполнения обязательства по поставке товара (три вида передачи товара): отгрузка товара покупателю транспортом продавца; отгрузка товара лицу или лицам, указанным в договоре в качестве получателей, транспортом продавца по отгрузочной разнарядке (в данной ситуации речь идет о договоре с исполнением третьему лицу, но не о договоре в пользу третьего лица); выборка товара (сплошная или случайная), то есть получение товара покупателем в месте нахождения поставщика.

Поставка товара осуществляется в обусловленный срок или сроки. Поставка товара отдельными партиями в течение срока действия договора осуществляется равномерно (помесячно), если сроки поставки таких партий не определены и иное не вытекает из закона, иных правовых актов, существа обязательства или обычая. С согласия покупателя допускается досрочная поставка товара в рамках поставки товара отдельными партиями. Принятый в такой ситуации товар засчитывается в счет количества того товара, который подлежит поставке в следующем периоде[15].

Специфику динамики данного договора можно проследить через последствия отдельных нарушений исполнения обязательства по поставке товара. Такие нарушения могут быть

[15] Представляется, что с согласия покупателя досрочно можно исполнить любое обязательство поставки: будь то обязательство, предполагающее его исполнение по частям (поставка товара отдельными партиями), или обязательство, которое предполагает однократное исполнение в установленный срок. В последнем случае, товар, принятый досрочно, погашает полностью или в определенной части обязанность продавца поставить товар в обусловленном соглашением сторон объеме.

вызваны следующими обстоятельствами: не поставка товара в соответствующем количестве; недопоставка товара в отдельном периоде поставки; просрочка поставки товара; поставка товара с нарушением условия об ассортименте, комплектности; поставка товара ненадлежащего качества. Так, если поставщик не поставил товар в соответствующем количестве, не удовлетворил требование покупателя о замене некачественного товара, не доукомплектовал товар в установленный срок, покупатель вправе приобрести товар у третьих лиц с отнесением на поставщика всех необходимых и разумных расходов на их приобретение. При недопоставке товара в отдельном периоде поставки продавец восполняет недопоставленное количество товара в следующем периоде или периодах поставки в пределах срока действия договора. При просрочке поставки товара покупатель вправе отказаться от принятия товара.

Указанные нарушения исполнения обязательства по поставке товара в некоторых случаях подлежат квалификации в качестве существенного нарушения договора. Речь идет о поставке товара ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок, а также о неоднократном нарушении сроков поставки товаров. Такое существенное нарушение в силу прямого указания закона является основанием для расторжения или изменения договора в силу одностороннего отказа от его исполнения полностью или в части.

При отказе покупателя от принятия товара по основаниям, предусмотренным законом, иными правовыми актами или договором, он принимает поступивший в его адрес товар на ответственное хранение[16]. В подобной ситуации поставщик, который был незамедлительно уведомлен об отказе от пере-

[16] Покупатель может отказаться от переданного товара только по тем основаниям, которые предусмотрены законом, иными правовыми актами или договором. Отказ от принятия товара (а равно непринятие товара от поставщика) по иным основаниям рассматриваются через призму недобросовестности покупателя (просрочка кредитора) и предоставляет поставщику право требовать от покупателя оплаты товара в полном объеме. В подобной ситуации оплата товара будет представлять собой санкцию за неисполнение обязанности принять товар.

данного товара, обязан вывезти такой товар или распорядиться им в разумный срок. В противном случае покупатель вправе либо реализовать товар, либо возвратить его поставщику. Все необходимые расходы, связанные с ответственным хранением, реализацией товара или его возвратом поставщику, подлежат возмещению последним.

Существенным нарушением договора поставки выступает и ряд нарушений со стороны покупателя при исполнении обязательства по оплате товара, что является основанием для одностороннего отказа от исполнения договора поставки полностью или в части по требованию поставщика. К таким нарушениям относятся: неоднократное нарушение сроков оплаты товара и неоднократная не выборка товаров.

Отказ продавца от исполнения договора, его расторжение по иным основаниям, связанным с нарушением договора покупателем, предполагает возможность применения продавцом охранительных средств, позволяющих восстановить его имущественное положение. Речь идет о требовании возмещения убытков, механизм реализации которого в поставочных правоотношениях имеет четкие ориентиры, позволяющие точно рассчитать убытки при расторжении договора (ст. 524 ГК РФ). В основе механизма расчета убытков по договору поставки лежит критерий разумности и возможность учета существования некоторого числа сходных правоотношений, порождаемых сделками, совершенными продавцом взамен расторгнутого договора поставки. Совершаемая взамен расторгнутого договора сделка должна состояться исключительно в разумный срок после расторжения договора, а приобретенный товар взамен товара по расторгнутому договору или проданный товар по такому договору должен характеризоваться разумной ценой. Только в этом случае можно требовать возмещения убытков в виде разницы между установленной в договоре ценой и ценой по совершенной взамен сделке. Если же такая сделка не совершена, но на товар имеется текущая цена, то требование будет связано с возмещением убытков в виде разницы между ценой, которая установлена в расторгнутом договоре, и текущей ценой на момент расторжения договора. При этом

текущей ценой признается цена, которая обычно взималась при сравнимых обстоятельствах за аналогичный товар в месте, где должна была быть осуществлена передача товара. А при отсутствии в этом месте такой текущей цены может быть использована текущая цена, применявшаяся в другом месте, которое может служить разумной заменой, с учетом разницы в расходах по транспортировке товара.

Описанный механизм расчета убытков в связи с расторжением договора поставки является ничем иным, как специальным правилом, конкретизирующим общее нормативное предписание п. 3 ст. 393 ГК РФ. Но если данное общее предписание устанавливает некий ценовой ориентир, то правила ст. 524 ГК РФ определяют порядок использования этого ценового ориентира при определении размеров убытков по расторгнутому договору поставки.

Поставка товара для государственных или муниципальных нужд. В системе поставочных отношений выделяются такие отношения, которые опосредуют удовлетворение государственных или муниципальных нужд, когда закупка товаров осуществляется, во-первых, для достижения целей и реализации мероприятий, предусмотренных государственными программами Российской Федерации (в том числе федеральными целевыми программами, иными документами стратегического и программно-целевого планирования Российской Федерации), государственными программами субъектов Российской Федерации (в том числе региональными целевыми программами, иными документами стратегического и программно-целевого планирования субъектов Российской Федерации), муниципальными программами; во-вторых, для исполнения международных обязательств Российской Федерации, реализации межгосударственных целевых программ, участником которых является Российская Федерация; в-третьих, для выполнения функций и полномочий государственных органов Российской Федерации, органов управления государственными внебюджетными фондами Российской Федерации, государственных органов субъектов Российской Федерации, органов управления территориальными внебюджетными фондами, муниципальных органов.

Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд в настоящее время, помимо ГК РФ, регулируется рядом специальных федеральных законов, среди которых наиболее значимым является ФЗ РФ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»[17]. При решении вопроса о действии норм о поставке товара для государственных или муниципальных нужд по вертикали следует учитывать, что нормы специального законодательства применяются к данным отношениям лишь в части, не урегулированной §4 гл. 30 ГК РФ «Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд».

Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд может осуществляться по двум моделям организации поставочных отношений. При первой модели поставка товаров осуществляется на основе государственного контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, заключаемого на основании заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд. Этот государственный контракт является договором поставки, по которому поставщик (исполнитель) обязуется передать товары государственному или муниципальному заказчику либо, по его указанию, иному лицу, а государственный или муниципальный заказчик обязуется обеспечить оплату поставленных товаров. При этом, если поставка осуществляется иному лицу, она предполагает наличие отгрузочных разнарядок, а сам государственный контракт в подобной ситуации считается договором с исполнением третьему лицу[18].

---

[17] ФЗ РФ от 5.04.2013 (ред. от 22.02.2017) № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СЗ РФ. 2013 г. № 14. Ст. 1652.

[18] Договор с исполнением третьему лицу не следует отождествлять с договором в пользу третьего лица. Если характеристика первого связана лишь с указанием на надлежащее место исполнения договора (которое индивидуализируется за счет места жительства или места нахождения третьего лица) и правила о таком договоре соотносятся с правилами, регламентирующими исполнение обязательства надлежащему лицу (ст. 312 ГК) и место исполнения обязательства (ст. 316 ГК), то второй предполагает установление специфической правовой связи, сводящейся, в частности, к тому, что права кредитора по договору приобретает третье лицо, в пользу которого исполняется договор (ст. 430 ГК).

При второй модели поставка товара предполагает наличие не только государственного контракта, но и заключаемых на его основе договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд. При этом государственный контракт является организационным договором, по которому государственный или муниципальный заказчик определяет поставщику (исполнителю) тех покупателей, которым поставка будет осуществляться по договорам поставки товаров для государственных или муниципальных нужд. Особенность договора поставки товаров для государственных или муниципальных нужд проявляется в том, что, во-первых, он заключается на основе извещения о прикреплении покупателя к поставщику, выданного в соответствии с государственным или муниципальным контрактом[19]; во-вторых, оплата товара производится покупателем по ценам, определяемым в соответствии с государственным или муниципальным контрактом; в-третьих, государственный или муниципальный заказчик выступает поручителем по обязательствам покупателя об оплате товара.

Указанные модели организации поставочных отношений объединяет механизм заключения государственного или муниципального контракта, который, в первую очередь, предполагает размещение заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд. Совершение указанного действия вводит режим заключения государственного кон-

[19] Покупатель имеет право полного или частичного отказа от товаров, указанных в извещении о прикреплении, и от заключения договора на их поставку. Реализация данного права порождает ряд последствий. Поставщик, незамедлительно уведомивший об отказе государственного (муниципального) заказчика, вправе потребовать от него извещения о прикреплении к другому покупателю. В свою очередь, государственный (муниципальный) заказчик либо выдает извещение о прикреплении к нему другого покупателя, либо направляет поставщику отгрузочную разнарядку с указанием получателя товара, либо сообщает о своем согласии принять и оплатить товар. При не совершении указанных действий поставщик вправе потребовать от государственного (муниципального) заказчика принять и оплатить товар. Кроме того, поставщик может реализовать товар по своему усмотрению с отнесением разумных расходов, связанных с реализацией товара, на государственного (муниципального) заказчика.

тракта в режим, так называемого, обязательного договора[20]. По общему правилу, именно для лица, разместившего заказ, заключение государственного (муниципального) контракта является обязательным. Для поставщика (исполнителя) заключение данного контракта становится обязательным только в случаях, установленных законом[21].

При определении поставщика заказчик использует только те способы, которые предусмотрены законом, а именно: конкурентные способы определения поставщиков и осуществление закупки у единственного поставщика (так называемый, неконкурентный способ). В свою очередь, к конкурентным способам определения поставщиков относятся конкурсы[22] (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс); аукционы[23] (аукцион в электронной форме, закрытый аукцион); запрос котировок[24], запрос предложений[25].

---

[20] В науке гражданского права договоры по основанию заключения принято делить на свободные и обязательные. При этом, если заключение свободных договоров всецело зависит от усмотрения сторон, то заключение обязательных договоров является обязательным для одной или обеих сторон.

[21] См., напр.: ст. 93 ФЗ РФ от 5.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». В данной статье поименованы случаи и основания осуществления государственным (муниципальным) заказчиком закупки у единственного поставщика (исполнителя).

[22] Под конкурсом понимается способ определения поставщика (исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший лучшие условия исполнения контракта.

[23] Под аукционом понимается способ определения поставщика (исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта.

[24] Под запросом котировок понимается способ определения поставщика (исполнителя), при котором информация о закупаемых для обеспечения государственных или муниципальных нужд товарах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса котировок и победителем запроса котировок признается участник закупки, предложивший наиболее низкую цену контракта.

[25] Под запросом предложений понимается способ определения поставщика (исполнителя), при котором информация о закупаемых для обеспечения государственных или муниципальных нужд товарах сообщается неогра-

Порядок заключения государственного (муниципального) контракта в общем виде соответствует порядку заключения договора в обязательном порядке (п. 2 и 4 ст. 445 ГК РФ) и предполагает разработку государственным или муниципальным заказчиком проекта и направления его поставщику в режиме оферты. Последний в тридцатидневный срок либо подписывает предложенный проект и возвращает один экземпляр заказчику (совершает акцепт), либо составляет протокол разногласий и направляет его с подписанным контрактом заказчику (новая оферта) или уведомляет его об отказе от заключения этого контракта. Государственный или муниципальный заказчик, получивший контракт с протоколом разногласий, в тридцатидневный срок обязан либо совершить действия по принятию контракта в предложенной поставщиком редакции, либо отклонить протокол разногласий. В последнем случае поставщик в течение тридцати дней имеет право неурегулированные разногласия передать на рассмотрение суда.

Данный порядок заключения государственного (муниципального) контракта имеет исключения, в частности, касающиеся заключения такого контракта по результатам торгов на размещение заказа на поставку товаров для государственных и муниципальных нужд, который должен быть заключен не позднее двадцати дней со дня проведения конкурса. Однако (независимо от того, заключается ли государственный или муниципальный контракт в общем или специальном порядке) если сторона, для которой заключение контракта является обязательным, уклоняется от его подписания, то другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении этой стороны заключить государственный или муниципальный контракт. Кроме того, если такое уклонение от подписания контракта признается необоснованным, недобросовестная сторона должна возместить другой стороне причиненные убытки.

ниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса предложений, документации о проведении запроса предложений и победителем запроса предложений признается участник закупки, направивший окончательное предложение, которое наилучшим образом соответствует установленным заказчиком требованиям к товару.

Еще одной общей чертой обозначенных моделей организации поставочных отношений выступает особенность возмещения убытков поставщику на стадии исполнения государственного или муниципального контракта. Поставщику возмещаются убытки как компенсация (а не как санкция) в двух случаях. Во-первых, когда заключение государственного или муниципального контракта для поставщика является обязательным (право на компенсацию не распространяется на казенные предприятия). А во-вторых, когда государственный или муниципальный заказчик реализует (в предусмотренных законом случаях) свое право на полный или частичный отказ от товаров, поставка которых предусмотрена государственным или муниципальным контрактом. В то же время, если реализация указанного права государственного или муниципального заказчика влечет за собой расторжение или изменение договоров поставки товара для государственных или муниципальных нужд, то убытки покупателю возмещаются заказчиком в режиме санкции (в подобной ситуации государственный или муниципальный заказчик несет ответственность за третьих лиц – за поставщика).

Договор контрактации. По договору контрактации производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию заготовителю, а последний обязуется ее оплатить. При этом под заготовителем понимается лицо, осуществляющее закупку сельскохозяйственной продукции с целью ее переработки или продажи.

Договор контрактации, помимо того, что выступает видом договора купли-продажи, одновременно является разновидностью договора поставки. Указанное обстоятельство, во-первых, определяет особенности действия норм о контрактации по горизонтали: при недостаточности норм §5 «Контрактация» гл. 30 ГК РФ, применению подлежат, в первую очередь, нормы о поставке товара[26] и только потом – общие правила о купле-

[26] Если же сельхозпродукция передается для обеспечения государственных или муниципальных нужд, то к отношениям по договору контрактации, не урегулированным правилами о контрактации, применяются, в первую очередь, правила о поставке товаров для государственных или муниципальных нужд, затем – правила о поставке, и только потом – общие положения о купле-продаже.

продаже; во-вторых, позволяет к числу существенных условий договора контрактации отнести условия о предмете и сроке (сроках) поставки.

Определение сельскохозяйственной продукции в качестве предмета данного договора позволяет выявить особенности, характеризующие данный договор. Во-первых, передача сельхозпродукции осуществляется по месту ее нахождения (это самостоятельный способ исполнения обязательства по передаче товара, отличный от выборки, которая предполагает передачу товара по месту нахождения поставщика).

Во-вторых, на заготовителя, осуществляющего переработку сельхозпродукции, может быть возложена нетипичная для общей конструкции договора купли-продажи обязанность возвратить отходы переработки по цене, определенной в договоре. С позиции квалификации договора в подобной ситуации возникает вопрос о значении двух обязательств (обязательства по возврату отходов переработки и обязательства по оплате таких отходов) в динамике договора контрактации. Можно ли вести речь о наличии дополнительного предмета договора или же речь идет о возникновении самостоятельного договора – договора продажи отходов переработки? Естественно, что ни обязательство по возврату отходов переработки, ни обязательство по их оплате, не могут повлиять на квалификацию договора в качестве договора контрактации. Более того, заготовитель может осуществлять реализацию отходов производства любому субъекту гражданского оборота, независимо от привязки к тому субъекту, который выступал продавцом по договору контрактации. Это означает, что продажа отходов производства может быть реализована по самостоятельному, отличному от договора контрактации, договору купли-продажи, в том числе договору поставки. Включение в договор контрактации условия о возврате заготовителем отходов производства производителю сельхозпродукции по его требованию выступает примером того, как закон допускает объединение по соглашению сторон в рамках одного договора двух равнозначных договоров – договора контрактации и

договора купли-продажи отходов производства[27], несмотря на то, что исполнение обязательства по возврату отходов всецело зависит от исполнения обязательства по передаче сельхозпродукции. Практическая зависимость указанных обязательств заключается, в частности, в том, что неисполнение обязательства по передаче сельхозпродукции погасит обязательство по передаче отходов производства невозможностью его исполнения (ст. 416 ГК РФ).

В-третьих, сельхозпродукция – это, как правило, будущий товар, возникновение которого в обусловленных договором объемах зависит от урожайности, которая, также зависит от множества случайно-объективных обстоятельств (наличия осадков, теплых дней и т.д.). Указанное обстоятельство ограничивает действие специальной нормы п. 3 ст. 401 ГК РФ (несение неблагоприятных последствий за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательства независимо от вины). Сельхозпроизводитель отвечает за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательства только при наличии вины.

Договор энергоснабжения. По договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Анализ действующего законодательства в сфере электроэнергетики позволяет усомниться в достоверности договорной конструкции, обозначенной в § 6 «Энергоснабжение» гл. 30 ГК РФ, – договоре энергоснабжения. Дело в том, что специальное законодательство и, в первую очередь, ФЗ об электроэнергетике[28], предусматривает целую систему договоров, опосредующих передачу электрической энергии на оптовых

[27] Подобная модель объединения самостоятельных договоров в одном договоре-документе получила название комплексного договора.

[28] ФЗ РФ от 26.03.2003 (ред. от 28.12.2016) № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» // Российская газета. 1.04.2013 (№60).

и розничных рынках электрической энергии и мощности. В системе договоров розничного рынка действительно имеет место договор энергоснабжения, однако его элементы и содержание отличаются от элементов и содержания договора энергоснабжения, предложенного в п. 1 ст. 539 ГК РФ. Более того, специальное законодательство вообще не использует термин «абонент» для обозначения потребителя. На уровне специального законодательства определение договору энергоснабжения дается в Основных положениях функционирования розничных рынков электрической энергии (утвержденных постановлением Правительства РФ от 4.05.2012 № 442)[29]. Согласно данному документу, «по договору энергоснабжения гарантирующий поставщик обязуется осуществлять продажу электрической энергии (мощности), а также самостоятельно или через привлеченных третьих лиц оказывать услуги по передаче электрической энергии и услуги, оказание которых является неотъемлемой частью процесса поставки электрической энергии потребителям, а потребитель (покупатель) обязуется оплачивать приобретаемую электрическую энергию (мощность) и оказанные услуги» (п. 28). Даже при поверхностном сопоставлении приведенного определения договора энергоснабжения и того, которое дается в Гражданском кодексе, видно, что они отличаются по содержанию. Несмотря на то, что нормы Гражданского кодекса имеют приоритет перед нормами специального законодательства, возникает ощущение бесполезности правил § 6 «Энергоснабжение» гл. 30 ГК РФ, поскольку на сегодняшний день вся специальная правовая регламентация сосредоточена вокруг договора энергоснабжения, поименованного в указанном выше документе.

При решении вопроса о действии норм об энергоснабжении по вертикали следует учитывать, что Гражданский кодекс

[29] Постановление Правительства РФ от 4.05.2012 № 442 (ред. от 4.02.2017) «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» (вместе с «Основными положениями функционирования розничных рынков электрической энергии», «Правилами полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии») // СЗ РФ. 2012 г. № 23. Ст. 3008.

РФ выделяет две группы отношений: отношения по договору энергоснабжения и отношения по договору снабжения электрической энергией[30]. При урегулировании первой группы отношений приоритет отдается ГК РФ, а при урегулировании второй группы отношений приоритетом обладают нормы специальных законов. К числу таких специальных законов относятся: ФЗ РФ «Об электроэнергетике», ФЗ РФ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[31], ФЗ РФ «О теплоснабжении»[32]. Однако, как бы не решался вопрос о соотношении норм Гражданского кодекса и норм специальных законов, и те, и другие применяются непосредственно. Правила о договоре энергоснабжения применяются в субсидиарном порядке к отношениям по снабжению через присоединенную сеть газом, нефтью, нефтепродуктами, водой. В то же время договор снабжения тепловой энергией подпадает под прямое действие правил Гражданского кодекса об энергоснабжении.

Договор энергоснабжения отличается от других видов договора купли-продажи тем, что рассчитан на его исполнение в течение некоторого продолжительного периода времени. Более того, он может существовать в режиме бессрочного договора, что в принципе не характерно для договоров о передаче имущества в собственность. Отличается договор энергоснабжения от других видов договора купли-продажи и тем, что товар по данному договору передается (подается) постоянно. При этом товар нельзя индивидуализировать (идентифицировать) в конкретный промежуток времени. О факте передачи этого

[30] Возникает некоторая неопределенность с пониманием договора снабжения электрической энергией, поскольку ГК РФ не раскрывает существо данного договора, а специальное законодательство вообще не использует подобный термин для обозначения договоров в сфере электроэнергетики.

[31] ФЗ РФ от 23.11.2009 (ред. от 3.07.2016) № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009 г. № 48. Ст. 5711.

[32] ФЗ РФ от 27.07.2010 (ред. от 1.05.2016) № 190-ФЗ «О теплоснабжении» // СЗ РФ. 2010 г. № 31. Ст. 4159.

товара можно судить исключительно по объему потребленной электроэнергии, что позволяет вести речь об электроэнергии как нетипичном товаре (или товаре особого рода), поскольку электроэнергия в чистом виде не вписывается в модель вещи по российскому гражданскому праву.

Помимо предмета договора энергоснабжения, специфической особенностью обладает и такой его элемент, как стороны договора. На стороне продавца выступает энергоснабжающая организация[33], а на стороне покупателя – абонент (потребитель), физическое или юридическое лицо. Если абонентом выступает гражданин, использующий энергию для бытого потребления, то особенности договора энергоснабжения проявляются в следующем. Во-первых, договор считается заключенным с момента первого фактического подключения абонента к присоединенной сети[34]; во-вторых, такой договор заключается на неопределенный срок; в-третьих, энергия использует-

[33] Если руководствоваться положениями специальных законов и иных правовых актов в сфере электроэнергетики, то необходимо вести речь о гарантирующем поставщике как основном субъекте, выступающем на стороне продавца электрической энергии. Гарантирующий поставщик – это коммерческая организация, обязанная заключить договор купли-продажи электрической энергии с любым обратившимся к ней потребителем электрической энергии либо с лицом, действующим от имени и в интересах потребителя электрической энергии и желающим приобрести электрическую энергию (абз. 29 ст. 3 ФЗ «Об электроэнергетике»). Что касается энергоснабжающей организации, то ее статус с точки зрения специального законодательства весьма специфичен и вряд ли ограничивается выполнением тех функций, которые заложены в ГК РФ. Так, согласно п. 4 Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии, под такой организацией следует понимать организацию – субъект розничного рынка, которая совмещает деятельность по производству электрической энергии (мощности) с деятельностью по ее продаже и (или) в установленных законодательством Российской Федерации об электроэнергетике случаях совмещает деятельность по продаже электрической энергии (мощности) с деятельностью по ее передаче.

[34] Подобный законодательный подход к определению момента заключения договора энергоснабжения порождает дискуссию о конструкции данного договора по критерию момента его совершения: реальный это или консенсуальный договор. Однако по способу заключения такой договор относится к договорам присоединения, а с позиции специального законодательства и с учетом того, что на стороне абонента выступает физическое лицо – потребитель, этот договор является публичным. Все это позволяет вести речь о реализации консенсуальной конструкции договора.

ся (потребляется) абонентом в необходимом ему количестве[35]; в-четвертых, обязанность обеспечения надлежащего технического состояния и безопасности энергетических сетей, приборов учета потребления энергии лежит на энергоснабжающей организации; в-пятых, абонент в любое время вправе в одностороннем порядке расторгнуть договор при условии уведомления и полной оплаты использованной энергии.

Договор энергоснабжения характеризуют также общие отличительные признаки (независимо от субъектного состава на стороне абонента). Это касается, в частности, возможности продления любого срочного договора энергоснабжения, если ни одна из сторон не заявит о его прекращении до окончания срока действия договора; обязанности оплатить фактически принятую (потребленную) энергию; возможности передачи энергии третьему лицу (субабоненту) с согласия энергоснабжающей организации; ограничения объема ответственности сторон обязанностью возмещения только реального ущерба[36].

Договор продажи недвижимости. По договору продажи недвижимости продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество, а покупатель обязуется уплатить за нее обусловленную соглашением сторон цену. Данный договор, являясь видом договора купли-продажи, одновременно выступает общей договорной конструкцией для целой системы договоров по отчуждению недвижимости, в том числе продажи единых недвижимых комплексов, продажи предприятия. К отношениям, возникающим из договора продажи недвижимости, в зависимости от объекта продажи, применяются нормы Жилищного кодекса РФ[37] (в частности,

[35] Подобный законодательный подход позволяет вести речь об усеченном понимании предмета договора энергоснабжения с абонентом – физическим лицом, поскольку условие о предмете ограничивается исключительно указанием на наименование товара, но не на его количество.

[36] Приведенные особенности договора энергоснабжения позволяют на данном этапе развития отечественного законодательства ставить вопрос о возможности выделения его в самостоятельный вид договора.

[37] Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // СЗ РФ. 2005 г. № 1 (ч. 1). Ст. 14.

для определения круга лиц, имеющих право пользования жилым помещением), Земельного кодекса РФ (определяющего, в частности, возможность включения тех или иных видов земель, земельных участков в гражданский оборот) и т.д.

Особенности договора продажи недвижимости проявляются, прежде всего, в его элементах. Во-первых, такой договор подлежит совершению в обязательной письменной форме под страхом его недействительности. Во-вторых, индивидуализация объекта продажи происходит за счет данных, позволяющих определенно установить недвижимость, подлежащую отчуждению (в частности, используются сведения о расположении недвижимости на соответствующем земельном участке или в составе другого недвижимого имущества; перечень лиц, сохраняющих право пользования жилым помещением при продаже жилого дома, квартиры, части жилого дома, части квартиры). При этом, если объектом продажи выступает здание, сооружение, иная подобная недвижимость, то предмет договора составляет не только передача этой недвижимости, но и передача того земельного участка, на котором она расположена и который необходим для ее использования. В-третьих, цена на недвижимость, находящуюся на земельном участке, включает и цену передаваемого земельного участка или права на этот участок. При этом по способу установления цены она может быть фиксированной на весь объект недвижимости или устанавливаться на единицу площади или иного показателя ее размера. В-четвертых, существенными условиями рассматриваемого договора выступают условия о предмете и цене.

С позиции динамики заключенного договора продажи недвижимости выделяется его следующая специфическая особенность: передача недвижимости происходит по передаточному акту, а переход права собственности подлежит государственной регистрации. Практическое значение данного положения заключается в том, что уклонение от подписания передаточного акта рассматривается как отказ одной из сторон от исполнения договора (это исключает возможность к понуждению исполнения обязательства в натуре), в то время как

уклонение от государственной регистрации позволяет стороне договора требовать в судебном порядке вынесения решения о государственной регистрации перехода права собственности.

Договор продажи предприятия. По договору продажи предприятия продавец обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс, за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам, а покупатель обязуется уплатить за него обусловленную соглашением цену.

Отчуждение предприятия не зависит от функциональной направленности его использования, а значит, неиспользование покупателем предприятия по назначению не может повлиять на действительность совершенного договора. Ноданное положение нельзя воспринимать абсолютно. Закон определяет основание, по которому договор продажи предприятия может быть признан недействительным: если в составе предприятия передаются долги и кредитор продавца, уведомленный о продаже предприятия, не дал своего согласия на перевод долга. Такой кредитор может требовать признания договора продажи предприятия недействительным полностью или в соответствующей части. Данное требование, а также другое альтернативное требование – о досрочном исполнении обязательства и возмещения продавцом убытков, могут быть предъявлены в течение трех месяцев с момента получения уведомления о продаже предприятия. Кредитор, не уведомленный о продаже предприятия, вправе предъявить указанные требования в течение года со дня, когда узнал или должен был узнать об отчуждении предприятия.

Передача предприятия, как условие договора о предмете, включает передачу всего входящего в его состав имущества, а также передачу исключительных прав на средства индивидуализации предприятия (коммерческое обозначение), продукции, работ или услуг (товарный знак, знак обслуживания) или лицензионные права на использование этих средств индивидуализации. В то же время, в состав предприятия не включаются полученные продавцом разрешения (лицензии) на занятие соответствующей деятельностью. Отсутствие таких

разрешений у покупателя не освобождает его от соответствующих обязательств перед кредиторами. За неисполнение таких обязательств, продавец и покупатель несут солидарную ответственность. Такую же ответственность они несут по долгам, включенным в состав предприятия и переведенным на покупателя без согласия кредитора.

Специфической особенностью обладает процесс заключения рассматриваемого договора: до подписания договора стороны должны составить и рассмотреть акт инвентаризации, бухгалтерский баланс, заключение независимого аудитора о составе и стоимости предприятия, перечень включаемых в состав предприятия долгов. Данные документы впоследствии выступают неотъемлемой частью договора продажи предприятия и индивидуализируют его предмет. Практическая значимость совершения указанных формальностей заключается не только в предельно точном описании объекта купли-продажи, но и в обосновании реальной стоимости продаваемого предприятия. Это позволяет, в свою очередь, вести речь о том, что существенное занижение или завышение цены предприятия по сравнению с его стоимостью, определенной на основе полной инвентаризации предприятия, должно рассматриваться через призму злоупотребления правом.

Для данного договора предписано соблюдение обязательной письменной формы. В противном случае договор попадает под режим ничтожной сделки. Исполнение договора продажи предприятия (т.е. передача предприятия) осуществляется по передаточному акту, подписание которого свидетельствует о том, что передача предприятия состоялась, и на покупателя перешел риск случайной гибели или случайного повреждения имущества, переданного в составе предприятия. При передаче предприятия, состав которого не соответствует предусмотренным договором требованиям (в частности, требованиям о передаче имущества свободным от прав третьих лиц; передаче имущества в соответствующем количестве; передаче имущества, отвечающего требованиям о качестве и комплекте товара) наступают последствия, предусмотренные соответствующими общими нормами о купле-продаже.

Если сведения о выявленных недостатках и об утраченном имуществе указаны в передаточном акте, и такой акт принят, то в качестве последствий принятия такого предприятия с недостатками выступает право покупателя требовать соответствующего уменьшения покупной цены предприятия, а также предъявлять иные требования, если право на их предъявление в подобной ситуации прописано в договоре. Если из-за недостатков, за которые отвечает продавец, предприятие стало непригодно для целей, названных в договоре, и эти недостатки продавцом не устранены, то покупатель вправе требовать расторжения или изменения договора в судебном порядке. При этом последствия расторгнутого или измененного договора (а равно последствия недействительности сделок), связанные с возвратом или взысканием в натуре полученного по договору, применяются к договору продажи предприятия. При условии, что такие последствия существенно не нарушают права и охраняемые интересы кредиторов продавца и покупателя, других лиц и не противоречат общественным интересам.

Правом на уменьшение цены предприятия покупатель наделен также в ситуации передачи ему в составе предприятия долгов продавца, при условии, что они не были указаны ни в договоре, ни в передаточном акте и покупатель не знал о таких долгах во время заключения договора и передачи предприятия.

Переход права собственности по договору продажи предприятия хотя и зависит от факта передачи предприятия, но не происходит в момент такой передачи. Момент перехода права собственности на предприятие сопряжен с моментом государственной регистрации права собственности на него, которая производится после совершения акта передачи предприятия, если иное не предусмотрено договором[38].

[38] Учитывая тот факт, что в состав предприятия входят, в том числе, и объекты недвижимости (основные фонды предприятия), процедура государственной регистрации перехода права собственности на предприятие такова, что одновременно государственной регистрации подлежат как переход права собственности на предприятие, так и переход права собственности на все объекты недвижимости, входящие в состав предприятия (п. 3 ст. 46 ФЗ РФ «О государственной регистрации недвижимости»).

Договор мены

Понятие договора мены. В экономическом базисе сформировалась такая группа имущественных отношений, которая, исключая необходимость в денежном обороте, связана с товарообменом. Такие отношения предопределили формирование самостоятельного вида гражданско-правового договора (то есть договорного типа) – договора мены, целью которого выступает взаимный переход права собственности на обмениваемые товары. Итак, договор мены – это самостоятельный вид гражданско-правового договора, по которому каждая из сторон обязуется передать в собственность другой стороны один товар в обмен на другой.

Нормы института мены сосредоточены в гл. 31 ГК РФ, а точнее в пяти статьях, что могло бы свидетельствовать о недостаточности правовой регламентации соответствующей группы отношений. Вместе с тем, схожие, но неоднородные черты отношений мены и отношений купли-продажи, позволили законодателю воспользоваться механизмом восполнения правовой регламентации посредством применения нормы отсылочного характера, а именно: к договору мены применяются правила о купле-продаже. Применение таких правил ограничивается не только правилами гл. 31 ГК РФ «Мена», но и существом мены, что подтверждает самостоятельность исследуемого договора по отношению к договору купли-продажи. В частности, к договору мены не применяется, как противоречащая его существу, основная часть правил купли-продажи, соотносимая с обязательством по оплате товара, (в том числе правила о предварительной оплате и продаже товара в кредит, правила о переходе права собственности на проданный товар). Кроме того, существо мены исключает возможность включения в его договорную модель элементов договора розничной купли-продажи и договора энергоснабжения.

Договор мены является консенсуальным договором, что объясняется, в первую очередь, потребностью обеспечения однородных по своему содержанию имущественных интересов контрагентов: каждая из сторон заинтересована в получении товара. Договор мены выступает примером возмездного договора. Встречное предоставление по такому договору выра-

жается в передаче одной стороной такого имущества, которое отличается от имущества ею полученного. По договору мены не могут обмениваться одинаковые товары, что объясняется отсутствием экономической целесообразности существования отношений по обмену одного и того же имущества. При этом обмениваемые товары, по общему правилу, являются равноценными. Это исключает действие теории эквивалентности для данного договора за исключением ситуации, когда стороны сами своим соглашением определяют, что обмениваемый товар является неравноценным.

Договор мены является двусторонним. Взаимные права и обязанности сторон составляют содержание двух равнозначных обязательств, каждое из которых выступает обязательством по передаче товара. Это позволяет вести речь о том, что за квалификацию договора мены отвечают непосредственно два основных обязательства. Эти взаимные обязательства выступают примером встречных обязательств, когда исполнение одного обязательства обусловлено исполнением другого. При этом каждое из таких обязательств всегда должно оставаться обязательством по передаче товара: их нельзя заменить на обязательства по оказанию услуг или обязательства по выполнению работ. Взаимное оказание услуг, а равно взаимное выполнение работ, выступая примерами обмена товара с экономической точки зрения, не могут составлять предмет договора мены, как противоречащие его правовой природе. Нельзя оформить договором мены «обмен» товара на услугу или «обмен» товара на работу. Каждая из подобных ситуаций «обмена», как правило, будет опосредоваться совершением смешанного договора, но не заключением договора мены[39].

[39] Данную ситуацию не следует путать с такими случаями, когда стороны договора мены обменивают товары, которые по соглашению сторон являются неравноценными, и обязанность возмещения разницы в цене связывают не с уплатой определенной суммы денег, а, например, с оказанием услуги. В подобной ситуации замещение касается не самого обязательства по передаче неравноценного товара, а лишь одного из долженствований, составляющего содержание основной обязанности передать товар. Не изменив существа договора мены, подобное замещение обязанности потребует применения в субсидиарном порядке норм гл. 39 ГК РФ к исполнению обязательства по передаче неравноценного товара.

Элементы договора мены. Учитывая, что за квалификацию договора мены отвечают два взаимных и встречных обязательства по передаче товара, предметом договора мены выступают обмениваемые товары, что позволяет вести речь о формировании конструкции сложного предмета. При этом в качестве обмениваемых товаров могут выступать любые вещи.

Каждая из сторон договора одновременно выступает и продавцом, и покупателем. Их правовой статус должен одновременно удовлетворять требованиям, предъявляемым и к продавцу, и покупателю по договору купли-продажи.

Форма договора мены по общему правилу простая письменная. Дополнительные требования, предъявляемые к форме договора мены, зависят от предмета исполнения каждого из встречных обязательств. Иначе говоря, если по договору мены передается товар, оборот которого с позиции главы 30 ГК РФ обременен дополнительными требованиями к форме сделки (например, продажа недвижимости требует облачения договора в обязательную простую письменную форму), следует учитывать, что это требование будет распространяться и на договор мены независимо от того, что по встречному обязательству передается товар, не требующий соблюдения каких-либо дополнительных требований к форме сделки по его отчуждению.

Цена как элемент договора мены находит выражение в товаре, составляющем встречное предоставление. При этом обмениваемые товары, как правило, являются равноценными независимо от их реальной рыночной стоимости, если только в самом договоре не будет указано, что обмениваемые товары неравноценны.

Договор мены может существовать в режиме срочной сделки, в том числе в режиме договора поставки, для которого само условие о сроке или сроках поставки выступает существенным условием.

По общему правилу, существенным условием договора мены выступает условие о предмете. Наличие каких-либо дополнительных существенных условий договора мены зависит от характера правоотношений, которые из него возникают, а также от того имущества, которое подлежит обмену. Так, при

обмене товаров, один из которых является недвижимостью или поставляемым товаром, возникает необходимость согласования дополнительных существенных условий о цене недвижимости, сроке или сроках поставки соответственно.

Права и обязанности сторон по договору мены. Учитывая, что каждое возникшее из договора мены обязательство является квалифицирующим, следует признать и то, что каждая субъективная обязанность и каждое субъективное право, составляющие содержание таких встречных обязательств, являются основными для договора мены.

К исполнению обязанностей по передаче обмениваемых товаров в субсидиарном порядке применяются правила, регламентирующие исполнение обязанности продавца по договору купли-продажи. Однако наличие сложного предмета договора мены накладывает отпечаток на особенность исполнения этих обязанностей с точки зрения момента их исполнения и момента перехода права собственности на обмениваемые товары. Речь идет о том, что право собственности на обмениваемые товары переходит одновременно. Это значит, что момент исполнения обязательств по передаче обмениваемых товаров может совпасть с моментом перехода права собственности на эти товары лишь тогда, когда такие обязательства исполняются в один и тот же момент. Если же одно из обязательств по передаче обмениваемого товара исполняется позже по сравнению с другим, то право собственности на обмениваемые товары перейдет на покупателей одновременно после того, как будет исполнено последнее обязательство.

Передача товара одной из сторон договора мены может быть осложнена необходимостью осуществления денежного платежа. Это касается ситуации, когда из договора буквально следует, что обмениваемые товары являются неравноценными. Если цена обмениваемых товаров не указана в договоре, сторона, чей товар по рыночной цене ниже цены товара, предоставляемого в обмен, обязана оплатить разницу в ценах. Данная разница в ценах оплачивается одновременно или после того, как передан более дешевый товар, если только иной порядок оплаты не предусмотрен договором.

С точки зрения квалификации договора мены может возникнуть вопрос о том, как влияет появление дополнительной обязанности по передаче денег на существо мены; появляется ли дополнительное обязательство по внесению цены? Можно ли в подобной ситуации вести речь о проявлении в договоре мены элементов договора купли-продажи? Ответ будет отрицательным. Обязанность по внесению разницы в цене обмениваемых товаров не будет составлять содержание отдельного обязательства по оплате товара, а подлежит рассмотрению в качестве одного из долженствований (обязывания) единой обязанности передать товар, цена которого ниже цены товара, предоставляемого в обмен.

Договор дарения

Понятие договора дарения и его виды. Основную группу имущественно-стоимостных отношений в гражданском праве составляют товарно-денежные отношения. Однако в гражданском обороте имеет место и такое перемещение стоимости, в основе которого лежит безвозмездность. Среди безвозмездных отношений выделяются те, которые сопряжены с отчуждением имущества. Такие отношения опосредуются совершением договора дарения.

Сегодня договором дарения опосредуется не только безвозмездное отчуждение вещей, но и безвозмездная передача имущественных прав, а также освобождение от имущественных обязанностей. Это в значительной степени расширяет сферу применения договора дарения в зависимости от тех отношений, которые составляют предмет гражданско-правового регулирования. Интерес сторон договора может состоять не только в совершении действий, направленных на то или иное имущество (в широком смысловом значении), но и в возникновении отношений статики или в их прекращении (посредством организации взаимоотношений сторон договора дарения) как между собой, так и между иными участниками гражданского оборота. Указанные аспекты предопределили формирование достаточно сложного договорного типа –

договора дарения, нормы которогоформирует институт дарения.

Итак, по договору дарения даритель безвозмездно передает или обязуется передать одаряемому вещь в собственность либо имущественное право (требование) к себе или к третьему лицу, либо освобождает или обязуется освободить его от имущественной обязанности перед собой или третьим лицом.

Данный договор выступает примером безвозмездного договора, что исключает какое-либо встречное предоставление по такому договору. Безвозмездность – это не только конститутивный признак договора дарения, но и императивное предписание, нарушение которого влечет ничтожность сделки дарения как притворной сделки. При этом безвозмездный характер может быть оформлен двумя конструкциями: даритель либо «безвозмездно передает или обязуется передать вещь, обязательственное право требования», либо «освобождает или обязуется освободить от имущественной обязанности».

По критерию момента возникновения договор дарения может быть совершен как по конструкции консенсуального, так и реального договора. В основе выбора конструкции договора дарения находится интерес дарителя. Совершение договора дарения вещи в режиме реального договора привело к формированию так называемого вещного договора, исключающего необходимость совершения какого-либо действия. Такой договор имеет исключительно вещный эффект – порождает право собственности одаряемого на вещь.

Наличие консенсуальной или реальной конструкции накладывает отпечаток на квалификацию договора дарения с точки зрения прав и обязанностей сторон. При этом договор дарения никогда не может быть двусторонним: консенсуальный договор дарения является односторонним, а реальный договор дарения – вообще не порождает ни прав, ни обязанностей. Это правило абсолютно срабатывает при дарении вещей.

Сфера применения договора дарения ограничена не только исключительной безвозмездностью, но и дозволенной направленностью воли дарителя. Так, нельзя совершить договор

дарения, предметом которого будет выступать передача дара одаряемому после смерти дарителя. Такой договор является ничтожным, как противоречащий основам наследственного права. В то же время обязанность передать дар, не исполненная дарителем при жизни, по общему правилу переходит к его наследникам.

В содержании норм главы 32 ГК РФ можно выделить три вида дарения:

- обычный подарок – дарение движимого имущества, стоимость которого не превышает трех тысяч рублей, совершенное по реальной сделке, как правило, в устной форме;
- обещание дарения, то есть дарение, содержащее обещание дарения в будущем, облеченное в обязательную письменную форму консенсуального договора дарения;
- пожертвование – дарение вещи или права требования в общеполезных целях, облеченное в письменную форму договора дарения, в пользу граждан или некоммерческих организаций.

Каждый из указанных видов дарения опосредуется соответствующей договорной конструкцией, но в рамках конститутивных признаков договора дарения, некоторые из которых развиваются через его элементы. При этом «обычный подарок» не следует путать с «обычным дарением». Обычное дарение имеет место во всех случаях, когда речь не идет о пожертвовании, либо в случае, когда при пожертвовании не соблюдены формальные требования последнего.

Элементы договора дарения. В качестве предмета договора дарения могут выступать:

- вещи, передаваемые дарителю как по конструкции «обязуется передать в собственность», так и по конструкции «передает в собственность». При этом вещи, принадлежащие юридическому лицу на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, могут выступать объектом дарения только с согласия собственника, за исключением обычных подарков. Имущество, находящееся в общей совместной собственности, может вы-

ступать объектом дарения только с согласия всех участников совместной собственности.

- имущественные права (требования), то есть обязательственные права, передаваемые дарителю по конструкции «обязуется передать» или по конструкции «передает» как в отношении себя, так и третьего лица. При этом дарение права требования к третьему лицу осуществляется по правилам уступки права требования (§ 1 гл.24 «Перемена лиц в обязательстве» ГК РФ).
- имущественные обязанности (долги), от которых одаряемый освобождается перед дарителем или третьим лицом по конструкции «даритель обязуется освободить» или по конструкции «даритель освобождает». При этом освобождение от имущественной обязанности перед дарителем есть не что иное как сделка прощения долга[40] (ст. 415 ГК РФ). Освобождение от обязанности перед третьим лицом может осуществляться по конструкции «исполнение обязательства третьим лицом (ст. 313 ГК РФ) и конструкции перевода долга (§2 гл. 24 «Перемена лиц в обязательстве» ГК РФ).

Столь широкой трактовке предмета договора дарения мы, скорее всего, обязаны разработкам дореволюционного периода, а именно, положениям Проекта Гражданского Уложения[41], ст. 242 которого предусматривала, что по договору дарения даритель безвозмездно предоставляет другому лицу какое-либо имущество, а в ст. 243 указывалось, что дарение может заключаться в отчуждении или установлении права, в отказе от права или в принятии дарителем на себя обязательства. Вместе с тем, кодификации советского периода отнюдь не характеризовались таким широким перечнем действий, составляющих предмет договора дарения. Более того, в первой советской

[40] Долг для цели (ст. 415 ГК) представляет собой имущественную обязанность, составляющую содержание договорного или внедоговорного обязательства, связанную с передачей вещи должника (в том числе его денег).

[41] См.: Гл. IV «Дарение» разд. 2 кн. 5 т. 1 Гражданского Уложения: проект Высочайше учрежденной Редакционной Комиссии по составлению Гражданского Уложения. СПб, 1899 г. – С. 537.

кодификации вообще не нашлось места легальному определению договора дарения: в ст. 138 ГК РСФСР 1922 г.[42] содержалась лишь норма о том, что договор о безвозмездной уступке имущества (дарение) на сумму более десяти тысяч рублей золотом недействителен. Но уже в ГК РСФСР 1964 г.[43] появилось указание на то, что «по договору дарения одна сторона передает безвозмездно другой стороне имущество в собственность» (ч. 1 ст. 256). Нетрудно заметить, что предмет договора дарения был сведен исключительно к передаче в собственность вещей (как движимых, так и недвижимых), причем, по прямому указанию закона (ч. 2 ст. 256), в рамках реального договора. Подобное состояние в советский период правовой регламентации отношений, возникающих из договора дарения, отдельными современными исследователями оценивается как «убогое правовое регулирование»[44]. Но действительно ли существует потребность в столь широком понимании предмета договора дарения, как предлагает действующий Гражданский кодекс РФ? Не скрывается ли за столь емкой дефиницией п. 1 ст. 572 ГК РФ банальная подмена понятий?

Позволим себе усомниться в достоверности существующего перечня действий, составляющих предмет договора дарения[45]. Начнем непосредственно с конструкции «освобождение от имущественной обязанности перед собой (дарителем) или перед третьим лицом», которая распадается на два элемента в зависимости от субъекта, перед которым одаряемый освобождается от своего долга. Во-первых, таким субъектом может быть сам даритель, и тогда освобождение от имущественной обязанности происходит по правилам о прощении долга (ст.

[42] Собрание узаконений РСФСР. 1922 г. № 71. Ст. 904.

[43] Ведомости ВС РСФСР. 1964 г. № 24. Ст. 407.

[44] См.: Развитие договора дарения в отечественном законодательстве (Гл. XI) // Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 2: Договоры о передаче имущества. – М.: Статут, 2000 г. – С. 329 (автор гл. – Витрянский В.В.).

[45] В современной литературе не так часто встретишь критику законодательного подхода к определению предмета договора дарения. Тем не менее, некоторые авторы все же усматривают неудовлетворительность такого подхода. – См., напр.: Дарение (гл. 31) // Гражданское право: Учебник. Т. 2 / под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. М., 2000 г. – С. 116 (автор гл. – Елисеев И.В.).

415 ГК РФ), а непосредственно соглашением о прощении долга будет считаться сам договор дарения. Во-вторых, одаряемый может быть освобожден от имущественной обязанности перед третьим лицом. Данная процедура может происходить либо по правилам об исполнении обязанности должника третьим лицом, и в этом случае возложением будет считаться сам договор дарения (п. 1 ст. 313 ГК РФ), либо по правилам о переводе долга (ст. 391-392.1 ГК РФ), и тогда в качестве соглашения о переводе долга будет выступать непосредственно договор дарения.

Соглашением о прощении долга может быть погашен долг обязанной стороны, как в договорном, так и во внедоговорном обязательстве. При этом такое соглашение может строиться лишь по конструкции реального договора[46], ибо нельзя допустить возможность, чтобы правовое положение должника в основном обязательстве оказалось неопределенным. Ведь после достижения соглашения о прощении долга по консенсуальной модели (то есть посредством обещания освобождения от долга) должник вводится в состояние, при котором, по крайней мере, для него остается непонятным, погашать ли ему долг перед своим кредитором. Или можно успокоиться и все возможные риски, связанные с неисполнением основного обязательства или его ненадлежащим исполнением, перенести на кредитора, который обещал освободить его от имущественной обязанности. Для основного же обязательства достижение консенсуального соглашения о прощении долга должно означать лишь одно – приостановление его динамики (с одной стороны, обязательство существует, а с другой – его динамика парализована обещанием освободить должника от имущественной обязанности). Но может ли соглашение о прощении долга восприниматься в качестве договора дарения?

Никогда в отечественной доктрине не оспаривался тот факт, что одним из признаков дарения выступает увеличение имущества в хозяйственной сфере одаряемого за счет одно-

[46] См. подробнее: Соломин С.К., Соломина Н.Г. Прекращение обязательства по российскому гражданскому праву: монография. – М.: Юстицинформ. 2014 г. – С. 90.

временного уменьшения имущества в хозяйственной сфере дарителя. Проще говоря, дарение всегда предполагает имущественное основательное обогащение одного лица (одаряемого) за счет другого (дарителя). Таким обогащением может выступать лишь имущество. Но при прощении долга этого не происходит лишь по той причине, что соглашение о прощении долга не является ни примером обязательственного договора, ни примером договора распорядительного. Такое соглашение порождает имущественные последствия, но совсем в иной плоскости, поскольку по своей природе относится к группе договоров, построенных по общей модели организационного договора, который имеет исключительную направленность на оптимизацию существующих имущественных правоотношений. Так, при прощении долга по деликатному обязательству кредитор (потерпевший) отказывается от своих притязаний по возмещению причиненного ему или его имуществу вреда, тем самым прекращая данное деликатное обязательство. При прощении долга по кондикционному обязательству кредитор (потерпевший) подводит под неосновательное обогащение правовое основание, тем самым прекращая данное обязательство. При этом неосновательно приобретенное имущество становится даром, а значит, качество дарения придается ни самому акту прощения долга, а тому действию, которое привело к неосновательному обогащению; неосновательно сбереженное имущество в форме пользования чужим имуществом без намерения его приобрести приобретает качество ссуды, а неосновательное сбережение в форме пользования чужими услугами приобретает качество безвозмездного оказания услуг.

Учитывая изложенное, важно понять, что соглашением о прощении долга изменяется правовой режим действий и их последствий, имеющих место до того, как состоялось освобождение от имущественной обязанности. Проще говоря, соглашением о прощении долга, как организационным договором, (но не обязательственным и не распорядительным) оптимизируется имущественная правовая связь (либо посредством ее прекращения, либо посредством ее изменения), но не устанавливается новая правовая связь. Подобное оптимизиру-

ющее свойство соглашения о прощении долга проявляется и договорной сфере. В любом возмездном договоре освобождение должника от исполнения встречного обязательства, когда первоначальное уже исполнено, означает лишь то, что кредитор совершает одаривание, но не в форме прощения долга, а в форме, которая соответствует исполнению по первоначальному обязательству. Поэтому, если кредитор (продавец) изначально передал товар, от оплаты которого он, в конечном счете, освободил покупателя, это означает лишь то, что товар становится даром, а договор купли-продажи приобретает качество договора дарения вещи. Если кредитор (арендодатель) освобождает арендатора от внесения арендных платежей в полном объеме, то отношения этих лиц вводятся в конструкцию договора ссуды. Если исполнитель (или подрядчик), в конечном счете, освобождает заказчика от оплаты оказанных услуг (выполненных работ), то и правоотношения приобретают качество правоотношений по безвозмездному оказанию услуг (выполнению работ). Таким образом, действия по освобождению должника от имущественной обязанности перед кредитором не соответствуют цели договора дарения (как договора, направленного на перераспределение имущественных благ, а точнее, как договора по передаче имущества в собственность), поскольку характеризуются свойством организационного порядка, а значит, не могут выступать в качестве предмета договора дарения.

Иная картина складывается в ситуации, когда речь идет о реализации конструкции «освобождение от имущественной обязанности перед третьим лицом». Действительно, освобождение от имущественной обязанности перед третьим лицом можно воспринимать в качестве фактического результата договора дарения. Однако, по нашему твердому убеждению, данное действие не является предметом договора дарения по следующим причинам. Во-первых, договоры дарения, которые, так или иначе, связаны с тем, что с должника снимается обязанность погашения долга перед его кредитором (третьим лицом), могут быть реализованы исключительно по модели реального договора. Вряд ли отношения экономического

базиса могли предопределить необходимость формирования консенсуального договора дарения, по которому одаряемый (должник) оставался бы в состоянии неопределенности своего положения по отношению к своему кредитору (третьему лицу) вплоть до того, как даритель исполнит свою обязанность. Да и для третьего лица подобное консенсуальное соглашение всегда будет безразличным: оно не сможет затронуть динамику обязательственного правоотношения, сторонами которого выступают должник (одаряемый) и кредитор (третье лицо). Допуская существование консенсуального договора дарения, направленного на «освобождение от имущественной обязанности перед третьим лицом», следует допустить и то, что должник с момента совершения подобной сделки, ожидая исполнение ее со стороны дарителя, может попросту перестать делать какие-либо приготовления для погашения своего долга перед кредитором (причем такое поведение должника, скорее всего, будет являться добросовестным). Подобное состояние должника может привести к негативным последствиям, поскольку не исключено, что требование кредитора может быть предъявлено ранее срока исполнения обязательства дарителя по договору дарения. Последствия очевидны: не готовый к надлежащему исполнению должник может допустить просрочку исполнения либо вовсе не исполнить свою обязанность, а значит, он становится заведомо недобросовестным субъектом. Можно ли в подобных случаях переложить негативные последствия (в том числе в порядке регресса) на дарителя? Думается, что нормы позитивного права не способны предложить хоть какой-то разумный механизм для ответа на этот вопрос.

Во-вторых, действие по исполнению обязанности должника перед его кредитором (третьим лицом) является частным случаем безвозмездной передачи имущества в собственность одаряемого и не является тем, что законодатель называет «освобождением от имущественной обязанности перед третьим лицом». Для связки «даритель-одаряемый» кредитор должника является третьим лицом. В то же время для связки «должник-кредитор» третьим лицом уже будет выступать даритель, который вовлекается в динамику основного обязательства по

правилам п. 1 ст. 313 ГК РФ. Правильное восприятие указанных межсубъектных связей позволяет понять, что только в динамике основного обязательства действие третьего лица (дарителя) будет восприниматься как исполнение обязанности должника, что, в свою очередь, позволит удовлетворить интерес должника в погашении долга за счет соответствующего действия третьего лица, которое может восприниматься в том числе и как «освобождение от имущественной обязанности». Но для динамики договора дарения действие дарителя – это всегда действие в рамках данного договора. Интерес дарителя заключается в предоставлении дара одаряемому в размере его долга перед третьим лицом. Учитывая целевую направленность дара, даритель передает дар не самому одаряемому, а указанному им лицу, то есть речь идет об исполнении третьему лицу (а не об освобождении от имущественной обязанности перед третьим лицом).

В-третьих, замена одаряемого дарителем на стороне должника в основном обязательстве для цели динамики договора дарения является ничем иным, как безвозмездным возложением на дарителя обязанности одаряемого (должника), возникающей из основного обязательства. Подобное действие дарителя нельзя назвать освобождением от имущественной обязанности перед третьим лицом. Вообще необходимо заметить, что «освобождение от имущественной обязанности» – крайне неудачная смысловая конструкция для определения предмета договора дарения, которая не может отразить действительную суть этого договора. Подобная смысловая конструкция определяет содержание интереса должника (одаряемого) в основном обязательстве и не может выступать целью договора дарения. Цель любого договора связана с его исполнением; она не может лежать за пределами договора. Целью договора дарения в любом случае будет одаривание[47]. Применительно к данной ситуации формой одаривания будет выступать возложение на дарителя обязанности одаряемого,

[47] Признание конструкции «освобождение от имущественной обязанности перед третьим лицом» в качестве достоверной потребует ревизии всех гражданско-правовых договоров с точки зрения определения их предмета.

возникшей из основного обязательства. Для достижения цели такого договора существует лишь один механизм – перевод долга.

Таким образом, договора дарения с предметом «освобождение от имущественной обязанности перед третьим лицом» не существует. Подобная смысловая конструкция соотносится с содержанием имущественного интереса должника (одаряемого) в основном обязательстве. Исполнение обязанности должника по основному обязательству третьим лицом (дарителем) в динамике договора дарения есть не что иное, как безвозмездная передача имущества в собственность дарителя с исполнением третьему лицу. Соглашение о безвозмездном переводе долга определяет в качестве предмета договора дарения – безвозмездное возложение на дарителя обязанности одаряемого (должника), возникающей из основного обязательства.

Перейдем к анализу конструкции «передача имущественного права (требования) к себе или к третьему лицу», которая при характеристике предмета договора дарения также распадается на два элемента: «передача имущественного права (требования) к себе» и «передача имущественного права (требования) к третьему лицу». В юридической литературе дискуссия вокруг передачи имущественного права (требования) порой сводится к решению вопроса о том, можно ли по договору дарения передать не только обязательственное право к себе (дарителю), но и вещное право к себе (дарителю)? Сторонники столько широкого понимания конструкции «передача имущественного права к себе (дарителю)» в качестве примера предлагают рассматривать норму п. 3 ст. 552 ГК РФ, гласящую, что при продаже недвижимости, находящейся на земельном участке, не принадлежащем продавцу на праве собственности, покупатель приобретает право пользования соответствующим земельным участком на тех же условиях, что и продавец недвижимости. Учитывая тот факт, что стороны своим соглашением могут не включить в цену объекта недвижимости цену права пользования на земельный участок, «налицо все необходимые признаки дарения права (в том

числе и вещного) на соответствующий земельный участок»[48].

На наш взгляд, данный пример является крайне неудачным, поскольку в отношении права пользования земельным участком речь идет исключительно об изменении субъекта пользования: он приобретает право на тех же условиях, что и продавец. Продавец не передает данное право пользования земельным участком покупателю; оно переходит одновременно с передачей недвижимости в собственность. Иначе говоря, в подобной ситуации вообще речи не идет о передаче имущественного права продавцом покупателю, тем более о передаче имущественного права «к самому себе». Сторонники восприятия «имущественного права (требования) к себе» только как обязательственного права уточняют, что «речь идет не столько о «передаче» уже существующего права, сколько об его установлении»[49]. В итоге все свелось к поиску примеров такого установления права. Некоторые полагают, что о передаче имущественного права (требования) к себе можно говорить в случае передачи одаряемому ценной бумаги при условии, что таковая имеет бездокументарную форму[50]. Другим не осталось ничего другого, кроме как найти такие безвозмездные договоры, которые, с одной стороны, будут непоименованы в Гражданском кодексе РФ, а с другой – будут связаны с возникновением права требования к стороне договора. В качестве таких договоров предложили рассматривать договоры безвозмездного выполнения работ и безвозмездного оказания услуг[51].

---

[48] Договор дарения по современному российскому праву (Гл. XII) // Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 2: Договоры о передаче имущества. М.: Статут, 2000 г. – С. 343–344 (авт. гл. – Витрянский В.В.).

[49] Дарение (гл. 32) // Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 2. Текст, комментарий, алфавитно-предметный указатель / под ред. Козырь О.М., Маковского А.Л. , Хохлова С.А. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996 г. – С. 303 (авт. гл. – Маковский А.Л.).

[50] Договор дарения по современному российскому праву (Гл. XII) // Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 2: Договоры о передаче имущества. М.: Статут, 2000 г. – С. 344 (авт. гл. – Витрянский В.В.).

[51] Дарение (гл. 32) // Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 2. Текст, комментарий, алфавитно-предметный указатель / под ред. Козырь О.М., Маковского А.Л., Хохлова С.А. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1996 г. – С. 303 (авт. гл. – Маковский А.Л.).

Однако ни один из предложенных примеров не является тем, что закон называет «передача имущественного права (требования) к себе». Оборот прав по бездокументарным ценным бумагам в принципе исключает какую-либо конструкцию «передача имущественного права к самому себе», а характер выполнения работ (оказания услуг) не может зависеть от того, будет ли иметь место встречное предоставление или нет. Вообще поиск примеров предложенной законодателем конструкции «передача имущественного права (требования) к себе» превратился в процесс, когда ученые-правоведы, приближенные к законотворческому процессу, пытаются найти хоть какое-то разумное объяснение появлению такого предмета договора дарения[52].

Вместе с тем, передать имущественное право (требование) к «самому себе» нельзя в принципе. Если допустить, что возникновение любого обязательства, порождающего право требования кредитора к должнику, и есть «передача имущественного права (требования) к себе», то весь гражданский оборот, связанный с заключением договоров, будет сведен лишь к одному договорному типу – договору на передачу имущественных прав «к самому себе», что выглядит, по крайнем мере, нелепо[53]. Обязательственное право, подлежащее передаче, должно, по крайней мере, иметь обладателя этого права (кредитора) и лицо, обязанное его исполнить (должника). В каком качестве даритель передает данное обязательственное право – в качестве кредитора или должника? Очевидно, что в качестве кредитора, поскольку только обладатель права может им распорядиться. Однако этот же кредитор выступает и

[52] Аналогичное мнение высказывал Крашенинников Е.А.. Он писал: «Однако ни одному из разработчиков Гражданского кодекса пока не удалось привести примера передачи такого требования». См.: Дарение (гл. 33) // Гражданское право: Учебник: в 3 т. Т. 2 / под ред. Сергеева А.П. М.: РГ-Пресс, 2010 г. – С. 139.

[53] В юридической литературе встречаются работы, в которых обосновывается несостоятельность исследуемой правовой конструкции. (См., напр.: Колокольцева Ю.В. Передача имущественного права (требования) к самому себе и третьим лицам по договору дарения // Академический вестник. 2009 г. № 2. – С. 43–44.

должником, поскольку данное требование ориентировано исключительно на «самого себя». Если предположить, что право к «самому себе» существует, а его обладатель (кредитор) решил реализовать данное право посредством предъявления его к должнику, то возникает простой вопрос: как можно удовлетворить интерес кредитора за счет действия должника, если они представлены одним и тем же лицом? Подобная ситуация в теории гражданского права рассматривается исключительно через призму оснований прекращения обязательства и называется конфузией[54] (совпадением должника и кредитора в одном лице). Следовательно, обязательственного права к «самому себе» не существует.

Что касается возможности передачи имущественного права (требования) к третьему лицу в качестве предмета договора дарения, то принципиальных возражений это форма одаривания не вызывает. При этом механизм реализации такой формы сводится исключительно к цессии, а значит, предметом договора дарения может выступать лишь обязательственное право, но не вещное. Вместе с тем, выскажем некоторые размышления, которые позволят обозначить некоторые недостатки законодательной конструкции «передача имущественного права (требования) к третьему лицу».

1. Договор дарения выступает правовым основанием обогащения одаряемого, а цессия (уступка права требования) является способом такого обогащения. Несмотря на то, что исполненный договор дарения приведет к замещению лица на стороне кредитора в основном обязательстве, непосредственно сама цессия никогда не станет целью договора дарения. Договор дарения направлен на имущественное перераспределение: даритель обладает неким обязательственным правом, которое всегда имеет некоторую имущественную ценность, и именно желание одарить этим объектом конкретное лицо позволяет прибегнуть к договору дарения, как договору, направ-

[54] См. подробнее о прекращении обязательства совпадения должника и кредитора в одном лице: Соломин С.К., Соломина Н.Г. Прекращение обязательства по российскому гражданскому праву: монография. М.: Юстицинформ. 2014 г. – С. 130–131.

ленному на отчуждение имущества. Проще говоря, у дарителя нет цели заменить себя в основном обязательстве на одаряемого, он хочет одарить имуществом, которое может иметь как высокую, так и сравнительно небольшую ценность. Вряд ли и одаряемого при совершении сделки дарения интересует возможность занять место дарителя в конкретном обязательстве. Одаряемый, прежде всего, дает оценку обязательственному праву с точки зрения его ценности. Таким образом, передача имущественного права (требования) к третьему лицу укладывается в общую конструкцию «передача имущества», что исключает потребность в выделении самостоятельного предмета договора дарения, отличного от передачи имущества.

2. Исполнением данного договора дарения будет затронут один из элементов основного обязательства – изменится качественный состав субъекта на стороне кредитора, что, очевидно, имеет значение для должника такого обязательства. Устойчивость основной правовой связи (как связи субъективного права и обязанности) может быть обеспечена только посредством устойчивости межсубъектной связи обязательства, что, в свою очередь, предопределяет необходимость совершения договора дарения исключительно по модели реального договора.

Обратим внимание на то, что при исследовании любого случая дарения мы приходим к выводу о том, что договор дарения обязательно должен состояться как реальный договор. Не является исключением и договор дарения вещей. Вообще консенсуальная модель сделки противоречит существу дарения. Консенсуальность характерна для тех договоров, в которых имущественные интересы сторон являются сопоставимыми в том смысле, что каждая из сторон заинтересована в каком-либо встречном эквивалентном предоставлении. Отношения экономического базиса по эквивалентному обмену материальными благами предопределяют необходимость предоставления равноценных побудительных и защитных средств каждому из контрагентов, что и обеспечивается возложением обязанности имущественного предоставления на одну из сторон договора непосредственно с момента его заключения. Иначе говоря, консенсуальность является неотъемлемым ка-

чеством любого возмездного договора, порождающего взаимные обязательства, которые, с точки зрения отношений экономического базиса, характеризуются эквивалентностью. Отношения же дарения по своей экономической природе являются без эквивалентными (движение стоимости происходит в одном направлении – от дарителя к одаряемому), что не позволяет поставить дарителя в положение, которое являлось бы для него заведомо обременительным. В свою очередь, одаряемый, который при совершении дарения будет находиться в положении лица, которое основательно обогатилось за счет другого лица, не может рассчитывать на понуждение дарителя к передаче дара. В противном случае, его поведение должно рассматриваться через призму недобросовестности. Учитывая изложенное, а также руководствуясь справедливым и разумным началом при урегулировании частных отношений, считаем, что договор дарения может быть построен исключительно по модели реального договора.

Итак, учитывая изложенное, сформулируем определение договора дарения, которое, на наш взгляд, наиболее адекватно отвечает потребностям имущественного оборота и положениям отечественной договорной теории: «По договору дарения даритель безвозмездно передает в собственность одаряемого имущество или безвозмездно возлагает на себя обязанность одаряемого (должника), существующую перед третьим лицом (кредитором)».

В отношении консенсуального договора дарения объективизация предмета договора происходит за счет соответствующего существенного договорного условия, к которому предъявляются следующие требования: во-первых, явно выраженное намерение дарителя одарить одаряемого или освободить его от имущественной обязанности; во-вторых, указание на конкретный предмет дарения в виде вещи, права требования или освобождения от имущественной обязанности. При несоблюдении указанных требований договор дарения является ничтожным, что отличает механизм его заключения от общего механизма заключения гражданско-правового договора, когда отсутствие соглашения о предмете договора говорит о том, что договор не заключен.

По общему правилу предмет договора дарения не характеризуется функциональной направленностью его использования. Исключение составляет пожертвование имущества, при котором назначение использования имущества определяется жертвователем[55]. При пожертвовании имущества гражданину определение функциональной направленности использования имущества обязательно. В противном случае будет иметь место обычное дарение. Если имущество жертвуется юридическому лицу, то, в отсутствие определения назначения его использования в договоре, это имущество должно использоваться в соответствии с его назначением.

Сторонами рассматриваемого договора выступают даритель[56] и одаряемый. В отношении пожертвования закон ограничивает перечень лиц, которые могут выступать в качестве одаряемых. Это могут быть граждане, лечебные, воспитательные учреждения, учреждения социальной защиты и другие аналогичные учреждения, благотворительные, научные и образовательные организации, фонды, музеи и другие учреждения культуры, общественные и религиозные организации, иные некоммерческие организации в соответствии с законом, а также публично-правовые образования. Кроме того, закон определяет и тех лиц, которые не могут выступать на стороне дарителя. Это, в частности, малолетние, недееспособные граждане, от лица которых в сделках дарения выступают их законные представители; граждане, находящиеся на лечении, содержании или воспитании в образовательных и медицинских организациях, организациях, оказывающих социальные

[55] Закон допускает возможность изменения назначения использования имущества, определенное жертвователем, при наличии двух условий: во-первых, использование имущества по обозначенному жертвователем назначению стало невозможным вследствие изменившихся обстоятельств; во-вторых, получение согласия жертвователя (а в случае смерти гражданина-жертвователя или ликвидации юридического лица – жертвователя по решению суда) на использование имущества по другому назначению.

[56] Дарение может быть совершено через представителя на основании доверенности. Закон предъявляет специальные требования к содержанию такой доверенности: в ней должны быть указаны одаряемый и предмет дарения; в противном случае доверенность ничтожна.

услуги и иных аналогичных организациях (в том числе организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей), по сделкам дарения в пользу работников указанных организаций; супруги, родственники граждан, находящихся на лечении, содержании или воспитании в образовательных и медицинских организациях, организациях, оказывающих социальные услуги и иных аналогичных организациях (в том числе организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей), по сделкам дарения в пользу работников указанных организаций; любые субъекты по сделкам дарения в пользу лиц, замещающих государственные должности РФ, государственные должности субъектов РФ, муниципальные должности, государственных служащих, муниципальных служащих, служащих Банка России в связи с их должностным положением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей (кроме случаев дарения в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, подарки по которым признаются федеральной собственностью, собственностью субъекта РФ, муниципальной собственностью и передаются по акту органа, в котором соответствующее лицо замещает должность); коммерческие организации в сделках дарения в пользу других коммерческих организаций. Сделки с участием указанных субъектов являются ничтожными, за исключением обычных подарков, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей.

Требования, предъявляемые к форме договора дарения, зависят от вида дарения, субъектного состава сторон и предмета дарения. Так, обязательная письменная форма договора дарения должна быть соблюдена в случаях, когда дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей; имеет место обещание дарения; предметом дарения выступает недвижимое имущество. Несоблюдение простой письменной формы договора дарения в указанных случаях влечет его ничтожность. В остальных случаях форма договора дарения подчинятся общим правилам о форме совершения сделок.

В юридической литературе приводится пример договора, совершение которого в устной форме рассматривается в качестве наиболее приемлемого и популярного способа оформления сделки. Речь идет о реальном договоре дарения, за исключением случаев, когда в таком договоре дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей. Поводом для такого вывода послужило, на наш взгляд, некорректное толкование нормы п. 1 ст. 574 ГК РФ, согласно которой «дарение, сопровождаемое передачей дара одаряемому, может быть совершено устно». Учитывая данный подход, к числу договоров дарения, совершаемых в устной форме, можно отнести достаточно широкий круг сделок, в том числе направленных на безвозмездное отчуждение недвижимости. Выходит, если договор продажи дорогостоящих вещей должен облекаться в письменную форму, то по реальному договору дарения дорогостоящей вещи достаточно вручить одаряемому, например, ключи от автомобиля или квартиры, паспорт на техническое средство, свидетельство о праве собственности на квартиру. Даже с точки зрения обывателя это выглядит сомнительно, не говоря уже о требованиях, предъявляемых, в частности, к отчуждению недвижимости и автотранспортных средств с позиции специального законодательства. Так, ФЗ РФ «О государственной регистрации недвижимости»[57] определяет в качестве основания для государственной регистрации прав на недвижимость непосредственно договоры, по которым такая недвижимость отчуждается (подп. 2 п. 2 ст. 14). Именно договор, совершенный в простой письменной форме, по смыслу закона является основанием для перехода права собственности на соответствующее имущество, а не предоставление одаряемым в окошко государственного регистратора связки ключей от квартиры или свидетельства о праве собственности на нее. С позиции специального законодательства предоставлением договора обременена и процедура изменения данных о собствен-

[57] ФЗ РФ от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «О государственной регистрации недвижимости» // СЗ РФ. 2015 г. № 29 (ч. I). Ст. 4344.

нике транспортного средства[58], что также исключает возможность заключения договора дарения транспортного средства в устной форме. Выходит, что либо ГК РФ утратил свою роль основного и главного регулятора в гражданском праве, либо вывод о преимущественной устной форме реальных договоров дарения, якобы основанный на нормах основного гражданского закона, является недостоверным.

Не сомневаясь ни на минуту в той главенствующей роли, которую играет ГК РФ в урегулировании соответствующих отношений, приведем ряд аргументов, основанных, прежде всего, на нормах указанного кодифицированного акта, в пользу того, что заключение реального договора дарения предполагает необходимость его заключения в письменной форме с учетом правил п. 1 ст. 161 ГК РФ.

Договор дарения по критерию встречного предоставления относится к группе безвозмездных договоров. При соотношении механизмов реализации конструкций возмездного и безвозмездного договоров обратим внимание на одну принципиальную особенность, предусмотренную п. 3 ст. 423 ГК РФ: «Договор предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа договора не вытекает иное». Иными словами, если мы точно не может установить, что заключенный договор является безвозмездным, он должен считаться возмездным. В некоторых случаях закон прямо вводит презумпцию безвозмездности договора. В частности, это сделано в отношении договора хранения вещей в гардеробах организаций, построенного по конструкции публичного договора (ст. 924 ГК РФ). Однако если такого указания в законе нет, стороны своим соглашением должны предусмотреть, что договор носит безвозмездный характер. Это можно сделать только в том случае, если договор будет совер-

[58] См.: Постановление Правительства РФ от 18.08.1994 № 938 (ред. 25.05.2016) «О государственной регистрации автомототранспортных средств и других видов самоходной техники на территории Российской Федерации» // СЗ РФ. 1994 г. № 17. Ст. 1999 г; Приказ МВД России от 24.11.2008 № 1001 (ред. от 13.02.2015) «О порядке регистрации транспортных средств» // Российская газета. № 5. 16.01.2009.

шен в письменной форме. Передача имущества в отсутствие письменного договора будет основана на презумпции возмездности отношений между участниками совершенной сделки. Это, в частности, означает, что в случае спора установление факта совершения сделки с помощью средств доказывания, допустимых для соответствующей ситуации, еще не доказывает того, что это сделка дарения. Сторона, настаивающая на том, что совершенная сделка является сделкой дарения, должна привести дополнительные доказательства. Естественно, что возможность привлечения свидетельских показаний касается лишь случаев отчуждения между гражданами имущества стоимостью не более десяти тысяч рублей. Таким образом, сама конструкция безвозмездного договора предопределяет необходимость его совершения в простой письменной форме.

2. Обратимся к соотношению норм п. 1 и 2 ст. 574 ГК РФ. Некоторые авторы полагают, что нормой п. 1 охватываются все сделки дарения, за исключением договоров, содержащих обещание дарения в будущем, и договоров дарения, по которым дарителем выступает юридическое лицо, и стоимость дара превышает три тысячи рублей. Это, в свою очередь, послужило основанием для следующего утверждения: поскольку именно для договоров дарения, поименованных в п. 2 ст. 574 ГК РФ, предусмотрена обязательная письменная форма, все остальные договоры дарения, построенные по реальной конструкции, могут совершаться в устной форме. Однако, это не совсем так. Для того чтобы установить связь норм, содержащихся в п. 1 и 2 ст. 574 ГК РФ, ответим на два вопроса. Какие случаи дарения подпадают под действие нормы п. 1 указанной статьи? Как соотносятся понятия «дарение» и «договор дарения», используемые по содержанию ст. 574 ГК РФ?

Отвечая на первый вопрос, заметим, что договор дарения может быть направлен на передачу вещи, передачу имущественного права требования, а также на освобождение от имущественной обязанности. Норма п. 1 ст. 574 ГК РФ затрагивает только те действия, составляющие предмет договора дарения, которые связаны с передачей дара путем непосредственного

его вручения, симоволической передачи либо вручения правоустанавливающих документов. Из данного тезиса вытекают два следствия. Во-первых, норма п. 1 ст. 574 ГК не касается дарения в форме освобождения одаряемого от имущественной обязанности. Во-вторых, не касается она и ситуаций по передаче права требования, поскольку выражения «вручение дара», «символическая передача», «вручение правоустанавливающих документов» характеризуют лишь те действия, которые либо непосредственно, либо опосредованно связаны с вещью. Изложенное позволяет констатировать, что исследуемая норма касается лишь случаев дарения вещи.

Для ответа на второй вопрос обратим внимание на то, что в нормах п. 1 и 2 ст. 574 ГК РФ законодатель использует разные понятия, а именно, «дарение» и «договор дарения». Дарение для цели ст. 574 ГК РФ используется в значении сделки-способа, то есть действия по передаче дара. Договор дарения — это всегда сделка-основание, представляющее собой соглашение сторон. Когда договор дарения совершается по консенсуальной конструкции, дарение (сделка-способ) представляет собой исполнение обязательства, возникающего из договора дарения (сделки-основания). При совершении реального договора дарения мы можем наблюдать совпадение в одной временной точке сделки-способа (действия по передаче дара) и сделки-основания (договора дарения).

Применительно к ст. 574 ГК РФ вышеизложенное означает следующее: положения п. 1 данной статьи определяют особенности реализации сделки-способа, а именно, дарения, сопровождаемого передачей дара одаряемому, допуская возможность совершения указанного действия в устной форме; положения п. 2 данной статьи затрагивают правовой режим сделки-основания, предписывая необходимость соблюдения обязательной письменной формы договора дарения, содержащего обещание дарения в будущем, и договора дарения, по которому дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей, а также последствия несоблюдения такой письменной формы, подлежащие рассмотрению через призму п. 2 ст. 162 ГК РФ.

Получив ответы на два поставленных выше вопроса, мы можем корректно установить связь положений п. 1 и 2 ст. 574 ГК РФ. Норма п. 1 ст. 574 ГК РФ устанавливает возможность совершения дарения в устной форме за исключением случаев, предусмотренных п. 2 данной статьи. Эти случаи исключения касаются не самих договоров дарения (которые по прямому указанию закона заключаются в обязательной письменной форме), а тех действий, которые непосредственно связаны с передачей дара (сделок-способов): действия по передаче дарителем – юридическим лицом дара стоимостью свыше трех тысяч рублей и действия по передаче дара в будущем. Приведенный тезис позволяет представить механизм реализации договоров дарения, поименованных в п. 2 ст. 574 ГК РФ. Договор, содержащий обещание дарения в будущем, заключается в обязательной письменной форме, несоблюдение которой влечет ничтожность договора (п. 2 ст. 574 ГК РФ). Данный договор предполагает совершение действия (исполнение договора) после его заключения, которое тоже должно быть совершено в письменной форме (п. 1 ст. 574 ГК РФ). При несоблюдении простой письменной формы сделки-способа (исполнения договора) наступают последствия, предусмотренные п. 1 ст. 162 ГК РФ, а не те, которые обозначены в качестве последствий несоблюдения письменной формы договора, содержащего обещание дарения в будущем.

Договор, по которому дарителем выступает юридическое лицо, и стоимость дара превышает три тысячи рублей, заключается также в обязательной письменной форме (п. 2 ст. 574 ГК РФ). Момент его заключения определяется моментом передачи дара, которая также совершается в письменной форме (п. 1 ст. 574 ГК РФ). Иначе говоря, после того, как стороны придали соглашению письменную форму, оно приобретает силу договора с момента письменно оформленной передачи дара. Это означает, что совершение договора, по которому дарителем выступает юридическое лицо, и стоимость дара превышает три тысячи рублей, подтверждается двумя документами – непосредственно подписанным договором и документом, удостоверяющим принятие дара.

С учетом изложенного, можно окончательно установить, что правило п. 1 ст. 574 ГК РФ о том, что «дарение, сопровождаемое передачей дара одаряемому, может быть совершено устно», касается далеко не всех реальных договоров дарения, а только тех из них, которые связаны с передачей в дар вещей. При этом, несмотря на то, что само дарение (сделка-способ) может совершаться устно, форма реального договора дарения вещи (сделки-основания) определяется по правилам п. 1 ст. 161 ГК РФ. Например, между гражданами был заключен реальный договор дарения (сделка-основание) на передачу в дар двадцати тысяч рублей. Подчиняясь правилам п. 1 ст. 161 ГК РФ, стороны составили документ в письменной форме, после чего даритель передал двадцать тысяч рублей одаряемому. С момента передачи дара (сделка-способ) договор дарения (сделка-основание) считается заключенным. Поскольку передача дара не подпадает под исключения п. 2 ст. 574 ГК РФ, она может быть совершена в устной форме в силу прямого указания пункта первого указанной статьи. В приведенном примере имеет место дарение в устной форме, сопровождаемое передачей двадцати тысяч рублей в дар, совершение которого определило момент заключения договора дарения в надлежащей простой письменной форме.

Подводя общий итог, определим, что в устной форме могут быть совершены только те реальные договоры дарения, которые заключаются между гражданами на сумму, не превышающую десяти тысяч рублей. Остальные договоры дарения подлежат совершению в письменной форме. При этом необходимость совершения договора дарения в письменной форме распространяется и на договор «обычного подарка», если только его сторонами не выступают граждане. Договор «обычного подарка» характеризуется исключительно реальной конструкцией и его размером – не более трех тысяч рублей, но не требованиями, предъявляемыми к форме его совершения.

Цена для договора дарения безразлична. Наличие встречного предоставления рассматривается как дефект (порок) содержания сделки, влекущий ее ничтожность. Что касается срока действия рассматриваемого договора, то он актуален только

для консенсуальной конструкции договора дарения. При этом срок действия договора полностью совпадает со сроком исполнения обязательства по передаче дара.

Права и обязанности сторон по договору дарения. О соответствующих друг другу понятиях субъективного права и субъективной обязанности, составляющих содержание обязательства по передаче дара, можно вести речь только применительно к договору дарения, построенного по консенсуальной конструкции. Исполнение обязанностей подчиняется общим правилам исполнения обязательства. При этом вопросы правопреемства в консенсуальном договоре дарения решаются следующим образом: права одаряемого, которому обещан дар, не переходят к его наследникам (правопреемникам), если иное не предусмотрено договором дарения; обязанности дарителя, обещавшего дарение, переходят к его наследникам (правопреемникам), если иное не предусмотрено договором дарения). Вместе с тем, в отношении дарения выделяются права и обязанности, которые связаны не с обязательством, а непосредственно с самой договорной конструкцией, ее существом и характеризуют правовой статус сторон договора дарения. Так, в рамках нормальной динамики заключенного договора дарения только одаряемому предоставлено право на односторонний отказ, выступающий основанием расторжения (но не изменения) договора. Такой отказ можно совершить в любое время до передачи дара в той форме, в которой был совершен сам договор дарения. Дарителю предоставляется в такой ситуации лишь право на компенсацию в объеме реального ущерба.

Даритель по общему правилу не вправе отказаться от исполнения договора дарения, за исключением специальных случаев: после заключения договора дарения имущественное или семейное положение либо состояние здоровья дарителя изменилось настолько, что исполнение договора в новых условиях приведет к существенному снижению уровня его жизни; одаряемый совершил покушение на жизнь дарителя, жизнь кого-либо из членов его семьи или близких родственников либо умышленно причинил дарителю телесные повреждения. Указанные основания не являются примерами существенного

изменения обстоятельств (ст. 451 ГК РФ), поскольку отсутствуют признаки такого существенного изменения. При наличии данных оснований прекращение договора дарения происходит через механизм реализации права на односторонний отказ (ст. 450.1 ГК РФ).

От отказа от исполнения договора дарения следует отличать отмену дарения. Если отказ происходит в рамках динамики заключенного договора дарения, то отмена дарения (на векторе времени) всегда находится за пределами исполненного договора дарения и характеризует постдоговорные взаимоотношения бывших сторон договора дарения. Даритель вправе отменить дарение без обращения в суд в следующих случаях: одаряемый совершил покушение на жизнь дарителя, жизнь кого-либо из членов его семьи или близких родственников либо умышленно причинил дарителю телесные повреждения; даритель пережил одаряемого и данное обстоятельство определено договором дарения в качестве основания отмены дарения. В судебном порядке даритель вправе требовать отмены дарения, если вследствие обращения одаряемого с подаренной вещью, представляющей для дарителя большую неимущественную ценность, создается угроза ее безвозвратной утраты. В судебном порядке может быть отменено дарение и по требованию заинтересованных лиц, если такое дарение совершено индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом в нарушение законодательства о банкротстве. Подобное требование должно быть заявлено в суд в течение шести месяцев, предшествовавших объявлению лица несостоятельным (банкротом). Отмена дарения в судебном порядке происходит и в случае умышленного лишения жизни дарителя по требованию наследников дарителя.

Реализация указанных общих оснований отказа от исполнения договора дарения и отмены дарения имеет границы. Их нельзя реализовать в отношении обычных подарков. Ограничено их применение и для пожертвования: к нему не применяются общие основания, поименованные для отмены дарения. Вместе с тем, закон устанавливает специальное основание отмены пожертвования – использование пожертвован-

ного имущества не в соответствии с указанным жертвователем назначением. При наличии данного нарушения требовать отмены пожертвования вправе жертвователь, его наследники или иные правопреемники.

Договор ренты

Понятие договора ренты и его виды. Интерес собственника при реализации правомочия распоряжения не всегда связан с совершением однократной сделки купли-продажи, приводящей к какому-либо ожидаемому результату в виде встречного предоставления – уплаты цены. В некоторых ситуациях собственник заинтересован в получении постоянного, пусть даже небольшого, но ожидаемого дохода за то, что он переведет право собственности на имущество на другое лицо. В свою очередь, интерес этих «других» лиц выражается в приобретении права собственности на это имущество, которое они, по тем или иным причинам, не в состоянии приобрести по разовой сделке, но способны выплачивать определенную сумму за это имущество в течение определенного (или неопределенного) периода времени. Отсутствие экономической необходимости в совершении встречных действий (действия по передаче имущества в собственность и действия по уплате определенных платежей) породило реальную конструкцию договора ренты. Целью этого договора выступает получение рентных платежей за имущество, в отношении которого право собственности перешло на плательщика ренты.

Итак, по договору ренты получатель ренты передает плательщику ренты в собственность имущество, а последний обязуется в обмен на полученное имущество периодически выплачивать получателю ренту в виде определенной денежной суммы либо предоставлять средства на его содержание в иной форме.

Договор ренты имеет два вида – договор постоянной ренты и договор пожизненной ренты. Последний, в свою очередь, имеет специфичный подвид – договор пожизненного содержания с иждивением. Постоянная рента характеризуется

абсолютно длящимся характером взаимоотношений сторон. Получателем ренты здесь выступает гражданин, а если это не противоречит закону, то и некоммерческие организации в соответствии с целями их деятельности. Пожизненная рента ограничена сроком жизни получателя ренты (гражданина), а пожизненное содержание с иждивением как разновидность пожизненной ренты характеризуется специфичным объектом – недвижимостью, передаваемой в собственность плательщика, и характером обязанности последнего – осуществлять пожизненное содержание с иждивением.

Договор ренты относится к реальным договорам, то есть считается заключенным с момента передачи вещи. Совершение реального договора обременяется формализованным требованием нотариального удостоверения сделки ренты, а заключение договора ренты, по которому передается недвижимость, обременяется требованием государственной регистрации перехода права собственности на недвижимое имущество. Соответственно, для реального договора первостепенное значение имеет передача вещи, а для реального договора, по которому передается недвижимость, – переход права собственности, подлежащий государственной регистрации, который и определяет момент совершения такого договора. Таким образом, система традиции, лежащая в основе реализации реальной конструкции договора ренты, всецело проявляет себя: договор ренты считается заключенным с момента передачи движимого имущества, а равно с момента перехода права собственности на недвижимое имущество, подлежащего государственной регистрации.

По характеру передачи имущества под выплату ренты различают бесплатную и платную ренту. К договору ренты, связанного с передачей плательщику ренты имущества бесплатно, в субсидиарном порядке применяются правила о договоре дарения, а к договору ренты, предусматривающему передачу имущества за плату, в субсидиарном порядке применяются правила о договоре купли-продажи.

Существо договора ренты определяет некоторые особенности применения норм гл. 30 ГК к отношениям по передаче

имущества в собственность плательщика ренты. Так, безусловно, к этим отношениям применяются правила, касающиеся количества, качества, комплектности, ассортимента, тары и упаковки передаваемого товара. В то же время правила об оплате товара могут применяться к договору ренты лишь в той части, которые касаются необходимости оплаты товара полностью после его передачи. Остальные правила, касающиеся в частности рассрочки или отсрочки оплаты, противоречат существу договора ренты, а значит, не подлежат применению. Важно учесть, что условие о цене при передаче имущества по договору ренты за плату подлежит квалификации в качестве необходимого, а значит, существенного условия этого договора. Применение к договору ренты в субсидиарном порядке правил о дарении сводится исключительно к правилу об отсутствии встречного предоставления. Однако, независимо от платности или бесплатности передачи имущества под выплату ренты, договор ренты всегда является возмездным.

Договор ренты является односторонним и порождает единственное обязательство по внесению рентных платежей.

В доктрине прочно устоялось мнение о том, что договор ренты, независимо от его разновидности, относится к рисковым сделкам. При этом рисковый характер договора ренты в одних случаях объясняется тем, что размер рентных платежей (в отличие, например, от договоров купли-продажи или мены, опосредующих, по общему правилу, акты эквивалентного товарооборота) окажется больше или, напротив, меньше стоимости отчуждаемого под выплату ренты имущества[59]. В других случаях выдвигается тезис о том, что объем, причитающихся получателю рентных платежей, является неопределенным. Элемент риска, принимаемого на себя каждой из сторон договора ренты, заключается в вероятности того, что, либо один, либо другой контрагент фактически получит встречное удовлетворение меньшего объема, чем им самим предостав-

[59] Сергеев А.П. Рента и пожизненное содержание с иждивением (гл. 34) // Гражданское право: Учебник: в 3-х т. Т. 2. / Под ред. Сергеева А.П. М.: РГ-Пресс, 2010 г. – С. 151.

ленное[60]. Некоторые авторы считают, что если договор пожизненной ренты по своему существу является рисковым, то договор постоянной ренты становится таким ввиду того, что такие внешние факторы, как нестабильность политического и социально-экономического развития страны, резкие ценовые колебания, могут привести к тому, что обязательство по выплате ренты станет неосуществимым[61].

На наш взгляд, квалифицирующее влияние приведенных выше внешних факторов на рисковый характер договора ренты нельзя признать обоснованным. В принципе такое влияние оказывается на любую гражданско-правовую сделку, независимо от возможности ее отнесения к алеаторным сделкам. Рисковой характер сделки объясняется ни столько внешними факторами (состоянием экономических, социальных, политических условий развития страны и др.), сколько характером взаимоотношений сторон сделки, которые заранее осознают риск того, что одна из них при наличии определенных обстоятельств чего-либо лишится, а другая, напротив, приобретет то, на что вправе была рассчитывать. При этом алеаторная сделка не может носить рисковый характер только для одной из ее сторон. В подобной сделке получение выгоды одной из сторон ставится в зависимость от неполучения такой выгоды другой стороной. Учитывая изложенные обстоятельства, договор пожизненной ренты в принципе не попадает под признаки рисковой сделки. Во-первых, срок жизни получателя ренты должен восприниматься исключительно в качестве срока действия договора, а соответственно, смерть получателя ренты выступает способом определения окончания действия договора. Смерть человека не относится к обстоятельствам, которые характеризуются неопределенностью их наступления, что исключает ситуацию, при которой получатель ренты надеется никогда не умереть. Во-вторых, нельзя вести речь о том,

[60] Гражданское право: в 4-х т. Т. 3: Обязательственное право: Учебник. 3-е изд., перераб. и доп. / Под ред. Суханова Е.А. – http://www.studylaw.narod.ru/suhanov3/suhanov3_44_3_3.htm (дата обращения – 7.01.2013).

[61] Недорезов В.С. Гражданско-правовое регулирование рентных отношений: автореф. дис. канд. юр. наук. М., 2012 г. – С. 7.

что в случае «скорой» смерти получателя ренты он не получит то, что мог бы получить при условии более продолжительного периода своей жизни. Было бы более чем странно, если бы умерший человек начал подсчитывать свои убытки, вызванные своей же смертью. По этой причине риска на стороне получателя ренты нет и быть не может. В-третьих, плательщик ренты осознанно идет на заключение договора, срок действия которого определяется достаточно четким и конкретным жизненным обстоятельством – смертью получателя ренты. Размер затрат по договору пожизненной ренты нельзя назвать неопределенным: известны размер платежей, периодичность их внесения и срок, в течение которого они будут вноситься.

Учитывая аргументацию сторонников рискового характера договора ренты, куда более рисковым выглядит, например, договор ипотечного жилищного кредитования: заемщик взваливает на себя бремя выплачивать периодически достаточно большую денежную сумму (с учетом процентов она значительно превышает размер первоначально полученного на приобретение жилья кредита) в течение 15-20 лет. Принимая во внимание среднюю продолжительность жизни в России, а также то, что ипотечные кредиты берут в возрасте от 30 до 40 лет, срок действия договора ипотечного жилищного кредитования примерно соответствует средней продолжительности жизни россиянина. При этом вероятность снижения дохода заемщика, потеря им работы, да и сама смерть заемщика до окончания срока действия договора делают данную договорную конструкцию более рисковой по сравнению с договором ренты.

Под признаки рисковой сделки не попадет и договор постоянной ренты. То обстоятельство, что плательщик постоянной ренты вправе отказаться от дальнейшей выплаты ренты путем ее выкупа (п. 1 ст. 592 ГК РФ), делает любой тезис об алеаторности договора постоянной ренты неубедительным. Интересно, что гражданскому праву известны и другие договорные конструкции, которые носят бессрочный характер, а значит, и размер имущественного возмещения по таким договорам является «неопределенным». Вместе с тем, никто не ставит вопрос

о рисковом характере этих сделок. Например, бессрочный договор аренды исключает возможность на начальном этапе его исполнения предвидеть в полном объеме размер выгоды арендодателя. В качестве другого примера можно назвать договор доверительного управления имуществом, который при отсутствии заявления одной из сторон о прекращении договора по окончании срока его действия считается продленным на тот же срок (абз. 2 п. 2 ст. 1016 ГК РФ). Иными словами, договор доверительного управления имуществом может возобновляться каждый раз на один и тот же срок бесконечно. Для него вообще не характерно установление каких-либо четких ценовых ориентиров: доверительный управляющий должен управлять имуществом в интересах учредителя управления, а сам вправе рассчитывать на вознаграждение, которое, в частности, может быть установлено в виде процента от получаемой прибыли.

Таким образом, договор ренты не соответствует признакам рисковой сделки. Напротив, этот договор выступает примером весьма стабильных отношений, особенно, когда рента выплачивается в денежной форме.

Элементы договора ренты. С позиции действующего законодательства в качестве предмета договора ренты может выступать как недвижимое, так и движимое имущество, в том числе денежные средства. При этом предметом договора пожизненного содержания с иждивением выступает жилой дом, квартира, земельный участок, иная недвижимость. Учитывая природу отношений экономического базиса с точки зрения стоимостной характеристики передаваемого под выплату ренты имущества, а также особенностей обеспечения исполнения обязательства по уплате рентных платежей, можно сделать вывод о том, что конструкция договора ренты может быть востребована исключительно при передаче под выплату ренты недвижимого имущества. При передаче движимого имущества и, тем более, денежных средств в собственность, конструкция договора ренты непригодна, как по причине неэффективности (если речь идет о движимом имуществе, отличном от денег), так и по причине противоречия природе рентных отношений (если речь идет о денежных средствах).

На наш взгляд, взаимоотношения сторон договора ренты с точки зрения природы отношений экономического базиса основаны на критерии эквивалентности имущественного предоставления: получатель ренты, передавая в собственность другой стороне свое имущество, рассчитывает на получение в течение некоторого длительного периода времени имущественного возмещения, превосходящего или сопоставимого по стоимости с этим имуществом. Плательщик ренты, получив в собственность необходимое ему имущество, готов рассчитываться за него посредством внесения в течение длительного времени периодических платежей, размер которых может превосходить реальную стоимость приобретенного имущества. Учитывая данное обстоятельство, выделим одну особенность предмета договора ренты стоимостного характера: интерес субъекта, который планирует выступить на стороне плательщика ренты, будет достигнут только в том случае, если приобретаемое им имущество является дорогостоящим.

Нормы ГК РФ позволяют рассчитать возможный минимальный размер совокупной стоимостной нагрузки, возлагаемой на плательщика ренты, что, в свою очередь, позволит определить среднюю минимальную стоимость имущества. Для этого, например, обратимся к правилам о постоянной ренте. Данные нормы, во-первых, устанавливают минимальный рентный платеж в расчете на месяц – он не должен быть менее величины прожиточного минимума на душу населения и, во-вторых, определяют максимальный срок, которым может быть ограничено право плательщика постоянной ренты на ее выкуп – период жизни получателя ренты или тридцать лет с момента заключения договора. Для простоты расчета совокупной стоимостной нагрузки плательщика ренты возьмем следующие величины: размер постоянной ренты в расчете на месяц будет соответствовать величине прожиточного минимума на душу населения в целом по Российской Федерации (за I квартал 2017 г. она составляет 9 909 рублей[62]); срок действия дого-

[62] Постановление Правительства РФ от 20.06.2017 № 730 «Об установлении величины прожиточного минимума на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в целом по Российской Федерации за I квартал 2017 г.» // СЗ РФ. 2017 г. № 26 (ч. II). Ст. 3854.

вора постоянной ренты будет соответствовать тридцати годам. Итак, плательщик ренты за данный период времени должен будет выплатить 3 567 240 рублей, а значит, и стоимость имущества должна быть в пределах этой суммы. Сопоставляя данную предполагаемую стоимость имущества, передаваемого под выплату ренты, с тем имуществом, которое может выступать в качестве предмета ренты, можно заметить, что если для недвижимого имущества такая стоимость характерна, то для движимого имущества, напротив, нет. В наибольшей степени под ценовой режим движимого имущества подпадают, в частности, автомобили (легковые автомобили представительского класса, микроавтобусы, грузовые автомобили). Вместе с тем, срок их службы соответствует, как правило, нескольким годам, что вряд ли побудит субъекта приобрести автомобиль посредством заключения договора ренты. Иначе говоря, механизм определения величины рентных платежей делает договор ренты не пригодным к отношениям, связанным с передачей в собственность движимого имущества. Такая непригодность становится еще более убедительной, если обратиться к механизму обеспечения выплаты ренты (п. 2 ст. 587 ГК РФ), согласно которому плательщик ренты обязан предоставить обеспечение исполнения его обязательств, либо застраховать в пользу получателя ренты риск ответственности за неисполнение, либо ненадлежащее исполнение этих обязательств. Естественно, что термин «предоставить обеспечение» соответствует таким способам обеспечения исполнения обязательства, как залог, поручительство, независимая гарантия. А значит, речь идет о дополнительной финансовой нагрузке, если в качестве обеспечения выступает поручительство и независимая гарантия, или о дополнительных имущественных ограничениях, если речь идет о залоге. Страхование также выступает одной из дополнительных статей затрат плательщика ренты, которые будут весьма ощутимыми для него, поскольку размер страховой премии ежегодно будет рассчитываться исходя из цены сделки, то есть стоимости предмета договора ренты. Таким образом, учитывая основания для выкупа постоянной ренты по требованию получателя ренты (ст. 593 ГК РФ), основания

для расторжения договора пожизненной ренты и последствия такого расторжения (ст. 599 ГК РФ), механизм реализации договора ренты движимого имущества является неподъемным для плательщика ренты.

Особого внимания заслуживает предусмотренная законом возможность передачи под выплату ренты денежных средств. На наш взгляд, договора ренты денежных средств нет и быть не может. Во-первых, в отношении данного договора нельзя реализовать механизм платной ренты, поскольку это противоречит той цели, ради которой плательщик ренты вступает в рентные отношения. Иначе говоря, если у субъекта есть деньги для того, чтобы единовременно внести плату в режиме договора платной ренты, зачем ему вообще заключать подобный договор. Соответственно, если заключаемый договор не может соответствовать какому-либо установленному законом признаку договора ренты (в данном случае признаку платности ренты), то перед нами не договор ренты. Более того, если предположить возможность заключения договора ренты денег за плату, то такое заключение будет сопряжено еще с дополнительными финансовыми затратами, связанными либо с предоставлением обеспечения, либо со страхованием риска ответственности. Во-вторых, с позиции последствий прекращения договора ренты денег, передаваемых бесплатно, по требованию получателя ренты, заключение такого договора, по меньшей мере, выглядит бессмысленным. Дело в том, что в подобной ситуации плательщик ренты, выплачивающий на протяжении некоторого периода времени ежемесячно сумму денег, должен будет еще и возвратить всю полученную по договору сумму денег. В-третьих, с позиции получателя ренты, возникает ситуация, при которой лицо, имеющее достаточно большую сумму денег, отдает ее по договору ренты с целью получать значительно меньшую сумму денег, пусть даже и бессрочно. На наш взгляд, передача денег в собственность в рамках реальной договорной конструкции может опосредоваться исключительно договором займа, а любой реальный договор, предусматривающий такую передачу денег, подлежит квалификации в качестве договора займа. В-четвертых,

даже если допустить возможность заключения договора ренты денег, то при возникновении спора между сторонами, всегда встанет вопрос о его конкуренции с договором займа. Иначе говоря, в случае возникновения спора, в первую очередь, встанет вопрос о квалификации этого договора. При этом, в зависимости от ситуации, не исключено, что сторона, которой это будет выгодно, будет настаивать на квалификации этого договора именно в качестве договора займа.

Таким образом, можно заключить, что деньги не могут выступать предметом договора ренты. Что касается другого движимого имущества, то с позиции предложенного законом механизма реализации договора ренты движимого имущества этот договор является примером невостребованного гражданским оборотом договора, а нормы о ренте движимого имущества являются «мертвыми». Конструкция договора ренты, предусмотренная в гл. 33 ГК РФ, выглядит достоверной исключительно для ренты недвижимости. Вместе с тем, институт ренты требует полного пересмотра с позиции оптимизации механизма реализации договора ренты.

Сторонами договора ренты выступает получатель ренты и плательщик ренты. Закон ограничивает лишь субъектный состав на стороне получателя ренты: в постоянной ренте в качестве получателя могут выступать граждане, а если это допускает закон, и некоммерческие организации в соответствии с целями их деятельности. В пожизненной ренте на стороне получателя может выступать исключительно гражданин. При этом в пожизненном содержании с иждивением это может быть как гражданин, передавший недвижимость в собственность плательщика, так и указанное им третье лицо (гражданин).

По форме совершения договор ренты подлежит нотариальному удостоверению.

В качестве встречного предоставления по договору ренты выступают либо собственно рентные платежи, либо рентные платежи и плата (при платной ренте). Если иное не предусмотрено договором, рентные платежи по договору постоянной ренты выплачиваются по окончании каждого календарного

квартала, а по договору пожизненной ренты – по окончании каждого календарного месяца. Форма рентных платежей, как правило, денежная. Однако в постоянной ренте это может быть и встречное предоставление других вещей, выполнение работ, оказание услуг, по стоимости соответствующих денежной сумме ренты. При этом закон определят минимальное пороговое значение размера выплачиваемой постоянной ренты в расчете на месяц – не менее установленной законом величины прожиточного минимума на душу населения в соответствующем субъекте РФ по месту нахождения имущества, являющегося предметом ренты (а при отсутствии этого размера в субъекте, в РФ). Аналогичное правило определения минимального порогового значения размера выплачиваемой ренты уставлено и для договора пожизненной бесплатной ренты. В случае отчуждения имущества платно по договору пожизненной ренты размер платежей не ограничен какими-либо минимальными пороговыми значениями размера рентных платежей.

В договоре пожизненного содержания с иждивением встречное предоставление выражается в пожизненном содержании гражданина, передавшего недвижимое имущество в собственность плательщика, либо пожизненном содержании указанного им лица – гражданина. Такое пожизненное содержание включает в себя обеспечение потребностей в жилище, питании, одежде, а если этого требует состояние здоровья гражданина, также и уход за ним (при условии определения стоимости всего объема содержания с иждивением). Пороговое значение размера пожизненного содержания с иждивением установлено только для случая бесплатной ренты, которое не может быть менее двух установленных законом величин прожиточного минимума на душу населения по месту нахождения имущества.

Характеристика срока для договора ренты зависит от его вида. Договор постоянной ренты бессрочный. Его срок ограничивается выкупом ренты. Выкуп ренты может быть реализован через механизм как права на выкуп, так и исполнения обязанности выкупа. В первом случае договор прекращается отказом от дальнейшей выплаты ренты ее выкупом. Данное

право нельзя погасить соглашением сторон, однако таким соглашением его можно ограничить посредством указания на срок жизни получателя ренты либо на тридцатилетний срок с момента заключения договора. Во втором случае речь идет об основаниях, дающих получателю ренты право требовать выкупа ренты (одностороннее прекращение договора). Договор пожизненной ренты ограничивается сроком жизни получателя ренты или указанного им лица.

Существенными условиями договора ренты являются условие о предмете и размере рентных платежей. А по договору ренты, связанной с передачей под выплату ренты денежной суммы или иного движимого имущества, так же и условие об обязанности предоставления обеспечения исполнения обязательства плательщика (или страхования, в пользу получателя ренты, риска ответственности неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств плательщика).

Права и обязанности сторон по договору ренты. Из договора ренты возникает одно основное обязательство – обязательство по уплате рентных платежей. Особенность исполнения этого обязательства зависит от многих обстоятельств. Во-первых, передача недвижимого имущества под выплату ренты выступает основанием возникновения залога (залог в силу закона) на это имущество. Во-вторых, отчуждение плательщиком недвижимого имущества выступает основанием перехода долга (обязанностей) на приобретателя такого имущества (в данном случае имеет место перемена лиц в обязательстве на стороне должника в силу закона). В-третьих, риск случайной гибели или случайного повреждения имущества несет плательщик ренты; при этом, при случайной гибели (случайном повреждении) плательщик по договору постоянной платной ренты вправе требовать прекращения договора либо изменения его условий. В-четвертых, договор постоянной ренты прекращается выкупом ренты, размер которой определяется договором. Если такой размер соглашением не определен, то при платной ренте размер выкупа составляет годовую сумму подлежащей выплате ренты, а при бесплатной ренте – помимо годовой суммы подлежащей выплате ренты, также стоимость имущества,

определяемой по общим правилам п. 3 ст. 424 ГК (цена, которая взимается при сравнимых обстоятельствах за аналогичный товар). В-пятых, при существенном нарушении договора пожизненной ренты получатель вправе требовать либо выкупа ренты, либо расторжения договора и возмещения убытков, а в случае бесплатной передачи недвижимого имущества по общему правилу вправе требовать возврата этого имущества с зачетом его стоимости в счет выкупной цены ренты. Критерий платности ренты безразличен при пожизненном содержании с иждивением: получатель наделен правом требовать возврата недвижимого имущества при существенном нарушении договора независимо от платности или бесплатности передачи недвижимого имущества.

ДОГОВОРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ПЕРЕДАЧУ ИМУЩЕСТВА В ПОЛЬЗОВАНИЕ

Договор аренды: общие положения

Понятие договора аренды. Среди субъектов гражданского права встречаются такие, которые по тем или иным причинам не способны реализовать свое правомочие пользования в отношении принадлежащего им имущества. Не имея потребности в отчуждении такого имущества, собственники, тем не менее, заинтересованы в получении определенной выгоды от его использования в иных формах, нежели непосредственное пользование имуществом. Это может быть и получение постоянного денежного дохода, и поглощение услуг, и заказ на выполнение работ. Наличие таких собственников, с одной стороны, и наличие лиц, имеющих потребность во временном возмездном пользовании чужим имуществом, вызвало к жизни конструкцию договора аренды (имущественного найма). По данному самостоятельному виду гражданско-правового договора арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование.

Нормы о договоре аренды, формирующие институт аренды, в большей своей части сосредоточены в гл. 34 ГК РФ. Кроме того, нормы об аренде имеют место и в специальном законодательстве, например, в Земельном кодексе РФ, в законе о финансовой аренде[63], Лесном кодексе РФ.

Определимся с конститутивными признаками рассматриваемого договора. Во-первых, целью договора аренды выступает возмездное временное перемещение имущества собственника к другому лицу. Данное обстоятельство, в частности, оказывает влияние на квалификацию договора аренды, предусматривающего переход в последующем права собственности на это имущество к арендатору (п. 3 ст. 609, ст. 624 ГК РФ). По-

[63] ФЗ РФ от 29.10.1998 № 164-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «О финансовой аренде (лизинге)» // СЗ РФ. 1998 г. № 44. Ст. 5394.

добная договорная модель не является в чистом виде ни договором аренды, ни договором купли-продажи, ни смешанным договором, поскольку возможность его заключения предусмотрена законом. Несмотря на то, что договор аренды с условием перехода права собственности к арендатору предусмотрен законом, его нельзя отнести к числу поименованных договоров. Перед нами пример, когда допускается сама возможность объединения в рамках одного договора-документа двух равнозначных (самостоятельных) договоров-сделок: договора аренды и договора купли-продажи (арендованного имущества). Такой договор-документ получил название комплексного договора. Договор аренды с условием перехода в последующем права собственности на арендованное имущество следует отличать от договора найма-продажи (ст. 501 ГК РФ) как разновидности договора розничной купли-продажи. Несмотря на то, что конечный правовой результат у этих договоров один — переход права собственности к приобретателю (арендатору), механизм такого перехода все же отличается. Если к договору найма-продажи нормы об аренде (имущественном найме) подлежат применению в субсидиарном порядке, то договор аренды с условием перехода права собственности распадается на два самостоятельных договора, каждый из которых порождает свои квалифицирующие обязательства: обязательство по передаче имущества в аренду и обязательство по передаче имущества в собственность. Это означает, что к каждому обязательству нормы об аренде и купле-продаже подлежат применению непосредственно, то есть напрямую.

Во-вторых, по критерию момента совершения договор аренды относится к консенсуальным договорам, а значит, порождает правовые последствия непосредственно с момента достижения сторонами соглашения по всем его существенным условиям. Практическая значимость данного положения выражается в том, что, несмотря на то, насколько близко на векторе времени находятся две точки — момент заключения договора и момент передачи имущества внаем — при не передаче такого имущества арендатор всегда может потребовать его предоставления.

В-третьих, договор имущественного найма является двусторонне обязывающим договором: каждая из его сторон име-

ет права и несет обязанности, которые составляют содержание соответствующих обязательств. При этом только одно обязательство отвечает за квалификацию договора – обязательство по предоставлению имущества в аренду. Последнему противостоят два обязательства: обязательство по внесению арендной платы и обязательство по возврату арендованного имущества. Каждое из указанных обязательств по отношению к квалифицирующему (доминирующему) обязательству является взаимным. Вместе с тем, обязательство по внесению арендной платы по отношению к обязательству по предоставлению имущества в аренду выступает примером встречного обязательства (исполнение первого обязательства обусловлено исполнением последнего). Обязательство по возврату арендованного имущества по отношению к обязательству по его предоставлению в аренду не характеризуется признаком встречности: исполнение обязательства по предоставлению имущества в аренду определяет момент возникновения обязательства по его возврату, которое лишь должно быть исполнено через некоторый промежуток времени. Практическое значение такой квалификации взаимных обязательств заключается в том, что стороны своим соглашением могут определить необходимость внесения арендной платы авансом, а значит, изменить последовательность исполнения встречных обязательств, одно из которых направлено на предоставление имущества в аренду, а другое – на внесение арендной платы. Вместе с тем, стороны ни при каких условиях не могут изменить последовательность исполнения взаимных обязательств по предоставлению имущества в аренду и его возврату, поскольку арендатор может возвратить лишь то, что получит от арендодателя. Таким образом, обязательство по предоставлению имущества в аренду и обязательство по его возврату выступают примером взаимных (но не встречных) обязательств, когда исполнение одного обязательства обусловливает возникновение другого. Обязательство по предоставлению имущества в аренду и обязательство по внесению арендной платы являются не только взаимными, но и встречными, когда исполнение одного обязательства обусловлено исполнением другого.

В-четвертых, договор аренды является примером возмездного договора. Выражением возмездности здесь выступает исполнение обязательства арендатора по внесению арендной платы, форма которого не ограничивается только денежной. Стороны могут выбрать различные формы арендной платы (денежную, вещевую, оказание услуг, выполнение работ и т.д.), а также любое их сочетание. Это исключает возможность вкрапления в договор аренды элементов возмездности посредством применения механизма смешанного договора.

В-пятых, договор аренды опосредует длящиеся отношения. По характеру передаваемых правомочий он может опосредовать акты передачи имущества во временное владение и пользование либо только во временное пользование. Из поименованных в гл. 34 ГК РФ пяти видов договора аренды, только один договор (аренды зданий и сооружений) может быть заключен на передачу имущества во временное пользование. Остальные виды договора аренды направлены на передачу имущества во временное пользование и владение. Объем передаваемых правомочий оказывает влияние как на объем обязанностей арендатора в отношении полученного имущества, так и на механизм динамики заключенного договора, в том числе на его прекращение.

Элементы договора аренды. Сторонами договора аренды являются арендодатель (наймодатель) и арендатор (наниматель). Арендодателем может быть собственник имущества либо иное лицо, управомоченное законом или собственником сдавать имущество в аренду. В качестве арендатора может выступать всякий дееспособный гражданин либо юридическое лицо.

Предметом договора аренды (объектом аренды) может выступать передача любого имущества (в значении вещи), которое в процессе использования не теряет свои натуральные свойства: земельные участки, другие обособленные природные объекты; предприятия, другие имущественные комплексы; здания, сооружения, транспортные средства и другие вещи. Законом могут быть установлены виды имущества, сдача которых в аренду не допускается либо ограничена. Предметом договора аренды не может выступать передача имущественного права, поскольку

его существо исключает возможность передачи его во владение: перемещение имущественного права исключает какое-либо фактическое перемещение имущества, а также его индивидуализацию в виде объекта материального мира. Не может быть предметом договора аренды передача результатов интеллектуальной деятельности, которые по своей природе относятся не к материальным объектам, а идеальным (результатам творческой деятельности). Временное предоставление таких результатов другим лицам (в частности, по лицензионному договору) предполагает передачу права их использования, а не пользования. Нельзя передать по договору аренды деньги.

Вещи, передаваемые по договору аренды, – это всегда индивидуально-определенные, не потребляемые вещи. Данная характеристика объекта аренды предопределяет необходимость возврата при прекращении договора имущественного найма того же самого имущества, в том состоянии, в котором арендатор его получил, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном соглашением сторон. Это означает, что утрата (в том числе гибель вещи, ее возмездное отчуждение добросовестному приобретателю) приводит к прекращению договора аренды и возникновению внедоговорного охранительного обязательства либо по возмещению причиненного ущерба (в случае уничтожения вещи), либо по возврату неосновательного обогащения (в случае возмездного отчуждения вещи добросовестному приобретателю).

Договор аренды совершается в простой письменной форме. Закон содержит указание: если договор аренды заключается на срок более одного года. А если одной из его сторон является юридическое лицо, то независимо от срока договора аренды, он должен быть заключен в письменной форме. Данное требование закона следует рассматривать в качестве общего правила о случаях необходимости соблюдения простой письменной формы сделки аренды. Порядок ее совершения в письменной форме, а также последствия его несоблюдения описывается в специальных правилах об отдельных видах аренды. В договоре проката простая письменная форма считается соблюденной всегда, в договоре продажи зданий и сооружений и в договоре

продажи предприятия установлено последствие несоблюдения простой письменной формы – ничтожность договора.

Момент совершения договора, предметом которого выступает аренда недвижимого имущества, по общему правилу определяется моментом государственной регистрации, если иное не установлено законом. Данная законодательная установка не оказывает влияние на конструкцию договора аренды с точки зрения момента его совершения: он является договором консенсуальным. При аренде недвижимости момент достижения соглашения определяется не моментом подписания договора (или совершением какого-либо иного действия, которым стороны обусловили такой момент), а моментом его государственной регистрации[64].

[64] В доктрине гражданского права существует мнение, согласно которому по моменту заключения договора следует выделять помимо реальных и консенсуальных договоров, также региструмальные (то есть те, момент возникновения которых определяется моментом государственной регистрации). Ярким примером таких «региструмальных» договоров называют договор аренды предприятия, договор аренды зданий и сооружений. Допускаем, что устоявшаяся классификация гражданско-правовых договоров по критерию момента заключения договора, когда такие делятся на две группы (реальных и консенсуальных договоров), имеет некоторые недостатки. Однако говорить о неполноте этой классификации и о том, что из нее выпала некая группа «региструмальных» договоров, не приходится, поскольку такой группы нет и быть не может. С точки зрения специального законодательства государственной регистрацией договора аренды признается и подтверждается обременение недвижимого имущества правом аренды (п. 3 ст. 1 ФЗ РФ «О государственной регистрации недвижимости»). Для цели же динамики договора аренды данный публичный акт (государственная регистрация договора аренды) выполняет информационную функцию – оповещает всех заинтересованных лиц о наличии соответствующего права аренды недвижимости. Установленная законом связь момента такой регистрации и момента заключения договора выступает ни чем иным как способом определения момента, когда достигнутому соглашению сторон придается юридическая значимость заключенного договора. Но если государственная регистрация в отношении договора аренды выступает примером законодательно установленного способа определения момента заключения договора, то в отношении других договоров (как построенных по модели консенсуального договора, так и реального) стороны могут предусмотреть различные способы определения момента заключения договора. Это может быть конкретная дата, отличная от момента подписания консенсуального договора или момента передачи имущества по реальному договору, а равно указание на любое иное жизненное обстоятельство, в том числе и такое, относительного которого неизвестно, наступит оно или нет.

Стороны должны согласовать срок аренды. При отсутствии соглашения о таком сроке договор считается заключенным на неопределенный срок. В последнем случае прекращение договора происходит через механизм расторжения договора, в силу отказа одной из сторон от его исполнения, совершенного за один месяц, а при аренде недвижимости – за три месяца до прекращения договора, если иной срок предупреждения о прекращении договора не установлен соглашением сторон. Для случаев, когда законом установлен максимальный срок договора аренды, при отсутствии соглашения сторон о сроке договора, а равно при заключении договора на срок, превышающий максимальный, он прекращается по истечении такого максимального срока.

Встречным предоставлением по договору аренды выступает внесение арендной платы. Закон предусматривает различные формы арендной платы, в качестве которых могут выступать: денежные (твердые) платежи, вносимые периодически или единовременно; доля продукции, плодов или доходов, полученных при использовании арендованного имущества; услуги, оказываемые арендатором; вещи, передаваемые арендатором в собственность или аренду арендодателя; затраты на улучшение арендованного имущества; сочетание указанных выше форм арендной платы. При отсутствии соглашения об арендной плате она подлежит определению через общий механизм – определяется как арендная плата, взимаемая при аренде аналогичного имущества при сравнимых обстоятельствах. Однако независимо от способа и формы определения арендной платы, она может пересматриваться не чаще одного раза в год, если иные минимальные сроки пересмотра не предусмотрены законом.

В рамках общей договорной конструкции аренды его существенным условием выступает условие о предмете договора аренды. Однако в договоре аренды зданий и сооружений, а также в договоре аренды предприятия к указанному существенному условию добавляется условие об арендной плате.

Права и обязанности сторон по договору аренды. Из договора аренды возникают следующие обязательства: обязательство по

предоставлению в аренду имущества; обязательство по внесению арендной платы и обязательство по возврату арендованного имущества.

В силу обязательства по предоставлению в аренду имущества арендодатель обязан предоставить арендатору имущество в состоянии, соответствующем условиям договора аренды и назначению такого имущества. Не исполнение обязанности по предоставлению имущества в аренду, а равно предоставление имущества с недостатками, которые не были оговорены при заключении договора, не были заранее известны арендатору и не должны были быть им обнаружены при осмотре имущества и проверке его исправности при заключении договора, являются основанием для досрочного расторжения договора в судебном порядке по требованию арендатора. Учитывая тот факт, что имущество, подлежащее передаче в аренду, обладает признаками индивидуально-определенной вещи, арендатор при неисполнении арендодателем обязанности передать имущество в аренду может предъявить требование о понуждении к исполнению арендодателем своей обязанности, а именно – передать индивидуально-определенную вещь, а также требовать возмещение убытков.

Кроме непосредственно арендованного имущества, арендодатель обязан передать арендатору все принадлежности такого имущества, а также относящиеся к нему документы, если иное не предусмотрено договором. Не предоставление принадлежностей и соответствующих документов имеет принципиальное значение только в том случае, когда в их отсутствие арендатор не может пользоваться имуществом в соответствии с его назначением либо в значительной степени лишается того, на что вправе был рассчитывать при заключении договора. В подобной ситуации арендатор, помимо требования о возмещении убытков, имеет альтернативное право: либо требовать передачи принадлежностей имущества и относящихся к нему документов, либо требовать расторжения договора в силу существенного его нарушения.

Передача имущества в аренду не является основанием прекращения или изменения прав третьих лиц на это имущество.

О наличии таких прав должен быть уведомлен арендатор при заключении договора. В противном случае он вправе требовать уменьшения арендной платы или расторжения договора.

При передаче имущества в аренду не происходит перехода риска случайной гибели или повреждения имущества, если иное не установлено законом (в частности, речь идет о договоре финансовой аренды, по которому указанные риски переходят на арендатора). Данное обстоятельство (отсутствие перехода риска случайной гибели и повреждения имущества) обременяет арендодателя обязанностью проведения капитального ремонта за свой счет, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором. В то же время, арендодатель обязан не создавать препятствий в пользовании арендованным имуществом, что объясняется вещно-правовой природой прав арендатора в отношении предоставленного ему имущества.

При неисполнении указанных обязанностей, а равно в случае, когда арендованное имущество в силу обстоятельств, за которые арендатор не отвечает, окажется в состоянии непригодном к использованию, закон предоставляет арендатору право в судебном порядке требовать расторжения договора.

Арендатор вправе не только требовать передачи имущества, но и использовать его с учетом назначения имущества или в соответствии с условиями договора. При этом право пользования арендованным имуществом, наряду с правом его владения, не составляет содержание субъективного обязательственного права арендатора. Указанные правомочия, имея вещно-правовую природу, характеризуют правовой статус арендатора. Данный аспект имеет значение при переходе прав на сданное в аренду имущество от арендодателя к другому лицу. Право пользования арендованным имуществом следует судьбе имущества, а значит, договор аренды остается в неизменном виде; происходит лишь изменение лица на стороне арендодателя. Не ведут к прекращению договора аренды и случаи правопреемства на стороне арендатора – физического лица, если законом или договором не предусмотрено иное, а также в случае, если заключение договора не было обусловлено личными качествами арендатора.

Вместе с тем, нарушение функциональной направленности использования имущества, выражающееся в пользовании имуществом с существенным или неоднократным нарушением условий договора или назначения имущества, а также существенным ухудшением имущества, являются основанием для расторжения договора в судебном порядке по требованию арендодателя. При этом арендодатель вправе обратиться в суд при условии реализации досудебного порядка урегулирования разногласий, то есть письменного предупреждения арендатора о необходимости устранения соответствующих нарушений в разумный срок.

В силу обязательства по внесению арендной платы арендатор обязан своевременно вносить плату за пользование имуществом в порядке, сроках и на условиях, предусмотренных соглашением. Закон предоставляет возможность сторонам договора использовать различные формы арендной платы и их сочетание. В частности, стороны могут договориться о том, что платой за пользование будет выступать обязанность арендатора производить улучшения в соответствующем стоимостном объеме. Вместе с тем, если производство улучшений арендованного имущества не является формой арендной платы, то отделимые улучшения по окончании срока аренды остаются у арендатора. В отношении же неотделимых без вреда для имущества улучшений действует правило, согласно которому арендодатель обязан после прекращения договора возместить арендатору стоимость таких улучшений. Однако если неотделимые улучшения были произведены без согласия арендодателя, их стоимость возмещению не подлежит. Поскольку все вопросы, касающиеся возмещения стоимости неотделимых улучшений, решаются после прекращения договора, обязательство по возмещению их стоимости носит внедоговорный кондикционный характер. В свою очередь, отсутствие оснований для возмещения стоимости неотделимых улучшений, произведенных без согласия арендодателя, рассматривается через призму случаев, когда имущество не подлежит возврату в качестве неосновательного обогащения (подп. 4 ст. 1109 ГК РФ).

В качестве арендной платы может выступать обязанность передачи наймодателю установленной доли продукции, плодов и доходов, полученных нанимателем в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором и являющихся его собственностью. Данный тезис имеет важное практическое значение: плоды, продукция и доходы, полученные арендатором, (но не в связи с использованием арендованного имущества в соответствии с договором), являются собственностью арендодателя. Так, например, при аренде коровы с целью получения молока только непосредственно молоко будет являться собственностью арендатора, но не возможный приплод в виде телят, которые будут принадлежать арендодателю несмотря на то, что последние появились на свет в период действия договора имущественного найма.

В период действия договора в силу обстоятельств, за которые арендатор не отвечает, могут существенно ухудшиться условия пользования арендованным имуществом или его состояние. В подобных ситуациях, если законом не предусмотрено иное, арендатор вправе требовать уменьшения арендной платы.

Неисполнение арендатором обязательства по внесению арендной платы более двух раз подряд по истечении установленного договором срока является основанием для расторжения договора в судебном порядке по требованию арендодателя. Аналогичное последствие возникает и при неисполнении нанимателем обязанности производить капитальный ремонт, когда такая обязанность возложена на него договором, законом или иным правовым актом.

По окончании срока имущественного найма возникает обязательство по возврату арендованного имущества, нарушение которого предоставляет арендодателю право требовать внесения арендной платы за весь период просрочки, взыскания договорной неустойки, а также возмещения убытков сверх неустойки, если иное не предусмотрено договором.

Помимо тех прав и обязанностей, которые составляют содержание соответствующих обязательств, закон наделяет арендатора правами, связанными с реализацией правомочий

владения и пользования. Так, арендатор имеет право с согласия арендодателя сдавать арендованное имущество в субаренду (поднаем) и передавать свои права и обязанности по договору аренды другому лицу (перенаем). В последнем случае речь идет о реализации механизма передачи договора (ст. 392.3 ГК РФ), что предполагает замену лица на стороне арендатора.

В отличие от перенайма поднаем реализуется без каких-либо изменений на стороне арендатора. Вместе с тем, поднаем предполагает движение арендованного имущества другому лицу по правовому основанию, получившему название «договор субаренды». К такому договору применяются непосредственно правила об аренде (в том числе об отдельных его видах), если иное не установлено законом или иными правовыми актами. При этом арендодатель не вступает в отношения с субарендатором: перед ним за действия субарендатора ответственность несет сам арендатор. Закон выделяет еще одну особенность договора субаренды: срок его действия не может превышать срока договора аренды.

Кроме указанных возможностей, арендатор вправе (с согласия арендодателя) предоставлять арендованное имущество в безвозмездное пользование, отдавать арендные права в залог и вносить их в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ или паевого взноса в производственный кооператив, если иное не установлено законом или иными правовыми актами.

Учитывая природу отношений экономического базиса, когда арендодатель может быть заинтересован в постоянном предоставлении имущества в аренду с целью получения дохода, а арендатор – в постоянном обладании данным имуществом, закон наделяет арендатора специфическим правом – арендатору предоставляется преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок в рамках двух основных механизмов. Первый механизм касается ситуации, когда в разумный срок до окончания договора аренды арендатор письменно уведомляет арендодателя о желании заключить договор аренды на новый срок. Второй механизм реализуется в ситуации, когда после истечения срока действия договора арендатор продолжа-

ет пользоваться имуществом, а арендодатель не высказывает по этому поводу возражения. В подобной ситуации договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок. Данные механизмы объединяет то, что при их реализации происходит не пролонгация ранее заключенного договора аренды, а заключение нового договора аренды.

Отдельные виды договора аренды

Договор проката. По договору проката арендодатель, осуществляющий сдачу имущества в аренду в качестве предпринимательской деятельности, обязуется предоставить арендатору за плату во временное владение и пользование движимое имущество, используемое для потребительских целей. Договор проката относится к числу потребительских договоров (преследующих достижение непредпринимательской цели), опосредующих краткосрочные отношения.

Субъектный состав данного договора имеет свои особенности, как на стороне арендодателя, так и на стороне арендатора. В качестве арендодателя выступает субъект предпринимательской деятельности, который целенаправленно занимается сдачей движимого имущества в прокат. Его интерес как субъекта предпринимательской деятельности связан с возможностью многократной сдачи вещей (как правило, объединенных какой-либо одной сферой их использования: прокат средств передвижения, прокат бытовой техники и т.п.), за счет которой он не только возвращает стоимость этих вещей, но и получает дополнительный доход. В качестве арендатора могут выступать как юридические, так и физические лица. Все они попадают под общую категорию – потребителей. Однако действие закона о защите прав потребителей распространяется только на отношения с участием арендатора – физического лица, что связано с необходимостью защиты и соблюдения законных прав заведомо слабой стороны – гражданина, не являющегося субъектом предпринимательской деятельности.

Изложенные качественные характеристики субъектного состава накладывают отпечаток на конструкцию договора

проката с точки зрения обязательности его заключения. Он является публичным, а надлежащей формой его совершения выступает простая письменная форма. Арендодатель, при наличии соответствующего имущества, не может отказать в предоставлении его каждому обратившемуся к нему с таким требованием. Данное обстоятельство предполагает, что арендодатель должен обладать таким объемом соответствующего имущества, который позволит удовлетворить требования каждого потенциального арендатора.

Предметом договора проката выступает исключительно движимое имущество, использование которого предполагает удовлетворение потребительских целей, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа обязательства. Такие вещи должны сохранять свои потребительские свойства в течение всего срока действия договора проката.

Специфика предмета договора проката накладывает ряд обязанностей на арендодателя, как на стадии предоставления вещи в прокат, так и на стадии пользования ей арендатором. Так, при передаче вещи арендодатель обязан в присутствии арендатора проверить исправность сдаваемого в прокат имущества, а также ознакомить арендатора с правилами эксплуатации вещи либо выдать ему письменную инструкцию о пользовании таковой. Если же на стадии пользования вещью были обнаружены недостатки, которые полностью или частично препятствуют пользованию ею, арендодатель обязан либо устранить такие недостатки на месте, либо произвести замену этой вещи на аналогичную, находящуюся в надлежащем состоянии. Закон устанавливает предельный срок для исполнения этой обязанности – десять дней, если более короткий срок не установлен соглашением сторон. Указанные действия арендодатель совершает за свой счет, если только недостатки сданной в прокат вещи не явились следствием нарушения арендатором правил ее эксплуатации и содержания. В подобной ситуации арендатор выплачивает стоимость ремонта вещи и ее транспортировку.

Закон устанавливает максимальный (предельный) срок действия договора проката – один год. Арендатор независимо от срока заключения договора вправе в любой момент отка-

заться от его исполнения, предупредив об этом арендодателя за десять дней.

Функциональная направленность сдачи имущества в прокат, которая характеризуется, с одной стороны, краткосрочностью пользования имуществом, а с другой – необходимостью предоставления имущества на равных началах каждому, кто обратится с соответствующим требованием, определяет пределы применения к данному договору целого ряда общих правил об аренде. В частности, к договору проката не применяются правила о реализации преимущественного права арендатора на заключение договора аренды на новый срок; о праве арендатора сдавать имущество в поднаем, совершать перенаем, предоставлять имущество в безвозмездное пользование; совершать залог арендных прав, а также вносить их в качестве имущественного вклада в хозяйственные товарищества и общества или паевого взноса в производственные кооперативы. Кроме того, обязанность проведения текущего и капитального ремонта по договору проката возлагается на арендодателя без каких-либо исключений.

Определенной спецификой обладает форма арендной платы по договору проката. Она устанавливается исключительно в денежной форме в виде твердой суммы платежей, которые могут вноситься периодически или единовременно. При этом арендодатель вправе рассчитывать только на те суммы, которые соответствуют фактическому сроку пользования сданным в прокат имуществом. Это означает, что досрочный возврат арендованного имущества возлагает на арендодателя обязанность возвратить соответствующую часть полученной арендной платы, исчисляемой со дня, следующего за днем фактического возврата имущества.

Договор аренды транспортных средств. Выделяются две разновидности договора аренды транспортных средств: договор аренды транспортного средства с экипажем (с предоставлением услуг по управлению и технической эксплуатации) – договор фрахтования на время и договор аренды транспортного средства без экипажа (без предоставления услуг по управлению и технической эксплуатации). В основе разграничения указанных разновидностей договора аренды транспортных

средств лежит признак предоставления услуг по управлению транспортным средством и его технической эксплуатации. В первом случае имеет место обязанность предоставления услуг, составляющая содержание соответствующего обязательства – обязательства по предоставлению услуг, связанных с управлением и технической эксплуатацией транспортного средства. Во втором случае такая обязанность отсутствует. Вместе с тем, и тот и другой договор характеризует ряд общих признаков, позволяющих рассматривать их в рамках одной видовой договорной конструкции.

В первую очередь, речь идет о направленности договора, который опосредует возмездное перемещение транспортного средства во временное владение и пользование арендатора. Данная особенность позволяет отличить этот договор от договора фрахтования (чартера), поименованного в ст. 787 гл. 40 «Перевозка» ГК РФ. Несмотря на ряд очевидных сходств, последний предполагает передачу не транспортного средства, а всей или части вместимости одного или нескольких транспортных средств, а значит, имущество передается только во временное пользование, а не владение. Это обстоятельство позволяет признать за договором фрахтования (чартера) качества самостоятельного вида гражданско-правового договора в рамках единой системы договоров, направленных на передачу имущества в пользование.

В качестве предмета исследуемого вида договора аренды выступает предоставление транспортного средства для целей, предусмотренных договором, но не противоречащих назначению этого транспортного средства. Это может быть перевозка людей и грузов, а также иная коммерческая эксплуатация транспортного средства. Особенности аренды отдельных видов транспортных средств могут устанавливаться специальным законодательством: транспортными уставами и кодексами. К ним, в частности, относятся: Кодекс внутреннего водного транспорта РФ[65], Кодекс торгового мореплавания РФ[66].

[65] Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации: от 7.03.2001 № 24-ФЗ (ред. от 3.07.2016) // СЗ РФ. 2001 г. № 11. Ст. 1001.

[66] Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации: от 30.04.1999 № 81-ФЗ (ред. от 7.02.2017) // СЗ РФ. № 18. Ст. 2207.

Договор аренды транспортных средств заключается в обязательной письменной форме независимо от срока его действия.

Арендатор вправе без согласия арендодателя сдавать транспортное средство в субаренду, если иное не предусмотрено договором аренды. При этом, в рамках договора аренды транспортного средства без экипажа, субаренда может состояться как на условиях договора аренды транспортного средства с экипажем, так и без экипажа. Арендатор, в рамках осуществления коммерческой эксплуатации транспортного средства, вправе без согласия арендодателя, от своего имени заключать с третьими лицами договоры перевозки, а также иные договоры, не противоречащие целям использования транспортного средства, указанным в договоре аренды, а в их отсутствие – назначению транспортного средства. Вместе с тем, на договор аренды транспортного средства не распространяются правила о возобновлении договора аренды на неопределенный срок и о преимущественном праве арендатора на заключение договора аренды на новый срок.

Помимо указанных общих характеристик двух разновидностей договора аренды транспортных средств, имеют место и отличия, являющиеся следствием основного признака их разграничения – наличие или отсутствие обязанности предоставления услуг по управлению транспортным средством и его технической эксплуатации.

Согласно легальной дефиниции по договору аренды (фрахтования на время) транспортного средства с экипажем, арендодатель предоставляет арендатору транспортное средство за плату во временное владение и пользование и оказывает своими силами услуги по управлению им и по его технической эксплуатации[67]. Предмет данного договора, помимо предо-

[67] Юридико-техническая оценка легальных определений договоров аренды транспортных средств (ч. 1 ст. 632 и ч. 1 ст. 642 ГК РФ), исключая иные средства их оценки, позволяет вести речь о том, что такие договоры построены по модели реальных договоров в отличии от общей консенсуальной конструкции договора аренды (ч. 1 ст. 606 ГК РФ). Подобное умозаключение является типичной ошибкой, когда оценка отдельных правовых конструкций производится изолированно (вне системы соответствующего правового института), в нашем

ставляемого транспортного средства, обременяется еще и оказанием услуг со стороны арендодателя. Это позволяет вести речь о наличии сложного предмета, состоящего из двух элементов: основного – предоставление в аренду транспортного средства - и дополнительного – оказание услуг по управлению транспортным средством и его технической эксплуатации. Вкрапление в предмет договора элемента, связанного с предоставлением услуг, предопределяет возникновение двух обязательств, в совокупности отвечающих за квалификацию рассматриваемого договора. Речь идет об обязательстве по предоставлению транспортного средства в аренду, а также об обязательстве по оказанию услуг по управлению транспортным средством и услуг по его технической эксплуатации.

Содержание основной обязанности, возникающей из обязательства имущественного найма, сводится к наличию таких обязываний, как обязанность предоставления транспортного средства в состоянии, обусловленном соглашением сторон или назначением имущества; обязанность по поддержанию надлежащего состояния транспортного средства, включая осуществление текущего и капитального ремонта и предоставление необходимых принадлежностей к нему.

По обязательству, связанному с оказанием услуг, арендодатель обязан осуществлять управление транспортным сред-

случае игнорируя типовые сущностные признаки договора аренды. Используя метод формальной логики, следует понимать, что любой сущностный признак договора аренды (консенсуальный, возмездный и двусторонний характер) проявляет себя в любом виде договора аренды, а значит, нет необходимости в рамках правовой регламентации отношений в том или ином виде аренды каждый раз делать акцент на таких признаках. Так, в легальном определении договора аренды здания или сооружения (п. 1 ст. 650 ГК РФ) потерян признак возмездности («за плату»), что, естественно, не дает повода усомниться в возмездном характере этого вида договора аренды. В качестве примера можно привести и легальные определения договора розничной купли-продажи, договора поставки, договора контрактации, договора продажи недвижимости и договора продажи предприятия, по содержанию которых законодатель также упускает один из сущностных элементов общей договорной конструкции купли-продажи – обязанность покупателя оплатить приобретаемый товар. Однако это никак не отражается на восприятии всех указанных видов договора купли-продажи в качестве возмездных.

ством, а также осуществлять его техническую и коммерческую эксплуатацию таким образом, чтобы обеспечить нормальное и безопасное использование транспорта в соответствии с целями аренды, определенными договором. Указанные обязывания по соглашению сторон могут быть дополнены обязанностью арендодателя предоставлять и иные услуги (с учетом цели использования транспортного средства).

Связь указанных обязательств (обязательства по предоставлению имущества внаем и обязательства по оказанию услуг) проявляется, в частности, в совокупной финансовой нагрузке по внесению арендной платы, падающей на арендатора. Иначе говоря, в структуру арендного платежа входит как плата за наем, так и оплата услуг арендодателя, что оказывает влияние на выбор оптимальной формы арендной платы – денежной. Размер такой платы должен, в первую очередь, покрыть расходы арендодателя, связанные с исполнением его обязанностей, кроме расходов, связанных с коммерческой эксплуатацией (которые по общему правилу несет арендатор, если иное не предусмотрено договором). Последние включают в себя расходы на оплату топлива, других расходуемых в процессе эксплуатации материалов, а также расходы на оплату сборов.

При характеристике арендодателя в качестве лица, оказывающего услуги, необходимо учитывать, что такая услуга объективируется за счет действий его работников – экипажа, состав и квалификация которого должны отвечать обязательным для сторон правилам и условиям договора. В отсутствие же таких обязательных правил речь должна идти о соблюдении требований обычной практики эксплуатации транспортного средства данного вида и условий договора. При этом члены экипажа подчиняются распоряжениям арендодателя относительно управления и технической эксплуатации, а в рамках коммерческой эксплуатации исполняют распоряжения арендатора.

Несмотря на то, что «де-юре» транспортное средство по данному договору передается во владение арендатора, «де-факто» оно постоянно находится в обладании членов экипажа арендодателя. Это накладывает отпечаток на отдельные осо-

бенности динамики договора аренды транспортного средства с экипажем. В частности, речь идет о возможности возложения на арендодателя обязанности застраховать транспортное средство и (или) ответственность за ущерб, который может быть причинен транспортным средством или в связи с его эксплуатацией (когда такое страхование является обязательным в силу закона или договора). Наличие этой обязанности ни в коем случае не оказывает влияния на квалификацию рассматриваемого договора и выступает условием сдачи внаем транспортного средства.

Кроме того, арендодатель по данному договору несет риск случайной гибели или повреждения имущества. Если только не докажет, что гибель (повреждение) транспорта произошла по обстоятельствам, за которые отвечает арендатор в силу закона или достигнутого соглашения сторон. Также арендодатель несет обязанность по возмещению вреда, причиненного третьим лицам, арендованным транспортным средством, его механизмами, устройствами, оборудованием (при наличии вины арендатора в причинении вреда к нему может быть предъявлено требование арендодателя только в порядке регресса о возмещении выплаченных сумм третьим лицам).

Что касается другой разновидности договора аренды транспортных средств – договора аренды транспортного средства без экипажа – то по такому договору арендодатель предоставляет арендатору транспортное средство за плату во временное владение и пользование без оказания услуг по управлению им и его технической эксплуатации. Данная разновидность договора аренды транспортного средства в полной мере соответствует общей конструкции договора аренды, поскольку на стороне арендодателя возникает лишь одно обязательство – обязательство по предоставлению транспортного средства внаем. Соответственно, обязанность по поддержанию надлежащего состояния транспорта, включая осуществление текущего и капитального ремонта, лежит на арендаторе и характеризует исключительно его правовой статус. Исполнение этой обязанности производится полностью за счет арендатора, если только иное не предусмотрено договором. Арендатор также

несет бремя иных расходов, в частности, расходы на содержание арендованного имущества и расходы, связанные с его эксплуатацией. Это, в свою очередь, оказывает влияние на структуру арендной платы, которая, по общему правилу, включает в себя исключительно плату за наем транспортного средства.

По договору аренды транспортного средства без экипажа имущество поступает в полное хозяйственное господство арендатора, который своими силами осуществляет управление транспортным средством, осуществляет его техническую и коммерческую эксплуатацию. Отсюда следует, что и обязанность по страхованию имущества (страхованию ответственности), а равно и расходы на такое страхование несет арендатор, если иное не предусмотрено договором. Арендатор также отвечает за вред, причиненный третьим лицам непосредственно транспортным средством, его механизмами, устройствами, оборудованием.

Договор аренды зданий и сооружений. По договору аренды здания или сооружения арендодатель обязуется передать арендатору во временное владение и пользование или во временное пользование здание или сооружение, а арендатор обязуется возвратить это имущество и уплатить предусмотренную договором арендную плату. Рассматриваемый договор выступает, с одной стороны, видом договора аренды, а с другой – общей договорной конструкцией для всех тех договоров, которые направлены на передачу внаем зданий и сооружений, части зданий или сооружений, в том числе их отдельных помещений, а также предприятия. В то же время данным договором не опосредуются отношения по аренде других объектов недвижимости (отличных от зданий, сооружений, предприятий и их отдельных частей), в частности, земельных участков. В последнем случае речь идет об одном из видов договора аренды – договоре аренды земельных участков, специальная правовая регламентация которого сосредоточена, в частности, в Земельном кодексе РФ (ст. 22).

Договор аренды здания или сооружения подлежит совершению в обязательной письменной форме посредством составления одного документа, подписанного сторонами. Нару-

шение требования об обязательной письменной форме влечет ничтожность совершенной сделки. Закон предъявляет специальное требование к договорам аренды здания или сооружения, которые заключаются на срок не менее одного года. Такие договоры подлежат обязательной государственной регистрации и считаются заключенными с момента регистрации. При этом если рассматриваемый договор совершен в надлежащей форме, но одна из сторон уклоняется от его регистрации, суд по требованию другой стороны вправе вынести решение о регистрации договора. В подобном случае договор подлежит регистрации на основании решения суда.

Системный анализ норм об аренде, касающихся срока действия договора и требования его государственной регистрации, позволяет выявить особенность определения срока действия договора об аренде здания или сооружения: если в таком договоре не указан срок его действия, он считается заключенным на срок менее одного года. Иными словами, на договор аренды здания или сооружения не распространяется правило о заключении договора аренды на неопределенный срок.

Специфика аренды зданий и сооружений заключается в том, что такие объекты всегда располагаются на определенном земельном участке, а соответственно, аренда самого здания или сооружения влечет обременение права собственности на земельный участок, занятый такой недвижимостью. В подобных ситуациях земельный участок не выступает объектом какого-либо самостоятельного правоотношения, что исключает необходимость при аренде зданий и сооружений совершения отдельного договора на передачу земельного участка в аренду. Таким образом, при аренде зданий или сооружений одновременно передаются права на земельный участок, на котором находится недвижимость и который необходим для ее использования. Эта общая конструкция имеет свои особенности, зависящие как от статуса арендодателя по отношению к земельному участку, занятого недвижимостью, так и от наличия достигнутого соглашения о режиме земельного участка. Так, если арендодатель является собственником земельного участ-

ка, то к арендатору переходит право аренды такого земельного участка или иное предусмотренное договором аренды здания или сооружения право на него. Если же стороны своим соглашением не определили существо передаваемого на земельный участок права, то к арендатору переходит только право пользования земельным участком, занятым зданием или сооружением и необходимым для его использования по назначению. При этом, понятие «земельный участок, занятый зданием или сооружением и необходимый для его использования по назначению» может раскрываться как через понятие «земельный участок», так и через понятие «часть земельного участка». Отличие данных понятий заключается в том, что земельный участок признается самостоятельным объектом гражданских прав, правовой режим которого определяется земельным законодательством. А часть земельного участка не обладает качеством самостоятельного объекта гражданских прав, и возможность его использования продиктована исключительно целью договора аренды здания или сооружения – возможностью использования их по назначению. Практическая значимость изложенного тезиса выражается в том, что обременение права собственности земельного участка правом аренды или иным согласованным сторонами правом подлежит государственной регистрации, а обременение правом пользования части земельного участка регистрации не подлежит. При передаче в аренду здания или сооружения, находящегося на земельном участке, не принадлежащем арендодателю на праве собственности, согласия собственника земельного участка на его передачу не требуется, если это не противоречит условиям пользования таким земельным участком, установленным законом или договором с собственником земельного участка.

Специфической особенностью исследуемой договорной конструкции выступает необходимость согласования на стадии заключения договора, помимо условия о предмете договора, условия об арендной плате как существенном условии. При отсутствии соглашения сторон о размере арендной платы рассматриваемый договор считается незаключенным. Арендная плата выражается в денежной форме в виде твердой сум-

мы или платы за единицу площади здания или сооружения (иного показателя ее размера). В последнем случае арендная плата определяется исходя из фактического размера передаваемого здания или сооружения. Если иное не предусмотрено законом или договором, согласованный размер арендной платы за наем здания или сооружения включает в себя плату за пользование земельным участком или его частью.

Закон особо уделяет внимание исполнению обязательства по передаче имущества в аренду. Такая передача осуществляется по передаточному акту или иному подобному документу, подписываемому сторонами. Уклонение одной из сторон от подписания документа о передаче имущества в аренду подлежит квалификации в качестве отказа стороны от исполнения договора аренды со всеми вытекающими отсюда последствиями. На стадии прекращения договора возврат арендованного имущества происходит так же через механизм подписания передаточного акта (иного подобного документа).

Договор аренды предприятий. По договору аренды предприятия в целом как имущественного комплекса, используемого для осуществления предпринимательской деятельности, арендодатель обязуется: во-первых, предоставить за плату во временное владение и пользование земельные участки, здания, сооружения, оборудование и другие входящие в состав предприятия основные средства; во-вторых, передать в порядке, на условиях и в пределах, определяемых договором, запасы сырья, топлива, материалов и иные оборотные средства; в-третьих, передать права пользования землей, водными объектами и другими природными ресурсами, зданиями, сооружениями и оборудованием, иные имущественные права арендодателя, связанные с предприятием; в-четвертых, передать права на обозначения, индивидуализирующие деятельность предприятия, и другие исключительные права; в-пятых, уступить арендатору права требования и перевести на него долги, относящиеся к предприятию.

Некоторые принадлежащие арендодателю права передаче не подлежат, если иное не предусмотрено законом или иными правовыми актами. Речь идет о правах, полученных арендода-

телем на основании разрешения (лицензии) на осуществление деятельности, соответствующей цели использования предприятия. Вместе с тем, не приобретение аналогичных прав арендатором в порядке, предусмотренном законом или иными правовыми актами о лицензировании отдельных видов деятельности, не освобождает арендодателя от исполнения соответствующих обязательств, которые вошли в состав арендованного предприятия.

Определенной спецификой обладает непосредственно передача предприятия в аренду. Несмотря на то, что предметом договора аренды выступает передача предприятия как имущественного комплекса, предоставление имущества, входящего в состав предприятия, может иметь свои особенности. Это связано с тем, что акт передачи предприятия в аренду предполагает, помимо предоставления внаем основных производственных фондов (недвижимости и оборудования), находящихся в непосредственной собственности арендодателя, также отчуждение в собственность арендатора оборотных средств, передачу прав (отличных от права аренды) на основные фонды и т.п. Данная особенность состава предприятия как имущественного комплекса выражается в том, что правовая регламентация отношений, возникающих из договора аренды предприятия, не ограничивается лишь нормами §5 гл. 34 ГК РФ. К данному договору непосредственно (напрямую) подлежат применению нормы, регулирующие иные схемы перемещения имущества, отличные от имущественного найма.

Сложный состав предприятия как имущественного комплекса предполагает необходимость его предварительной подготовки к передаче, которую за свой счет осуществляет арендодатель, в том числе составление и предоставление на подпись передаточного акта. Учитывая, что предварительная подготовка связана, в первую очередь, с определением состава предприятия, она начинается еще до момента заключения договора. Сам же договор аренды предприятия заключается в обязательной письменной форме путем составления одного документа, подписываемого сторонами, и считается

заключенным с момента его государственной регистрации[68].

До момента передачи предприятия, которая осуществляется на основании передаточного акта, арендодатель обязан письменно уведомить кредиторов по обязательствам, включенным в состав предприятия, о предстоящей передаче предприятия в аренду. Если кредитор не дал письменного согласия на перевод долга, то он вправе в течение трех месяцев со дня получения уведомления о передаче предприятия в аренду потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательств, а также возмещения причиненных убытков. Если кредитор не был надлежащим образом уведомлен о передаче предприятия в аренду, то он вправе в течение года со дня, когда узнал или должен был узнать о передаче предприятия в аренду, предъявить иск о прекращении или досрочном исполнении обязательств и возмещении убытков. Такое требование может быть предъявлено как к арендатору, так и к арендодателю, которые с момента перевода долгов без согласия кредитора несут солидарную ответственность по включенным в состав предприятия долгам.

С момента передачи предприятия арендатор обладает правом его использования в пределах, установленных законом и соглашением сторон. При этом необходимо учитывать, что договор аренды предприятия имеет исключительную целевую направленность. Иначе говоря, предполагается, что предприятие как имущественный комплекс по договору аренды должно использоваться исключительно в предпринимательской деятельности. Это, в свою очередь, означает, что не использование предприятия в предпринимательской деятельности является основанием для расторжения договора в судебном порядке по требованию арендодателя.

[68] Согласно п. 3 ст. 46 ФЗ РФ «О государственной регистрации недвижимости», государственной регистрации подлежит не столько сам договор аренды предприятия, сколько обременение предприятия как имущественного комплекса правом аренды. При этом одновременно с государственной регистрацией обременения предприятия как имущественного комплекса осуществляется государственная регистрация обременений всех объектов недвижимости, входящих в состав такого предприятия.

Закон предоставляет арендатору в отношении имущества, входящего в состав предприятия, весьма широкие правомочия, которые могут быть ограничены только соглашением сторон. К ним, в частности, относятся следующие права: право без согласия арендодателя продавать, обменивать, предоставлять во временное пользование либо взаймы материальные ценности, входящие в состав предприятия; право сдавать указанные материальные ценности в субаренду; право передавать свои права и обязанности по договору аренды в отношении материальных ценностей другому лицу. Реализация таких правомочий имеет границы: во-первых, их реализация не должна влечь уменьшение стоимости предприятия и не нарушать условий договора аренды предприятия; во-вторых, такие правомочия нельзя реализовать в отношении земли и других природных объектов, а также в иных случаях, предусмотренных законом.

Арендатор вправе без согласия арендодателя, если иное не предусмотрено договором, вносить изменения в состав предприятия, проводить его реконструкцию, расширение, техническое перевооружение. Реализация указанных правомочий всегда должна приводить к увеличению стоимости предприятия, в том числе за счет стоимости неотделимых улучшений. После окончания действия договора аренды, арендатор имеет право на возмещение стоимости неотделимых улучшений, если иное не предусмотрено договором аренды предприятия. Арендодатель может быть освобожден от обязанности по возмещению таких улучшений, если докажет, что издержки арендатора на неотделимые улучшения предприятия по размеру не сопоставимы с улучшениями его качества и (или) эксплуатационных свойств или при осуществлении таких улучшений были нарушены принципы добросовестности и разумности.

Предоставление арендатору вышеуказанных прав основано, прежде всего, на том, что арендованное предприятие поступает в его полное хозяйственное господство, а значит, арендатор несет ряд обязанностей, сопоставимых с теми, которые несет собственник предприятия. В частности, арендатор в течение всего срока действия договора аренды обязан поддерживать предприятие в надлежащем техническом состоянии, что

предполагает проведение текущего и капитального ремонта; арендатор обязан нести расходы, связанные с эксплуатацией арендованного предприятия, если иное не предусмотрено договором, а также расходы по страхованию имущества.

По окончании срока действия договора возврат предприятия происходит в порядке аналогичном его предоставлению в аренду, с той лишь разницей, что подготовку предприятия к передаче осуществляет за свой счет арендатор. После подписания передаточного акта снимаются все обременения, подлежащие государственной регистрации.

Договор финансовой аренды (лизинга). По договору финансовой аренды (договору лизинга) арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование.

Специфичной особенностью данной договорной конструкции является то, что предметом договора финансовой аренды выступает предоставление во временное владение и пользование такого имущества, которое на момент заключения договора у арендодателя отсутствует. При этом право выбора имущества, которое только предстоит приобрести арендодателю в рамках исполнения своих обязанностей по договору лизинга, принадлежит арендатору, равно как и право выбора продавца такого имущества, если только договором лизинга указанные права не предоставлены арендодателю. Исключение составляет лишь случай, когда в качестве арендатора выступает бюджетное учреждение, которое может отвечать лишь за выбор объекта лизинга, но не за выбор продавца. Продавца по такому договору обязан выбирать арендодатель, что должно быть прямо указано в договоре.

Объектом лизинга могут выступать любые не потребляемые вещи, за исключением земельных участков и других природных объектов. При передаче объекта лизинга арендатору на него переходит риск случайной гибели или повреждения объекта, что выступает отличительной чертой рассматриваемого договора. Если иное не предусмотрено договором, момент перехода указанного риска совпадает с моментом передачи вещи.

Особенность рассматриваемого договора проявляется также в его динамике. Так, заключенный договор лизинга порождает обязанность арендодателя приобрести в собственность согласованное сторонами имущество для последующей его передачи внаем. Данная обязанность не составляет содержание обязательства по предоставлению имущества в финансовую аренду. Действия арендодателя по приобретению объекта лизинга по отношению к арендатору выступают ничем иным как предоставление последнему соответствующей услуги, сводящейся либо к совершению исключительно юридического действия (приобретение указанного арендатором имущества у определенного им продавца), либо к совершению юридических и иных действий (приобретение имущества у продавца, право выбора которого остается за арендодателем).

Не предоставление указанной услуги, а равно ненадлежащее ее предоставление для цели договора финансовой аренды может выражаться в том, что объект лизинга не будет передан арендатору в установленный договором срок, а если такой срок не установлен, в разумный срок. В подобной ситуации арендатор вправе требовать расторжения договора и возмещения понесенных им убытков. Если же услуга предоставлена надлежащим образом, ее результатом станет непосредственно заключенный договор купли-продажи. При его заключении арендодатель обязан уведомить продавца о том, что приобретаемое имущество предназначено для передачи его в аренду конкретному лицу. Подобное указание накладывает отпечаток на особенности исполнения договора купли-продажи. Так, продавец передает приобретенное арендодателем имущество непосредственно арендатору в месте нахождения последнего. При этом арендатор имеет права и исполняет обязанности покупателя, за исключением обязанности оплатить товар. В частности, он вправе предъявлять требования к продавцу имущества (кроме требования о расторжении договора без согласия арендодателя), связанные с нарушением условий договора купли-продажи о качестве товара, его ассортименте и комплектности, сроках поставки, а также в иных случаях ненадлежащего исполнения продавцом своих обязанностей.

Учитывая указанные особенности исполнения договора купли-продажи, закон определяет, что арендодатель и арендатор по отношению к продавцу выступают солидарными кредиторами. Подобная схема взаимоотношений исключает возможность признания за договором купли-продажи объекта лизинга качество договора в пользу третьего лица. Конструкция договора в пользу третьего лица иначе строит взаимоотношения лица, заключившего договор, и лица, в чью пользу он был заключен: например, кредитор может воспользоваться правами, предоставленными по договору, только в том случае, если этими правами не воспользовалось третье лицо[69].

Связь договора купли-продажи и договора финансовой аренды прослеживается в том, что исполнение обязательства арендодателя по предоставлению имущества в аренду рассматривается через призму исполнения продавцом обязательства по передаче товара (объекта лизинга) арендатору. При этом, если за выбор продавца по договору лизинга отвечал арендодатель, то за выполнение продавцом требований, вытекающих из договора купли-продажи, продавец и арендодатель несут солидарную ответственность перед арендатором. Это означает, что арендатор по своему выбору может предъявить требование, связанное с исполнением обязательства по передаче имущества, как непосредственно продавцу имущества, так и арендодателю.

Договор найма жилого помещения

Понятие договора найма жилого помещения, его виды. Индивидуализация гражданина в гражданском обороте происходит, в том числе, посредством его места жительства, то есть места, в котором гражданин постоянно или преимущественно проживает. Провозглашенное ст. 40 Конституции Российской

[69] Более того, конструкция договора в пользу третьего лица применительно к договору купли-продажи означает, что приобретателем (собственником) по такому договору должно стать третье лицо. При исполнении договора купли-продажи объекта лизинга посредством передачи его арендатору, собственником имущества становится арендодатель, а не арендатор. Это означает лишь то, что договор купли-продажи объекта лизинга строится по иной конструкции, отличной от договора, в пользу третьего лица.

Федерации, право гражданина на жилище и установленная ею же гарантия того, что никто не может быть произвольно лишен жилища, с точки зрения гражданского законодательства трансформируется в обязанность гражданина проживать в таком жилище.

Не всем гражданам по тем или иным причинам доступно жилье, которым они могут обладать на праве собственности. Действующее гражданское законодательство содержит достаточный арсенал правового инструментария способного помочь гражданину в обеспечении себя временным жильем. Речь, в частности, идет о договорах, опосредующих отношения по временному пользованию жилыми помещениями. На сегодняшний день система таких договоров, помимо договора аренды (имущественного найма), представлена договором найма жилого помещения (гл. 35 ГК РФ), договором безвозмездного пользования имуществом (гл. 36 ГК РФ) и договором найма специализированного жилого помещения (ст. 100 ЖК РФ[70]).

В отличие от иных договорных конструкций, договор найма жилого помещения предполагает не только возмездность временного перемещения жилого помещения от одного лица к другому, но и то, что таковое перемещение всегда предполагает и временное пользование имуществом, и временное владение им. С позиции действующего законодательства это выражается в необходимости государственной регистрации обременения права собственности на жилое помещение. Однородность отношений, опосредуемых заключением договора найма жилого помещения, позволяет выделить группу норм, составляющих содержание правового института найма жилого помещения. Эти нормы сосредоточены как в ГК РФ (гл. 35), иных нормативных актах гражданского законодательства, так и в нормативных актах жилищного законодательства, в рамках которого основная роль отводится Жилищному кодексу РФ.

Итак, по договору найма жилого помещения одна сторона – собственник жилого помещения или управомоченное им

[70] Жилищный кодекс Российской Федерации: от 29.12.2004 № 188-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // 2005 г. № 1 (ч. 1). Ст. 14.

лицо (наймодатель) – обязуется предоставить другой стороне (нанимателю) жилое помещение за плату во владение и пользование для проживания в нем. Целью рассматриваемого договора выступает возмездное временное перемещение жилого помещения от одного лица к другому без перехода к последнему права собственности на жилое помещение исключительно для проживания в нем. Эта цель предопределена природой отношений экономического базиса, в рамках которых происходит перемещение стоимости в виде определенного жилого помещения для обеспечения потребностей в жилье конкретного гражданина и членов его семьи, если таковые имеются. Указанные имущественные отношения, которые обладают качеством потребительских отношений, обеспечили формирование договорного типа – договора найма жилого помещения. Этот договор представлен двумя видами – договором коммерческого найма жилого помещения (далее – договор коммерческого найма) и договором найма жилого помещения в жилищном фонде социального использования. Последний в свою очередь имеет две разновидности – договор социального найма жилого помещения (далее – договор социального найма) и договор найма жилого помещения жилищного фонда социального использования.

Договор найма жилого помещения относится к разряду консенсуальных договоров, то есть считается заключенным с момента достижения соглашения сторон. Подобная конструкция, в первую очередь, позволяет обеспечить удовлетворение потребительского интереса нанимателя – физического лица в получении жилого помещения для проживания в нем, а значит, выступает определенной защитной моделью наиболее слабой стороны (нанимателя) в имущественных отношениях: исполнение обязанности по предоставлению жилья гарантируется заключенным консенсуальным договором, исполнение которого, в свою очередь, обеспечено принудительной силой государства. Придание данному договору реального характера при помощи соглашения сторон для закона является безразличным, а значит, в случае не предоставления наймодателем жилого помещения, наниматель всегда может обратиться к

тем правовым средствам, которые направлены на понуждение исполнения обязательства в натуре (в нашем случае – обязательства по предоставлению жилого помещения).

Данный договор является потребительским, что обусловлено, как наличием нанимателя – физического лица, так и целью использования жилого помещения – исключительно для проживания в нем нанимателя. В то же время потребительская направленность договора найма жилого помещения не возводит его на уровень публичного договора (как это, например, сделано в отношении договора розничной купли-продажи, договора проката, договора бытового подряда и некоторых других). Указанная направленность имеет другое немаловажное значение. Если, например, в договоре проката стороны предусмотрят иную (непотребительскую) целевую направленность использования объекта аренды, то к отношениям, возникающим из такого договора, будут подлежать применению общие положения об аренде (в виду потери заключенным договором специфического, видового признака договора проката). То есть договор потеряет видовую принадлежность как договор проката, но не перестанет быть договором аренды. Если же стороны договора найма жилого помещения определят, что передаваемое жилое помещение предназначено для предпринимательской цели, то такой договор, утрачивая потребительский характер как один из необходимых своих признаков, будет признан ничтожным как притворная сделка. Иначе говоря, потребительская направленность использования жилья (исключительно для проживания нанимателя – гражданина) выступает квалифицирующим признаком договора найма жилого помещения как договорного типа, нарушение которого должно рассматриваться через призму порока содержания сделки. В то же время заключение договора с нанимателем – юридическим лицом, когда последний получает жилое помещение с целью предоставления его для проживания в нем граждан, не являющихся непосредственно нанимателями, имеет иное значение для квалификации сделки, отличной от той, которая связана с нарушением целевой направленности использования имущества. Такой договор подлежит квалифи-

кации в качестве договора аренды или иного договора со всеми вытекающими отсюда последствиями.

Имущество по договору найма жилого помещения передается во владение и пользование нанимателя. Несмотря на то, что законодатель не использует конструкцию «временное владение и пользование» (как это сделано в отношении договора аренды), не вызывает сомнения, что жилое помещение находится во владении нанимателя на условиях его возврата по истечении определенного срока, пусть даже этот срок будет весьма продолжительным (в частности, это касается срока действия договора социального найма). Некоторая временная продолжительность нахождения жилого помещения во владении гражданина позволяет констатировать, что исследуемый договор опосредует отношения, носящие длящийся характер.

Договор найма жилого помещения по критерию встречного предоставления относится к разряду возмездных договоров: наймодатель за исполнение своей обязанности предоставить жилое помещение должен получить плату в качестве встречного предоставления. Существо отношений по найму жилого помещения оказывает влияние на определение формы платы за жилье в качестве денежной.

Наличие прав и обязанностей у каждой из сторон исследуемого договора предопределяет его двусторонний характер. Эти права и обязанности составляют содержание трех обязательств: обязательство по предоставлению жилого помещения во владение и пользование для проживания в нем (данное обязательство отвечает за квалификацию договора в качестве договора найма жилого помещения); обязательство по внесению платы за жилое помещение; обязательство по возврату жилого помещения. Последние два обязательства по отношению к первому являются взаимными. При этом обязательство по предоставлению внаем жилья и обязательство по внесению платы за него выступают примером встречных обязательств, когда исполнение одного обусловлено исполнением другого. Обязательство по представлению имущества внаем и обязательство по его возврату, являясь взаимными обязательствами, не удовлетворяют требованию встречных обязательств:

исполнение обязательства по предоставлению жилья обусловливает возникновение, а не исполнение обязательства по его возврату. Указанные сущностные характеристики проявляются во всех видах договора найма жилого помещения. В то же время каждый из его видов характеризуется отдельными особенностями.

Договор коммерческого найма. Правовая регламентация отношений, возникающих из договора коммерческого найма, представлена, во-первых, нормами гл. 35 ГК РФ, за исключением положений ст. 672 ГК РФ, которые имеют исключительную ориентацию на договоры найма жилых помещений в жилищном фонде социального использования, и, во-вторых, отдельными нормами ЖК РФ.

При определении особенностей действия норм о коммерческом найме жилого помещения по вертикали следует учитывать, что правила Жилищного кодекса РФ имеют приоритет во всех тех случаях, когда нормы ГК РФ прямо отсылают к положениям жилищного законодательства. В частности, это касается определения пригодности жилого помещения для проживания в нем (абз. 2 п. 1 ст. 673 ГК РФ), норм общей площади жилого помещения на одного человека (ч. 2 ст. 679 ГК РФ, ч. 1 ст. 680 ГК РФ, п. 2 ст. 685 ГК РФ), периодичности внесения платы за жилье, если сроки внесения ее не определены договором (п. 3 ст. 682 ГК РФ) и некоторых других положений.

В качестве объекта коммерческого найма может выступать не любое жилое помещение, а лишь то, которое находится в частной собственности (собственности граждан и юридических лиц) и не относится к государственному и муниципальному жилищному фонду социального использования. Такое помещение должно быть изолированным и пригодным для постоянного проживания, то есть отвечать установленным санитарным, техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства. К жилым помещениям относятся жилой дом, часть жилого дома, квартира, часть квартиры, в том числе комната. Все указанные объекты признаются недвижимостью, что накладывает отпечаток на требования, предъяв-

ляемые к форме рассматриваемого договора: он должен быть заключен в письменной форме.

Несмотря на то, что закон не указывает на последствия несоблюдения письменной формы договора коммерческого найма, не вызывает сомнения, что нарушение требования о необходимости совершения указанной сделки в письменной форме влечет ее недействительность. Возведение требования об обязательной письменной форме договора коммерческого найма до уровня императива объясняется не только с точки зрения систематического толкования (когда закон четко определяет последствия несоблюдения простой письменной формы договора аренды зданий и сооружений – абз. 2 п. 1. ст. 651 ГК РФ), но и с точки зрения требований формальной логики. Во-первых, если собственник жилого помещения вселяет иных лиц, а соответственно, дает согласие на их регистрацию по соответствующему адресу, то в отсутствие письменного договора коммерческого найма он вселяет их в качестве постоянно проживающих вместе с собственником граждан, а не в качестве нанимателей. Во-вторых, при заключении данного договора необходимо согласовать, помимо условия о предмете договора, также условие о плате за жилье, что в отсутствие письменного договора сделать невозможно. В-третьих, в предоставленном жилом помещении могут проживать как сам наниматель, так и иные граждане в статусе граждан, постоянно проживающих в жилом помещении вместе с нанимателем, которые должны быть обязательно указаны в договоре. Предположение о том, что наниматель может вселять кого угодно и сколько угодно, несостоятельно и с позиции жилищного законодательства, и с позиции порядка вселения граждан в качестве постоянно проживающих с нанимателем). В-четвертых, передача жилых помещений иным лицам (несобственникам) затрагивает как частные интересы (удовлетворяет потребности одних в жилье, а других – в получении фиксированного постоянного дохода), так и публичные интересы (обеспечение населения страны жильем в рамках выполнения государством функции обеспечения прав и свобод человека и гражданина, охраны правопорядка), выражающиеся в необходимости го-

сударственной регистрации обременения права собственности на жилое помещение, в случае заключения договора коммерческого найма на срок не менее года.

В качестве сторон договора коммерческого найма выступают наймодатель и наниматель. Наймодатель – физическое или юридическое лицо, являющееся собственником жилого помещения, или лицо, управомоченное собственником на совершение действия по передаче имущества в коммерческий наем. Передача жилых помещений относительно конкретного наймодателя должна рассматриваться через призму предпринимательской деятельности, а равно деятельности, приносящей доход.

Наниматель – это гражданин, использующий жилое помещение исключительно для проживания в нем и проживания граждан, постоянно проживающих с ним. Последние не являются стороной договора, однако обладают равными правами с нанимателем по пользованию жильем, несмотря на то, что ответственность за нарушение договора такими лицами перед наймодателем несет непосредственно наниматель. Вместе с тем, указанные лица становятся стороной договора в случае, когда он предусматривает, что все граждане, проживающие в жилом помещении, несут с нанимателем солидарную ответственность перед наймодателем. В подобной ситуации все проживающие в жилом помещении граждане становятся сонанимателями, а сама конструкция взаимоотношений сторон приобретает качество конструкции множественности лиц на стороне нанимателя.

Стороны договора должны согласовать условие о плате за жилье, которая выражается в определенной денежной сумме, что, впрочем, не исключает возможности согласования сторонами иной формы встречного предоставления. Последнее возможно не в силу существа исследуемого договора (поскольку ни гл. 35 ГК РФ, ни ЖК РФ не предусматривают альтернативы денежной форме платы за жилье), а вследствие реализации правил о смешанном договоре. При этом иная форма встречного предоставления может покрывать исключительно размер платы за коммерческий наем, не затрагивая иные платежи,

включаемые в плату за жилье и плату за коммунальные услуги. Причем именно получение платы за коммерческий наем выступает тем результатом, ради которого собственник жилья заключает подобный договор. Ведь размер платы за жилье, вносимой нанимателем, должен удовлетворить имущественный интерес наймодателя, который выражается в получении некоторой денежной суммы сверх той, которую он вносил как собственник имущества.

Плата за жилье по договору коммерческого найма включает в себя плату за содержание жилого помещения (плата за услуги, работы по управлению многоквартирным домом, за содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирном доме, за холодную воду, горячую воду, электрическую энергию, потребляемые при содержании общего имущества в многоквартирном доме, а также за отведение сточных вод в целях содержания общего имущества в многоквартирном доме); взнос на капитальный ремонт (п. 2 ст. 154 ЖК РФ); плату за коммерческий наем, которая непосредственно составляет доход наймодателя. Кроме того, наниматель самостоятельно вносит плату за коммунальные услуги, если иное не установлено договором коммерческого найма.

Платежи могут вноситься по двум схемам. Первая схема предполагает внесение всех видов платежей, кроме платы за коммерческий наем, по конструкции исполнения обязательства собственника жилья третьим лицом (нанимателем) на основании возложения (договора коммерческого найма). Вторая схема сводится к тому, что плата за жилье в полном объеме вносится наймодателю, который, в свою очередь, исполняет свои обязанности перед кредиторами по платежам за жилье и коммунальным платежам. Платежи нанимателем вносятся ежемесячно в порядке, установленном Жилищным кодексом РФ, если иные сроки не предусмотрены договором.

Договор коммерческого найма заключается на срок, не превышающий пяти лет. Данный максимальный срок действия договора не является предельным. В ситуации, когда наймодатель, не позднее, чем за три месяца до истечения срока действия договора, не исполнил свою обязанность по фор-

мированиюнового предложения о заключении договора найма на новый срок или не предупредил нанимателя об отказе от продления договора, а наниматель не отказался от продления договора, такой договор коммерческого найма считается продленным на тех же условиях и на тот же срок. Таким образом, по окончании максимального пятилетнего срока действия договора, он может продлеваться каждый раз на пять лет. При этом пятилетний срок выступает общим правилом определения срока действия исследуемого договора, если срок его действия не определен соглашением сторон.

В зависимости от срока действия договора выделяют конструкцию краткосрочного договора коммерческого найма, заключаемого на срок до одного года. Заключение договора на срок менее одного года, с одной стороны, позволяет обойти требование государственной регистрации обременения права собственности на жилое помещение, но, с другой – исключает действие целого ряда норм, предоставляющих некоторые преимущества нанимателю. В частности, в жилом помещении не могут проживать временные жильцы; наниматель не обладает преимущественным правом на заключение договора на новый срок; наниматель не вправе передавать жилое помещение в поднаем; исключена замена нанимателя по требованию нанимателя и других граждан, постоянно с ним проживающих; исключена возможность предоставления нанимателю годичного срока для устранения нарушений, послуживших основанием для расторжения договора в судебном порядке по требованию наймодателя, а равно и предоставление по просьбе нанимателя льготного годичного срока, связанного с отсрочкой исполнения решения суда о расторжении договора.

В силу обязательства по предоставлению жилого помещения в коммерческий наем на наймодателя возлагается соответствующая обязанность, содержание которой составляют, в частности, следующие долженствования (обязывания):

- передать нанимателю свободное жилое помещение в состоянии, пригодном для проживания (пригодность жилого помещения для проживания определяется в порядке, предусмотренном жилищным законодательством);

- передать жилье во владение и пользование (передача жилого помещения в хозяйственное господство нанимателя осуществляется посредством подписания передаточного акта, вручения ключей от жилья, а также передачи необходимых документов и предоставления необходимой информации.Это должно позволить нанимателю в полной мере реализовывать свои права и надлежащим образом исполнять обязанности, вытекающие из различных правоотношений, в том числе, связанных с предоставлением коммунальных услуг. Учитывая абсолютный характер правомочий владения и пользования, договор коммерческого найма сохраняется при переходе права собственности на занимаемое по договору жилое помещение);
- производить капитальный ремонт жилого помещения, если иное не установлено договором;
- воздерживаться от любого ограничения прав нанимателя.

Рассмотренному выше обязательству наймодателя противостоит взаимное (встречное) обязательство – обязательство по внесению платы за жилье, размер которой определяется соглашением сторон. Размер платы за жилое помещение по общему правилу не может изменяться в одностороннем порядке, за исключением случаев, предусмотренных законом или договором. Таким случаем может выступать любое изменение размера платы в рамках структуры платы за жилье (кроме платы за наем), а также платы за коммунальные услуги. Вместе с тем, изменение размера платы за коммерческий наем недопустимо в отношении краткосрочного найма. Данное ограничение прямо не предусмотрено законом, однако вытекает из существа отношений найма жилого помещения, когда их опосредующий договор заключается на срок менее одного года.

Если договором не определены сроки и порядок внесения платы за жилье, то плата должна вноситься ежемесячно до десятого числа месяца, следующего за истекшим месяцем, если иной срок не установлен договором управления многоквартирным домом либо решением общего собрания членов товарищества собственников жилья, жилищного кооператива или иного

специализированного потребительского кооператива, созданного в целях удовлетворения потребностей граждан в жилье.

Наниматель по договору коммерческого найма вправе:

- вселять других граждан в качестве постоянно проживающих с нанимателем при условии соблюдения требований законодательства о норме общей площади жилого помещения на одного человека, кроме случая вселения несовершеннолетних детей (для реализации указанного права требуется согласие наймодателя и граждан, постоянно проживающих с нанимателем; такое согласие не требуется при вселении несовершеннолетних детей);
- разрешать, по взаимному согласию с гражданами, постоянно проживающими с нанимателем, безвозмездное проживание на срок, не превышающий шести месяцев, временным жильцам, которые не приобретают самостоятельного права пользования жилым помещением. Реализация указанного права ограничена запретом наймодателя на проживание временных жильцов при условии несоблюдения требований законодательства о норме общей площади жилого помещения на одного человека.
- передать жилое помещение или его часть в поднаем с согласия наймодателя (такая передача осуществляется на основании возмездного договора поднайма жилого помещения, заключаемого на срок не превышающего срока договора коммерческого найма, по которому поднаниматель не имеет самостоятельного права пользования жилым помещением).

Указанные права представляют собой возможности, обеспеченные правомочием пользования, которым наделяется наниматель в отношении переданного ему жилого помещения. Кроме указанных возможностей, наниматель и граждане, постоянно проживающим с ним, имеют право требовать от наймодателя замены лица, выступающего на стороне нанимателя, одним из совершеннолетних граждан, постоянно проживающим с таким лицом. Замена лица на стороне нанимателя по договору коммерческого найма может произойти и вследствие его смерти или выбытия из жилого помещения. В таком

случае, по общему согласию между гражданами, постоянно проживающими с прежним нанимателем, нанимателем становится один из них. Если же такое согласие не достигнуто, постоянно проживающие граждане становятся сонанимателями.

На стадии прекращения договора нанимателю как слабой стороне предоставляется максимальная защита. В первую очередь, речь идет о наделении нанимателя преимущественным правом на заключение договора на новый срок, нарушение которого влечет ряд негативных последствий для наймодателя. Так, наймодатель, отказавшийся от продления договора в связи с решением не сдавать помещение внаем, но заключивший договора найма с другим лицом в течение года с момента истечения срока договора с нанимателем, обязан по требованию последнего возместить убытки, причиненные отказом возобновить с ним договор. Наниматель вправе также требовать признания договора найма жилого помещения, заключенного с другим лицом, недействительным.

Кроме того, только нанимателю предоставлена возможность досрочного прекращения договора при условии письменного предупреждения наймодателя за три месяца, а также согласия всех граждан, постоянно проживающих с нанимателем. Данный механизм прекращения договора выступает частным случаем расторжения договора в силу одностороннего отказа от его исполнения. В отличие от нанимателя, наймодатель не обладает таким правом. Вместе с тем договор может быть расторгнут в судебном порядке по заявлению наймодателя в случае нарушения нанимателем обязанности:

- внесения платы за жилье (при краткосрочном найме не внесение платы более двух раз по истечении установленного договором срока платежа; в остальных случаях – не внесение платы за шесть месяцев, если договором не установлен более длительный срок);
- обеспечения надлежащего состояния жилого помещения (данное нарушение выражается в разрушении или порче жилого помещения).
- целевой направленности использования жилого помещения (данное нарушение выражается в использовании

жилого помещения не по назначению; обращение в суд по данному основанию возможно лишь при условии предварительного предупреждения нанимателя о необходимости устранения нарушений);

– соблюдения прав соседей (данное нарушение выражается в систематическом нарушении прав и интересов соседей; обращение в суд по данному основанию возможно лишь при условии предварительного предупреждения нанимателя о необходимости устранения нарушений).

При наличии указанных нарушений суд может предоставить нанимателю срок не более одного года для их устранения. Если такие нарушения не устраняются, суд при повторном обращении наймодателя принимает решение о расторжении договора. Исполнение данного решения по просьбе нанимателя может быть отсрочено на срок не более года.

Судебный порядок прекращения договора по требованию любой из его сторон предусмотрен также для случаев, когда помещение перестает быть пригодным для постоянного проживания, находится в аварийном состоянии, а также в иных случаях, предусмотренных жилищным законодательством.

Договор социального найма жилого помещения. Специальная правовая регламентация отношений социального найма сосредоточена в ЖК РФ, в том числе в разд. III «Жилые помещения, предоставляемые по договорам социального найма». Из числа общих норм гл. 35 ГК РФ, к договору социального найма без каких-либо ограничений подлежат применению правила, касающиеся формы договора найма жилого помещения (ст. 674), сохранения договора найма жилого помещения при переходе права собственности на жилое помещение (ст. 675), обязанностей нанимателя жилого помещения (ст. 678), временных жильцов (ст. 680) и поднайма жилого помещения (п. 1–3 ст. 685). Все остальные общие правила ГК РФ о найме жилого помещения подлежат применению к социальному найму, если иное не предусмотрено жилищным законодательством.

Наймодателем по договору социального найма выступает собственник жилого помещения государственного жилищного фонда или муниципального жилищного фонда (действу-

ющие от его имени уполномоченный государственный орган или уполномоченный орган местного самоуправления) либо управомоченное им лицо. В качестве нанимателя выступает гражданин, принятый на учет в качестве нуждающегося в жилом помещении. Правом стать на учет в качестве нуждающегося в жилом помещении обладают, во-первых, лица признанные органом местного самоуправления малоимущими гражданами в порядке, установленном законом соответствующего субъекта Российской Федерации. При этом учитывают доход, приходящийся на каждого члена семьи, и стоимости имущества, находящегося в собственности членов семьи и подлежащий налогообложению (жилые помещения таким лицам предоставляются из муниципального жилищного фонда). Во-вторых, лица, относящиеся к категориям граждан, признанным, по основаниям, установленным ЖК РФ и (или) федеральным законом, указом Президента Российской Федерации или законом субъекта Российской Федерации, нуждающимися в жилых помещениях. Таким лицам жилые помещения предоставляются из жилищного фонда Российской Федерации или жилищного фонда субъекта Российской Федерации, а в случае наделения органа местного самоуправления в установленном законодательством порядке государственными полномочиями на обеспечение указанных категорий граждан жилыми помещениями, также жильем из муниципального жилищного фонда.

Указанные категории лиц только в том случае могут быть приняты на учет в качестве нуждающихся в жилом помещении, если они:

- не являются нанимателями или членами семьи нанимателя жилых помещений по договору найма жилого помещения в жилищном фонде социального использования, а равно не являются собственниками или членами семьи собственника жилого помещения;
- являются нанимателями или членами семьи нанимателя жилых помещений по договору найма жилого помещения в жилищном фонде социального использования, а равно являются собственниками или членами семьи

собственника жилого помещения, однако обеспечены общей площадью жилого помещения на одного члена семьи менее учетной нормы;
- проживают в помещении, которое не отвечает установленным для жилых помещений требованиям;
- проживают в квартире (как наниматель или член семьи нанимателя по договору найма жилого помещения в жилищном фонде социального использования, а равно как собственник или член семьи собственника квартиры), занятой несколькими семьями; если в составе семьи имеется больной, страдающий тяжелой формой хронического заболевания, при которой совместное проживание с ним в одной квартире невозможно, при условии, что они не имеют иного жилого помещения, занимаемого по договору найма жилого помещения в жилищном фонде социального использования или принадлежащего на праве собственности.

Помимо нанимателя (стороны договора) в правоотношениях социального найма участвуют также члены семьи нанимателя, к которым по общему правилу относятся супруг (супруга), дети и родители нанимателя. Для признания в качестве членов семьи нанимателя других родственников, а также нетрудоспособных иждивенцев необходимо соблюдение двух условий: во-первых, они должны быть вселены нанимателем в качестве членов его семьи и, во-вторых, должны вести с ним общее хозяйство. Что касается иных лиц, то признание их в качестве членов семьи нанимателя имеет исключительный характер при условии вынесения соответствующего судебного решения.

Специфической особенностью правового статуса членов семьи нанимателя выступает то, что, не являясь стороной договора, они пользуются всеми правами и исполняют все обязанности по договору социального найма наравне с нанимателем. Вместе с тем, существует возможность изменения субъектного состава на стороне нанимателя из числа членов его семьи. Так, по требованию нанимателя и членов его семьи, данный договор может быть заключен с одним из чле-

нов семьи, а в случае смерти нанимателя или его выбытия из жилого помещения он заключается с одним из членов семьи, проживающих в жилом помещении.

Основанием заключения договора социального найма выступает соответствующее решение органа местного самоуправления о предоставлении жилого помещения. При этом, по критерию обязательности заключения, исследуемая договорная конструкция относится к публичному договору, а по способу заключения является договором присоединения. На сегодняшний день имеют место правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении данного договора, утвержденные постановлением Правительства РФ от 21.05.2005 № 315 «Об утверждении Типового договора социального найма жилого помещения»[71]. Соответственно, гражданин, состоящий на учете в качестве нуждающегося в жилом помещении, вправе требовать предоставления жилого помещения из жилищного фонда социального использования в порядке очередности, если только он не имеет права на внеочередное получение жилья.. Учитывая публичный характер договора социального найма, надлежащая письменная форма такого договора предполагается соблюденной с момента возникновения основания для получения гражданином жилья, а обременение права собственности на жилое помещение, возникающее на основании договора социального найма, подлежит государственной регистрации.

Предоставляемое жилое помещение, помимо требований, указанных для коммерческого найма, должно удовлетворять некоторым специфическим характеристикам: во-первых, общая площадь такого социального жилья должна быть не менее нормы предоставления; во-вторых, оно должно находиться по месту жительства нанимателя, а точнее в пределах соответствующего населенного пункта.

Жилое помещение передается нанимателю во владение и пользование без установления срока действия договора. Вместе с тем бессрочный характер данного договора имеет опре-

[71] СЗ РФ. 2005 г. № 22. Ст. 2126.

деленные границы. Закон определяет основания для расторжения договора, которые можно условно разделить на две группы. Основания первой группы реализуются в условиях нормального течения гражданского оборота, что исключает какой-либо конфликт интересов сторон. К ним, в частности, относятся: расторжение договора по соглашению сторон; отказ нанимателя от договора с письменного согласия проживающих с ним членов его семьи; смена места жительства нанимателем и членами его семьи, что предполагает их выезд за пределы соответствующего населенного пункта; утрата (разрушение) жилого помещения; смерть одиноко проживающего нанимателя.

Что касается второй группы оснований расторжения договора социального найма, то они могут быть реализованы исключительно в судебном порядке по требованию наймодателя, в частности, по причине невнесения нанимателем платы за жилое помещение и (или) коммунальные услуги в течение более шести месяцев; разрушения или повреждения жилого помещения нанимателем или другими гражданами, за действия которых отвечает наниматель; систематического нарушения прав и законных интересов соседей, которое делает невозможным совместное проживание в одном жилом помещении; использования жилого помещения не по назначению. Судебный порядок расторжения договора предполагает последующее выселение нанимателя и членов его семьи из квартиры, которое может осуществляться как с предоставлением иного жилого помещения (в случае нарушения обязанностей по внесению платы за жилье и коммунальные услуги), так и без предоставления такового (во всех остальных случаях).

Внесение платы за жилье, отражая возмездный характер договора социального найма, включает в себя непосредственно плату за пользование жилым помещением (плату за наем) и плату за содержание жилого помещения, которая включает в себя плату за услуги и работы по управлению многоквартирным домом, за содержание и текущий ремонт общего имущества в многоквартирном доме, за холодную и горячую воду, электрическую энергию, потребляемые при содержании

общего имущества в многоквартирном доме, а также за отведение сточных вод в целях содержания общего имущества в многоквартирном доме. Помимо указанной платы наниматель несет обязанности по оплате коммунальных услуг, составляющих содержание обязательств, возникающих из договоров на оказание коммунальных услуг. Вместе с тем, специфической особенностью исследуемой договорной конструкции является то, что капитальный ремонт общего имущества в многоквартирном доме осуществляется за счет собственника жилищного фонда, то есть наймодателя.

В системе правомочий, закрепленных за нанимателем, имеет место специфическое право. Речь идет о праве нанимателя осуществить обмен занимаемого им жилого помещения на жилое помещение, предоставленное по договору социального найма другому нанимателю, при условии письменного согласия наймодателя и проживающих совместно с нанимателем членов его семьи, в том числе временно отсутствующих. Данное право (правомочие) не составляет содержание ни правомочия владения, ни правомочия пользования жилым помещением. Реализацию права на обмен следует рассматривать через призму механизма передачи договора (ст. 392.3 ГК РФ), при котором обременение права собственности на имущество наймодателя сохраняется независимо от смены нанимателя при обмене одного жилого помещения на другое.

Договор найма жилого помещения жилищного фонда социального использования. С позиции действующего законодательства договор социального найма ориентирован на достаточно узкий круг лиц – нанимателей. Данный договор не способен удовлетворить потребности весьма широко круга нуждающихся в жилье граждан, которые, не подпадая под основания получения жилого помещения по договору социального найма, не имеют возможности обеспечить себя и членов своей семьи жилым помещением за счет собственных или заемных средств на территории соответствующего муниципального образования. Граждане, которые не могут быть признаны малоимущими, но чей доход и доход постоянно проживающих совместно с ними членов их семей не превышает установленный органа-

ми местного самоуправления максимальный размер, принимаются на учет в качестве лиц, нуждающихся в предоставлении жилых помещений по договору найма жилых помещений жилищного фонда социального использования.

Таким образом, в порядке очередности, а в установленных законом случаях вне очереди, гражданин имеет право на получение жилого помещения по договору найма жилого помещения жилищного фонда социального использования, если он, во-первых, принят на учет нуждающимся в предоставлении жилых помещений по договорам найма жилых помещений жилищного фонда социального использования, и, во-вторых, его заявление о предоставлении такого жилого помещения было учтено наймодателем. При этом сам договор заключается на основании решения наймодателя о предоставлении жилого помещения. В качестве наймодателя могут выступать не только органы государственной власти, органы местного самоуправления, уполномоченные действовать от имени соответствующего публичного образования в качестве собственника жилого помещения государственного или муниципального жилищного фонда (а равно уполномоченные указанными органами организации), но и организации, являющиеся собственниками жилых помещений частного жилищного фонда (а равно уполномоченные собственниками таких жилых помещений).

Указанная особенность определения наймодателя по договору найма жилого помещения жилищного фонда социального использования оказывает влияние на специфику предмета договора, в качестве которого выступает предоставление внаем жилого помещения, относящегося не только к государственному или муниципальному жилищному фонду, но и к частному. Более того, такое жилое помещение должно находиться в наемном доме социального использования либо представлять целиком жилой дом в качестве наемного дома социального использования. Закон в качестве наемного дома (предназначенного для найма домом) признает здание, которое или все помещения, в котором принадлежат на праве собственности одному лицу и которое или все жилые помещения в котором

предназначены для предоставления гражданам во владение и пользование для проживания. Предоставлением жилого помещения внаем обременяется право собственности на него: такое обременение подлежит государственной регистрации.

По критерию обязательности заключения исследуемый договор является публичным и совершается в письменной форме. Обязательные правила, касающиеся заключения и исполнения данной договорной конструкции, определяются типовым договором найма жилого помещения жилищного фонда социального использования, утвержденным постановлением Правительства РФ от 5.12.2014 № 1318 (ред. от 23.12.2016) «О регулировании отношений по найму жилых помещений жилищного фонда социального использования»[72].

По способу заключения исследуемый договор является договором присоединения. Закон определяет его необходимые условия. К таковым, помимо условия о предмете договора, относятся условия о сроке его действия, размере платы за наем жилого помещения, порядке его изменения. Кроме того, стороны должны определить условия заключения договора найма жилого помещения из жилищного фонда социального использования на новый срок, по истечении срока действия ранее заключенного договора.

Срок в договоре найма жилого помещения жилищного фонда социального использования ограничен как минимальными, так максимальными временными границами: он не может быть менее года, но не может превышать десяти лет. Право выбора срока найма принадлежит нанимателю, за исключением установленных законом случаев, когда договор может быть заключен только на один год. При этом по окончании срока найма жилого помещения наниматель сохраняет право на заключение договора найма жилого помещения из жилищного фонда социального использования на новый срок.

Плата за жилое помещение сводится исключительно к плате за наем жилого помещения, размер которой в расчете на один квадратный метр общей площади жилого помещения не

[72] СЗ РФ. 2014 г. № 50. Ст. 7104.

может превышать максимальный размер указанной платы. Он устанавливается органами государственной власти субъектов Российской Федерации дифференцированно для муниципальных образований в зависимости от месторасположения наемных домов социального использования на территории муниципального образования, потребительских свойств, уровня благоустройства, размеров жилых помещений. Помимо платы за жилье на нанимателя возлагается обязанность по внесению коммунальных платежей.

При решении вопроса, касающегося действия норм о найме жилого помещения жилищного фонда социального использования по вертикали, следует учитывать, что общие нормы гл. 35 ГК РФ подлежат применению к соответствующему договору, если иное не предусмотрено жилищным законодательством. Это правило не затрагивает действие норм, касающихся обязанности нанимателя использовать жилое помещение только для проживания, норм обеспечения сохранности жилого помещения и поддержки его в надлежащем состоянии (ч. 1 ст. 678); недопустимости проведения переустройства и реконструкции жилого помещения без согласия наймодателя (ч. 2 ст. 678); недопустимости без согласия нанимателя переоборудования жилого дома, в котором находится сданное внаем жилое помещение, если такое переоборудование существенно изменяет условия пользования жилым помещением (п. 3 ст. 681); замены нанимателя в договоре (ст. 686).

Функциональная направленность использования жилого помещения по договору найма жилого помещения жилищного фонда социального использования, а также специфическая характеристика отдельных его элементов сказывается на объеме прав и обязанностей сторон по данному договору. В частности, на наймодателе лежит обязанность по содержанию жилого помещения и осуществлению всех видов ремонта, в том числе текущего. Вместе с тем, наниматель ограничивается в возможности сдачи жилого помещения или его части в поднаем, передачи его по договору безвозмездного пользования имуществом, а также в возможности обмена жилья. Нарушение указанных ограничений является основанием для растор-

жения договора в судебном порядке по требованию наймодателя. Помимо указанного основания данный договор может быть расторгнут в судебном порядке в случаях неполного и (или) несвоевременного внесения платы за жилое помещение и коммунальные услуги более, чем шесть раз в течение двенадцати месяцев, или наличия у нанимателя задолженности по внесению платы за наем жилого помещения и коммунальные услуги в размере, превышающем три среднемесячных размера такой платы за предшествующие двенадцать месяцев. Или в случае наличия у нанимателя, а равно у постоянно проживающих совместно с ним членов его семьи, других жилых помещений на территории того же муниципального образования, предоставленных или принадлежащих им по установленным законом или договорам основаниям, если размер общей площади таких жилых помещений, в расчете на указанных нанимателя и членов его семьи, превышает норму предоставления. А также в случае разрушения или повреждения жилого помещения нанимателем или другими гражданами, за действия которых он отвечает; в случае систематического нарушения прав и законных интересов соседей, которое делает невозможным совместное проживание в одном жилом помещении; в случае использования жилого помещения не по назначению.

Договор безвозмездного пользования (ссуды)

Понятие договора безвозмездного пользования. Перемещение стоимости (с экономической точки зрения) может быть обусловлено не только товарно-денежным характером имущественных отношений, но и их безвозмездным характером. Наиболее ярким примером такого перемещения выступает отчуждение имущества в качестве дара одним лицом другому либо передача имущества в безвозмездное временное пользование. В последнем случае отношения опосредуются совершением соответствующей сделки – договором безвозмездного пользования (договором ссуды).

Отношения ссуды в отсутствие предпринимательского начала широко встречаются в обывательской (общежитейской,

бытовой) сфере, когда соседи по лестничной площадке в многоквартирном доме (дачному или гаражному кооперативу) одалживают на время тот или иной предмет хозяйства, например, ножницы, топор, табуретку, стол. Вместе с тем, безвозмездное пользование не связывают исключительно с передачей недорогостоящих движимых вещей. В ссуду может быть предоставлена и недвижимость: речь идет о возможности проживания в жилом помещении, предоставленном нанимателю по договору коммерческого найма (ст. 680 ГК РФ) или договору социального найма (ст. 80 ЖК РФ), временных жильцов (пользователей). Во всех указанных ситуациях независимо от того, передается ли в безвозмездное пользование недвижимое или движимое имущество, передача вещей всегда направлена на удовлетворение индивидуального (некоммерческого) интереса.

Совершением сделок безвозмездного пользования может быть достигнут достаточно широкий круг общеполезных целей. В жилищной сфере по договорам безвозмездного пользования предоставляются специализированные жилые помещения для социальной защиты отдельных категорий граждан (ст. 109 ЖК РФ). С целью обеспечения конституционной гарантии граждан на свободу вероисповедания в отношении государственного и муниципального имущества религиозного назначения используется договор безвозмездного пользования такого имущества, нанимателем по которому выступает религиозная организация (ФЗ РФ «О передаче религиозным организациям имущества религиозного назначения, находящегося в государственной или муниципальной собственности»[73]). С целью реализации конституционного права граждан на доступ к культурным ценностям, а также с целью популяризации объекта культурного наследия, использования его при осуществлении научной, культурно-просветительной, образовательной, туристской, экскурсионной и (или) религиозной деятельности, объекты культурного наследия, включенные в

[73] Федеральный закон от 30.11.2010 № 327-ФЗ (ред. от 23.06.2014) «О передаче религиозным организациям имущества религиозного назначения, находящегося в государственной или муниципальной собственности» // СЗ РФ. 2010 г. № 49. Ст. 6423.

реестр и находящиеся в государственной собственности, предоставляются по договору безвозмездного пользования общественным объединениям (уставной целью деятельности которых является сохранение объектов культурного наследия), детским общественным объединениям, общественным организациям инвалидов, благотворительным организациям и т.д. (ст. 52.1 ФЗ РФ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации»[74]). Потребности населения в просвещении достигаются, в том числе, за счет деятельности общедоступных библиотек, которые по договорам ссуды предоставляют гражданам любой документ из библиотечных фондов (подп. 4 п. 4 ст. 7 ФЗ РФ «О библиотечном деле»[75]). Естественно, что указанными примерами сфера применения договора ссуды не исчерпывается. Однако они позволяют определить цель договора безвозмездного пользования – временное предоставление имущества для удовлетворения индивидуального (некоммерческого) интереса и (или) достижения общеполезной цели.

Итак, по договору безвозмездного пользования (договору ссуды) одна сторона (ссудодатель) обязуется передать или передает вещь в безвозмездное временное пользование другой стороне (ссудополучателю), а последняя обязуется вернуть ту же вещь в том состоянии, в каком она ее получила, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном договором. Данный договор выступает примером договорного типа, нормы о котором формируют правовой институт – институт безвозмездного пользования имуществом (ссуды).

По критерию момента совершения договор ссуды может быть построен как по конструкции консенсуального, так и реального договора. Выбор договорной конструкции зависит от интереса сторон: если интерес сторон сводится к совершению действия по предоставлению имущества, то они вы-

[74] Федеральный закон от 25.06.2002 № 73-ФЗ (ред. от 7.03.2017) «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002 г. № 26. Ст. 2519.

[75] Федеральный закон от 29.12.1994 № 78-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «О библиотечном деле» // СЗ РФ. 1995 г. № 1. Ст. 2.

бирают консенсуальную конструкцию соглашения; если же стороны заинтересованы в наделении ссудополучателя правом временного пользования, то соглашение строится по реальной конструкции. Вместе с тем, из закона может следовать исключительный консенсуальный характер договора ссуды. Это происходит в тех случаях, когда отношения сторон по предоставлению имущества в ссуду строятся по модели публичного договора (как это, например, имеет место в ситуации предоставления документов, составляющих библиотечные фонды).

Характеристика договора ссуды по критерию распределения прав и обязанностей зависит от того, является ли данный договор консенсуальным или реальным: консенсуальность предопределяет двусторонний характер договора ссуды; а реальность – односторонний характер. В двустороннем договоре каждая из сторон имеет права и обязанности, которые составляют содержание двух взаимных обязательств – обязательства по предоставлению имущества во временное безвозмездное пользование и обязательства по возврату этого имущества. Эти обязательства не являются встречными, поскольку в данном случае речь идет не об обусловленности исполнения одного обязательства исполнением другого, а о возникновении одного (обязательства по возврату имущества) после того, как исполнено другое (обязательство по предоставлению имущества в безвозмездное пользование). Из одностороннего договора ссуды возникает лишь обязательство по возврату имущества. Практическое значение формирования договора ссуды по конструкции двустороннего или одностороннего договора заключается в установлении отдельных пределов применения норм гл. 36 ГК РФ. Так, к одностороннему договору безвозмездного пользования (когда заключенный договор порождает лишь обязанность по возврату вещи) не подлежит применению правило ст. 692 ГК РФ, позволяющей ссудополучателю в двустороннем договоре ссуды в случае не передачи ему вещи требовать не только расторжения договора, но и возмещения понесенного им реального ущерба.

Принципиальной особенностью данного договора выступает его безвозмездный характер, что с практической точ-

ки зрения означает необходимость буквального отражения в сделке ссуды при ее совершении условия о безвозмездности пользования переданным или передаваемым имуществом. Если только безвозмездность пользования таким имуществом прямо не вытекает из характера деятельности ссудодателя (например, общедоступные библиотеки) или назначения имущества (например, жилые помещения для социальной защиты отельных категорий граждан). Безвозмездность договора ссуды исключает какие-либо предпринимательские элементы в его динамике. Использование ссудополучателем имущества в предпринимательской цели подлежит рассмотрению в качестве нарушения функциональной направленности (назначения) использования такого имущества, что выступает основанием для одностороннего отказа ссудодателя от исполнения договора.

Цель договора ссуды – временное предоставление имущества для удовлетворения индивидуального (некоммерческого) интереса и (или) достижения общеполезной цели, которая будет достигнута при достижении конкретного правового результата, а именно, передачи вещи во временное пользование. Указанный правовой результат позволяет выделить еще некоторые характерные особенности исследуемого договора. В частности, правоотношения, возникающие из договора безвозмездного пользования, характеризуются длящимся характером, а сам договор выступает примером срочного договора. Несмотря на то, что указанный аспект характеризует целиком всю группу договоров, направленных на передачу имущества в пользование (договор аренды, договор найма жилого помещения), применительно к рассматриваемой договорной конструкции он имеет свои особенности, проявляющиеся на стадии изменения субъектного состава на той или иной стороне соглашения, в том числе в ситуации, когда субъект ссудной сделки вообще отпадает вследствие смерти гражданина или ликвидации юридического лица. Так, в случае отпадения лица на стороне ссудодателя (смерти гражданина, ликвидации или реорганизации юридического лица), на его место встает правопреемник (наследник) или другое лицо, которому перешло

право собственности на объект ссуды или иное вещное право, на основании которого вещь была передана в безвозмездное пользование. Отпадение лица на стороне ссудополучателя приводит к прекращению договора ссуды, если иное не предусмотрено соглашением сторон, за исключением ситуации реорганизации юридического лица – ссудополучателя, при которой его права и обязанности переходят к юридическому лицу – правопреемнику (если иное не установлено договором). Указанное обстоятельство связано с тем, что обязательство по предоставлению вещи во временное безвозмездное пользование относится к числу строго личных обязательств, когда вступление ссудодателя в соответствующую сделку обусловлено исключительно индивидуальными характеристиками ссудополучателя.

Не оказывают влияние на судьбу договора безвозмездного пользования ситуации, при которых объект ссуды отчуждается или передается в возмездное пользование третьему лицу. Считается, что в подобных случаях права и обязанности ссудодателя по договору ссуды переходят к новому собственнику или пользователю, а соответственно, их права на вещь (право собственности или право возмездного пользования) обременяются правом пользования, принадлежащего ссудополучателю. Такое обременение следует рассматривать через призму вещного права, когда право пользования вещью следует ее судьбе. При этом следует учитывать, что вещь по договору ссуды передается во временное пользование, но не временное владение и пользование.

Конструкцию «безвозмездное временное пользование» п. 1 ст. 689 ГК РФ следует воспринимать в буквальном значении. Закон намеренно не наделяет ссудополучателя правомочием владения, несмотря на то, что фактически он вступает в обладание вещью. Отсутствие «де-юре» правомочия владения исключает ряд прав, которыми обладает арендатор по договору аренды, пользующийся и владеющий вещью. В частности, ссудополучатель, не владея вещью, не может передавать вещь третьим лицам по конструкции аналогичной субаренде (поднайму), передавать свои права третьим лица по конструкции

аналогичной перенайму, отдавать имущественные права в залог или вносить их в качестве вклада или пая, как это может делать арендатор.

Оставаясь «де-юре» владельцем переданного в безвозмездное пользование имуществом, ссудодатель отвечает за вред, причиненный третьему лицу в результате использования такого имущества, а также несет риск случайной его гибели или повреждения. Вместе с тем, из указанных правил есть исключение, когда фактическому владению имуществом по договору ссуды все-таки придается юридическое значение. Так, при причинении вреда вещью, переданной в ссуду, обязанность по возмещению вреда будет возложена на фактического владельца в случае, если ссудодатель докажет, что вред причинен вследствие умысла или грубой неосторожности ссудополучателя или лица, у которого эта вещь оказалась с согласия ссудодателя. Что касается риска случайной гибели или повреждения имущества, то таковой будет переложен на ссудополучателя, если он использовал вещь не в соответствии с договором безвозмездного пользования, а равно назначением вещи либо передал вещь без согласия третьему лицу, что привело к ее гибели или повреждению. Такой риск возлагается на ссудополучателя и в случае, когда с учетом фактических обстоятельств он мог предотвратить гибель или порчу вещи ссудодателя, пожертвовав своей вещью, но предпочел сохранить свою вещь.

Элементы договора ссуды. Сторонами договора безвозмездного пользования являются ссудодатель и ссудополучатель. В качестве ссудодателя выступает собственник вещи или лицо, уполномоченное законом или собственником. Закон устанавливает лишь одно ограничение: коммерческая организация не вправе передавать имущество в ссуду лицу, являющемуся ее учредителем, участником, руководителем, членом ее органов управления или контроля. Вместе с тем, это правило не ограничивает возможность участия на стороне ссудодателя коммерческих организаций. Что касается ссудополучателя, то на его стороне может выступать любое лицо в пределах своей правосубъектности. Естественно, что возможность ис-

пользования исследуемой договорной конструкции в отношениях между коммерческими организациями должна иметь конкретные пределы, соответствующие предпринимательскому характеру их деятельности. Иначе говоря, коммерческие организации вправе выступать в качестве сторон договора ссуды только в том случае, если объект ссуды используется вне рамок предпринимательской и иной подобной деятельности.

Предметом договора безвозмездного пользования выступает передача индивидуально-определенной не потребляемой вещи. К таким вещам относятся как движимые, так и недвижимые вещи. Несмотря на то, что критерий «непотребляемости» рассматривается в качестве общего признака вещей, подлежащих передаче по договорам, направленным на передачу имущества в пользование, в договоре ссуды он приобретает немного иной оттенок. Это связано с той функциональной направленностью, которую может выполнять исследуемый договор. Так, например, при организации выставок достижений народного хозяйства на экспонирование по договору ссуды может приниматься сельхозпродукция, которая с позиции общей характеристики вещей является потребляемой. Однако, учитывая цели экспонирования (в частности, определение победителя ярмарки в номинации «Самая большая тыква») такая сельхозпродукция относится к индивидуально-определенным не потребляемым вещам. Вещь передается в безвозмездное пользование со всеми ее принадлежностями и относящимися к ней документами, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Договор ссуды подлежит совершению в письменной форме. В отличие от договора аренды недвижимого имущества, который при определенных обстоятельствах подлежит государственной регистрации, договор ссуды недвижимости такой регистрации не требует. Это связано с ограничением прав ссудополучателя в отношении переданной вещи только правомочием пользования, но не владения. В то же время государственной регистрации подлежит любой договор безвозмездного пользования, предметом которого выступает передача объектов культурного наследия, включенных в единый государственный реестр объектов культурного наследия (па-

мятников истории и культуры) народов Российской Федерации, выявленных объектов культурного наследия (п. 9 ст. 51 ФЗ РФ «О государственной регистрации недвижимости»).

В договоре ссуды должен быть указан срок его действия. Если такой срок не установлен, договор считается заключенным на неопределенный срок. Согласование срока действия договора оказывает влияние на его динамику с точки зрения возможности прекращения договора в силу одностороннего отказа от его исполнения, и таким правом обладает только ссудополучатель. В то же время, договор, заключенный без указания срока, может быть расторгнут в любое время как в силу одностороннего отказа ссудополучателя, так и отказа ссудодателя. Для реализации права на односторонний отказ от исполнения договора предусмотрен уведомительный порядок: одна сторона договора должна известить об этом другую строну за один месяц, если соглашением сторон не установлен иной срок извещения.

Срок в договоре ссуды зависит от цели договора: его продолжительность должна быть достаточной для удовлетворения интереса обеих сторон. Данная особенность означает то, что с истечением срока действия договора у сторон, как правило, отпадает тот интерес на будущее, ради которого они вступали в договорные правоотношения. Этим исследуемый договор принципиально отличается от договора аренды и договора найма жилого помещения. Так, например, в договоре аренды арендатор может быть заинтересован в достаточно продолжительном найме имущества, в то время как арендодатель заинтересован в краткосрочной сдаче имущества в аренду. Это означает, что каждый раз по окончании срока аренды арендатор будет предлагать арендодателю заключить договор на новый срок. В отношении, например, договора коммерческого найма жилого помещения, закон устанавливает максимальный срок его действия. Однако это не означает, что по его истечении у нанимателя пропадет потребность в проживании в данном жилье. Такой наниматель по истечении срока вновь предложит наймодателю заключить аналогичный договор.

По договору безвозмездного пользования ссудодатель готов удовлетворить индивидуальный (некоммерческий) интерес, достичь какую-либо общеполезную цель, предоставив вещь одному субъекту, что не исключает того, что по окончании срока его действия, он не захочет предоставить такую вещь или не будет иметь потребности в предоставлении такой вещи иным субъектам, испытывающим потребности в ее получении. Изложенное имеет важное практическое значение: по завершении срока действия договора ссудополучатель не обладает преимущественным правом на его заключение на новый срок перед другими субъектами гражданского оборота.

Отсутствие встречного предоставления по данному договору, что является отражением его безвозмездного характера, накладывает отпечаток на отдельные обязанности ссудополучателя. В частности, он обязан поддерживать вещь в исправном состоянии, что предполагает осуществление текущего и капитального ремонта, а также несение всех расходов по ее содержанию, если только иное не предусмотрено договором.

Права и обязанности сторон по договору ссуды. В консенсуальном договоре безвозмездного пользования ссудодатель обязан передать вещь в безвозмездное пользование, а также ее принадлежности и относящиеся к ней документы. Если такие принадлежности и документы не были переданы и без них вещь не может быть использована по назначению, а равно ее использование в значительной степени утрачивает ценность для ссудополучателя, последний вправе потребовать предоставления ему необходимых принадлежностей и документов либо расторжения договора и возмещения понесенного им реального ущерба. Ссудополучатель обладает данным правом вне зависимости от того, является ли договор ссуды реальным или консенсуальным. Аналогичным правом ссудополучатель обладает в случаях не предупреждения обо всех правах третьих лиц на переданную ему вещь, в том числе сервитуте и праве залога; обнаружения недостатков вещи, которые ссудодатель умышленно или по грубой неосторожности не оговорил при заключении договора ссуды.

При обнаружении указанных недостатков вещи ссудополучатель также может воспользоваться иными альтернативными возможностями – либо требовать от ссудодателя безвозмездного устранения таких недостатков, либо требовать возмещения своих расходов на их устранение. Ссудодатель, извещенный о требованиях ссудополучателя или его намерении об устранении недостатков за счет ссудодателя, вправе незамедлительно заменить неисправную вещь другой аналогичной вещью, находящейся в надлежащем состоянии. Ссудодатель снимает с себя какие-либо обязанности, связанные с обнаружением ссудополучателем недостатков полученной вещи, если такие недостатки вещи были оговорены им при заключении договора или были известны ссудополучателю, а равно должны были быть обнаружены им во время осмотра вещи, проверки ее исправности или при передаче вещи.

Ссудополучатель в отношении переданной ему вещи наделяется правомочием пользования, содержание которого определяется договором либо должно соответствовать назначению имущества. Нарушение функциональной направленности использования вещи позволяет ссудодателю требовать расторжения договора и возмещения убытков. Данное требование ссудодатель вправе предъявить также в случаях невыполнения ссудополучателем обязанности по поддержанию имущества в исправном состоянии и его содержанию; существенного ухудшения ссудополучателем состояния имущества; передачи вещи без его согласия третьему лицу. Указанные основания расторжения договора являются частным случаем одностороннего отказа от его исполнения, что предполагает внесудебный порядок их реализации.

Аналогичным механизмом реализации обладает право ссудополучателя требовать расторжения договора в случаях обнаружения недостатков вещи, делающих ее нормальное использование невозможным или обременительным, о наличии которых он не знал и не мог знать в момент заключения договора; возникшей непригодности использования вещи в силу обстоятельств, за которые он не отвечает.

Несмотря на то, что расторжение договора ссуды, как по требованию ссудодателя, так и по требованию ссудополучателя, при наличии поименованных выше оснований, предполагает внесудебный порядок, объем требований указанных лиц отличается. Так, ссудодатель, помимо требования о возврате имущества, всегда вправе предъявить требование о возмещении убытков в полном объеме. Поскольку, во-первых, перечень оснований расторжения договора связан непосредственно с виновными действиями ссудополучателя, а, во-вторых, с необходимостью полного имущественного восстановления собственника имущества. Ссудополучатель, реализовавший требование для расторжения договора, с одной стороны, обязан возвратить имущество ссудодателю, а с другой – вправе предъявить требование ссудодателю о возмещении реального ущерба (но не убытков в полном объеме), если только такое основание связано с виновным действием последнего. Важно заметить, что объем охранительно-восстановительного требования ссудополучателя в любом случае ограничен размером причиненного реального ущерба, но не размером причиненных убытков, которые включают в себя, помимо реального ущерба, еще и упущенную выгоду. Безвозмездный характер договора ссуды исключает возможность учета упущенной выгоды на стороне ссудополучателя.

По окончании срока действия договора, а также в случаях его досрочного расторжения или прекращения договора ссуды, заключенного без указания срока его действия, когда прекращение договора происходит в режиме надлежащего его исполнения, ссудополучатель обязан вернуть вещь в том состоянии, в каком он ее получил, с учетом нормального износа или в состоянии, обусловленном соглашением сторон. При этом ссудополучатель оставляет за собой произведенные им отделимые улучшения вещи, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Судьба расходов, произведенных на неотделимые улучшения вещи, зависит от того, было ли дано согласие со стороны ссудодателя на совершение таких улучшений: если неотделимые улучшения

были произведены с согласия ссудодателя, то их стоимость подлежит возмещению ссудополучателю; если такого согласия не было, то стоимость неотделимых улучшений возмещению не подлежит, за исключением предусмотренных законом случаев.

Возможность заключения договора ссуды на новый срок всецело зависит от соглашения сторон. Если же ссудополучатель продолжает пользоваться вещью после истечения срока действия договора в отсутствие возражений со стороны ссудодателя, договор считается возобновленным на тех же условиях на неопределенный срок.

ДОГОВОРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ВЫПОЛНЕНИЕ РАБОТ

Договор подряда: общие положения

Понятие договора подряда. Договор подряда опосредует отношения экономического базиса, которые связаны с движением стоимости в форме совершаемой работы. Такие работы, в первую очередь, охватывают производственный цикл, который, в ряде случаев, завершается циклом товарооборота. Данное обстоятельство максимально сближает договор подряда с договором купли-продажи будущего товара. Однако, если договор купли-продажи преследует всегда лишь одну цель – переход права собственности на товар, то целью договора подряда, по которому создается новая вещь, выступают непосредственно производимые работы, результатом которых выступает создание новой вещи. Те же договоры подряда, которые направлены на улучшение или изменение потребительских свойств уже существующих объектов, а также достижение иного результата, не связанного с созданием новой вещи, схожи по своей природе с договорами на возмездное оказание услуг. Однако в отличие от последних, при исполнении которых оказываемая услуга потребляется непосредственно в момент ее предоставления, в договоре подряда результат работы имеет конечную объективированную форму выражения и всегда обособлен от лица, достигшего такой результат.

Итак, по договору подряда подрядчик обязуется выполнить по заданию заказчика определенную работу и сдать ее результат заказчику, а последний обязуется оплатить результат работы. Нормы, регулирующие отношения из договора подряда, формируют правовой институт подряда. Основная часть таких норм сосредоточена в гл. 37 ГК РФ, которая помимо общих норм о подряде, содержит специальные нормы, относящиеся к отдельным видам подряда – бытовому, строительному, подряду на выполнение проектных и изыскательских работ, подрядным работам для государственных и муниципальных нужд.

Вместе с тем, нормы о подряде имеют место и в некоторых специальных законах: ФЗ РФ «О государственном кадастре недвижимости»[76] (ст. 36 «Договор подряда на выполнение кадастровых работ»); Закон РФ «О защите прав потребителей»; Градостроительный кодекс РФ[77]; ФЗ РФ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

С точки зрения общей характеристики гражданско-правовых договоров, договор подряда является консенсуальным, возмездным и двусторонне обязывающим. Консенсуальный характер договора подряда обеспечивает удовлетворение двух равновеликих встречных интересов контрагентов: если один имеет потребность в получении выгоды в форме результата произведенной работы, то другой всегда имеет потребность в получении выгоды, выраженной в конкретной денежной сумме, размер которой определяется стоимостью выполненных подрядных работ и ожидаемой прибылью. Стоимостная сопоставимость встречных предоставлений по договору подряда (то есть их эквивалентность), оказывает влияние на особенности проявления возмездности рассматриваемого договора: размер встречного предоставления, в качестве которого выступает уплата цены работы, ставится в зависимость не от цены конечного результата работы, а от размера издержек подрядчика на выполнение соответствующих работ и причитающегося ему вознаграждения. Указанные встречные предоставления составляют объекты двух основных обязательств – обязательства по выполнению работ (квалифицирующее обязательство) и обязательства по уплате цены работы, содержание которых составляют взаимные права и обязанности.

Договор подряда является срочным. Характер отношений, опосредуемых заключением договора подряда, исключает возможность достижения результата работы в момент его заключения: подрядчик по договору принимает на себя обязанность

[76] ФЗ РФ от 24.07.2007 № 221-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «О кадастровой деятельности» // СЗ РФ. 2007 г. № 31. Ст. 4017.

[77] Градостроительный кодекс Российской Федерации: от 29.12.2004 № 190-ФЗ (ред. от 7.03.2017) // СЗ РФ. 2005 г. № 1 (ч. 1). Ст. 16.

осуществить определенную деятельность (выполнить работу), содержание которой определяется заказчиком. Результат подрядной работы, независимо от функциональной направленности выполняемых подрядчиком работ, можно будет объективировать только в будущем, через некоторый промежуток времени. При этом имеет место прямая связь задания заказчика с достигнутым результатом: результат работы призван удовлетворить те или иные индивидуальные запросы и требования заказчика, обозначенные в задании. Это отличает результат подрядной работы от товара по договору купли-продажи (товар, как правило, характеризуется общностью признаков, ориентированных на некоторый круг обладающих одинаковыми запросами покупателей). Достижение определенного овеществленного результата, который имеет непосредственную зависимость от содержания задания заказчика, оказывает влияние на характер обязательства по выполнению работы с точки зрения связи его динамики с личностью кредитора и должника – по общему правилу оно является обязательством строго личного характера.

Функциональная направленность выполняемых работ оказывает влияние на форму конечного результата. Это может быть: создание новой вещи путем изготовления или переработки существующей вещи; улучшение или изменение потребительских свойств существующих объектов, принадлежащих заказчику (обработка вещи); иной результат, в частности, направленный на самого заказчика (например, стрижка волос), который характеризуется объективированной формой выражения и обособленностью от подрядчика.

Учитывая тот факт, что исполнение договора подряда так или иначе связано с оборотом вещей (их переработкой, улучшением, использованием материалов и т.д.), к отношениям, возникающим из данного договора, можно применить правила о купле-продаже. При этом такие правила применяются непосредственно (напрямую), а не в субсидиарном порядке. В частности, речь идет о нормах, предусматривающих ответственность подрядчика за качество предоставленного им материала для выполнения работ, по правилам об ответственности

продавца за товары ненадлежащего качества (п. 5 ст. 723 ГК РФ); ответственность подрядчика по договору бытового подряда за ненадлежащее выполнение или невыполнение работ, по правилам ответственности продавца по договору розничной купли-продажи (ст. 739 ГК РФ).

Элементы договора подряда. Сторонами договора подряда выступает заказчик, то есть тот, кто дает задание на выполнение определенной работы, и подрядчик, который, по общему правилу, обязан произвести такую работу. В качестве заказчика и подрядчика могут выступать как физические, так и юридически лица. На стороне подрядчика могут участвовать несколько лиц, выступающие либо как солидарные должники (солидарные кредиторы) при неделимости объекта подряда, либо приобретающие права и несущие обязанности по отношению к заказчику лишь в пределах своей доли при делимости объекта подряда, а также в иных случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором.

От ситуации с множественностью лиц на стороне подрядчика необходимо отличать систему генерального подряда, при которой подрядчик, если из закона или договора не вытекает его обязанность произвести работы лично, вправе привлечь к исполнению обязательства других лиц – субподрядчиков. В подобной ситуации подрядчик выступает по отношению к субподрядчику в качестве генерального подрядчика. Практическая значимость системы генерального подряда заключается в том, что заказчик и субподрядчик не вправе предъявлять друг к другу требования, если иное не предусмотрено законом или договором. В то же время генеральный подрядчик отвечает перед заказчиком за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств субподрядчиком, а перед субподрядчиком соответственно за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства заказчиком.

Предметом договора подряда является выполнение определенной работы и непосредственно сдача (передача) самого результата выполненной работы заказчику. Используемые для достижения результата работы материалы, оборудование, иное имущество могут предоставляться как заказчиком, так

и подрядчиком. Если указанное имущество предоставляется заказчиком, то подрядчик несет ответственность не сохранность этого имущества. По общему правилу, риск случайной гибели или повреждения материалов и оборудования, а также иного используемого для исполнения договора имущества лежит на той стороне, которая предоставила такие материалы, оборудование, иное имущество. Риск случайной гибели или повреждения результата работы до его приемки (передачи) лежит на подрядчике, если иное не предусмотрено законом или договором. Исключение составляет ситуация, когда на стороне заказчика имеет место просрочка в приемке (принятии) результата работы. В подобной ситуации риск случайной гибели или повреждения имущества переходит на заказчика.

Спецификой обладает договор подряда, при исполнении которого создается новая вещь: подрядчик передает права на нее заказчику.

В ситуации, когда предметом договора подряда выступает изготовление вещи, возникает потребность в уяснении правового режима этой вещи. Не вызывает сомнения, что такая вещь является новой, а значит, и право собственности на нее возникает впервые. Вместе с тем, п. 2 ст. 703 ГК РФ гласит: «По договору подряда, заключенному на изготовление вещи, подрядчик передает права на нее заказчику». О каких правах идет речь? И в какой момент заказчик становится собственником новой вещи? Очевидно, что в приведенной норме не идет речь об обязательственных правах. Из договора подряда в отношении изготовленной (новой) вещи возникает лишь одно право – требовать передачи этой вещи, и принадлежит оно заказчику, а не подрядчику. В механизме динамики указанного обязательства данное требование удовлетворяется за счет активного действия подрядчика – за счет передачи результата работы. Соответственно, речь может идти только о вещных правах, которыми по смыслу п. 2 ст. 703 ГК РФ должен обладать подрядчик и которые подлежат передаче заказчику. Может ли таким вещным правом быть право собственности? Ответ будет отрицательным. Договор подряда не относится к числу сделок об отчуждении имущества, только в отношение

которых и можно вести речь о переходе права собственности на имущество. Этот договор направлен на выполнение работ. Подрядчик изготавливает вещь не для себя, а значит, и цели приобретения права собственности на эту вещь не имеет. В таком случае не понятно, о каких правах в отношении подрядчика ведет речь законодатель.

С целью разрешения этого вопроса рассмотрим процесс изготовления вещи через призму первоначальных оснований приобретения права собственности. Изготовление новой вещи предполагает наличие материалов или вещи для переработки, которые могут принадлежать подрядчику, а могут предоставляться и заказчиком. В последнем случае (когда материалы или вещь, предоставленные для переработки, принадлежат заказчику) речь идет о реализации такого основания приобретения права собственности как переработка, а соответственно, право собственности возникает у заказчика (собственника материалов или вещи). Первый же случай (когда материалы принадлежат подрядчику) не вписывается ни в одну из моделей приобретения права собственности, предусмотренных правилами гл. 14 ГК РФ. Не применимы для объяснения подобного механизма приобретения права собственности и иные нормы раздела II ГК РФ.

Изготовление новой вещи по договору подряда из материала подрядчика не должно оказывать влияние на правовой режим этой вещи. Заказчик не может стать сингулярным правопреемником в механизме приобретения права собственности на изготовленную вещь. Он приобретает право собственности на новую вещь, пусть даже изготовленную из материалов подрядчика. Существо подрядных отношений определяет специфику правового режима как материалов, предоставленных для переработки со стороны подрядчика, так и самой новой изготовленной вещи. Факт переработки является основанием прекращения права собственности подрядчика на материал. Подрядчик волевым действием определяет юридическую судьбу материалов: они в процессе переработки исчезают как объект гражданских прав. С исчезновением материалов и появлением нового овеществленного объекта (результата работы)

мы наблюдаем движение стоимости, которая при переработке материалов переходит на новую вещь. Эта стоимость вместе с затратами подрядчика на переработку объективируется в себестоимости работ. Таким образом, независимо от того, изготовлена ли вещь из материалов подрядчика или из материалов заказчика, она становится «новой вещью» исключительно для последнего, а соответственно, именно заказчик приобретает право собственности на нее в режиме первоначальных оснований приобретения права собственности. При этом моментом возникновения права собственности выступает факт объективизации результата работы (изготовление вещи). У подрядчика возникает лишь обязанность передать изготовленную вещь, которая для него является чужой и на которую уже возникло право собственности. Данная модель взаимоотношений подрядчика и заказчика срабатывает и в ситуации, когда объектом подрядного правоотношения выступает создание недвижимости, но с учетом специфики ее легитимации. Закон предписывает, что право собственности на вновь создаваемое недвижимое имущество, подлежащее государственной регистрации, возникает с момента такой регистрации. То есть подобным актом закрепляется принадлежность недвижимости определенному субъекту (в нашем случае заказчику). Однако акт государственной регистрации не является признаком недвижимости, так как регистрации подлежит право собственности в отношении уже существующего объекта. Для цели динамики договора подряда, по которому возводится недвижимость, это означает, что с момента ее создания заказчик «де-факто» приобретает права собственника, которые еще только подлежат легитимации посредством государственной регистрации права собственности.

Возвращаясь к содержанию нормы п. 3 ст. 703 ГК РФ, можно утверждать, что речь в ней идет ни об обязательственных правах, ни о праве собственности. Очевидно, что подрядчик в отношении изготовленной вещи обладает лишь правомочием владения. Однако в отношении правомочия владения излишне говорить о его передаче, поскольку передается не правомочие, а непосредственно сам результат работы. Изложенное

позволяет усомниться в достоверности нормы п. 3 ст. 703 ГК РФ.

Договор подряда должен быть совершен с простой письменной форме. Подобное требование объясняется не только наличием консенсуальной конструкции договора подряда, но и необходимостью индивидуализации конечного результата работы за счет задания заказчика, определяющего содержание подлежащей выполнению работы.

В договоре подряда должны быть указаны начальные и конечные сроки выполнения работы, причем договорное условие о сроке выполнения работы следует воспринимать как необходимое, а значит, существенное условие договора. Понимание условия о сроке в качестве необходимого подтверждает целый ряд общих норм о подряде (например, п. 1 ст. 711, п. 2 ст. 715, абз. 4 п. 1 ст. 716). Помимо сроков начала и окончания выполнения работы, стороны могут предусмотреть промежуточные сроки, то есть сроки завершения отдельных этапов работы. При этом как начальные и конечные сроки, так и промежуточные сроки могут быть изменены в случаях и в порядке, предусмотренном договором.

Цена работы в договоре подряда представляет собой денежную сумму, включающую в себя компенсацию издержек подрядчика и непосредственно его вознаграждение. Основным способом определения цены работы выступает составление сметы. Цена работы (смета) может быть твердой (при отсутствии иных указаний в договоре) и приблизительной. Различие между твердой и приблизительной ценой работы (сметой) прослеживается на стадии постановки вопроса о возможности изменения цены работы по требованию одной из сторон договора подряда. В рамках нормальной динамики заключенного договора подряда ни заказчик, ни подрядчик не вправе в одностороннем порядке требовать изменения цены работы как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения. Однако, если появилась потребность в проведении дополнительных работ, что приведет к существенному превышению приблизительной цены работы, подрядчик, своевременно предупредивший об этом заказчика, вправе рассчитывать на

согласование с заказчиком новой цены работы. Заказчик, отказавший в согласовании новой повышенной цены работы, вправе отказаться от договора, уплатив подрядчику цену за выполненную часть работы. Увеличение твердой цены работы (сметы) возможно, когда такое увеличение произошло по причине существенного возрастания стоимости материалов и оборудования, предоставленных подрядчиком, а также оказываемых ему услуг третьими лицами, которые нельзя было предусмотреть при заключении договора. Это возможно при условии, что указанные обстоятельства подпадают под квалификацию существенного изменения обстоятельств (ст. 451 ГК РФ), то есть когда обстоятельства, из которых стороны исходили при заключении договора, изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, то договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях. В случае отказа заказчика от пересмотра твердой цены работы, подрядчик вправе требовать расторжения договора подряда в судебном порядке.

Права и обязанности сторон по договору подряда. Заключенный договор подряда порождает два основных обязательства: обязательство по выполнению работы и обязательство по оплате работы. Основная обязанность подрядчика (выполнить работу и сдать ее результат заказчику) включает в себя целый ряд обязываний (долженствований). Остановимся на некоторых из них. Так, подрядчик обязан выполнить работу лично или с привлечением третьих лиц (субподрядчиков). При этом по общему правилу работы выполняются иждивением подрядчика, то есть из его материалов, его силами и средствами. Это, в частности, означает, что подрядчик несет ответственность за ненадлежащее качество предоставленных им оборудования и материалов, а также за предоставление материалов и оборудования, обремененных правами третьих лиц. Если же работы выполняются из материалов, предоставленных заказчиком, подрядчик обязан использовать их экономно и расчетливо. По окончании работ на подрядчика возлагается обязанность по предоставлению отчета об израсходованных материалах и возврату их остатков. С согласия заказчика подрядчик может

оставить за собой неиспользованный материал, что соответственно, влечет уменьшение цены работы с учетом стоимости этих материалов. При выполнении работ из материалов заказчика может быть обнаружена их непригодность, недоброкачественность (а равно непригодность, недоброкачественность предоставленного заказчиком оборудования, технической документации или переданной для переработки (обработки) вещи) о чем подрядчик обязан немедленно предупредить заказчика и, до получения от него указаний, приостановить работы. Обязанность немедленного предупреждения возникает и в отношении обнаруженной возможности неблагоприятных последствий выполнения указаний заказчика о способе исполнения работ. Вместе с тем, если иное не предусмотрено договором, подрядчик самостоятельно определяет способы выполнения задания заказчика. Аналогичная обязанность возлагается на подрядчика и в том случае, когда им выявлены такие не зависящие от него обстоятельства, которые грозят годности или прочности результатов выполненной работы либо создают невозможность ее завершения в срок.

Исполнение подрядчиком обязанности по немедленному уведомлению заказчика предполагает приостановление им работ и ожидание от заказчика определенных действий, в частности, направленных на замену непригодных или недоброкачественных материалов, оборудования, технической документации, переданной для обработки (переработки) вещи; изменение указаний о способе исполнения работ; устранение иных неблагоприятных обстоятельств. При не совершении заказчиком в разумный срок указанных действий подрядчик вправе отказаться от исполнения договора подряда и потребовать возмещения причиненных вследствие этого убытков.

Подрядчик обязан выполнить работу и сдать ее результат в сроки, установленные договором. По общему правилу он несет ответственность за нарушение начального, конечного, а также промежуточного сроков выполнения работы. Заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков по причине утраты интереса, вызванного просрочкой исполнения работ, если речь идет о просрочке конечного

срока. Нарушение иных сроков исполнения работ может вызвать подобное последствие, если это прямо предусмотрено соглашением сторон. Вместе с тем, нарушение сроков сдачи результата работы может быть вызвано просрочкой кредитора (заказчика), то есть его уклонением от принятия выполненной работы. В подобной ситуации подрядчик вправе продать результат работы при соблюдении следующих условий: наличие месячного ожидания, исчисляемого со дня, когда результат работы по условиям договора должен был быть передан заказчику; наличие двукратного предупреждения заказчика по истечении указанного месяца о возможности реализации им права на продажу[78]. Вырученная от продажи сумма, за вычетом всех причитающихся подрядчику платежей, вносится в депозит нотариуса.

Подрядчик обязан выполнить работу в соответствии с условиями заключенного договора подряда, а при их отсутствии или неполноте – в соответствии с требованиями, обычно предъявляемыми к работам такого рода. Если подрядчик действует в качестве предпринимателя, то выполняемая работа должна соответствовать обязательным требованиям, установленным законом, иными правовыми актами или в предусмотренном ими порядке. В силу соглашения сторон на подрядчика может быть возложена обязанность выполнить работы, отвечающие более высоким требованиям к качеству, по сравнению с установленными.

Подрядчик в ходе выполнения работ обязан достичь такого результата, который (если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором) в момент передачи заказчику должен обладать свойствами, указанными в договоре или определенными, обычно предъявляемыми требованиями. Соответствие результата работы заданию заказчика устанавливается при ее принятии. В случае обнаружения отступле-

[78] Представляется, что наличие указанных условий погашает право собственности заказчика на результат выполненной работы и порождает соответствующее право у подрядчика. Подрядчик в подобной ситуации реализует право на продажу результата работы как право, составляющее содержание правомочия распоряжения.

ний от договора, ухудшающими результат работы, или в случае обнаружения иных недостатков, в том числе тех, которые делают результат работы не пригодным для использования, заказчик обязан немедленно уведомить об этом подрядчика. Это впоследствии позволит заказчику воспользоваться одной из альтернативных возможностей, а именно, потребовать безвозмездного устранения недостатков в разумный срок[79]; соразмерного уменьшения установленной за работу цены; возмещения своих расходов на устранение недостатков (когда такое право предусмотрено договором). Механизм «немедленного уведомления о недостатках результата работы» срабатывает исключительно в отношении явных недостатков, то есть тех, которые могут быть выявлены при обычном способе приемки[80]. Вместе с тем, указанные выше альтернативные возможности заказчика могут быть реализованы и при выявлении скрытых недостатков, то есть тех, которые не могли быть обнаружены при обычном способе приемки, в том числе по причине умышленного их сокрытия подрядчиком. Выявленные недостатки результата работы должны быть устранены в установленный заказчиком разумный срок. В противном случае, а также если недостатки являются существенными и неустранимыми, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков[81].

Переданный (принятый) результат работы должен, в пределах разумного срока, быть пригодным для установленного договором использования, а в отсутствие такого договорного условия, быть пригодным для обычного использования

[79] Подрядчик вместо устранения недостатков, за которые он отвечает, может безвозмездно выполнить работу заново с возмещением заказчику причиненных просрочкой исполнения убытков. Заказчик в подобном случае обязан возвратить ранее переданный ему результат работы подрядчику, если по характеру работы такой возврат возможен.

[80] Принятие результата работы без проверки лишает заказчика возможности впоследствии ссылаться на выявленные им явные недостатки.

[81] Закон предоставляет возможность соглашением сторон ограничить ответственность подрядчика за выявленные недостатки результата работы. Такое соглашение не может затрагивать случаи, когда выявленные недостатки явились следствием виновных действий или бездействия подрядчика.

результата работы такого рода. Если для результата работы предусмотрен гарантийный срок, то он должен в течение всего гарантийного срока соответствовать условиям договора о качестве. Требования, связанные с ненадлежащим качеством результата работы, заказчик вправе предъявить при условии, что недостатки выявлены в течение гарантийного срока, а если такой срок не установлен – в течение разумного срока, но в пределах двух лет (в договоре строительного подряда – в течение пяти лет) со дня передачи результата работы, если иные сроки не установлены законом, договором или обычаями. При этом, обязанности подрядчика, связанные с ненадлежащим качеством выполненных работ, подлежат исполнению, если последний не докажет, что таковые возникли после передачи результата работы заказчику и вызваны причинами, не связанными с существом проведенных подрядчиком работ. Заказчик обладает правом предъявления требования, связанного с ненадлежащим качеством результата работы, в пределах вышеуказанных сроков и в том случае, если гарантийный срок менее этих сроков, а недостатки проявились по истечении гарантийного срока (при условии, если заказчик докажет, что недостатки возникли до передачи ему результата работы или по причинам, возникшим до этого момента).

Если требование заказчика, связанное с ненадлежащим качеством результата выполненных работ, не подлежало удовлетворению подрядчиком, заказчик вправе обратиться за защитой нарушенного права в суд. При этом срок исковой давности по таким требованиям является специальным и составляет один год (в отношении зданий и сооружений – три года).

Надлежащее исполнение подрядчиком обязанности по передаче результата работы предполагает, наряду с передачей самого результата работы, также передачу информации, касающейся его эксплуатации или иного его использования. Это может быть обусловлено как самим соглашением сторон, так и характером информации, когда без таковой отсутствует возможность использования результата работы для целей, указанных в договоре подряда.

Основной обязанностью заказчика является обязанность оплатить работу, выполненную надлежащим образом и в согласованный договором срок (или, с согласия заказчика, досрочно), после принятия ее результата. Договором может быть предусмотрена предварительная оплата работы или оплата отдельных ее этапов[82]. При этом подрядчик сохраняет право на оплату работы в размере, предусмотренном договором, и в том случае, когда фактические расходы подрядчика оказались меньше тех, которые учитывались при определении цены работы. Разница между расходами, которые учитывались при определении цены работы, и фактическими расходами составляет экономию подрядчика, которая подлежит распределению между сторонами, если это прямо предусмотрено договором. От цены работы следует отличать компенсацию подрядчику произведенных затрат. Обязанность такой компенсации возникает в ситуации, когда заказчик требует передачи результата незавершенной работы в случае прекращения договора подряда до приемки заказчиком результат работы по основаниям, предусмотренным законом или договором.

В договоре подряда, как ни в каком другом договоре, проявляет себя механизм исполнения встречных обязательств. Подрядчик, имея на руках результат работы, а также принадлежащие заказчику оборудование, остатки неиспользованного материала и иное имущество, имеет возможность, с целью обеспечения исполнения обязательства по оплате работы (а также иных денежных обязательств), удерживать имущество заказчика до уплаты последним причитающихся с него денежных сумм.

Помимо субъективных прав и обязанностей, составляющих содержание основных обязательств, имеют место субъективные права и обязанности, характеризующие правовой статус сторон договора подряда. Некоторые из таких прав и обязанностей были указаны выше. Приведем еще некоторые из них. Так, в рамках системы генерального подряда, заказчик, с согласия генерального подрядчика, вправе заключить

[82] По своей правовой природе обязательство по предварительной оплате является обязательством коммерческого кредитования (ст. 823 ГК РФ).

договоры на выполнение отдельных работ с другими лицами. На стадии исполнения обязательства по выполнению работ заказчик во всякое время имеет право проверять ход и качество таких работ. Реализация этого права уравновешивается его обязанностями – не вмешиваться в деятельность подрядчика, а также оказывать последнему содействие в выполнении работ. Специфика данных прав и обязанностей такова, что они не имеют имущественного содержания, а несут в себе организующий эффект, тем самым отвечая за условия исполнения договорных обязательств. Практическая значимость их такова, что невозможностью реализации статусного права или неисполнением статусной обязанности может быть парализована динамика договора подряда, что, в конечном счете, может привести к его прекращению (в том числе в силу отказа одной сторон от исполнения договора). Вместе с тем, только в отношении заказчика предусмотрено право на бесконфликтное расторжение договора в любое время (до сдачи ему результата работы) при условии: во-первых, оплаты подрядчику части цены пропорционально части работы, выполненной до получения извещения об отказе заказчика от исполнения договора; во-вторых, возмещения (компенсации) убытков, вызванных прекращением договора, в пределах разницы между ценой всей предусмотренной по договору работы и частью цены, уплаченной за выполненную работу.

Отдельные виды договора подряда

Договор бытового подряда. По договору бытового подряда подрядчик, осуществляющий соответствующую предпринимательскую деятельность, обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу, предназначенную удовлетворять бытовые или другие личные потребности заказчика, а заказчик обязуется принять и оплатить работу.

Помимо того, что договору бытового подряда присущи все конститутивные признаки договора подряда как договорного типа, он обладает особенностями, которые позволяют рассматривать его в качестве вида договора подряда. Эти особен-

ности, в частности, проявляются в его элементах и динамике. Во-первых, договор бытового подряда характеризуется наличием специального субъектного состава: на стороне подрядчика выступает лицо, осуществляющее подрядную деятельность для удовлетворения бытовых или других личных потребностей заказчика, а на стороне заказчика всегда выступает гражданин. Наличие в этом договоре слабой стороны (потребителя) обусловливает возможность применения к отношениям по выполнению подрядных работ, в части неурегулированных нормами ГК РФ, положений закона о защите прав потребителей и иных правовых актов, принятых в соответствии с ними. В частности, речь идет об обязанности подрядчика уплатить законную неустойку (в форме пени) в случае нарушения им установленных сроков выполнения работ или назначенных потребителем новых сроков. Право на установление новых сроков связано с нарушением подрядчиком сроков выполнения работ или с ситуацией, когда во время выполнения работ стало очевидным, что она не будет выполнена в срок (абз. 1 п. 5 ст. 28 Закона о защите прав потребителей). Размер такой неустойки составляет три процента от цены выполнения работ, а если цена не определена, то три процента от общей цены заказа за каждый день (час, если срок определен в часах) просрочки. При этом закон допускает возможность установления по соглашению сторон более высокого размера неустойки (пени).

Во-вторых, предметом договора бытового подряда выступает выполнение таких работ, результат которых способен удовлетворить бытовые или другие личные потребности заказчика (пошив и ремонт обуви, меховых изделий, химическая чистка, ремонт бытовой техники, оказание парикмахерских услуг, строительство типовых домов и т.д.). Работы по договору бытового подряда могут выполняться из материала подрядчика или заказчика. В последнем случае информация, касающаяся наименования, описания и стоимости материалов, должна быть отражена в квитанции или ином документе, выдаваемом подрядчиком заказчику при заключении договора.

Интересно то, что законодатель по тексту п. 1 ст. 730 ГК РФ не использует термин «результат работы», что в значи-

тельной степени осложняет уяснение содержания отдельных норм §2 гл. 37 ГК РФ, в том числе, с точки зрения разграничения понятий «работа» и «услуга». Вместе с тем, не вызывает сомнения, что интерес заказчика (потребителя) может быть удовлетворен только тогда, когда результат работы получает свою объективизацию. В этой связи, выражение п. 1 ст. 730 ГК РФ о том, что подрядчик «обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу, предназначенную удовлетворять бытовые или другие личные потребности заказчика», означает ни что иное, как «подрядчик обязуется выполнить по заданию гражданина (заказчика) определенную работу и сдать (передать) ее результат, предназначенный удовлетворить бытовые или другие личные потребности заказчика».

В-третьих, сторонами договора бытового подряда должна быть согласована цена работы, которая не может быть выше цены, устанавливаемой или регулируемой соответствующими государственными органами. Указанный предел не затрагивает цену материала, если работа выполняется из материалов подрядчика. Оплата данного материала, по общему правилу, производится в полном объеме при заключении договора. Вместе с тем, договором могут быть предусмотрены и иные варианты оплаты предоставленного подрядчиком материала: оплата материала при заключении договора в определенной части, с окончательным расчетом при получении результата работы; оплата материала в кредит, в том числе с условием оплаты материала в рассрочку. Несмотря на то, что цена предоставленного подрядчиком материала выведена за пределы цены работы, она, как и цена работы, не подлежит изменению в сторону увеличения после заключения договора. Что касается оплаты работы, то таковая по общему правилу производится после сдачи результата работы, если договором не предусмотрено условие о предварительной оплате или предоставлении аванса.

Выделим еще ряд особенностей договора бытового подряда, рассматривая его через призму динамики и учитывая то, что одни из них связаны с содержанием обязательств, возникаю-

щих из данного договора, а другие – с правами и обязанностями, характеризующими правовой статус либо заказчика, либо подрядчика. Так, по критерию обязательности исполнения, договор бытового подряда относится к публичному договору. Вместе с тем, возможность предъявления заказчиком требования выполнения определенной работы, в свою очередь, предполагает возможность получения им информации о предполагаемой работе, ее видах и особенностях, о цене и форме оплаты, а также получение иных сведений, относящихся к договору. Подрядчик несет ответственность за полноту и достоверность предоставленной информации, а также за не предоставление информации, которая, учитывая характер договора бытового подряда, должна сообщаться незамедлительно. При этом если не предоставление соответствующей информации подлежит квалификации в качестве уклонения подрядчика от заключения договора, заключение которого для него является обязательным, то предоставление неполной и недостоверной информации (если такая неполнота и недостоверность привели к тому, что был заключен договор на выполнение работы, не обладающей свойствами, которые имел в виду заказчик) может явиться основанием расторжения договора бытового подряда без оплаты выполненной работы.

По способу заключения договор бытового подряда является договором присоединения. Неравенство переговорных возможностей, связанных с определением договорных условий такого договора, уравновешивается запретом для подрядчика навязывать заказчику включение в договор дополнительных работ или услуг.

Норма п. 1 ст. 731 ГК РФ не предусматривает последствий нарушения указанного запрета. Это означает, что не любое включение подрядчиком в договор бытового подряда дополнительных работ или услуг следует рассматривать через призму «навязывание дополнительных работ или услуг». А значит заказчику, ссылающемуся на запрет п. 1 ст. 731 ГК РФ, необходимо опровергнуть презумпцию добросовестности в отношении подрядчика. В этом смысле установление факта навязывания подрядчиком дополнительных работ или услуг,

оформленного в качестве соответствующего договорного условия, является ничем иным как примером явно обременительного для заказчика условия, которое он, исходя из своих интересов, не принял бы при возможности лично участвовать в определении условий договора бытового подряда. Иначе говоря, речь идет о возможности квалификации такого условия договора бытового подряда по правилам п. 2 ст. 428 ГК РФ, что в свою очередь, предоставляет заказчику право на расторжение или изменение договора.

От включения в договор бытового подряда работ и услуг, навязанных заказчику, следует отличать работы и услуги, которые фактически были выполнены подрядчиком, но не были предусмотрены договором. Если навязанным работам и услугам придается значение исключительно на стадии заключения договора бытового подряда, а сам заказчик в этом случае приобретает право на изменение и расторжение договора, то работам или услугам, не предусмотренным договором, но выполненным подрядчиком, придается значение на стадии исполнения договора, когда он предъявляет требование об их оплате. В последнем случае заказчик имеет право отказаться от их оплаты.

Заказчик вправе в любое время до сдачи ему работы отказаться от исполнения договора бытового подряда. В отличие от общих правил о подряде, это право нельзя ограничить соглашением сторон. Последствием такого отказа является уплата подрядчику цены работы пропорционально той части работы, которая выполнена до уведомления подрядчика об отказе от исполнения договора, а также возмещение иных расходов, произведенных до этого уведомления в целях исполнения договора, если таковые не входят в указанную часть цены работы. Возмещение таких расходов носит компенсационный характер.

Заказчик обладает широким спектром прав, связанных с нарушением условия о качестве результата выполненной работы. Требования, относящиеся к нарушению качества работы, могут быть связаны, во-первых, с обнаружением недостатков результата работы в момент приемки или после приемки

в течение гарантийного срока[83], а если такой срок не установлен, то в течение разумного срока, но не позднее двух лет (а для недвижимости — пяти лет); во-вторых, с обнаружением существенных недостатков результата работы по истечение двух лет (для недвижимости — пяти лет), но в пределах срока службы результата работы, а если такой срок не установлен — в пределах десяти лет, при условии, если заказчик докажет, что существенные недостатки возникли до принятия результата работы или по причинам, возникшим до этого момента. В случае обнаружения недостатков результата работы, когда они выявлены в указанные выше сроки, помимо общих последствий, предусмотренных за ненадлежащее качество подрядных работ, заказчик вправе требовать безвозмездного выполнения работы или возмещения понесенных им расходов на исправление недостатков своими силами или третьими лицами. В случае обнаружения существенных недостатков результата работы, выявленных в пределах указанных выше сроков, заказчик ограничен лишь правом требовать безвозмездного устранения таких недостатков. И лишь при невыполнении этого требования он вправе реализовать одно из альтернативных прав: требовать возврата части цены, уплаченной за работу; требовать возмещения расходов, понесенных в связи с устранением существенных недостатков своими силами или с помощью третьих лиц; отказаться от исполнения договора и требовать возмещения убытков.

В случае неявки заказчика (иного его уклонения от принятия результата работы) подрядчик вправе, по истечении двух месяцев со дня письменного уведомления заказчика, продать результат работы за разумную цену, а вырученную сумму, за вычетом причитающихся ему платежей, внести в депозит нотариуса. Указанный двухмесячный срок необходимо рассматривать в качестве пресекательного, по истечении которого

[83] Это могут быть не только недостатки, которые возникли до принятия заказчиком результата работы или по причинам, возникшим до этого момента, но и недостатки, которые возникли после передачи результата работы вследствие отсутствия у заказчика полной и достоверной информации о выполненной работе.

заказчик утрачивает право собственности на результат работы. В свою очередь, для подрядчика истечение данного срока является необходимым условием возникновения права собственности на этот результат как на новую вещь.

Договор строительного подряда. По договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

Договор строительного подряда, с точки зрения характеристики его элементов и динамики его заключения, обременен большим числом формализованных требований. Это связано, в первую очередь, с характером проводимых подрядчиком работ и с тем объектом, на который направлены эти работы. Таким образом, строительная деятельность, осуществляемая подрядчиком, сопряжена с соблюдением большого числа требований законов и иных правовых актов. Эти требования можно подразделить на две группы: одни составляют содержание субинститута строительного подряда (то есть носят гражданско-правовой характер); другие относятся к сфере публичного права (не относятся к гражданскому законодательству) и связаны, в частности, с охраной окружающей среды и безопасностью строительных работ. Среди последних важное место занимают требования, устанавливаемые Федеральным законом от 30.12.2009 № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений»[84], а также национальными стандартами и сводами правил (СНиПами)[85], в результате применения которых на обязательной основе обеспечивается соблюдение требований вышеуказанного закона. Кроме того,

[84] СЗ РФ. 2010 г. № 1. Ст. 5.

[85] Постановление Правительства РФ от 26.12.2014 № 1521 (ред. от 7.12.2016) «Об утверждении перечня национальных стандартов и сводов правил (частей таких стандартов и сводов правил), в результате применения которых на обязательной основе обеспечивается соблюдение требований Федерального закона. «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений» // СЗ РФ. 2015 г. № 2. Ст. 465.

не следует забывать о том, что строительная деятельность, как никакая другая, тесно связана с охранительно-восстановительной (внедоговорной) сферой: такая деятельность выступает источником повышенной опасности, а соответственно, подрядчик (как владелец источника повышенной опасности) отвечает за вред, причиненный в ходе осуществления строительной деятельности жизни и здоровью граждан, а также имуществу физических и юридических лиц. Естественно, что нормы специального деликта (возмещения вреда, причиненного источником повышенной опасности) не относятся к субинституту строительного подряда, тем не менее, связь указанного специального деликта с последствиями несоблюдения требований, предъявляемых к исполнению договора строительного подряда, очевидна.

На стороне подрядчика выступает, как правило, специальный субъект – строительная (строительно-монтажная) организация, которая для осуществления строительной деятельности должна быть участником соответствующей саморегулируемой организации, а для совершения конкретной строительной работы иметь право доступа к ней. При этом для строительного подряда характерна система генерального подряда, что связано с возведением строений в течение продолжительного времени, а значит, и с совершением весьма большого объема разных работ.

В качестве предмета договора может выступать строительство предприятий, зданий, сооружений, иных объектов, а также реконструкция перечисленных объектов[86] (основной предмет). При выполнении указанных строительных работ подрядчик может взять на себя обязанность по выполнению монтажных, пусконаладочных и иных неразрывно связанных со строящимся объектом работ (дополнительный предмет). Осложнение основного предмета договора работами, составляющими дополнительный предмет, может оказать влияние на включение в договор дополнительных условий, связанных

[86] Реконструкция, в частности, предполагает проведение работ по обновлению, перестройке, реставрации зданий и сооружений (в том числе части зданий и сооружений).

с возложением обязанности на подрядчика обеспечить эксплуатацию объекта после его принятия заказчиком в течение указанного в договоре срока. Данная обязанность связана с оказанием услуги по достижению объектом строительства указанных в технической документации показателей, которая предоставляется в пределах гарантийного срока, а значит, не составляет содержание основной обязанности подрядчика – выполнить строительную работу и сдать ее результат заказчику. Обязанность обеспечения эксплуатации объекта строительства составляет содержание обязательства по оказанию соответствующей услуги, а включение договорного условия о возложении указанной обязанности на подрядчика следует рассматривать через призму комплексного договора, то есть договора-документа, в котором в силу прямого указания закона можно объединить различные договоры, каждый из которых имеет только ему присущую цель.

Сходство отношений капитального ремонта зданий и сооружений с отношениями строительного подряда позволяет применять к первым нормы о строительном подряде, если иное не предусмотрено соглашением сторон. Иначе говоря, эти нормы подлежат применению к отношениям капитального ремонта зданий и сооружений в субсидиарном порядке, что позволяет соглашением сторон устранить действие любого правила § 3 гл. 37 ГК РФ. В то же время договор на капитальный ремонт зданий и сооружений является, наряду с договором строительного подряда, еще одним видом договора подряда. В отличие от договора на капитальный ремонт зданий и сооружений, договор на выполнение текущего ремонта зданий и сооружений не относится к числу подрядных договор, а выступает примером договора возмездного оказания услуг.

Конкретизация предмета договора подряда производится за счет составления технической документации, состав и содержание которой, а также сроки ее предоставления определяются договором. Техническая документация позволяет определить объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования. Составление технической документации представляет собой действие организационного порядка, то есть является

таким, которое выступает необходимым условием для исполнения основных обязательств – обязательства по выполнению строительных работ и обязательства по их оплате.

Смета работ по договору строительного подряда формируется исключительно как твердая, а соответственно, условие о цене работы является существенным условием договора. Между технической документацией и сметой работ существует прямая зависимость: от содержания технической документации зависит размер стоимости строительных работ. В ходе исполнения договора строительного подряда может возникнуть потребность в проведении дополнительных работ, которые оказывают влияние на увеличение сметной стоимости. Такие работы могут быть двух видов: дополнительные работы, не учтенные в технической документации, и дополнительные работы, проводимые в связи с внесением изменений в техническую документацию. Проведение первых предполагает предварительное получение согласия заказчика на их проведение и оплату. Неполучение ответа на сообщение подрядчика, связанное с необходимостью проведения дополнительных работ, выступает основанием для приостановления строительных работ с отнесением убытков, вызванных простоем, на счет заказчика. Вместе с тем, проведение дополнительных работ в отсутствие предварительного запроса на их проведение лишает подрядчика права на их оплату и возмещение вызванных этим убытков, если только он не докажет, что необходимость немедленного проведения дополнительных работ осуществлялась исключительно в интересах заказчика.

Дополнительные работы, проводимые в связи с внесением изменений в техническую документацию, осуществляются подрядчиком в общем порядке (без предварительного согласования с заказчиком) при условии, что стоимость таких дополнительных работ не привела к превышению общей стоимости строительства более, чем на десять процентов, а их проведение не меняет характера предусмотренных в договоре строительного подряда работ. Данное правило изменения сметы работ характеризует исключительно сферу строительства и

значительно отличается от общих оснований изменения твердой цены (сметы) работ по договору подряда.

Помимо составления технической документации как необходимого условия реализации основных обязательств, в договоре строительного подряда имеют место и иные действия организационного порядка, не совершение которых может парализовать динамику договора, предоставляя право той или иной стороне отказаться от его исполнения. Так, в договоре строительного подряда обязанность страхования риска случайной гибели или случайного повреждения имущества (объекта строительства, материалов, оборудования, иного имущества) может быть возложена на ту сторону договора, на которой лежит соответствующий риск. Кроме того, на подрядчика может быть возложена обязанность страхования риска ответственности за причинение вреда другим лицам при осуществлении строительства.

На заказчике лежит организационная обязанность, связанная с предоставлением для строительства земельного участка, площадь и состояние которого должны соответствовать условиям договора, а если такие условия отсутствуют – обеспечивать своевременное начало работ, нормальное их ведение и завершение в срок. Кроме того, заказчик в зависимости от содержания строительных работ обязан передать в пользование подрядчику необходимые здания (сооружения); обеспечить транспортировку грузов в адрес подрядчика; обеспечить временную подводку сетей энергоснабжения, водо- и паропровода; совершить иные необходимые для строительства действия в пользу подрядчика.

Законодатель совершение таких необходимых действий называет «оказанием услуг», а, соответственно, предполагает возможность согласования в договоре строительного подряда оснований и условий их оплаты подрядчиком (п. 3 ст. 747 ГК РФ). Подобное правило является недостоверным по той причине, что совершение указанных действий не может составлять объект какого-либо обязательства по оказанию услуг. Совершение действий заказчика по предоставлению в пользование зданий и сооружений, а также любых иных действий,

направленных на обеспечение проведения строительства, выступает необходимым условием исполнения обязательства по выполнению строительных работ. Обязанности их совершения характеризуют правовой статус заказчика, а значит, им не противостоят никакие субъективные права подрядчика. Исполнение статусных обязанностей, если и предполагает какие-либо расходы, то таковые являются исключительно затратами лица, исполняющего обязанность (в нашем случае – заказчика). В то же время их неисполнение свидетельствует либо о недобросовестности заказчика, либо об его отказе от исполнения договора, но в любом случае с единственным для подрядчика последствием – правом на отказ от исполнения договора и требованием возмещения убытков.

В развитие общего правила о подряде, закрепляющего право заказчика во всякое время проверять ход и качество работ (ст. 715 ГК РФ), нормы субинститута строительного подряда закрепляют право заказчика осуществлять контроль и надзор за ходом и качеством выполняемых работ, соблюдением сроков их выполнения (графика), качеством предоставленных подрядчиком материалов, а также правильностью использования последним материалов заказчика. Так, контроль и надзор за выполнением работ предполагают, в частности, действия заказчика, направленные на выявление отступлений от условий договора строительного подряда или иных недостатков, которые могут ухудшить качество результата работы. Кроме того, заказчик может давать подрядчику указания в рамках осуществляемого им контроля и надзора, не нарушая условия договора и не выходя за масштабы такого контроля и надзора, которые ограничены оперативно-хозяйственной деятельностью подрядчика, в которую не вправе вмешиваться заказчик. Неосуществление деятельности заказчика по контролю и надзору не снимает с подрядчика ответственности за ненадлежащее выполнение работ, если только обязательность осуществления такой деятельности заказчиком не предусмотрена законом. Для реализации контрольной и надзорной функции заказчик вправе без согласия подрядчика привлекать инженера (инженерную организацию), выступающего во взаимо-

отношениях с подрядчиком от имени заказчика. Вовлечение указанного специального субъекта в динамику договора строительного подряда предполагает необходимость определения в данном договоре его полномочий.

Несмотря на то, что закон ни слова не говорит о специфике динамики договора строительного подряда с точки зрения возможности прекращения договора в силу одностороннего отказа, предусмотренной ст. 717 ГК РФ, представляется, что реализация такой возможности применительно к рассматриваемому договору имеет известные пределы. Они, так или иначе, связаны с характером объекта строительства. Так, немотивированный отказ заказчика от исполнения договора строительного подряда в зависимости от того, что составляет предмет этого договора, может привести к нарушению плана застройки соответствующих территорий, разрушению недвижимости (в том числе обрушению отдельных элементов недвижимости), захламлению земельных участков и т.д. Поэтому и односторонний отказ от исполнения договора допустим исключительно на стадии исполнения организационных обязанностей, когда подрядчик еще не приступил к исполнению обязательства по выполнению строительных работ. Вместе с тем нельзя исключать ситуации, когда строительство прекращается до его завершения по иным основаниям, не связанным с односторонним отказом заказчика. В частности, одним из таких оснований выступает консервация строительства (приостановление строительства по не зависящим от сторон причинам). Последствия такой консервации связаны с оплатой подрядчику того объема работ, который был выполнен до момента консервации объекта строительства, а также возмещением расходов, вызванных необходимостью прекращения работ и консервацией строительства.

Что касается последней стадии нормальной динамики договора строительного подряда – принятия результата работ, то она также имеет свои специфические особенности. Так, приемка результата работы, к которой заказчик обязан приступить немедленно после получения сообщения подрядчика о готовности к его сдаче, осуществляется заказчиком, по

общему правилу, за его счет, с привлечением представителей государственных органов и органов местного самоуправления, когда такое привлечение обязательно (то есть предусмотрено законом или иными правовыми актами). В случаях, предусмотренных законом или договором, приемке результата работы должны предшествовать предварительные испытания. Требование проведения таких испытаний может вытекать также из характера работ, составляющих предмет договора строительного подряда. Только положительный исход предварительных испытаний выступает основанием последующей приемки работ. Принятие (сдача и приемка) результата работ оформляется подписанным обеими сторонами актом.

Подрядчик несет ответственность за допущенные им отступления от установленных требований (за исключением мелких отступлений от технической документации), за недостижение указанных в технической документации показателей объекта строительства, в том числе, производственной мощности предприятия, либо снижение или потерю прочности, устойчивости, надежности здания, сооружения (части здания или сооружения) при их реконструкции. Если обнаруженные недостатки, выявленные на стадии принятия результата работ, исключают возможность его использования для цели, указанной в договоре, и не могут быть устранены подрядчиком или заказчиком, последний вправе отказаться от приемки результата работы.

После принятия результата работы подрядчик несет ответственность за недостатки (дефекты), выявленные в пределах гарантийного срока, который по сравнению с установленным законом (пятилетним сроком) может быть увеличен по соглашению сторон. Факт обнаружения недостатков, за которые отвечает подрядчик, выступает основанием прерывания течения гарантийного срока на весь период времени, в течение которого объект не мог эксплуатироваться вследствие таких недостатков. Подрядчик не несет ответственности за недостатки, которые произошли вследствие нормального износа объекта строительства (его частей); неправильной эксплуатации объекта строительства (его частей); неправильной инструкции

по эксплуатации, разработанной самим заказчиком или привлеченным им третьим лицом; ненадлежащего ремонта объекта, произведенного самим заказчиком или привлеченным им третьим лицом.

Исполнение обязательства по оплате выполненных строительных работ по сравнению с общими правилами характеризуется следующими особенностями: во-первых, непосредственно само условие о цене работы является существенным условием; во-вторых, законом могут быть установлены сроки и порядок оплаты работ; в-третьих, исполнение обязанности оплаты работы по соглашению сторон может быть обусловлено приемкой результата работы, а соответственно, произведено единовременно и в полном объеме после такой приемки (в общих положениях о подряде оплата обусловлена моментом сдачи, а не моментом приемки работы).

Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ. По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ подрядчик (проектировщик, изыскатель) обязуется по заданию заказчика разработать техническую документацию и (или) выполнить изыскательские работы, а заказчик обязуется принять и оплатить их результат.

Данный вид договора подряда характеризуется такими специфическими чертами, которые ограничивают действие большинства общих положений о подряде по причине того, что, исходя из характера проектных и изыскательских работ, их применение к соответствующему договору невозможно. Вместе с тем, к отношениям, возникающим из данного договора, подлежат применению правила разд. VII ГК РФ, а также ряд норм законодательства о градостроительной деятельности.

Специфика проектных и изыскательских работ позволяет выделить такие особенности договора на выполнение проектных и изыскательских работ, которые делают этот договор не похожим, не только на любой другой вид договора подряда, но и на общую типовую конструкцию договора подряда. Чего стоит уяснение характера проектных и изыскательских работ, объективизация которых происходит посредством формирования определенного пакета технической (проектной) доку-

ментации. В отношении таких работ сложно представить реализацию механизма проверки хода и качества выполняемой работы. Тем более сложно представить механизм выявления недостатков проектных и изыскательских работ, сопоставимый с механизмом выявления недостатков результатов подрядных работ, которые объективируются в форме вещей, в том числе недвижимости. Не качество же бумаги, чернил и рисунков будет оценивать заказчик при приемке работы! Очевидно, что нет. Для него имеет принципиальное значение содержание этих бумаг. Проще говоря, ценность приобретает идеальный объект, воплощенный на материальном носителе. Последнее значительно сближает договор на выполнение проектных и изыскательских работ с договором на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ (далее – НИОКР), что большинство исследователей, а вслед за ними и законодатель стараются не замечать. В правовой доктрине указывается, что результат на выполнение НИОКР может быть как отрицательным, так и положительным. Однако эта особенность характерна и для договора на выполнение проектных и изыскательских работ. В частности, результатом проведения изыскательских работ может быть вердикт о том, что на данном земельном участке проведение строительных работ недопустимо (например, по причине заболоченности местности или сейсмической неустойчивости).

Закон устанавливает возможность бесконфликтного прекращения проведения НИОКР по причине невозможности достижения результата научно-исследовательской работы, невозможности или нецелесообразности продолжения опытно-конструкторских, а равно технологических работ. Вместе с тем, и для проектных и изыскательских работ допустима ситуация нецелесообразности проведения работ, когда уже на их начальном этапе, например, были выявлены причины, которые делают последующую реализацию проекта крайне финансово обременительной для заказчика. Выполнение НИОКР закон связывает со сферой интеллектуальной деятельности. Однако эта связь присутствует и в отношении проектных (изыскатель-

ских) работ. Изложенное позволяет, во-первых, усомниться в восприятии договора на выполнение проектных и изыскательских работ в качестве вида договора подряда, а во-вторых, утвердиться в убеждении о необходимости пересмотра соотношения данного договора и договора на выполнение НИОКР.

Выполнение проектных и изыскательских работ тесно связано со строительными работами. Это вызвано тем, что изыскательские работы всегда предшествуют проектным, а проектные работы предшествуют строительным. Указанная зависимость оказывает влияние как на особенности определения субъектного состава сторон договора на выполнение проектных и изыскательских работ и договора строительного подряда, так и на особенности заключения последнего. Так, на стороне подрядчика в договоре на выполнение проектных и изыскательских работ выступает специальный субъект. Это может быть непосредственно застройщик (строительная организация). В этом случае предполагается, что он выступит подрядчиком в договоре строительного подряда, по которому возьмет на себя обязанность выполнить строительные работы на основе подготовленной им технической документации. Данная техническая документации определяет содержание и характер необходимых работ, которые, в свою очередь, определяются исходя из проектной документации, разработка которой составляет предмет договора на выполнение проектных работ. Заказчиком по такому договору, как правило, выступает лицо, которое будет заказчиком по договору строительного подряда.

Помимо непосредственно застройщика на стороне подрядчика в договоре на выполнение проектных и изыскательских работ могут выступить иные лица. В этом случае застройщик по отношению к таким лицам выступает заказчиком. В качестве таких лиц могут выступать индивидуальные предприниматели или юридические лица, которые являются членами саморегулируемых организаций в области инженерных изысканий (при выполнении изыскательских работ) или членами саморегулируемых организаций в области архитектурно-строительного проектирования (при выполнении проектных

работ). На застройщика, самостоятельно выполняющего изыскательские или проектные работы, распространяется требование о необходимости участия в соответствующей саморегулируемой организации[87].

В зависимости от предмета договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ этот договор имеет две разновидности: договор на выполнение изыскательских работ и договор на выполнение проектных работ. Необходимость проведения изыскательских работ имеет место при подготовке проектной документации, а также при строительстве или реконструкции объектов капитального строительства. В свою очередь, осуществление подготовки проектной документации не требуется при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов индивидуального жилищного строительства: отдельно стоящих жилых домов с количеством этажей не более чем три, предназначенных для проживания одной семьи.

Оформление одним договором выполнения и изыскательских, и проектных работ возможно при условии выполнения требований, предъявляемых законом к подрядчику.

Изыскательские работы представляют собой начальную стадию проектирования и могут сводиться к подготовке информации о природных условиях территории, на которой будут осуществляться строительство, реконструкция объектов капитального строительства; о факторах техногенного воздействия на окружающую среду; информации, необходимой для обоснования компоновки зданий, строений, сооружений, принятия конструктивных и объемно-планировочных решений в отношении этих зданий, строений, сооружений, проектирования инженерной защиты таких объектов, разработки мероприятий по охране окружающей среды, проекта организации строительства, реконструкции объектов капитального строительства; материалов, необходимых для проведения расчетов оснований, фундаментов и конструкций зданий, строений, сооружений, их инженерной защиты, разработки решений о проведении профилактических и других необходимых мero-

[87] См.: ст. 47, 48 Градостроительного кодекса РФ.

приятий, выполнения земляных работ, а также для подготовки решений по вопросам, возникшим при подготовке проектной документации, ее согласовании или утверждении.

Объективизация результатов изысканий происходит посредством составления документа о выполненных инженерных изысканиях. Этот документ может содержать материалы как в текстовой форме, так и в виде карт (схем). Он должен отражать сведения о задачах инженерных изысканий; о местоположении территории, на которой планируется осуществлять строительство, реконструкцию объекта капитального строительства; о видах, об объеме, о способах и о сроках проведения работ по выполнению инженерных изысканий (в соответствии с программой инженерных изысканий); о качестве выполненных инженерных изысканий; о результатах комплексного изучения природных и техногенных условий указанной территории, в том числе о результатах изучения, оценки и прогноза возможных изменений природных и техногенных условий указанной территории применительно к объекту капитального строительства (при осуществлении строительства, реконструкции такого объекта и после их завершения); о результатах оценки влияния строительства, реконструкции такого объекта на другие объекты капитального строительства.

Проектные работы завершаются разработкой проектной документации, содержащей материалы в текстовой форме и в виде карт (схем). Она определяет архитектурные, функционально-технологические, конструктивные и инженерно-технические решения для обеспечения строительства, реконструкции объектов капитального строительства, их частей, капитального ремонта и включает в себя, в частности: схему планировочной организации земельного участка; архитектурные решения; конструктивные и объемно-планировочные решения; сведения об инженерном оборудовании, о сетях инженерно-технического обеспечения, перечень инженерно-технических мероприятий, содержание технологических решений; проект организации строительства объектов капитального строительства; проект организации работ по сносу или демонтажу объектов капитального строительства, их частей;

перечень мероприятий по охране окружающей среды; перечень мероприятий по обеспечению пожарной безопасности; смету на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт; перечень мероприятий по обеспечению соблюдения требований энергетической эффективности и требований оснащенности зданий, строений, сооружений приборами учета используемых энергетических ресурсов и другие виды сведений.

Именно проектная документация, составляющая результат договора на выполнение проектных работ, в итоге позволяет идентифицировать будущий предмет договора строительного подряда. В отсутствие такой документации договор строительного подряда будет считаться не заключенным, как договор, в котором стороны не пришли к соглашению по условию относительно его предмета (за исключением индивидуального жилищного строительства, для которого не требуется проведения проектных работ).

Особенность динамики заключенного договора на выполнение проектных и изыскательских работ выражаются в следующем. Во-первых, проектные и изыскательские работы осуществляются на основании задания заказчика, а также иных исходных данных (например, результатов инженерных изысканий). Если задание по поручению заказчика подготавливается подрядчиком, то для последнего оно становится обязательным только после его утверждения заказчиком.

Во-вторых, при исполнении обязательства по выполнению проектных и изыскательских работ не допускается отступлений от содержания задания, если только на такое отступление не получено согласие заказчика. При изменении исходных данных вследствие обстоятельств, не зависящих от подрядчика, и возникновении по этой причине у него дополнительных расходов, заказчик обязан их возместить.

В-третьих, строго личный характер обязательства по выполнению проектных и изыскательских работ исключает участие третьих лиц в его исполнении, что выражается в предоставлении заказчику гарантии отсутствия у третьих лиц права воспрепятствовать выполнению работ или ограничивать их выполнение.

В-четвертых, при исполнении обязательства по выполнению проектных и изыскательских работ заказчик обязан оказывать подрядчику содействие, в объеме и на условиях, предусмотренных договором.

В-пятых, достижение подрядчиком результата работ предполагает необходимость согласования технической документации с заказчиком, а также, если это необходимо, совместно с заказчиком согласовать документацию с компетентными государственными органами и органами местного самоуправления.

В-шестых, связь результатов проектных и изыскательских работ со сферой интеллектуальной деятельности, потребность в обеспечении конфиденциальности информации, полученной обеими сторонами договора, предполагает использование заказчиком технической документации только на предусмотренные договором цели, а также предусматривает ограничение оборота технической документации и содержащихся в ней данных. Так, если передача одной стороной договора такой документации третьим лицам предполагает согласие другой стороны, то при разглашении данных технической документации третьим лицам необходимость получения согласия другой стороны договора предусмотрена только для заказчика.

В-седьмых, передача заказчику готовой технической документации или результатов изыскательских работ является основанием оплаты установленной цены (условие о которой является существенным условием договора) в полном объеме. Вместе с тем оплата может производиться после завершения отдельных этапов работы. Иной порядок оплаты может быть установлен договором.

В-восьмых, заказчик обязан привлечь подрядчика к участию в деле по иску, предъявленному к заказчику третьим лицом в связи с недостатками технической (проектной) документации либо результатов изыскательских работ. Данная обязанность связана с влиянием результатов проектных и изыскательских работ на осуществление последующих подрядных работ, которые проводятся на основании договора строительного подряда, а также на последующую эксплуатацию результата строительных работ.

Любая из указанных выше обязанностей, возлагаемых на заказчика, может быть устранена либо изменена по соглашению сторон.

Подрядные работы для государственных и муниципальных нужд. По государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд, подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их результат государственному или муниципальному заказчику, а последний обязуется принять результат работы и оплатить его или обеспечить его оплату.

С точки зрения действия норм о подрядных работах для государственных или муниципальных нужд по вертикали следует учитывать, что нормы специального законодательства[88] применяются к данному виду подрядных работ лишь в части, не урегулированной §5 гл. 37 ГК РФ. Что касается действия этих норм по горизонтали, то, в зависимости от предмета государственного (муниципального) контракта, к подрядным работам для государственных или муниципальных нужд в части, не противоречащей §5 гл. 37 ГК РФ, подлежат применению либо нормы §4 (если предметом государственного или муниципального контракта выступает выполнение проектных или изыскательских работ), либо нормы §3 гл. 37 ГК РФ (если предметом государственного или муниципального контракта выступает выполнение строительных работ) и только потом применяются общие нормы о подряде.

Особенности государственного (муниципального) контракта проявляются прежде всего в его элементах. Так, на стороне государственного заказчика могут выступать государственные органы (в том числе органы государственной власти), органы управления государственными внебюджетными фондами, казенные учреждения, а также иные получатели средств

[88] ФЗ РФ от 5.04.2013 г., (ред. от 22.02.2017) № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СЗ РФ. 2013 г. № 14. Ст. 1652.

федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ. На стороне муниципального заказчика могут выступать органы местного самоуправления, а также иные получатели средств местного бюджета.

Предметом рассматриваемого договора является осуществление подрядных строительных работ, проектных и изыскательских работ, предназначенных для удовлетворения государственных и муниципальных нужд.

Для данной договорной конструкции предусмотрен весьма широкий перечень существенных условий, к которым, помимо условия о предмете (в том числе, конкретизируемого за счет указания на объем подлежащих выполнению работ), относятся условие о сроках начала и окончания выполнения работ, условие о стоимости работ (которое, помимо размера и порядка ее оплаты, включает размер и порядок финансирования этой работы), условие о способах обеспечения исполнения обязательств сторон. Указанные и иные условия государственного (муниципального) контракта в случае, если таковой заключается по результатам торгов или запроса котировок цен на работы, проводимые в целях размещения заказа на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд, определяются в соответствии с объявленными условиями торгов или запроса котировок цен на работы и предложением подрядчика, который признан победителем торгов, а равно победителем в проведении запроса котировок цен на работы.

Основания и порядок заключения государственного и муниципального контракта на выполнение подрядных работ для государственных и муниципальных нужд осуществляются по правилам о заключении государственного контракта на поставку товаров для государственных и муниципальных нужд (ст. 527 и 528 ГК РФ). Правила в общем виде сводятся к тому, что основанием заключения контракта является заказ на выполнение подрядных работ для государственных и муниципальных нужд, а сам проект контракта разрабатывается заказчиком и реализуется через механизм обязательного заключения договора.

Закон учитывает специфику источников финансирования подрядных работ для государственных или муниципальных нужд, формирование которых обеспечивается проведением государственной (муниципальной) бюджетной политики. Предусмотрено основание бесконфликтного изменения условий государственного (муниципального) контракта, на случай уменьшения финансирования подрядных работ по причине уменьшения государственными органами или органами местного самоуправления количества средств соответствующего бюджета, выделенных на их финансирование. В подобной ситуации на стороны контракта возлагается обязанность по согласованию новых сроков выполнения работы (а если это требуется, и других условий выполнения работ). При этом заказчик имеет право требовать возмещения убытков, вызванных изменениями сроков выполнения работ. Очевидно, что такие убытки имеют компенсационную природу. Законом могут быть предусмотрены и иные основания одностороннего изменения условий государственного (муниципального) контракта.

Договор на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ

Понятие договора на выполнение НИОКР. В основе экономического, технологического, научного прогресса всегда лежит интеллектуальная деятельность какой-либо творческой единицы. Порой за очередным прорывом в науке мы видим работу одного человека. Однако, в большинстве случаев, это работа отдельных коллективов, объединенных в лаборатории, научно-исследовательские центры, конструкторские бюро и т.п. Любая идея, тем более такая, реализация которой требует колоссальных умственных, временных и материальных затрат, предполагает значительные финансовые вложения. В большинстве случаев, сами творческие единицы необходимыми денежными средствами не обладают, что побуждает их к поиску финансовых источников (инвестиций). Сегодня государство создало солидную нормативную базу, направленную

на поддержку научных проектов, в том числе через механизм грантов. Очень часто в проведении того или иного научного изыскания заинтересованы те, кто обладает финансовыми ресурсами (потенциальные инвесторы): промышленные предприятия или их объединения, научно-производственные центры, некоммерческие организации, государство или муниципальные образования, граждане, в том числе индивидуальные предприниматели. Их заинтересованность может быть обусловлена желанием создать новые товары, оптимизировать производство уже известной продукции, или поиском новых источников энергии (в том числе с целью удешевления себестоимости производимых товаров) или новых материалов и т.п.

Государство, реагируя на подобные потребности экономического базиса, создало в правовой надстройке разнообразные договорные конструкции. Одни из них относятся к системе договоров, опосредующих отношения по обороту результатов интеллектуальной деятельности: это договоры об отчуждении исключительного права (ст. 1234 ГК РФ), лицензионные договоры (ст. 1236 ГК РФ); в сфере авторского права к этой системе добавляются договор авторского заказа (ст. 1288 ГК РФ) и издательский лицензионный договор (ст. 1287 ГК РФ). Другие опосредуют перемещение комплекса исключительных прав, в частности, к таковым относится договор коммерческой концессии. Указанные договоры объединяет то, что они, так или иначе, связаны с оборотом объектов, которым, во-первых, предоставляется правовая охрана в качестве результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации, во-вторых, которые к моменту заключения договора уже существуют (за исключением договора авторского заказа).

Для цели удовлетворения интереса субъектов гражданского права в создании новых результатов интеллектуальной деятельности существуют специальные договорные конструкции – договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ (далее – договор на выполнение НИОКР). Целью таких договоров высту-

пает создание новых объектов, в том числе таких, которым не предоставляется правовая охрана в качестве объектов интеллектуальной собственности, несмотря на то, что они обладают всеми признаками таковых (например, научные идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия). Указанная цель характеризует и договор авторского заказа (по которому автор обязуется по заказу заказчика создать обусловленное договором произведение науки, литературы или искусства на материальном носителе или в иной форме), что в какой-то степени позволяет сравнивать этот договор с договором на выполнение научно-исследовательских работ, при достижении цели которого может быть создано произведение науки. Однако для достижения цели последнего принципиальное значение имеет ход проведения научного исследования и оценка его результатов на соответствие определенным параметрам, обозначенным техническим заданием.

Выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ предполагает достижение определенного результата, подлежащего передаче заказчику. Это позволяет усматривать общие черты таких работ с подрядными работами. Вместе с тем, подрядные работы имеют такой результат, который не только ожидаем, но именно его достижение определяет тот факт, что обязательство подрядчика выполнено. Договор же на выполнение НИОКР опосредует отношения, направленные на решение творческой, наукоемкой задачи, решение которой нельзя предсказать заранее, а достижение результата, который может быть, как положительным, так и отрицательным, характеризуется, как правило, неопределенностью его формы и содержания.

Несмотря на то, что законодатель не смог сформулировать название единой типовой конструкции, перед нами самостоятельный гражданско-правовой договор, который представлен тремя основными видами: договором на выполнение научно-исследовательской работы, договором на выполнение опытно-конструкторской работы и договором на выполнение технологической работы. По договору на выполнение научно-

исследовательской работы исполнитель обязуется провести обусловленное техническим заданием научное исследование и передать его результат заказчику, а последний обязуется принять результат работы и оплатить его. По договору на выполнение опытно-конструкторской работы исполнитель обязуется разработать образец нового изделия и конструкторскую документацию на него и передать их заказчику, а последний обязуется принять результат работы и оплатить его. По договору на выполнение технологической работы исполнитель обязуется разработать новую технологию и передать ее заказчику, а последний обязуется принять результат работы и оплатить его.

Нормы, регулирующие отношения по проведению научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, составляют содержание соответствующего правового института. Эти нормы не сводятся лишь к тем нормам, которые сосредоточены в гл. 38 ГК РФ. К договору на выполнение НИОКР подлежат применению правила, содержащиеся в гл. 37 ГК РФ (это правила, касающиеся сроков выполнения и цены работ; последствий неявки заказчика за получением результатов работ; генерального подрядчика и субподрядчика; подрядных работ для государственных и муниципальных нужд) и отдельные положения разд. VII ГК РФ «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» (речь идет о тех нормах, которые устанавливают требования к условиям договоров на выполнение НИОКР). При этом, в силу прямого указания закона, данные нормы гл. 37 ГК РФ и разд. VII ГК РФ являются нормами прямого действия (а не нормами, которые подлежат применению в субсидиарном порядке).

По критерию момента заключения, договор на выполнение НИОКР является консенсуальным, что предопределено, в первую очередь, существом предмета договора – результат работ отсутствует на момент достижения соглашения сторон. Стороны достигнутым соглашение определяют параметры результата работы, который лишь может быть достигнут в будущем. И если в рамках научного исследования эти параметры являются

более чем примерными, то в рамках опытно-конструкторских и технологических работ они могут быть конкретными, что не означает, однако, возможности их обязательного достижения.

Договор на выполнение НИОКР является двусторонне обязывающим. Корреспондирующие друг другу права и обязанности составляют содержание двух основных обязательств: обязательства по выполнению научно-исследовательских (опытно-конструкторских, технологических) работ и обязательства по оплате этих работ. Эти обязательства являются не только взаимными, но и встречными. Однако только одно из них отвечает за квалификацию договора в качестве договора на выполнение НИОКР – обязательство по выполнению научно-исследовательских (опытно-конструкторских, технологических) работ. Данное обязательство обладает качеством строго личного обязательства. При этом если строго личный характер обязательств по выполнению опытно-конструкторских или технологических работ определяется тем, что исполнение по таким обязательствам предназначено лично для кредитора, то строго личный характер обязательства по выполнению научно-исследовательских работ определяется еще и тем, что исполнение его не может быть произведено без личного участия должника.

Договор на выполнение НИОКР является возмездным. Несмотря на то, что цена работ по рассматриваемому договору в силу прямого указания закона определяется по правилам о подряде, характер предмета такого договора накладывает отпечаток на особенности взаимоотношения сторон по его оплате. Если по договору подряда обязанность оплаты работы непосредственно связана с фактом объективизации конечного результата работы (то есть «нет результата работы – нет и обязанности его оплаты»), то по договору на выполнение НИОКР прямой зависимости оплаты работы от достигнутого результата нет. Так, по общему правилу риск случайной невозможности исполнения договора на выполнение НИОКР (то есть в силу объективно-случайных и субъективно-случайных обстоятельств) несет заказчик, а значит, при наступлении таких обстоятельств, право исполнителя на оплату работ

сохраняется. Очевидно, что размер такой оплаты пропорционален части работ, выполненных на момент возникновения указанных обстоятельств.

Исследуемый договор является срочным, а отношения, опосредуемые заключением этого договора, носят исключительно длящийся характер.

Элементы договора на выполнение НИОКР. В отношении рассматриваемого договора можно выделять как общие характеристики его элементов, так и особенности элементов применительно к тому или иному виду договора на выполнение НИОКР. Так, предметом договора на выполнение НИОКР, в зависимости от вида договора, может выступать проведение научного исследования, разработка образца нового изделия и конструкторской документации, разработка новой технологии. Конкретизация предмета договора осуществляется за счет технического задания, которое разрабатывается исполнителем и подлежит согласованию с заказчиком.

Перечисленные виды предмета договора на выполнение НИОКР объединяет, как уже отмечалось, неопределенность формы и содержания результата работы, а также несомненный научно-технологический потенциал решений тех задач, которые ставит перед исполнителем заказчик. Вместе с тем, разработка новой технологии предполагает непрерывность процесса (цикла) такой разработки, что, в свою очередь, предполагает единственного исполнителя, который для достижения результата, если иное не предусмотрено договором, может привлекать третьих лиц. Специфика проведения научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ выражается в том, что любой этап (элемент) цикла проведения научного исследования, разработки и изготовления образца нового изделия может иметь ту или иную объективную форму. Соответственно, договор на выполнение научно-исследовательской работы может охватывать как весь цикл научного исследования, так и любой его этап. Это предполагает возможность последовательного привлечения к одному научному исследованию нескольких исполнителей, когда завершение одного этапа и получение определенного научного результата (то есть

исполнение одного договора), позволяет привлечь к научному исследованию последующего исполнителя (то есть заключение последующего договора). Так может продолжаться до тех пор, пока интерес заказчика не будет удовлетворен. Учитывая тот факт, что любое научное исследование может иметь альтернативные варианты его проведения, не исключена ситуация, когда заказчик на определенном этапе цикла проведения научного исследования придет к необходимости одновременного заключения нескольких последующих договоров на выполнение научно-исследовательских работ. Что касается выполнения проектно-конструкторских работ, то возможность отделения одного этапа цикла разработки и изготовления образца нового изделия от другого этапа обусловлена иными причинами (отличными от выполнения научно-исследовательских работ). В данном случае заказчик может отграничить этап разработки образца нового изделия от этапа его изготовления, а соответственно, каждый этап будет опосредоваться последовательным заключением отдельных договоров: договором на разработку образца нового изделия и договором на изготовление образца нового изделия.

Тесная и непосредственная связь предмета данного договора со сферой интеллектуальной деятельности предполагает обеспечение конфиденциальности сведений, касающихся предмета договора, процесса его исполнения и полученных результатов. Если результаты работы попадают под правовую охрану как результаты интеллектуальной деятельности, права исполнителя и заказчика определяются соответствующими нормами разд. VII ГК РФ. При этом результат работы, подлежащий передаче заказчику, не должен нарушать исключительных прав других лиц.

Сторонами договора на выполнение НИОКР являются заказчик и исполнитель. В качестве заказчика могут выступать любые субъекта гражданского оборота, испытывающие потребность в проведении соответствующих работ. Если в качестве заказчика выступает государство или муниципальные образования с целью удовлетворения государственных или муниципальных нужд, то отношения по выполнению научно-ис-

следовательских, опытно-конструкторских и технологических работ попадают, помимо всего прочего, под действие правил о подрядных работах для государственных или муниципальных нужд (§5 гл. 37 ГК РФ). В качестве исполнителя, как правило, выступают научно-исследовательские и конструкторские организации, учебные учреждения, предприятия (ориентированные на проведение соответствующих работ). Однако это могут быть и граждане. Вместе с тем проведение некоторых работ, а также последующее использование результатов таких работ предполагает разрешительный порядок – наличие лицензии на осуществление соответствующей деятельности[89]. Это означает, что отдельные сферы научных изысканий, разработки образцов новых изделий и новых технологий могут предполагать наличие специального субъектного состава как на стороне заказчика, так и на стороне исполнителя.

Участие третьих лиц на стороне исполнителя в договоре на выполнение НИОКР ограничено, что объясняется строго личным характером обязательства по выполнению НИОКР. При этом максимальное ограничение предусмотрено для обязательства по выполнению научно-исследовательских работ: по такому обязательству исполнитель должен проводить исследования лично, а привлечение третьих лиц к исполнению его обязанностей требует согласия заказчика. Вместе с тем, в обязательстве по выполнению опытно-конструкторских и технологических работ исполнитель вправе привлекать третьих лиц к исполнению своих обязанностей, если иное не предусмотрено договором. Участие третьих лиц в исполнении обязательства по выполнению НИОКР осуществляется по системе генерального подряда.

Договор на выполнение НИОКР подлежит совершению в простой письменной форме, что обусловлено существом его предмета, который не может повториться в двух и более договорах. Во-первых, предмет договора на выполнение НИОКР характеризуется исключительным индивидуальным техническим заданием заказчика, выполнение которого всегда при-

[89] См.: ФЗ РФ от 4.05.2011 № 99-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «О лицензировании отдельных видов деятельности» // СЗ РФ. 2011 г. № 19. Ст. 2716.

водит к возникновению нового знания (теории, формулы, метода и т.д.), нового образца изделия или новой технологии, то есть таких результатов труда, которые не полежат повторному созданию. Во-вторых, договоры на выполнение НИОКР, как правило, предполагают использование чужих результатов интеллектуальной деятельности или прав на эти результаты для достижения цели договора. Они также предусматривают создание новых результатов интеллектуальной деятельности и появление конфиденциальной информации, которые либо сами подлежат передаче от одного лица к другому, либо подлежат передаче права на эти объекты, что всегда предполагает необходимость наличия письменной формы договора.

Цена работ выражается в денежной форме, а ее размер может быть рассчитан посредством составления сметы.

Несмотря на то, что определение цены работ по договору на выполнение НИОКР подчиняется правилам о цене работ по договору подряда, очевидно, что такие правила должны применяться с учетом существа первого, то есть в субсидиарном порядке. Так, положения ст. 709 ГК РФ, не усматривая за условием о цене работ качество существенного условия, позволяют при отсутствии такого условия в договоре руководствоваться правилом п. 3 ст. 424 ГК РФ. Однако характер отношений, опосредуемых заключением договора на выполнение НИОКР, исключает возможность выполнения аналогичных научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, а значит, и цена работ по договору на выполнение НИОКР не может определяться через общий механизм определения цены договора, когда таковая не предусмотрена соглашением сторон: «цена, которая при сравнимых обстоятельствах взимается за аналогичные товары, работы или услуги» (п. 3 ст. 424 ГК РФ). Представляется, что для договора на выполнение НИОКР условие о цене является необходимым условием, а значит, существенным.

Дополнительно к цене работ в договоре может быть предусмотрена цена исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности или цена права использования этих результатов, если в ходе выполнения работ предполагается

создание соответствующих результатов. В совокупности указанные цены составляют цену договора на выполнение НИОКР.

Условие о сроке (сроках) договора на выполнение НИОКР является существенным условием договора. Стороны обязаны установить, как начальный, так и конечный сроки выполнения работ, а также могут предусмотреть промежуточные сроки выполнения, затрагивающие завершение отдельных этапов работы.

Законодатель, как и в отношении цены работ, не усматривает каких-либо принципиальных отличий сроков работы по договору на выполнение НИОКР от сроков работы по договору подряда. Отсутствие таких отличий позволило законодателю исключить соответствующие правила о сроке из гл. 38 ГК РФ, произведя отсылку непосредственно к правилам ст. 709 ГК РФ, подлежащих применению непосредственно, то есть как правила прямого действия. Подобный подход законодателя не отвечает характеру отношений, опосредуемых заключением договора на выполнение НИОКР. Например, отдельные научные исследования характеризуются не только неопределенностью формы и содержания результата работ, но и неопределенностью тех средств и методов, потребность в применении которых может возникнуть в ходе выполнения научно-исследовательской работы и каждый из которых предполагает определенные временные затраты на их применение. Исполнитель-исследователь порой не может точно предугадать даже примерные временные границы проведения того или иного этапа научного исследования. Вряд ли заказчик на стадии заключения договора будет требовать установления жестких сроков выполнения работ, если исполнитель будет ссылаться на невозможность заранее предугадать конкретные временные рамки, которые ему потребуются для проведения исследования.

Более того, в ст. 708 ГК РФ содержатся правила, применение которых к договорам на выполнение НИОКР бессмысленно. Так, в указанную статью включается положение, касающееся последствий нарушения начального, конечного, а

также промежуточных сроков выполнения работ: подрядчик несет ответственность за нарушение этих сроков, если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не предусмотрено договором. Но, если для договора подряда нарушение указанных сроков должно рассматриваться как нарушение подрядчиком взятого на себя обязательства, то для договора на выполнение НИОКР ситуация, когда исполнитель, надлежаще исполняющий работу, не укладывается в установленные соглашением сторон сроки, не подлежит квалификации в качестве нарушения договора. Наступление предусмотренного договором на выполнение НИОКР срока сдачи результата работы (или отдельного этапа работы), по которому результат работы еще не достигнут, подлежит квалификации в качестве объективно-случайного обстоятельства. Иначе говоря, в подобной ситуации имеет место случайная невозможность исполнения договора на выполнение НИОКР, риск наступления которой, по общему правилу, несет заказчик. Поэтому о какой-либо ответственности исполнителя в ситуации нарушения сроков выполнения работ говорить не приходится.

Права и обязанности сторон по договору на выполнение НИОКР. Права и обязанности сторон по договору на выполнение НИОКР подразделяются на те, которые составляют содержание соответствующего обязательства и те, которые характеризуют правовой статус заказчика и исполнителя.

Обязательство по выполнению научно-исследовательских (опытно-конструкторских, технологических) работ выступает примером квалифицирующего обязательства, то есть обязательства, отвечающего за квалификацию рассматриваемого договора в качестве договора на выполнение НИОКР. Характер основной обязанности исполнителя зависит от вида договора на выполнение НИОКР: это может быть проведение научного исследования, разработка образца нового изделия и конструкторской документации, разработка новой технологии. Содержание основной обязанности составляют обязывания, суть которых, как правило, сводится к выполнению того или иного этапа работ.

В ходе исполнения обязательства могут иметь место недостатки, вызванные виновным поведением исполнителя, которые подлежат устранению за его счет и его силами. В данном случае речь идет о таких недостатках, которые могут повлечь отступления от технико-экономических параметров, предусмотренных техническим заданием или непосредственно условиями договора.

Если в ходе выполнения работ обнаруживается невозможность получения ожидаемых результатов или нецелесообразность продолжения работ, исполнитель обязан незамедлительно проинформировать об этом заказчика. Указанные основания выступают примером прекращения обязательства в силу невозможности их исполнения. При этом основанием прекращения договора на выполнение научно-исследовательских работ выступает обнаруженная невозможность достижения результатов вследствие обстоятельств, не зависящих от исполнителя. Основанием прекращения договоров на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ выступает обнаруженная невозможность или нецелесообразность продолжения работ по обстоятельствам, не зависящим от исполнителя. При прекращении договоров по этим основаниям, заказчик обязан выплатить стоимость проведенных работ в договоре на выполнение научно-исследовательских работ или оплатить понесенные исполнителем затраты в договорах на выполнение опытно-конструкторских или технологических работ.

При восприятии указанных оснований прекращения договора на выполнение НИОКР через существо прекращения обязательства за невозможностью его исполнения (ст. 416 ГК РФ) следует учитывать, что невозможность исполнения как основание прекращения обязательства – это исключительный случай, который бесконфликтно может быть реализован, в первую очередь, тогда, когда это прямо предусмотрено законом. Таких примеров в ГК РФ мало, два из которых содержатся в главе 38 ГК РФ.

Невозможность исполнения обязательства всегда связана с невозможностью достижения экономической цели обязатель-

ства (а равно, и его правового результата) вследствие наступления обстоятельств, оказывающих влияние на сущностные характеристики объекта такого обязательства, что является очевидным для обеих добросовестных сторон данного обязательства. Наступлению невозможности исполнения всегда предшествует объективно-случайное обстоятельство (юридический факт), хотя сама невозможность исполнения не является юридическим фактом, а представляет собой состояние обязательственной связи. Такое состояние сводится к условиям функционирования обязательственной связи, то есть к условиям, необходимым для совершения того действия, которое составляет объект обязательства. Так, например, на одном из этапов научного исследования может возникнуть потребность в использовании вещества, которое еще неизвестно человечеству. Установление данного обстоятельства (отсутствие вещества) формирует условия проведения научного исследования, которые на момент проведения такового оказываются недостижимыми, что и приводит к невозможности исполнения обязательства, как объективной оценки искомой обязательственной связи.

При уяснении существа оснований, поименованных в ст. 775 и 776 ГК РФ, следует учитывать некоторые сущностные особенности невозможности исполнения. Во-первых, невозможность исполнения обязательства как основание его прекращения исключает возникновение каких-либо последующих обязательственных связей между кредитором и должником, в том числе охранительных. Такое прекращение обязательства получило название «абсолютное». Абсолютное прекращение обязательства разводит кредитора и должника в имущественной сфере посредством потери ими соответствующего статуса (статуса кредитора и должника), что исключает возможность возникновения какого-либо обязательственного правоотношения хоть как-то связанного с прекратившимся обязательством и зависимым от него. Невозможность исполнения не может быть виновной. Во-вторых, невозможность исполнения не может быть следствием субъективно-случайных обстоятельств (невиновного поведения должника; случая). Приме-

нительно к договору на выполнение НИОКР невозможность достижения результата работ в силу невиновного поведения как основание прекращения договора следует рассматривать исключительно через призму п. 3 ст. 769 ГК РФ, согласно которому риск случайной невозможности исполнения договора лежит на заказчике. В отличие от невозможности достижения результата научно-исследовательской работы или невозможности продолжения опытно-конструкторских (технологических) работ, наличие случая как основания прекращения договора предполагает предоставление исполнителем соответствующих доказательств наступления такого случая. В-третьих, невозможность исполнения обязательства не распространяется на случаи случайной утраты (гибели) вещи, в том числе, случайной утраты результата работ. Утрата результата работ выступает самостоятельным основанием прекращения обязательства, а равно основанием прекращения договора на выполнение НИОКР. Отсутствие негативных последствий для исполнителя в случае утраты результата работ обеспечена все той же нормой п. 3 ст. 769 ГК РФ, согласно которой подобные риски несет заказчик. В-четвертых, невозможность исполнения обязательства не может быть вызвана изменением обстоятельств. В последнем случае договорное обязательство может быть прекращено посредством применения механизма, предусмотренного ст. 451 ГК РФ, то есть изменением или расторжением договора в силу существенного изменения обстоятельств. Невозможность исполнения обязательства всегда связана с наступлением обстоятельств, а не с их изменением, что исключает возможность рассмотрения прекращения договора в силу существенного изменения обстоятельств, что предусмотрено ст. 451 ГК РФ в качестве частного случая прекращения обязательства в силу невозможности его исполнения. Для договора на выполнение НИОКР существенным изменением обстоятельств может явиться ситуация, когда определенные объекты гражданских прав, используемые для достижения результата работ, вошли в перечень изъятых из оборота вещей. В-пятых, невозможность исполнения обязательства должна быть очевидной и для должника, и для кредитора, что ис-

ключает необходимость доказательства такой невозможности. Для цели прекращения договора на выполнение НИОКР, незамедлительное уведомление исполнителем заказчика об обнаруженной невозможности исполнения соответствующего обязательства является достаточным формальным условием для прекращения этого договора. Если очевидность невозможности исполнения отсутствует, то есть одна из сторон правоотношения имеет возражения по поводу такого прекращения обязательства, прекращение происходит в ином порядке, в частности, предусмотренном для изменения и прекращения договора. Наличие обстоятельств, наступивших после возникновения обязательства и приведших к невозможности его исполнения, предполагает уведомление кредитора о таких обстоятельствах, но не предполагает согласие кредитора на прекращение обязательства вследствие их наступления. Если обязательство прекратится в силу соглашения сторон, хотя и при наступлении обстоятельств, приведших к невозможности исполнения, основанием прекращения такого обязательства будет выступать не положение ст. 416 ГК РФ, а соглашение сторон, предусмотренное, в частности, ст. 450 ГК РФ.

Исполнение обязанности по передаче заказчику результата работ имеет особенности, связанные с тем, что помимо материального объекта (имущества) результат работы может выражаться в создании результатов интеллектуальной деятельности. И если к передаче первых подлежат применению соответствующие правила о подряде в силу аналогии закона, то к передаче последних подлежат применению правила разд. VII ГК РФ. Так, если условиями договора на выполнение НИОКР предусмотрено отчуждение заказчику исключительных прав на результат работы или предоставление права использования этого результата, то к такому договору соответственно применяются либо правила о договоре на отчуждение исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, либо правила о лицензионном договоре.

Что касается ответственности исполнителя за нарушение обязательства по выполнению НИОКР, то таковая носит ограниченный характер, как по условиям ее возникновения, так и

по объему. Исполнитель отвечает только за вину в размере реального ущерба, то есть в пределах стоимости работ, в которых выявлены недостатки, если договором предусмотрено, что они подлежат возмещению в пределах общей стоимости работ по договору. Договором может быть предусмотрена обязанность возмещения упущенной выгоды. Если в ходе работ были нарушены интеллектуальные права, то условия и размер ответственности определяется по правилам разд. VII ГК РФ.

Встречным обязательству по выполнению НИОКР выступает обязательство по оплате работ. К исполнению последнего, в силу аналогии закона, подлежат правила об оплате подрядных работ. При этом обязанность по оплате возникает и в случае случайной невозможности исполнения договора на выполнение НИОКР, и в случае невозможности получения ожидаемых результатов или нецелесообразности проведения работ. Размер оплаты соответствует стоимости выполненных работ или понесенных затрат, в зависимости от характера предмета договора на выполнение НИОКР.

Среди обязанностей сторон рассматриваемого договора, в первую очередь, выделяются те, которые носят организующий характер, а их исполнение обеспечивает нормальную динамику квалифицирующего обязательства. Так, по общему правилу обязанность составления задания и последующее его согласование с заказчиком лежит на исполнителе. Вместе с тем, соглашением сторон данная обязанность может быть возложена на заказчика. В последнем случае заказчик выдает задание исполнителю, однако обязан согласовать с ним программу (технико-экономические параметры) или тематику работ. На заказчике также лежит обязанность передать исполнителю необходимую для выполнения работ информацию. Указанным обязанностям не корреспондируют никакие субъективные права, однако их неисполнение одной стороной позволяет другой стороне отказаться от исполнения договора и требовать возмещения убытков. Аналогичные последствия характеризуют нарушение и других обязанностей, к которым, в частности, относится обязанность исполнителя согласовать с заказчиком необходимость использования охраняемых ре-

зультатов интеллектуальной деятельности, принадлежащих третьим лицам, и приобретение прав на их использование.

Исполнение обязательства по выполнению НИОКР имеет ряд последствий, некоторые из которых лежат за пределами надлежаще исполненного договора. Так, при исполнении договора его сторонам становится доступной информация, которая имеет определенную ценность, в том числе, коммерческую. Очевидно, что если такая информация попадает под режим секрета производства, то и вопросы, связанные с обеспечением ее конфиденциальности и использования, решаются по правилам гл. 75 ГК РФ «Право на секрет производства (ноу-хау)». Однако не исключена ситуация, что полученная сторонами информация в ходе исполнения договора не будет обладать признаками секрета производства. В этом случае обеспечение конфиденциальности информации осуществляется за счет включения в договор на выполнение НИОКР соответствующих условий, определяющих объем сведений, признаваемых конфиденциальными. Раскрытие таких сведений одной стороной договора допускается лишь с согласия другой.

Аналогично решается вопрос об использовании результатов работы. Если результату работ представляется правовая охрана в качестве результата интеллектуальной деятельности, то права и обязанности исполнителя и заказчика определяются по правилам разд. VII ГК РФ. Если же результат работы не попадает под режим охраняемых правом интеллектуальной собственности объектов, то объем использования таких результатов решается исключительно на уровне договорного регулирования. Стороны договора на выполнение НИОКР в таком случае определяют пределы и условия использования результата работ. В отсутствие же соглашения сторон заказчик вправе использовать переданный ему результат работы, а исполнитель имеет право использовать полученный им результат работ для собственных нужд.

ДОГОВОРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ОКАЗАНИЕ УСЛУГ

Договор возмездного оказания услуг

Понятие договора возмездного оказания услуг. В экономическом базисе имеют место такие отношения, которые не связаны с реальным перемещением материальных благ (товарооборотом) и их созданием. Речь идет об отношениях по оказанию услуг. Сегодня оказанием услуг затронуты все сферы жизнедеятельности человека, в том числе те, которые связаны с производством и продажей товаров. Для любого крупного производителя первостепенной задачей является определение рынка сбыта товара и последующее его продвижение на этом рынке. Это невозможно сделать без обладания определенной информацией. Но чтобы ее получить, требуются значительные усилия, как правило, специалистов в области изучения товарных рынков. Отсутствие таких специалистов в штате конкретной организации заставляет последних искать их на стороне. Подобная потребность предопределила возникновение специализированных организаций (например, консалтинговых компаний), которые оказывают услуги по изучению рынков сбыта, производству рекламной и иной подобной продукции и т.д. Подобные услуги так или иначе обслуживают производственную или торговую деятельность. Обладать информацией желают не только производители, но и лица, которые стоят за ними – собственники предприятий. Однако эта информация иного рода: собственники предприятий (в лице учредителей, участников) заинтересованы в обладании достоверной информации о деятельности своего предприятия (состоянии основных и оборотных средств, прибыли и иных активах). Подобные потребности удовлетворяются за счет привлечения аудиторских компаний, которые способны дать грамотную финансовую оценку деятельности предприятия. К услугам последних прибегают и в ситуациях продажи предприятий, передачи их в аренду, доверительного управления, банкротства. Очевидно, что предоставление услуг аудиторскими компани-

ями не ограничиваются лишь сферой предпринимательской деятельности. Помимо указанных выше потребностей, которые удовлетворяются за счет оказания соответствующих услуг, имеют место такие сферы деятельности, которые направлены на удовлетворение разного рода ежедневных потребностей человека, в частности, в обучении, лечении, отдыхе, связи. Естественно, что перечисленным не исчерпываются те потребности, которые могут быть удовлетворены за счет оказания услуг.

Что же общего между всеми оказываемыми субъектам услугами? Их оказание всегда связано с перемещением стоимости, объективизация которой происходит за счет выгоды, получаемой потребителем услуги. Причем, если экономическое существо отношений по оказанию услуг непосредственно связано с получением некоторой выгоды на стороне заказчика, то с правовой точки зрения значение приобретает лишь сам факт оказания услуги, потребляемой непосредственно при ее предоставлении. Вместе с тем, именно предположение о том, что с предоставлением услуги происходит формирование некоторого положительного эффекта, позволяет говорить о некоторой усредненной оценке любой услуги в рамках одного вида услуг. Возможность денежной оценки оказываемых услуг позволяет осознать масштабы отношений по оказанию услуг, а соответственно, и количество тех договоров, заключением которых опосредуются эти отношения. Все эти договоры объединяет один договорный тип – договор возмездного оказания услуг, нормы о котором составляют содержание соответствующего правового института – института возмездного оказания услуг. Общие положения об этом договоре сосредоточены в гл. 39 ГК РФ. Вместе с тем, институт возмездного оказания услуг представлен обширным перечнем норм специального законодательства: ФЗ от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 1.05.2017) «Об образовании в Российской Федерации»[90]; ФЗ от 24.11.1996 № 132-ФЗ (ред. от 28.12.2016) «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»[91]; ФЗ от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 1.07.2017) «Об основах охраны здоровья граждан в

[90] СЗ РФ. 2012 г. № 53 (ч. I). Ст. 7598.

[91] СЗ РФ. 1996 г. № 49. Ст. 5491.

Российской Федерации»[92]; ФЗ от 30.12.2008 № 307-ФЗ (ред. от 1.05.2017) «Об аудиторской деятельности»[93]; ФЗ от 7.07.2003 № 126-ФЗ (ред. от 7.06.2017) «О связи»[94] и ряд других законов.

При определении особенностей действия норм о возмездном оказании услуг по вертикали (то есть при соотношении ГК РФ и иных законов, содержащих правила о возмездном оказании услуг) следует учитывать, что специальные правила, обладая приоритетом перед общими положениями гл. 39 ГК РФ, не могут затрагивать конститутивные признаки общей договорной конструкции возмездного оказания услуг. При определении особенностей действия норм о возмездном оказании услуг по горизонтали (то есть внутри ГК РФ), следует учитывать, что общие положения о подряде применяются к рассматриваемым отношениям в субсидиарном порядке. В таком же режиме к рассматриваемым отношениям подлежат применению и правила о бытовом подряде в случае, когда отношения по возмездному оказанию услуг являются потребительскими, а, соответственно, договор возмездного оказания услуг строится по модели публичного договора.

Итак, по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Отсутствие конечного овеществленного результата, неотделимость процесса оказания услуги и ее предполагаемого положительного эффекта от лица, оказывающего услугу, предопределяет необходимость объективизации услуги в виде предварительного задания заказчика, что, в свою очередь, предопределяет необходимость формирования консенсуальной конструкции договора возмездного оказания услуг.

Договор возмездного оказания услуг относится к числу возмездных договоров. Существо отношений по оказанию услуг предопределяет единственно возможную форму встречного предоставления – денежную. При этом цена услуги, как пра-

[92] СЗ РФ. 2011 г. № 48. Ст. 6724.
[93] СЗ РФ. 2009 г. № 1. Ст. 15.
[94] СЗ РФ. 2003 г. № 28. Ст. 2895.

вило, сводится к стоимости действия или действий, совершаемых исполнителем, а значит, и ее размер в основном зависит от профессионального уровня (квалификации) последнего.

Договор возмездного оказания услуг является двусторонним. Взаимные права и обязанности составляют содержание двух основных обязательств: обязательства по оказанию услуг и обязательства по оплате оказанных услуг. Данные обязательства являются не только взаимными, но и встречными. Вместе с тем, применение правил о встречном исполнении обязательств (ст. 328 ГК РФ), в том числе тех, которые связаны с возможностью приостановления исполнения одного обязательства или отказа от его исполнения, если не исполняется другое, осложняется тем фактом, что процесс оказания отдельных услуг вообще не подлежит оценке с точки зрения их предоставления или не предоставления по причине отсутствия овеществленного результата оказания услуг.

Оказание услуг, как правило, характеризуется индивидуальными качествами исполнителя, а обязательство по оказанию услуг, по общему правилу, относится к обязательствам строго личного характера (или строго личным обязательствам). Подобная характеристика обязательства по оказанию услуг требует личного участия исполнителя. В то же время строго личный характер обязательства может быть вызван и индивидуальными особенностями заказчика либо индивидуальными особенностями обеих сторон договора. Подобная привязка к личным качествам сторон имеет важное практическое значение: выпадение из динамики договора стороны, чьи индивидуальные качества обусловили заключение этого договора, приводит к его прекращению.

Широкий спектр разнородных по сферам хозяйственного оборота отношений, опосредуемых заключением договора возмездного оказания услуг, позволяет выделить следующие его разновидности: договор оказания услуг связи; договор оказания медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг; договор оказания услуг по обучению, туристическому обслуживанию. Перечень услуг, оказание которых составляет предмет договора возмездного

оказания услуг, не является исчерпывающим. Вместе с тем, под действие норм гл. 39 ГК РФ не попадает оказание услуг, регулируемое нормами о подряде, о выполнении НИОКР, о перевозке, о транспортной экспедиции, о банковском вкладе, о банковском счете, о расчетах, о хранении, о поручении, о комиссии, об агентировании, о доверительном управлении имуществом, о страховании.

Определяя особенности действия норм гл. 39 ГК РФ, закон содержит весьма противоречивый ограничитель: «Правила настоящей главы применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным гл. 37, 38, 40, 41, 44, 45, 46, 47, 49, 51, 53 настоящего Кодекса». С одной стороны, видно, что не все из перечисленных глав содержат нормы, регулирующие оказание услуг. Так, положения гл. 37 и 38 ГК РФ регулируют отношения по выполнению работ, а не по оказанию услуг. Нормы гл. 44 ГК РФ вообще направлены на урегулирование отношений по передаче имущества (денежных средств) в рамках договора банковского вклада. С другой стороны, законодатель перечисляет не все главы Гражданского кодекса, нормы которых регулируют оказание услуг по иным договорам, отличным от договора возмездного оказания услуг: речь идет об агентском договоре (гл. 52) и договоре страхования (гл. 48). Если последнее противоречие объяснить весьма сложно, то первое так или иначе объяснению поддается. Дело в том, что положения о подряде (гл. 37) и выполнении научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ (гл. 38) действительно содержат ряд обязанностей, которые по своей сути предполагают оказание услуг. Например, оказывать содействие подрядчику в выполнении проектных и изыскательских работ в объеме и на условиях, предусмотренных договором (абз. 4 ст. 762 ГК РФ). Однако эти обязанности характеризуют правовое положение той или иной стороны в договоре, а не составляют содержание основных обязательств договора. Исполнение подобных обязанностей носит организующий характер (т.е. их исполнение создает условия для реализации основных обязательств).

Элементы договора возмездного оказания услуг. Сторонами рассматриваемого договора являются заказчик и исполнитель. Как на стороне заказчика, так и на стороне исполнителя могут выступать любые субъекты гражданского оборота. В то же время, предоставление отдельных услуг составляет содержание таких видов деятельности, которые попадают под разрешительный порядок. В частности, оказание образовательных и медицинских услуг, осуществляемых в рамках соответствующей деятельности, предполагает ее лицензирование[95]. Подлежит обязательному лицензированию и деятельность юридических лиц и индивидуальных предпринимателей по возмездному оказанию услуг связи[96]. Оказание аудиторских услуг осуществляется аудиторскими организациями или индивидуальными аудиторами, являющимися членами одной из саморегулируемых организаций аудиторов[97].

Предметом договора выступает оказание услуг, то есть совершение определенного действия или определенной деятельности, не завершающихся каким-либо объективированным (овеществленным) результатом. Услуга поглощается заказчиком в момент ее оказания, что исключает совершение действия по возврату услуги. Это оказывает принципиальное значение на последствия, связанные с расторжением договора, когда услуга уже оказана: возвратить можно только определенную денежную сумму, соответствующую цене оказанной услуги. Подобные последствия наступают и в том случае, когда услуга поглощается в отсутствие правового основания. Тогда на стороне приобретателя возникает неосновательное сбережение, но не основательное приобретение (в форме выгоды, которую можно оценить только в денежном эквиваленте).

При определении существа оказания услуги следует учитывать, что таковая может представлять собой действие исполнителя (например, исполнить песню, составить проект до-

[95] Подпункт 40 и 46 п. 1 ст. 12 ФЗ РФ «О лицензировании отдельных видов деятельности».

[96] Пункт 1 ст. 29 ФЗ РФ «О связи».

[97] Статьи 3 и 4 ФЗ РФ «Об аудиторской деятельности».

говора) или деятельность, как совокупность последовательно совершаемых действий. При этом услуга как деятельность имеет свои особенности: отельные этапы ее оказания могут завершаться объективированным овеществленным результатом; однако стоимостной оценке подлежит деятельность целиком.

При соотношении услуги и работы принципиальным критерием их разграничения называют результат, который отсутствует в услугах как таковой, поскольку не имеет овеществленной формы. Вместе с тем, оказание некоторых услуг завершается передачей клиенту (заказчику) документов: это может быть распечатанная консультация врача (вместе с диагнозом и рекомендуемым лечением); разработанный юристом проект договора, составленное им исковое заявление и т.д. В подобных примерах оказания услуг, на первый взгляд, срабатывают все признаки выполнения работ, поскольку имеет место конечный результат, выраженный в конкретной объективированной форме, обособленный от лица, которое достигло этого результата. Чем же указанные действия (услуга) отличаются от работ, в частности, от подряда на выполнение проектных и изыскательских работ или от научно-исследовательских работ? Все дело в характере совершаемых действий. Так, нельзя оценить качество составленного юристом договора: степень удовлетворенности заказчика основывается на информации, касающейся профессионального уровня исполнителя (наличие высшего специального образования, ученой степени и т.п.). В отношении же любой подрядной работы существуют требования к ее качеству, в том числе требования к качеству проектной документации, разработанной подрядчиком, или к содержанию, если речь идет о научном исследовании. Лицо, оказывающее услугу по составлению того же договора, определяет ее стоимость исходя из человеко-часов. В подрядных же работах человеко-часы лишь один из элементов расчета общей стоимости работ, наряду с иными элементами, в том числе, с таким элементом, как закладываемая прибыль подрядчика. Даже ссылка исполнителя на то, что его интересует исключительно

составленное исполнителем (юристом) исковое заявление, не превращает услугу в работу. Результат работы, в частности, разработанная проектная документация, обладает признаками объекта, способного к дальнейшему обороту: ее можно продать; наличие данной документации может стать условием выполнения работ по договору строительного подряда и т.д. Составленное же исковое заявление обладает ценностью только для заказчика: оно не обладает признаками товара; информация, составляющая содержание искового заявления, не имеет никакой ценности для третьих лиц (в отличие, например, от информации, составляющей содержание научного исследования).

Форма договора возмездного оказания услуг, по общему правилу, простая письменная, что, в первую очередь, обусловлено консенсуальной конструкцией этого договора. Обеспечить исполнение возложенной на исполнителя обязанности по договору, который считается заключенным с момента достижения соглашения, можно лишь в том случае, когда такой договор будет совершен как минимум в простой письменной форме. Кроме того, оказываемые услуги могут учитывать индивидуальные запросы заказчика, которые оформляются соответствующим заданием. Учитывая тот факт, что некоторые разновидности договора возмездного оказания услуг предполагают участие на стороне заказчика потребителя, по способу заключения такие договоры являются договорами присоединения, а по степени обязательности их исполнения – публичными договорами.

Цена договора представляет собой денежную сумму, уплачиваемую за оказанные услуги. Особенность определения размера цены оказанных услуг заключается в том, что она рассчитывается, как правило, по формуле «человеко-час», а, соответственно, стоимость услуги зависит, с одной стороны, от продолжительности ее оказания, а с другой – от квалификации исполнителя (или иного показателя, используемого для оценки его деятельности). Например, при предоставлении гостиничных услуг, цена последних будет зависеть от присвоенной гостинице категории, предусмотренной системой клас-

сификации гостиниц и иных средств размещения и подтвержденной соответствующим свидетельством[98].

Срок договора зависит от характера оказываемой услуги. Длящимся характером отличаются те договоры, которые направлены на оказание услуг в виде определенной деятельности, например, образовательные услуги, услуги связи. Именно для таких договоров характерно установление срока его действия, который соответствует, как правило, сроку исполнения обязательства по оказанию услуг.

Существенным условием договора выступает условие о предмете, то есть об оказываемой услуге.

Права и обязанности сторон по договору возмездного оказания услуг. Из данного договора возникают два основных обязательства: обязательство по оказанию услуг и денежное обязательство по оплате услуг. Обязательство по оказанию услуг отвечает за квалификацию данного договора в качестве договора возмездного оказания услуг. Содержание этого обязательства составляют обязанность исполнителя оказать услуги и корреспондирующее этой обязанности право заказчика требовать оказания услуги.

Исполнитель, по общему правилу, обязан оказать услуги лично (если иное не предусмотрено договором). Строго личный характер данного обязательства указывает на то, что исполнение по такому обязательству не может быть произведено без личного участия должника. Это накладывает отпечаток на особенности прекращения обязательства, связанные с невозможностью достижения его экономической цели: обязательство по оказанию услуг, по общему правилу, прекращается смертью исполнителя-гражданина или ликвидацией исполнителя – юридического лица. В тех же случаях, когда исполнение по обязательству предназначено лично для заказчика, со смертью заказчика – физического лица или ликвидацией

[98] Необходимость наличия у гостиниц таких свидетельств предусмотрена постановлением Правительства РФ от 9.10.2015 № 1085 «Об утверждении Правил предоставления гостиничных услуг в Российской Федерации» (СЗ РФ. 2015 г. № 42. Ст. 5796).

заказчика – юридического лица обязательство по оказанию услуг также прекращается.

Для исполнителя предусмотрена возможность бесконфликтного прекращения договора: он вправе отказаться от исполнения обязательства по оказанию услуг при условии полного возмещения убытков. При реализации этого права убытки возмещается в качестве компенсации. Данное право ограничено двумя случаями: во-первых, когда услуги предоставляются по конструкции публичного договора; во-вторых, когда для исполнителя заключение договора осуществлялось в обязательном порядке.

В случае нарушения обязательства, исполнитель несет ответственность по общим правилам об ответственности, если иное не предусмотрено на уровне специального законодательства. Например, в сфере оказания услуг почтовой связи операторы почтовой связи несут ответственность за утрату, порчу (повреждение), недостачу вложений, недоставку или нарушение контрольных сроков пересылки почтовых отправлений, осуществления почтовых переводов денежных средств, а также иные нарушения установленных требований по оказанию услуг почтовой связи. Основной формой ответственности здесь выступает возмещение убытков. При этом для разных видов нарушений предусмотрены исключительные способы определения размера убытков. Так, в случае утраты или порчи (повреждения) почтового отправления с объявленной ценностью, размер убытков соответствует размеру объявленной ценности и суммы тарифной платы, за исключением тарифной платы за объявленную ценность. В случае утраты или порчи (повреждения) части вложения почтового отправления с объявленной ценностью (при его пересылке с описью вложения), размер убытков соответствует размеру объявленной ценности недостающей или испорченной (поврежденной) части вложения, указанной отправителем в описи. Если же такая опись вложения не производилась, размер убытков соответствует размеру части объявленной ценности почтового отправления, определяемой пропорционально отношению массы недостающей или испорченной (поврежденной) части вложения к мас-

се пересылавшегося вложения (без массы оболочки почтового отправления). Если нарушение выражается в невыплате (неосуществлении) почтового перевода денежных средств, размер убытков соответствует размеру суммы перевода и суммы тарифной платы. Если нарушения касаются утраты или порчи (повреждения) иных регистрируемых почтовых отправлений, убытки определяются по формуле – «двукратный размер суммы тарифной платы». Если же имеет место утрата или порча (повреждение) части их вложения, убытки составляют размер суммы тарифной платы. Для случаев нарушения контрольных сроков пересылки почтовых отправлений и осуществления почтовых переводов денежных средств для личных (бытовых) нужд граждан законом предусмотрена уплата неустойки: оператор почтовой связи в подобной ситуации выплачивает неустойку в размере трех процентов платы за услугу почтовой связи по пересылке за каждый день задержки, но не более оплаченной суммы за данную услугу. Если же нарушение коснулось контрольных сроков пересылки почтового отправления воздушным транспортом, то оператор почтовой связи возмещает разницу между платой за пересылку воздушным и наземным транспортом. В общем виде ответственность операторов почтовой связи возникает как за случай, так и за вину. Если же нарушения произошли вследствие обстоятельств непреодолимой силы или вследствие свойства вложения почтового отправления, ответственность операторов почтовой связи не наступает[99].

Если оказание услуги направлено непосредственно на человека (например, медицинские услуги), в случае причинения вреда его жизни или здоровью исполнитель несет деликтную ответственность: обязанность возмещения причиненного вреда. Кроме того, в подобной ситуации потерпевшая сторона имеет право на компенсацию морального вреда.

Что касается особенностей принятия исполнения заказчиком, то она отличается от всех остальных обязательств, как-то: обязательств по передаче имущества, обязательств по выпол-

[99] Статья 34 ФЗ РФ от 17.07.1999 № 176-ФЗ (ред. от 6.07.2016) «О почтовой связи» // СЗ РФ. 1999 г. № 29. Ст. 3697.

нению работ. Исполнение обязательства по оказанию услуг не характеризуется конкретным моментом; оно, как правило, всегда растянуто во времени. Завершение оказания услуги может быть приурочено к окончанию срока исполнения обязательства либо определено моментом предоставления документа, подтверждающего, что услуга оказана. Вместе с тем, до момента прекращения договора заказчик, потерявший интерес к оказываемой услуге, вправе отказаться от исполнения договора, возместив исполнителю фактически понесенные им расходы. Возмещение подобных расходов выступает компенсацией. Обязанность возмещения фактически понесенных исполнителем расходов (в качестве компенсации) возникает и в случае невозможности исполнения обязательства по оказанию услуг, когда таковая возникла по обстоятельствам, за которые не отвечает ни одна из сторон договора. Данное основание прекращения обязательства выступает частным случаем прекращения обязательства в силу невозможности его исполнения (ст. 416 ГК РФ). Если же исполнение обязанностей исполнителя стало невозможным по вине заказчика, то он обязан оплатить услуги в полном объеме, если иное не предусмотрено законом или договором. То есть речь идет о случае нарушения обязательства: здесь обязанность возмещения убытков является ответственностью.

Встречным обязательству по оказанию услуг выступает обязательство по оплате услуг. Заказчик обязан оплатить оказанные ему услуги в определенные сроки и в порядке, предусмотренном договором. При этом, учитывая характер услуги, обязанность ее оплаты не может быть поставлена в зависимость от ожидаемого заказчиком эффекта (например, обязательное улучшение успеваемости ребенка как результат договора по репетиторству). Оплата услуг, как правило, производится по окончании оказания услуг. Вместе с тем, подобная оплата может производиться по частям (при завершении определенного договором этапа оказания услуг), а также по схеме предварительной оплаты и оплаты услуг в кредит, в том числе с условием рассрочки. Существо некоторых видов услуг

предопределяет единственно возможные схемы расчетов, например, предоставление некоторых услуг связи (в частности, почтовых) предполагает предоплату.

Договор хранения

Понятие договора хранения. Собственники имущества заинтересованы в том, чтобы их вещи всегда оставались в их хозяйственном господстве и как можно дольше сохраняли свои потребительские качества. Для этого ими предпринимаются соответствующе меры: вещи находятся в квартире собственника, а автомобиль хранится в гараже, это исключает доступ к ним третьих лиц; за вещами производится соответствующий уход, ремонт и т.п. Однако возможны ситуации, когда собственник имущества по каким-либо причинам не в состоянии обеспечить сохранность своего имущества, в том числе уход за ним, в отсутствие которого оно будет утрачено (например, комнатные растения). В подобных ситуациях, для удовлетворения интереса собственника в обеспечении сохранности своей вещи он вынужден привлечь тех лиц, которые могут обеспечить на время такую сохранность. Речь идет об услугах хранения, предоставление которых опосредуется заключением договора хранения.

Правовое регулирование отношений по хранению сводится к весьма обширной правовой базе, составляющей содержание правового института хранения. Основная регламентация указанных отношений сосредоточена в гл. 47 ГК РФ, которая состоит из норм общего характера и специальных норм, посвященных тому или иному виду хранения. Помимо ГК РФ нормы о хранении сосредоточены и в иных нормативных актах, к которым следует отнести транспортное законодательство (транспортные уставы и кодексы), а также ФЗ от 19.07.2007 № 196-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О ломбардах»[100]; ФЗ от 2.12.1990 № 395-1 (ред. от 18.06.2017) «О банках и банковской деятельности»[101]; ФЗ от 2.10.2007 № 229-ФЗ (ред. от

[100] СЗ РФ. 2007 г. № 31. Ст. 3992.
[101] СЗ РФ. 1996 г. № 6. Ст. 492.

28.05.2017) «Об исполнительном производстве»[102] и др. При определении особенностей действия норм о хранении следует учитывать, что общие нормы о хранении (§1 гл. 47 ГК РФ) подлежат применению к отдельным его видам, если иное не установлено специальными правилами, составляющими содержание §2 и 3 гл. 47 ГК РФ и иных законов. Вместе с тем, специальные правила об отдельных видах хранения не могут затрагивать конститутивные признаки договора хранения, заложенные в §1 гл. 47 ГК РФ.

Итак, по договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем), и возвратить эту вещь в сохранности.

Данный договорный тип по общему правилу строится по модели реального договора, что связано с отсутствием потребности в предоставлении хранителю каких-либо гарантий, направленных на передачу имущества на хранение. В хранении всегда заинтересован поклажедатель. Иногда интерес поклажедателя формируется не под воздействием каких-либо его потребностей, а в силу необходимости передать вещь на хранение, когда такая передача выступает условием для реализации иных интересов лица (например, пребывание в общественных местах предполагает помещение вещей в камеры хранения, сдачу их в гардероб организаций и т.д.). Совершение подобных действий является общим для некоторого большого числа участников гражданского оборота, что, в свою очередь, предопределило появление профессиональных хранителей, в отношении которых может быть предусмотрена обязанность принятия вещей от любого, кто обратится с таким требованием. Наличие такой обязанности у профессионального хранителя предполагает заключение договора хранения по конструкции консенсуального договора, что порождает еще ряд специфических особенностей этого договора: по степени обязательности исполнения он приобретает качество публичного договора, а по способу заключения – договора присоединения.

[102] СЗ РФ. 2007 г. № 41. Ст. 4849.

По критерию встречного предоставления договор хранения может быть как возмездным, так и безвозмездным. В отношении некоторых услуг хранения (например, хранение на товарном складе, хранение в ломбарде, хранение ценностей в банке) предусмотрено правило об исключительно возмездном характере их оказания. Существо отношений по возмездному хранению вещей предопределило единственно возможную форму встречного предоставления – денежную. Для некоторых случаев оказания услуг предусмотрено общее правило безвозмездности их оказания. Например, хранение в гардеробах организаций осуществляется на безвозмездной основе, если иное не оговорено или иным очевидным способом не обусловлено при сдаче вещи на хранение.

Наличие или отсутствие встречного предоставления по договору хранения оказывает влияние на характеристику этого договора по критерию распределения прав и обязанностей сторон: безвозмездный договор хранения является односторонним договором, а возмездный – двусторонним. В последнем случае, заключенный договор хранения порождает два основных обязательства – обязательство по оказанию услуги хранения (обязательство по хранению вещи) и обязательство по оплате услуги хранения (обязательство по уплате вознаграждения). Вместе с тем, и безвозмездный договор хранения может стать двусторонне обязывающим: речь идет о ситуации, когда при безвозмездном хранении возникает обязательство по возмещению необходимых расходов на хранение вещи.

В теории договорного права принято усматривать связь между двумя классификациями, построенными по критерию дихотомии, а именно, критерию момента совершения и критерию распределения прав и обязанностей между сторонами. Так, например, реальный договор ссуды является односторонним, а консенсуальный – двусторонним; реальный договор финансирования под уступку денежного требования является односторонним, а консенсуальный порождает права и обязанности у обеих сторон договора (т.е. является двусторонним). Эти примеры затрагивают такие договоры, которые в зависимости от соглашения сторон могут строиться либо по модели

реального, либо по модели консенсуального договора. Применительно же к договору хранения, указанная зависимость не срабатывает: например, как реальный, так и консенсуальный безвозмездный договор хранения порождает лишь одно обязательство – обязательство по хранению вещи, с той лишь разницей, что в консенсуальной договорной конструкции в рамках основной обязанности хранителя, наряду с иными обязываниями (долженствованиями), появляется еще одна – обязанность принять вещь на хранение.

Заключением договора хранения опосредуются отношения, которые носят длящийся характер. Такой договор исключает возможность совпадения двух моментов – момента совершения (заключения) договора хранения и момента его исполнения (прекращения).

Целью договора хранения выступает обеспечение сохранности переданной на хранение вещи. Такая цель может быть достигнута лишь при условии, если вещь поступит в хозяйственное господство хранителя (т.е., в его владение). Данный аспект отличает договор хранения от договоров на охрану имущества. В то же время, передача вещи во владение хранителя исключает возможность реализации им правомочия пользования, если только на это не получено согласие поклажедателя. В то же время на хранителя, учитывая свойства переданной на хранение вещи, может быть возложена обязанность пользования ею, если это необходимо для обеспечения сохранности вещи и не противоречит договору хранения.

В рамках договора хранения как договорного типа выделяют виды, каждый из которых, соответствуя общим конститутивным признакам договора хранения, характеризуется отдельными специфическими особенностями, проявляющимися на уровне характеристики элементов договора. К таким видам относятся:

— **договор складского хранения,** по которому товарный склад (хранитель) обязуется за вознаграждение хранить товары, переданные ему товаровладельцем (поклажедателем), и возвратить эти товары в сохранности;

— **договор хранения в ломбарде,** по которому ломбард, спе-

циализированная коммерческая организация, основными видами деятельности которой являются предоставление краткосрочных займов гражданам и хранение вещей, обязуется за вознаграждение принять вещь, принадлежащую гражданину (поклажедателю), на хранение, обеспечить сохранность этой вещи в течение обусловленного срока и возвратить ее поклажедателю;

— договор хранения ценностей в банке, по которому банк (иная кредитная организация) обязуется за вознаграждение принять на хранение ценные бумаги, драгоценные металлы и камни, иные драгоценные вещи и другие ценности (в том числе документы) и обеспечить их сохранность. Договор хранения ценностей в банке имеет две разновидности: договор хранения ценностей в банке с использованием клиентом (поклажедателем) охраняемого банком индивидуального банковского сейфа (ячейки сейфа, изолированного помещения в банке) и договор хранения ценностей в банке с предоставлением клиенту охраняемого банком индивидуального банковского сейфа (ячейки сейфа, изолированного помещения в банке). При этом если банк заключает с клиентом договор о предоставлении банковского сейфа в пользование клиенту без ответственности банка за содержимое сейфа, то последний теряет признаки договора хранения и к нему применяются правила о договоре аренды;

— **договор хранения вещей в камерах хранения транспортных организаций,** по которому транспортная организация, в ведении которой находятся камеры хранения общего пользования, обязуется принимать на хранение вещи пассажиров и других лиц независимо от наличия у них проездных документов;

— договор хранения в гардеробах организаций, по которому организация, которая по роду своей деятельности обязана иметь гардероб и (или) иные отведенные для цели хранения места, обязуется принимать на хранение верхнюю одежду, головные уборы и иные подобные вещи, принадлежащие гражданам.

Помимо отдельных видов договора хранения следует выделить случаи, когда хранение возникает по основаниям, отлич-

ным от соглашения сторон. Так, **хранение вещей в гостиницах** возникает в силу закона и не требует самостоятельного соглашения с проживающим в гостинице лицом. В силу обязательства по хранению вещей в гостинице, последняя обязуется хранить вещи, внесенные в гостиницу проживающим в ней лицом (постояльцем), за исключением денег, иных валютных ценностей, ценных бумаг и других драгоценных вещей.

Специфическим видом хранения выступает **хранение вещей, являющихся предметом спора (секвестр),** которое может осуществляться на основании договора о секвестре (договорный секвестр) или на сновании решения суда (судебный секвестр). По договору о секвестре двое или несколько лиц, между которыми возник спор о праве на вещь, передают эту вещь третьему лицу, принимающему на себя обязанность после разрешения спора возвратить вещь тому лицу, которому она будет присуждена по решению суда либо по соглашению всех спорящих лиц (договорный секвестр*)*. При судебном секвестре в силу решения суда, лицо, назначенное судом, либо лицо, определяемое по взаимному согласию спорящих лиц и давшее согласие быть хранителем, обязуется хранить вещь, являющуюся предметом спора.

Помимо указанных оснований возникновения обязательств по хранению вещи, которые поименованы в гл. 47 ГК РФ, через положения Гражданского кодекса РФ можно обнаружить и иные основания хранения вещей, которые по своей природе относятся к случаям хранения в силу закона. В частности, речь идет об ответственном хранении по договору поставки (ст. 514 ГК РФ), когда покупатель, обязуется обеспечить сохранность товара, переданного ему поставщиком, от которого он отказался по основаниям, предусмотренным законом, иными правовыми актами или договором. Обязанность по хранению вещи в силу закона может возникнуть и при чрезвычайных обстоятельствах (пожаре, стихийном бедствии, внезапной болезни, угрозе нападения и т.п.).

Элементы договора хранения. Сторонами договора хранения являются хранитель и поклажедатель. По общему правилу, как на стороне хранителя, так и на стороне поклажедателя могут

выступать любые субъекты гражданского права. Вместе с тем, качественный состав участников отношений по хранению зависит от вида хранения. Так, в договоре складского хранения в качестве хранителя выступает товарный склад (в том числе склад общего пользования), то есть организация, осуществляющая в качестве предпринимательской деятельности хранение товаров и оказывающая связанные с хранением услуги, а на стороне поклажедателя выступает товаровладелец.

Специальные виды хранения характеризуются, в первую очередь, специальным субъектным составом на стороне хранителя. Это могут быть: ломбарды, банки (иные кредитные организации), транспортные организации, в ведении которых находятся камеры хранения общего пользования, различного рода организации, имеющие гардеробы и иные места, отведенные для хранения вещей, гостиницы. Для некоторых видов хранения квалифицирующим признаком выступает участие на стороне поклажедателя гражданина: речь идет о хранении вещей в ломбарде, хранении в камерах хранения транспортных организаций, хранении в гардеробах организаций и хранении в гостиницах. Для секвестра характерна множественность лиц на стороне поклажедателя – два и более лица, между которыми возник спор о праве на вещь. При этом фигура получателя вещи при секвестре остается неопределенной до момента разрешения спора: это всегда лицо, которому будет присуждена вещь по решению суда либо по соглашению всех спорящих лиц.

В качестве предмета договора хранения выступает услуга по обеспечению сохранности вещи. Такая услуга, как правило, направлена на обеспечение сохранности движимого имущества, в том числе ценных бумаг, драгоценных металлов, иных ценностей, включая документы. Исключение составляет секвестр: в порядке секвестра могут передаваться на хранение как движимые, так и недвижимые вещи.

Движимые вещи как предмет договора хранения, по общему правилу, должны характеризоваться индивидуально-определенными признаками, что соответствует сущности договора хранения – хранитель обеспечивает сохранность вещи, пере-

данной на хранение, которая, в конечном счете, подлежит возврату поклажедателю. Исключение составляет хранение с обезличением (иррегулярное хранение), когда на хранение принимаются вещи, определенные родовыми признаками. В подобной ситуации принятые на хранение вещи одного поклажедателя могут смешиваться с вещами другого поклажедателя, если такая возможность смешения прямо предусмотрена договором хранения. Возврату подлежит равное или обусловленное сторонами количество вещей того же рода и качества. Хранение с обезличением характерно для хранения на товарном складе. При этом если товарному складу предоставлено право распоряжаться сданным на хранение товаром, то к отношениям сторон подлежат применению правила о займе (гл. 42 ГК РФ), а соответственно, сам договор, по которому принимается товар, приобретает качество договора займа.

На хранение могут приниматься вещи с опасными свойствами, в частности, вещи легковоспламеняющиеся, взрывоопасные или вообще опасные по своей природе.

Отдельные виды хранения характеризуются своим исключительным объектом хранения: в ломбарде хранятся вещи, принадлежащие гражданину; в банках хранятся ценные бумаги, драгоценные металлы и камни, иные драгоценные вещи и другие ценности (в том числе документы); в камерах хранения транспортных организаций хранятся вещи граждан (в том числе пассажиров); в гардеробах организаций хранится верхняя одежда, головные уборы и иные подобные вещи.

Форма договора хранения, в первую очередь, зависит от того, принимается ли вещь на хранение по реальной или консенсуальной конструкции договора. Так, консенсуальный договор хранения (предусматривающий обязанность хранителя принять вещь на хранение) всегда должен быть заключен в письменной форме. Требования, предъявляемые к форме реального договора хранения, определяются через общие требования, предъявляемые к соблюдению простой письменной формы сделок (ст. 161 ГК РФ). При этом для договора хранения, заключаемого между гражданами, стоимостная оценка сделки определяется исходя из стоимости передаваемой на

хранение вещи: если таковая превышает десять тысяч рублей,[103] договор хранения должен быть совершен в письменной форме. Простая письменная форма договора хранения считается соблюденной, если принятие вещи на хранение удостоверено сохранной распиской, квитанцией, свидетельством или иным документом, подписанным хранителем; номерным жетоном (номером), иным знаком, удостоверяющим прием вещей на хранение, если такая форма подтверждения приема вещей на хранение предусмотрена законом, иными правовыми актами либо обычна для данного вида хранения. Например, форма договора складского хранения считается соблюденной, если его заключение и принятие товара на склад удостоверены одним из следующих складских документов: двойным складским свидетельством; простым складским свидетельством; складской квитанцией. При этом и двойное складское свидетельство (каждая из двух его частей – складское свидетельство и залоговое свидетельство, варрант), и простое складское свидетельство являются ценными бумагами. Принятие на хранение вещей в ломбарде удостоверяется именной сохранной квитанцией; в банке – именным сохранным документом; в камерах хранения транспортных организаций – квитанцией или номерным жетоном.

Что касается свидетельских показаний, то они могут использоваться в двух случаях. Во-первых, при доказывании передачи вещи на хранение при чрезвычайных обстоятельствах (пожаре, стихийном бедствии, внезапной болезни, угрозе нападения и т.п.). Во-вторых, при несоблюдении простой письменной формы: стороны вправе ссылаться на них лишь в

[103] Несмотря на то, что в п. 1 ст. 887 ГК РФ для определения случая соблюдения простой письменной формы договора хранения используется смысловая конструкция «стоимость передаваемой на хранение вещи превышает не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда», очевидно, что с точки зрения формальной логики, правила п. 1 ст. 887 ГК РФ должны восприниматься через призму ст. 161 ГК РФ в ред. ФЗ РФ от 7.05.2013 № 100-ФЗ. Указанным законом смысловая конструкция «на сумму, превышающую не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда» была заменена на конструкцию «на сумму, превышающую десять тысяч рублей».

случае спора о тождестве принятой на хранение вещи и вещи, возвращенной хранителем.

Плата по возмездному договору хранения представляет собой вознаграждение за хранение, которое имеет денежную форму. Вознаграждение, уплачивается либо единовременно по окончании хранения, либо, если оплата хранения предусмотрена по периодам, соответствующими частями по истечении каждого периода.

Договор хранения выступает примером срочного договора, по которому вещи хранятся в течение обусловленного договором срока, а если срок договором не предусмотрен и не может быть определен исходя из его условий, вещи хранятся до востребования. Если срок определен моментом востребования, то действует правило о том, что вещи подлежат хранению в течение обычного при данных обстоятельствах срока хранения.

По общему правилу, в качестве существенного условия договора хранения выступает условие о предмете, то есть условие об оказании услуги по обеспечению сохранности вещи. Вместе с тем, для отдельных видов договора хранения можно выделить и иные необходимые (существенные) условия. Так, для договора складского хранения таким условием будет условие о размере вознаграждения; для договора хранения вещей в ломбарде – условие об оценке сданной на хранение вещи, о сроке хранения, о размере вознаграждения и порядке его уплаты[104].

Права и обязанности сторон по договору хранения. Каждая из сторон договора хранения наделена правами и несет обязанности. Некоторые из таких прав и обязанностей характеризуют непосредственно правовой статус поклажедателя и хранителя, другие же составляют содержание обязательств, возникающих из договора. Так, обязательство по хранению вещи является квалифицирующим обязательством, то есть таким, которое отвечает за квалификацию договора в качестве договора хранения. Его содержание сводится к обязанности хранить вещь и корреспондирующему этой обязанности праву требовать

[104] Пункт 2 ст. 9 ФЗ РФ «О ломбардах».

хранения вещи. Характеристика субъективной обязанности зависит от того, является ли договор хранения реальным или консенсуальным, возмездным или безвозмездным, с участием профессионального хранителя или без участия такового.

Основное содержание субъективной обязанности хранить вещь сводится к двум обязываниям (долженствованиям): обеспечить сохранность принятой на хранение вещи и возвратить вещь. Вместе с тем, в консенсуальном договоре хранения к этим обязываниям добавляется еще одна – обязанность принять вещь на хранение. Данная обязанность погашается в том случае, если в обусловленный договором срок вещь не будет передана хранителю. Иное может быть установлено договором. В свою очередь, поклажедатель вправе отказаться от услуг хранителя в разумный срок до наступления предусмотренного договором срока принятия вещи на хранение. Таким образом, и не передача вещи на хранение в установленный срок, и отказ поклажедателя от услуг по хранению в разумный срок приводят к одному и тому же последствию – прекращению договора. Однако, несмотря на то, что у поклажедателя отсутствует обязанность передачи вещи на хранение, в случае ее не передачи в обусловленный договором срок он обязан возместить хранителю убытки, причиненные несостоявшимся хранением, если иное не предусмотрено законом или договором.

Норма абз. 2 п. 1 ст. 888 ГК РФ, возлагающая негативные последствия на поклажедателя в форме возмещения убытков, выглядит весьма противоречивой, поскольку не укладывается в общие представления об основании и условиях гражданско-правовой ответственности. Так, указанная норма гласит: «поклажедатель, не передавший вещь на хранение в предусмотренный договором срок, несет ответственность перед хранителем за убытки, причиненные в связи с несостоявшимся хранением». Как известно, ответственность стороны договора может возникнуть лишь за неисполнение обязанности (п. 1 ст. 401 ГК РФ). Применительно к нашей ситуации речь идет о том, что поклажедатель не передал вещь хранителю в установленный срок. Однако для поклажедателя действие по пере-

даче вещи является реализацией права на передачу вещи, а не исполнением обязанности. Обязанность в подобной ситуации несет хранитель – он обязан принять вещь на хранение, но не вправе требовать передачи этой вещи на хранение (абз. 1 п. 1 ст. 888 ГК РФ). Выходит, что законодатель допускает возможность возложения ответственности за то, что субъект не реализовал свое право. Иначе говоря, факт не реализации права передать вещь на хранение является правонарушением. Интересно тогда, как законодатель определяет содержание вины поклажедателя, который не реализовал свое право? Очевидно, что законодатель допустил грубейшую ошибку при оформлении содержания абз. 2 п. 1 ст. 888 ГК РФ. Максимум, что он мог предусмотреть на случай, если вещь не передается поклажедателем на хранение в установленный срок, это право хранителя на компенсацию. Но даже и это правило вызывало бы возражение, поскольку обязанность принятия вещи на хранение может взять на себя исключительно профессиональный хранитель, а значит, и любые затраты хранителя, связанные с приготовлением к исполнению договора хранения, являются типичными в рамках его постоянно осуществляемой деятельности.

В содержании основной обязанности хранителя выделяется обязывание (долженствование) обеспечить сохранность переданной на хранение вещи, характер которой зависит от возмездности договора. Так, если в безвозмездном договоре хранитель обязан заботиться о принятой на хранение вещи не менее, чем о своих вещах (т.е., как о своей собственной), то в возмездном договоре хранитель обязан принять все меры для обеспечения сохранности вещи. Такие меры могут быть предусмотрены договором, а при их отсутствии или неполноте применяются меры, соответствующие обычаям и существу обязательства, в том числе свойствам переданной на хранение вещи, если только необходимость принятия таких мер не исключена соглашением сторон. Независимо от перечисленных мер, направленных на обеспечение сохранности вещи, хранитель должен принять меры, обязательность которых установлена законом, иными правовыми актами или в установлен-

ном ими порядке (противопожарные, санитарные, охранные и т.п.). Если на стороне хранителя выступает профессиональный хранитель, то независимо от того, является ли договор хранения возмездным или безвозмездным, он должен обеспечить сохранность вещи, как при возмездном договоре.

В содержание основной обязанности входит также обязывание возвратить поклажедателю или указанному им лицу ту вещь, которая была принята на хранение (за исключением хранения с обезличением). Помимо самой вещи, которая возвращается с учетом естественного ухудшения, естественной убыли или иного изменения вследствие ее естественных свойств, хранитель возвращает плоды и доходы, полученные за время хранения, если иное не предусмотрено договором. Обязанность возвратить вещь должна быть исполнена по первому требованию поклажедателя, хотя бы предусмотренный договором срок еще не наступил.

За неисполнение обязанности обеспечения сохранности вещи, то есть за утрату, недостачу или повреждение вещей, принятых на хранение, хранитель несет ответственность по правилам ст. 401 ГК РФ. При этом в отношение профессионального хранителя (независимо от того, является ли он субъектом предпринимательской деятельности или нет) основанием освобождения его от ответственности выступают, во-первых, объективно-случайные обстоятельства (непреодолимая сила либо свойства вещи, о которых хранитель, принимая ее на хранение, не знал и не должен был знать) и, во-вторых, умысел или грубая неосторожность поклажедателя, приведшие к утрате, недостаче или повреждению вещи. Если негативные последствия (утрата, недостача, повреждение вещи) возникли после того, как поклажедатель должен был забрать вещь, ответственность хранителя наступает исключительно при наличии с его стороны умысла или грубой неосторожности.

В качестве общей формы ответственности за утрату, недостачу или повреждение вещей выступает возмещение убытков, размер которых зависит от того, оказывалась ли услуга по хранению на основании возмездного или безвозмездного договора. Если хранение осуществлялось безвозмездно, размер

убытков определяется через реальный ущерб (при утрате или недостаче – в размере стоимости утраченных или недостающих вещей; при повреждении – в размере суммы, на которую понизилась стоимость вещи). Исключение составляет случай, когда повреждения вещи, за которые отвечает хранитель, привели к невозможности использования вещи по первоначальному назначению: хранитель в таком случае возмещает стоимость вещи, а также другие убытки, если иное не предусмотрено законом или договором.

Только возмездный договор хранения характеризуется наличием встречных обязательств: встречным обязательству по хранению выступает обязательство по уплате вознаграждения. В вознаграждение хранителя, помимо денежной суммы, удовлетворяющей интерес хранителя в получении дохода, включаются расходы хранителя на хранение вещи, если иное не предусмотрено договором. Если же договором хранения предусмотрено, что расходы хранителя на хранение вещи не включаются в вознаграждение, то по окончании хранения возникает еще одно обязательство, которое по отношению к обязательству по хранению является взаимным, но не встречным – обязательство по возмещению необходимых расходов.

Исполнение обязательства по уплате вознаграждения может осуществляться единовременно (по окончании хранения) либо периодически. В ситуации, когда уплата вознаграждения происходит частями и имеет место просрочка уплаты такого вознаграждения более чем на половину периода, за который оно должно быть уплачено, хранитель вправе отказаться от исполнения договора и потребовать от поклажедателя немедленно забрать сданную на хранение вещь. В подобной ситуации право на отказ от исполнения договора хранения выступает частным случаем реализации права на односторонний отказ от исполнения договора, предусмотренного п. 1 ст. 451.1 ГК РФ. При этом, хранитель вправе требовать оплаты услуг по хранению в полном объеме. Право на вознаграждение (в полном объеме) сохраняется и в ситуации, когда хранитель обезвредил или уничтожил вещь с опасными свойствами, о наличии которых не был предупрежден при ее сдаче, а в слу-

чае профессионального хранения не мог путем наружного осмотра удостовериться в опасных свойствах вещи, которая была сдана на хранение под неправильным наименованием. В случае же прекращения хранения до истечения обусловленного срока по иным обстоятельствам, за которые не отвечает ни поклажедатель, ни хранитель, последний вправе рассчитывать на соразмерную часть вознаграждения. Право на соразмерное вознаграждение возникает у хранителя также в случае хранения вещи, когда вещь не взята обратно поклажедателем. Оно осуществляется хранителем и по истечении срока хранения.

В безвозмездном договоре хранения отсутствует встречное предоставление в виде уплаты вознаграждения, однако, если законом или договором не предусмотрено иное, возникает взаимное обязательство по возмещению необходимых расходов на хранение вещи. Наличие данного обязательства трансформирует односторонне обязывающую конструкцию безвозмездного договора хранения в двусторонне обязывающую.

От обязанности возмещения необходимых расходов следует отличать обязанность возмещения чрезвычайных расходов, то есть тех, которые превышают обычные расходы на хранение вещи, а стороны не могли их предвидеть при заключении договора хранения. Обязанность по возмещению чрезвычайных расходов составляет содержание соответствующего обязательства, основанием возникновения которого выступает согласие поклажедателя на такие расходы или их одобрение после того, как они были произведены. В подобной ситуации согласие или последующее одобрение поклажедателя чрезвычайных расходов следует квалифицировать в качестве соглашения об изменении условий договора. Если же обязательство по возмещению чрезвычайных расходов возникает в иных случаях, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором, то основанием его возникновения выступает основной договор хранения. Согласие на чрезвычайные расходы может быть дано в форме молчания, когда поклажедатель не сообщил о своем несогласии на эти расходы в срок, указанный хранителем, или в течение нормально необходимого для ответа времени. В ситуации, когда хранитель произвел чрез-

вычайные расходы, не получив предварительного согласия от поклажедателя, хотя по обстоятельствам дела это было возможно, и впоследствии поклажедатель не одобрил эти расходы, хранитель может требовать возмещения чрезвычайных расходов лишь в пределах ущерба, который мог бы быть причинен вещи, если бы эти расходы не были бы произведены.

Ситуацию, когда обязательство по возмещению чрезвычайных расходов возникает в силу согласия поклажедателя на чрезвычайные расходы или последующего их одобрения, следует рассматривать через общий механизм изменения условий хранения, предусмотренный ст. 893 ГК РФ, то есть, когда такое изменение условий необходимо. По общему правилу, изменение условий хранения требует согласия поклажедателя. Однако в ситуации, когда изменение условий хранения необходимо для устранения опасности утраты, недостачи или повреждения вещи, хранитель вправе изменить способ, место и иные условия хранения, не дожидаясь одобрения поклажедателя. В отношении хранения на товарном складе реализация права на изменение условий хранения, когда это связано с обеспечением сохранности товаров, не ставится в зависимость от одобрения поклажедателя. Товарный склад принимает решение об изменении условий хранения самостоятельно. Если же требовалось существенно изменить условия хранения товаров, товарный склад, реализовав право на изменение условий, обязан уведомить товаровладельца о принятых мерах.

Целый ряд субъективных прав и обязанностей по договору хранения не характеризуется привязкой к тому или иному обязательству, возникающему из договора, а характеризует исключительно правовой статус сторон договора хранения. Так, поклажедатель обязан сообщить хранителю, при передаче вещи на хранение, об опасных свойствах вещи. Неисполнение этой обязанности предоставляет право хранителю в любое время обезвредить или уничтожить вещь, без возмещения поклажедателю убытков. Это право возникает у профессионального хранителя, если вещь была сдана на хранение под неправильным наименованием и хранитель не смог удостовериться в опасных свойствах вещи при ее наружном осмотре. Право на

обезвреживание или уничтожение вещи с опасными свойствами возникает у хранителя и в ситуации, когда хранитель знал об опасных свойствах вещи, однако, несмотря на соблюдение правил хранения таких вещей, она стала опасной для окружающих, имущества хранителя или третьих лиц, а поклажедатель не может немедленно забрать вещь с опасными свойствами или не выполняет требование хранителя о необходимости забрать эту вещь.

Поклажедатель обязан забрать вещь. При неисполнении этой обязанности, в том числе, при уклонении от ее получения, хранитель вправе, при условии письменного предупреждения поклажедателя, самостоятельно продать вещь по цене, сложившейся в месте хранения. Если же стоимость вещи превышает сто установленных законом минимальных размеров оплаты труда, хранитель имеет право продать ее с аукциона.

Правила о некоторых видах хранения содержат особенности реализации невостребованных вещей. Так, при хранении вещей в камерах хранения транспортных организаций, установлен тридцатидневный срок ожидания невостребованных вещей. В отношении невостребованной поклажедателем вещи, переданной на хранение в ломбард, последний обязан хранить ее в течение двух месяцев, которые начинают отсчитываться по истечении обусловленного договором срока хранения. По истечении этого срока ломбард вправе продать вещь. При этом если сумма оценки невостребованной вещи превышает тридцать тысяч рублей, она реализуется путем продажи с публичных торгов. В остальных случаях форма и порядок реализации невостребованной вещи определяются решением ломбарда, если иное не установлено договором хранения. Публичные торги по продаже вещи проводятся в форме открытого аукциона. Ее начальная цена соответствует сумме оценки, указанной в сохранной квитанции. В случае объявления торгов несостоявшимися, ломбард вправе при проведении повторных торгов снизить начальную цену вещи, но не более чем на десять процентов ниже начальной цены на предыдущих торгах. Повторные торги могут проводиться путем публичного предложения. Ломбард, в случае обращения поклажедателя в тече-

ние трех лет со дня продажи невостребованной вещи, обязан выдать ему денежные средства, предоставив соответствующий расчет. Если же в течение указанного срока поклажедатель не объявился, денежные средства обращаются в доход ломбарда.

Остановимся на некоторых особенностях, характеризующих договор складского хранения. В отношении этого договора установлены специальные правила, связанные с оборотом двойного складского свидетельства, каждой из его частей и оборотом простого складского свидетельства. Так, части двойного складского свидетельства – складское свидетельство и залоговое свидетельство – могут передаваться вместе и порознь по передаточным надписям (т.е. они являются ордерными ценными бумагами). Держатель таких ценных бумаг вправе совершать определенные действия, в том числе, направленные на распоряжение товаром, хранящимся на складе. При наличии складского и залогового свидетельства держатель может распоряжаться таким товаром в полном объеме. При наличии складского свидетельства, отделенного от залогового, держатель вправе распорядиться товаром, но не может забрать его со склада до погашения кредита, выданного по залоговому свидетельству. Держатель залогового свидетельства, отличный от держателя складского свидетельства, имеет право залога на товар в размере выданного по залоговому свидетельству кредита и процентов по нему.

Наибольшей оборотоспособностью характеризуется простое складское свидетельство, являющееся ценной бумагой на предъявителя: распоряжение товаром, находящимся на товарном складе, происходит посредством передачи простого складского свидетельства одним лицом другому.

Особенностью обладает и выдача товара, принятого на хранение по двойному складскому свидетельству. По общему правилу, товарный склад выдает товар в обмен на обе части двойного складского свидетельства. Вместе с тем, предусмотрена возможность выдачи товара держателю складского свидетельства, не владеющего залоговым свидетельством: такая выдача возможна лишь при условии представления вместе со складским свидетельством также квитанции об уплате всей

суммы долга по залоговому свидетельству. Товарный склад, нарушивший данное правило и выдавший товар только в обмен на складское свидетельство, несет обязанности перед держателем залогового свидетельства в размере долга, обеспеченного этим свидетельством. Если держатель обеих частей двойного складского свидетельства реализует право на получение лишь части товара, товарный склад, осуществив выдачу части товара в обмен на первоначальные свидетельства, выдает новые свидетельства на ту часть товара, которая осталась на складе.

Договор условного депонирования (эскроу)[105]

Понятие договора эскроу. В гражданском обороте возникают ситуации, когда субъекты с целью обеспечения своих взаимных имущественных интересов вступают во взаимоотношения с иными лицами. Так, субъекты предпринимательской деятельности при исполнении денежных обязательств по оплате поставленного товара, выполненных работ, оказанных услуг, вынуждены вступать в отношения с кредитными организациями по совершению расчетных операций. Возможны ситуации, когда имущественное предоставление одним субъектом другому оформляется договором, по которому это другое лицо, не вступая в договорное правоотношение на стадии заключения договора, будет являться выгодоприобретателем по нему. В данном случае речь идет об использовании модели договора в пользу третьего лица при открытии банковского вклада (договор банковского вклада в пользу третьего лица); при доверительном управлении (договор доверительного управления имуществом, выгодоприобретателем по которому будет лицо, отличное от учредителя управления). Эта же модель договора используется при личном и имущественном страховании

[105] Данный параграф излагается с учетом изменений положений Гражданского кодекса РФ о финансовых сделках, вступающих в силу с 1.06.2018 (См.: Федеральный закон РФ от 26.07.2017 № 212-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // официальный сайт Президента РФ (http://kremlin.ru/acts/news/55174). Дата обращения 20.08.2017.

(договор личного страхования, по которому выгодоприобретателем выступает лицо, отличное от застрахованного; договор имущественного страхования, объектом которого выступает страхование риска ответственности по договору), при обслуживании банковских счетов (договор номинального счета, в рамках которого банк по указанию владельца счета совершает операции с денежными средствами, права на которые принадлежат бенефициару) и т.д.

Не исключены ситуации, когда удовлетворение интересов двух субъектов за счет действий иного лица облачается в такой договор, по которому все указанные лица становятся сторонами договора. Например, субъекты предпринимательской деятельности могут воспользоваться услугами коммерческого представителя, который будет одновременно представлять интересы контрагентов по сделкам, совершаемым между ними. Преимущества подобной модели организации поведения сторон позволяют в отношение по имущественному предоставлению, возникающему между двумя контрагентами, вклинить некое лицо, которое, действуя по самостоятельному правовому основанию (трехсторонней сделке), может оказывать услуги, позволяющие, в том числе, обеспечить надлежащее исполнение обязательств, возникающих по другому основанию (основному договору), связанному с каким-либо имущественным перераспределением. Так, стороны договора купли-продажи с целью оптимизации двух актов – передачи товара и его оплаты, могут прибегнуть к услугам третьего лица, которое примет товар от продавца с целью передачи покупателю, однако передачу совершит лишь при условии подтверждения оплаты товара. Для оказания подобной услуги как раз и предназначен договор эскроу, представляющий собой самостоятельный вид гражданско-правового договора, нормы о котором составляют содержание правового института эскроу.

В настоящее время отношения, опосредуемые заключением договора эскроу, регулируются нормами гл. 47.1 ГК РФ. Кроме того, к данному договору в субсидиарном порядке применяются нормы о договоре хранения, а также некоторые другие положения действующего законодательства.

Итак, по договору условного депонирования (эскроу) депонент обязуется передать на депонирование эскроу-агенту имущество в целях исполнения обязательства депонента по его передаче другому лицу, в пользу которого осуществляется депонирование имущества (бенефициару), а эскроу-агент обязуется обеспечить сохранность этого имущества и передать его бенефициару при возникновении указанных в договоре оснований.

Договор эскроу является трехсторонней сделкой, то есть для совершения сделки условного депонирования требуется волеизъявление трех лиц – депонента, эскроу-агента, бенефициара. При этом, только одно из указанных лиц (эскроу-агент) оказывает услугу условного депонирования, а два других потребляют ее. Каждому из потребителей услуг отводится своя самостоятельная роль в динамике заключенного договора, а соответственно, правовой статус депонента и бенефициара различается и характеризуется только им присущим набором прав и обязанностей.

Рассматриваемый договор выступает примером консенсуального договора. Данный конститутивный признак достаточен для того, чтобы договор эскроу отличить от другого договорного типа, имеющего значительные сходства с рассматриваемой договорной конструкцией. Речь идет о договоре хранения, который, по общему правилу, является реальным. Как и договор хранения, договор условного депонирования, опосредует отношения по хранению вещи. Вместе с тем, целью договора эскроу (в отличие от договора хранения) является не обеспечение сохранности вещи, а передача вещи управомоченному на ее получение лицу. Что касается обязанности хранить вещь, то она является необходимым атрибутом услуги условного депонирования до тех пор, пока не наступит обусловленное договором основание. Оно не только определяет момент возникновения обязанности передать вещь бенефициару, но и момент перехода права собственности на эту вещь от депонента к бенефициару.

По критерию встречного предоставления договор эскроу, по общему правилу, является возмездным, что не исключа-

ет возможности соглашением сторон предусмотреть условие о его безвозмездном характере. Критерий возмездности оказывает влияние на определение природы рассматриваемого договора по критерию распределения прав и обязанностей сторон. Так, возмездный договор порождает взаимные права и обязанности (то есть договор является двусторонним), а реальный договор порождает лишь одну правовую связь, содержание которой составляет одна субъективная обязанность оказать услугу по депонированию и одно субъективное право требовать ее оказания (т.е. договор является односторонним). Вместе с тем, если договор порождает отдельное обязательство по возмещению необходимых расходов на хранение вещи, то, независимо от обязанности уплаты вознаграждения эскроу-агенту, договор условного депонирования подлежит восприятию в качестве двусторонне обязывающего и возмездного договора.

За квалификацию договора эскроу отвечает обязательство по оказанию услуги условного депонирования. Это обязательство характеризуется строго личным характером, что оказывает влияние на основания прекращения заключенного договора отличные от его надлежащего исполнения. Так, депонент и бенефициар при условии совместного уведомления об этом эскроу-агента могут отказаться от договора эскроу в любое время. Кроме того, договор условного депонирования прекращается в случае отпадения лица на стороне эскроу-агента (смерти физического лица, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим, прекращения полномочий нотариуса, ликвидации юридического лица).

Договор эскроу опосредует длящиеся отношения, а сам договор относится к числу срочных.

Элементы договора эскроу. Договор условного депонирования характеризуется наличием трех сторон – депонента, эскроу-агента, бенефициара. Особенностью субъектного состава на стороне депонента и бенефициара является то, что они всегда выступают сторонами какого-либо иного (основного) договорного обязательства, возникшего и развивающегося за пределами договора эскроу. Должником этого обязатель-

ства является депонент по договору эскроу, а кредитором – бенефициар по договору эскроу. Иначе говоря, договор эскроу заключается во исполнение уже существующего между депонентом и бенефициаром договорного обязательства по передаче имущества. В качестве эскроу-агента могут выступать различные субъекты (физические и юридические лица; нотариусы; кредитные организации и т.д.).

Предметом договора эскроу выступает оказание услуги условного депонирования, которая может быть направлена на передачу движимых вещей (включая наличные деньги, документарные ценные бумаги, документы), безналичных денежных средств, бездокументарных ценных бумаг. При этом имущество, принятое на депонирование, обособляется от имущества эскроу-агента посредством отражения его на отдельном балансе или ведения по нему обособленного учета. Факт смешения имущества эскроу-агента и имущества, принятого на депонирование, когда в качестве такового выступают родовые вещи, не прекращает обязательства эскроу-агента перед депонентом и бенефициаром. Содержание услуги условного депонирования может быть сведено к взаимному эскроу, когда на депонирование принимается имущество, подлежащее взаимной передаче сторонам договора. В подобной ситуации потребители услуги условного депонирования одновременно выступают и депонентом, и бенефициаром.

Данный договор подлежит нотариальному удостоверению. Исключение составляют случаи депонирования безналичных денежных средств и бездокументарных ценных бумаг.

Вознаграждение эскроу-агента имеет денежную форму. Обязанность по уплате вознаграждения депонент и бенефициар несут солидарно, если иное не предусмотрено договором. Несмотря на то, что уплата вознаграждения составляет содержание денежного обязательства встречного обязательству по оказанию услуги, эскроу-агент не имеет права удерживать имущество в обеспечение своих требований, в том числе удовлетворять свои требования за счет денежных средств, принятых на депонирование. Иное может быть предусмотрено договором.

Для данного договора предусмотрен максимальный срок действия – пять лет. В случае если в договоре срок его действия отсутствует либо предусмотрен срок, превышающий пять лет, считается, что договор заключен на пять лет.

Существенным условием рассматриваемого договора выступает условие о предмете – об оказании услуги условного депонирования.

Права и обязанности сторон по договору эскроу. Содержание основной обязанности эскроу-агента составляют ряд обязываний. Во-первых, он обязан принять имущество на депонирование. Исполнение этой обязанности в отношении вещей осуществляется по правилам о хранении, с учетом существа договора эскроу. Депонирование бездокументарных ценных бумаг осуществляется посредством применения механизма обременения бездокументарных ценных бумаг и ограничения распоряжения ими, предусмотренного п. 3 ст. 149.2 ГК РФ. В частности, данный механизм предусматривает внесение лицом, осуществляющим учет прав по бездокументарным ценным бумагам, соответствующей записи об обременении или ограничении по счету правообладателя. Обременение бездокументарных ценных бумаг может быть также осуществлено посредством их зачисления на счет, на котором в соответствии с законом учитываются права на данные объекты гражданских прав.

Услуги по депонированию безналичных денежных средств, как правило, оказывают банки (иные кредитные организации). Такие отношения попадают под действие §3 гл. 45 ГК РФ и опосредуются заключением самостоятельного договора – договора счета эскроу. Договор условного депонирования (эскроу) используется при депонировании безналичных денежных средств, когда эскроу-агент не является кредитной организацией. В подобном случае оказание услуги предполагает зачисление денег на номинальный счет эскроу-агента. С момента зачисления денег на номинальный счет, бенефициаром по договору номинального счета становится депонент по договору эскроу, а с момента возникновения обязанности передать безналичные деньги бенефициару по договору эскроу,

бенефициаром по договору номинального счета считается бенефициар по договору эскроу. К отношениям по договору номинального счета соответственно применяются правила §2 гл. 45 ГК РФ «Номинальный счет». Учитывая тот факт, что участие депонента и бенефициара в договоре эскроу обусловлено наличием какого-либо основного обязательства, по которому должником выступает депонент по договор эскроу, а кредитором – бенефициар по договору эскроу, исполнение эскроу-агентом обязанности принять имущество на депонирование означает исполнение основного обязательства. Именно по этой причине после передачи эскроу-агенту имущества депонент, если иное не предусмотрено соглашением сторон, не имеет права распоряжаться им.

Во-вторых, эскроу-агент обязан хранить имущество. Если на депонирование принимаются вещи, то исполнение этой обязанности осуществляется по правилам договора хранения. Между тем, для эскроу-агента, в отличие от хранителя по договору хранения, установлено единое правило относительно оснований, исключающих его ответственность. Эскроу-агент отвечает за утрату, недостачу или повреждение депонированных вещей, если не докажет, что такие обстоятельства произошли вследствие одного их следующих оснований: непреодолимой силы; из-за свойств вещей, о которых эскроу-агент, принимая их на депонирование, не знал и не должен был знать; в результате умысла или грубой неосторожности депонента. Особенности исполнения указанной обязанности в отношении бездокументарных ценных бумаг определяются по правилам обременения и ограничения распоряжения бездокументарными ценными бумагами, а в отношении безналичных денежных средств – по правилам о договоре номинального счета.

В-третьих, эскроу-агент обязан воздерживаться от использования переданного на депонирование имущества и распоряжения им, если иное не предусмотрено договором и не вытекает из существа обязательства.

В-четвертых, эскроу-агент обязан передать имущество бенефициару. Данная обязанность возникает с момента насту-

пления основания, предусмотренного договором. Стороны могут обусловить исполнение этой обязанности предоставлением бенефициаром документов, подтверждающих возникновение основания для передачи ему имущества. В этом случае эскроу-агент проверяет документы по внешним признакам, если только договором не предусмотрена обязанность эскроу-агента проверить наличие самого основания для передачи имущества бенефициару.

Момент возникновения обязанности передачи вещей бенефициару определяет момент перехода права собственности на эти вещи от депонента к бенефициару. Если основания для передачи имущества бенефициару не возникли, имущество подлежит передаче депоненту.

Договор поручения

Понятие договора поручения. В системе гражданско-правовых договоров имеет место группа так называемых посреднических договоров, куда входят договоры поручения, комиссии, агентирования. Общим для этих договоров является то, что исполнитель по ним вступает в отношения с третьими лицами за счет лица, в чьем интересе он действует. Вместе с тем, существо отношений, которыми опосредуются данные договоры, различно, что не позволяет рассматривать их в рамках единого договорного типа. Так, одной из характерных особенностей отношения поручения является то, что исполнение поручения выступает примером представительства, основанного на договоре (договоре поручения). Указанная особенность определяет цель договора поручения – выполнение представительской функции. Нормы, регулирующие отношения поручения, составляют содержание соответствующего правового института – института поручения. Основная часть таких норм сосредоточена в гл. 49 ГК РФ, а также в гл. 10 ГК РФ.

Итак, по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. Конструкция «от имени и за счет другой стороны» позволяет однозначно

определить сторону, у которой возникают права и обязанности по сделкам, совершенным поверенным – это доверитель.

Договор поручения относится к разряду консенсуальных договоров, что предопределено необходимостью возложения обязанности на поверенного для обеспечения какого-либо имущественного интереса доверителя. В то же время, заключенный договор, порождая обязательство по оказанию услуги представительства (посреднической услуги), не является достаточным основанием для вступления в гражданский оборот поверенного с третьими лицами. По общему правилу, договор поручения устанавливает взаимосвязь только между доверителем и поверенным. Для третьих лиц достаточным и единственным основанием, подтверждающим полномочия поверенного, является доверенность, которую доверитель должен выдать во исполнение договора поручения. Исключение составляет ситуация, когда поверенный действует в качестве коммерческого представителя при одновременном коммерческом представительстве, а также в ситуациях, когда полномочия поверенного явствуют из обстановки, в которой он действует.

Договор поручения, по общему правилу, является безвозмездным. Иное может быть предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором поручения. В частности, если исполнение договора поручения связано с осуществлением сторонами договора или одной из них предпринимательской деятельности, такой договор приобретает качество возмездного договора, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Характеристика договора поручения по критерию встречного предоставления оказывает влияние на характеристику этого договора по критерию распределения прав и обязанностей между его сторонами: он может быть, как односторонним (порождающим только обязательство поверенного по совершению определенных юридических действий – совершению посреднической услуги), так и двусторонним (порождающим обязательство по оказанию посреднической услуги и обязательство по уплате вознаграждения). Учитывая характер оказываемых услуг – совершение юридических действий – данный договор, опосредует длящиеся отношения.

Договору поручения присущ такой конститутивный признак, который крайне редко встречается при характеристике иных гражданско-правовых договоров: он является фидуциарной сделкой, то есть сделкой, основанной на доверии (сделкой лично-доверительного характера). Фидуциарный характер данного договора оформлен нормой п. 2 ст. 977 ГК РФ, устанавливающей запрет на ограничение права на односторонний отказ от исполнения договора: «Доверитель вправе отменить поручение, а поверенный отказаться от него во всякое время. Соглашение об отказе от этого права ничтожно».

Фидуциарный характер договора поручения не следует путать еще с одной сущностной характеристикой данного договора – договор поручения порождает обязательство по оказанию услуги, которое носит строго личный характер. Эта характеристика определяет особенности прекращения договора поручения. Так, договор поручения прекращается вследствие смерти доверителя или поверенного; признания какого-либо из них недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим; вследствие ликвидации юридического лица, выступающего как на стороне доверителя, так и поверенного. При этом, в случае смерти поверенного (ликвидации юридического лица, выступающего в качестве поверенного) его наследник (ликвидатор юридического лица) обязан известить доверителя о прекращении договора поручения и принять меры, направленные на охрану имущества доверителя.

Элементы договора поручения. Сторонами договора поручения являются доверитель и поверенный. В их качестве могут выступать любые субъекты гражданского права в пределах своей правовой дееспособности. Вместе с тем, ситуация коммерческого представительства предполагает участие на обеих сторонах договора субъектов предпринимательской деятельности. При этом в зависимости от сферы предпринимательской деятельности, в которой реализуется коммерческое представительство, к сторонам договора могут предъявляться дополнительные требования.

Предметом договора поручения выступает оказание посреднической услуги, содержание которой составляет совершение

определенных юридических действий. Объем таких юридических действий определяется поручением доверителя, которое должно удовлетворять ряду признаков, а именно: оно должно быть правомерным, осуществимым и конкретным.

Договор поручения, по общему правилу, должен быть совершен в простой письменной форме. При этом форма договора (в отличие от доверенности, выдаваемой на совершение юридических действий, составляющих предмет договора) не зависит от характера юридический действий, которые должен совершить поверенный от имени и за счет доверителя.

Срок договора поручения, как правило, соответствует сроку исполнения поручения. В свою очередь, поручение исполняется на основании полномочия удостоверенного доверенностью, обязанность выдачи которой возникает во его исполнение после заключения договора поручения. Тот факт, что доверенность выдается во исполнение договора поручения, позволяет определить одну особенность договора поручения: срок договора поручения не определяется сроком действия доверенности. Данная особенность имеет важное значение: в отношении доверенности, срок которой не истек к моменту исполнения поручения или к моменту прекращения договора поручения до его исполнения, у поверенного возникает обязанность ее возврата доверителю. Вместе с тем, условие о сроке договора поручения не относится к числу существенных: договор поручения может предусматривать срок его действия, а может быть заключен и без указания такового. В последнем случае, договор поручения действует до момента исполнения поручения, либо до момента отмены доверителем поручения, а равно и отказа поверенного от исполнения поручения. Отмена доверителем поручения или отказ поверенного от его исполнения могут прекратить и срочный договор поручения. Однако в ситуации коммерческого представительства реализация права на отмену доверителем поручения или права на отказ поверенного от исполнения поручения (как в срочном, так и в бессрочном договоре поручения) предполагают необходимость предварительного уведомления о прекращении договора не позднее, чем за тридцать дней (если более дли-

тельный срок не предусмотрен соглашением сторон). Данный уведомительный порядок не применяется в случае реорганизации юридического лица, действующего в качестве коммерческого представителя. В подобном случае доверитель вправе отменить поручение без предварительного уведомления.

Цена договора характеризует исключительно возмездную конструкцию договора поручения, возмездность которого должна быть прямо предусмотрена соглашением сторон, если только речь не идет о представительстве в предпринимательской сфере.

Существенным условием договора поручения выступает условие о предмете, то есть условие об оказываемой посреднической услуге – совершении определенных юридических действий.

Права и обязанности сторон по договору поручения. Основным обязательством, возникающим из договора поручения, выступает обязательство по оказанию посреднической услуги – совершение от имени и за счет доверителя определенных юридических действий. Именно это обязательство отвечает за квалификацию договора в качестве договора поручения. Содержание основной обязанности – обязанности оказать посредническую услугу – составляет ряд обязываний.

Во-первых, поверенный обязан исполнить поручение лично. Возможность передачи исполнения поручения другому лицу рассматривается в качестве исключения: поверенный вправе передать исполнение поручения другому лицу (заместителю), если это предусмотрено договором или доверенностью, а также если поверенный вынужден прибегнуть к этому в силу обстоятельств для охраны интересов доверителя и договором (доверенностью) не предусмотрен запрет на передоверие. Доверитель, в случае передоверия, вправе отвести заместителя, избранного поверенным. При этом поверенный отвечает за выбор заместителя, если только заместитель не поименован в договоре.

Во-вторых, поверенный обязан исполнить поручение в соответствии с указаниями доверителя. Отклонения от указаний доверителя возможны только в исключительных ситуациях,

когда по обстоятельствам дела это необходимо в интересах доверителя и поверенный не имеет возможности предварительно запросить доверителя либо не получил в разумный срок ответа на свой запрос. Исключение составляет коммерческое представительство, по которому поверенному может быть предоставлено право отступать от указаний в интересах доверителя без предварительного запроса об этом. Но в любом случае поверенный обязан уведомить доверителя о допущенных отступлениях, как только уведомление стало возможным, а при коммерческом представительстве – в разумный срок, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

В-третьих, поверенный обязан передать все, полученное по сделкам, совершенным во исполнение поручения. В то же время при коммерческом представительстве поверенный вправе удерживать находящиеся у него вещи, подлежащие передаче доверителю, в обеспечение своих требований по договору поручения.

В-четвертых, поверенный обязан по исполнении поручения (или при прекращении договора поручения до его исполнения) представить отчет с приложением оправдательных документов, если это предусмотрено договором или соответствует характеру поручения.

В возмездном договоре поручения встречным обязательству по оказанию посреднической услуги выступает обязательство по уплате вознаграждения. Условие о размере вознаграждения не является существенным, что позволяет использовать правило п. 3 ст. 424 ГК для определения размера вознаграждения – вознаграждение, которое при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные услуги. Если договор поручения прекращается до того, как поручение исполнено, размер вознаграждения соответствует размеру оказанной услуги.

В рамках любого договора поручения (как возмездного, так и безвозмездного) может возникнуть обязательство по возмещению поверенному понесенных издержек. Издержки представляют собой затраты поверенного, возникшие при исполнении поручения, но не входящие в состав средств, необходимых для исполнения такого поручения. В частности,

такие издержки могут возникнуть в связи с прекращением договора поручения до того, как поручение было исполнено поверенным полностью. Обязанность уплаты вознаграждения, а равно возмещения издержек, не возникает в отношении тех действий, которые были совершены поверенным после того, как он узнал или должен был узнать о прекращении договора поручения.

От обязанности возмещения издержек следует отличать обязанность обеспечивать поверенного средствами, необходимыми для исполнения поручения. Если обязанность возмещения издержек составляет содержание соответствующего обязательства, то обязанность обеспечения поверенного необходимыми средствами для исполнения поручения относится к числу обязанностей, характеризующих правовой статус доверителя в договоре поручения. Исполнение подобной обязанности выступает условием реализации обязательства по оказанию посреднической услуги, то есть по своей природе является обязанностью организационного порядка. К числу обязанностей организационного порядка, характеризующих правовой статус доверителя, относится также обязанность по выдаче доверенности. Неисполнение указанных выше обязанностей имеет одно последствие – поверенный вправе отказаться от исполнения договора поручения и потребовать возмещения убытков.

К числу обязанностей, характеризующих правовой статус поверенного, относятся обязанность сообщать по требованию доверителя все сведения о ходе исполнения поручения и обязанность возвратить доверенность, срок которой не истек.

Правовое положение поверенного и доверителя характеризуется специфичными правами. Так, поверенный обладает правом на передоверие, а также правом на отказ от исполнения поручения во всякое время. При реализации последнего имеется одна особенность: по общему правилу, реализация права на отказ от исполнения поручения не влечет никаких обременительных последствий для поверенного. Исключение составляет ситуация отказа поверенного от исполнения поручения, совершенного в условиях, когда доверитель лишен

возможности иначе обеспечить свои интересы, а также ситуация, предусматривающая действия поверенного в качестве коммерческого представителя. В подобных случаях доверитель вправе требовать возмещения убытков, причиненных отказом поверенного от исполнения поручения.

Доверитель обладает правом на отмену поручения. Реализация данного права также не влечет для него обременительных последствий, кроме случая, когда поверенный действует в качестве коммерческого представителя. В этом случае у доверителя возникает обязанность возмещения поверенному убытков, причиненных прекращением договора. Как в ситуации отказа поверенного от исполнения поручения, так и в случае отмены доверителем поручения, убытки возмещаются в качестве компенсации, а не в качестве наступления гражданско-правовой ответственности.

Учитывая то, что договор поручения порождает строго личные обязательства, основанием его прекращения выступают смерть доверителя или поверенного, признание какого-либо из них недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим, ликвидация юридического лица, являющегося стороной договора поручения. Основанием прекращения договора поручения также выступает отмена поручения или отказ поверенного от его исполнения. При этом, если поручение исполняется в режиме коммерческого представительства, сторона, отказывающаяся от договора, должна уведомить другую сторону за тридцать дней, если договором не предусмотрен более длительный срок.

Договор комиссии

Понятие договора комиссии. Договор комиссии опосредует отношения по оказанию такой посреднической услуги, содержание которой составляет совершение разовых сделок по приобретению или отчуждению имущества одним лицом (комиссионером) в интересах другого лица (комитента). Существо указанных отношений предопределило формирование договора комиссии в качестве самостоятельного вида гражданско-

правового договора. Нормы о договоре комиссии составляют содержание соответствующего правового института, основная часть которых сосредоточена в гл. 51 ГК РФ.

По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента. Конструкция «от своего имени, но за счет комитента» определяет ключевые особенности данного договора: во-первых, по сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретает права и становится обязанным непосредственно комиссионер; во-вторых, комитент возмещает комиссионеру израсходованные им на исполнение комиссионного поручения суммы; в-третьих, право собственности на вещи, поступившие к комиссионеру от комитента либо приобретенные комиссионером за счет комитента, принадлежит комитенту.

По критерию момента заключения договор комиссии является консенсуальным, что предопределено необходимостью объективизации комиссионного поручения, подлежащего исполнению с целью удовлетворения имущественного интереса комитента. По критерию встречного предоставления рассматриваемый договор относится к числу возмездных. При этом интерес комиссионера выражается не только в получении вознаграждения за исполнение комиссионного поручения, но и в возможности получения дополнительных денежных сумм. Эти суммы складываются, во-первых, из вознаграждения комиссионера за счет принятия последним на себя ручательства за исполнение сделки третьим лицом (делькредере), во-вторых, из дополнительной выгоды, полученной вследствие совершения комиссионером сделки на условиях более выгодных, чем те, которые были предусмотрены договором. В последнем случае дополнительная выгода, если иное не предусмотрено соглашением сторон, делится между комитентом и комиссионером поровну. По критерию распределения прав и обязанностей договор комиссии является двусторонне обязывающим.

Обязательство по оказанию посреднической услуги (совершению одной или нескольких сделок) носит строго личный

характер. Исполнение такого обязательства не может быть произведено без личного участия должника (исключение составляет случай привлечения к исполнению субкомиссионера). Это оказывает влияние не только на особенности исполнения этого обязательства, но и основания его прекращения, а равно на основания прекращения самого договора. Договор комиссии прекращается в случае смерти комиссионера, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным, безвестно отсутствующим; в случае ликвидации комиссионера – юридического лица, в том числе признания его несостоятельным (банкротом); признания банкротом индивидуального предпринимателя, являющегося комиссионером.

Договор комиссии выступает примером договора, заключением которого опосредуются отношения, носящие длящийся характер.

Элементы договора комиссии. Сторонами договора комиссии выступают комитент и комиссионер. Учитывая тот факт, что договор комиссии является возмездным, а суммарный размер вознаграждения комиссионера в целом зависит как от эффективности его действий, направленных на исполнение комиссионного поручения на наиболее выгодных для комитента условиях, так и возможности возложения на себя дополнительных обязанностей – принятия на себя ручательства за исполнение сделки третьим лицом (делькредере), можно констатировать, что на стороне комиссионера, как правило, выступает профессионал – субъект предпринимательской деятельности, например, специализирующийся на принятии непродовольственных товаров на комиссию. Это, в свою очередь, определяет одну особенность динамики заключенного договора комиссии – комиссионер, по общему правилу, не может отказаться от исполнения договора.

Предметом договора комиссии является оказание посреднической услуги – совершение одной или нескольких сделок, направленных на приобретение или отчуждение имущества. При этом в отношении имущества, принятого на комиссию или приобретенного для комитента, комиссионер несет ответственность за его утрату, недостачу или повреждение. Характер

сделок, подлежащих совершению, определяется комиссионным поручением. Соглашением сторон могут быть установлены различного рода ограничения, затрагивающие динамику договора комиссии, в частности: указание территории исполнения комиссионного поручения; возложение на комитента обязанности не предоставлять третьим лицам права совершать в его интересах и за его счет сделки, совершение которой поручено комиссионеру (то есть не заключать аналогичные договоры комиссии с иными лицами); ограничение ассортимента товара, являющегося предметом комиссии. В качестве дополнительного предмета договора комиссии может выступать оказание комиссионером услуги по принятию на себя ручательства за исполнение сделки третьим лицом (делькредере).

Форма договора комиссии, по общему правилу, простая письменная. Цена договора выражается в вознаграждении комиссионера, размер которого, при отсутствии соглашения сторон, определяется через общее правило – вознаграждение, которое при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за оказание аналогичных услуг. Договор комиссии, помимо вознаграждения за исполнение комиссионного поручения, может включать в себя также дополнительное вознаграждение за делькредере, если комиссионер принял на себя таковое, а также вознаграждение за совершение сделки на условиях более выгодных, чем те, которые предусмотрены соглашением сторон.

Договор комиссии может быть заключен как на определенный срок, так и без указания срока его действия. Заключение договора комиссии без указания срока оказывает влияние на особенности реализации права комитента на отмену комиссионного поручения и права комиссионера на отказ от исполнения договора. Поэтому сторона, инициирующая прекращение бессрочного договора комиссии, должна уведомить другую сторону об этом не позднее, чем за тридцать дней, если более продолжительный срок уведомления не предусмотрен договором. В срочном договоре комиссии (т.е. заключенном на определенный срок) только комитент обладает безусловным правом в любое время отказаться от исполнения договора при

условии возмещения комиссионеру убытков. Комиссионер по срочному договору вправе отказаться от его исполнения, если это непосредственно предусмотрено соглашением сторон.

В качестве существенного условия договора комиссии выступает условие о предмете – оказание посреднической услуги, содержание которой составляет совершение комиссионером одной или нескольких сделок в интересах комитента и за его счет.

Права и обязанности сторон по договору комиссии. За квалификацию договора в качестве договора комиссии отвечает обязательство по оказанию посреднической услуги. В рамках данного обязательства возникает основная обязанность – совершить одну или несколько сделок, содержание которых составляют ряд обязываний (долженствований). Во-первых, комиссионер обязан исполнить комиссионное поручение на наиболее выгодных для комитента условиях. Он не несет ответственности перед комитентом за неисполнение третьим лицом сделки, заключенной с ним за счет комитента, если только не проявил необходимой осмотрительности в выборе этого третьего лица либо не принял на себя ручательство за исполнение третьим лицом сделки (делькредере). Вместе с тем, при неисполнении третьим лицом сделки, комиссионер обязан совершить следующие действия: немедленно сообщить об этом комитенту; собрать необходимые доказательства нарушений со стороны третьего лица; по требованию комитента передать ему права по данной сделке. Помимо неисполнения сделки третьим лицом, могут иметь место и иные дефекты, как связанные с исполнением сделки третьим лицом, так и связанные с исполнением договора комиссии, но затрагивающие предмет комиссии. Речь идет об имуществе, которое либо поступает на комиссию с целью продажи, либо приобретается для комитента. Если при приемке такого имущества вследствие наружного осмотра будут замечены повреждения или недостача, а также будет причинен какой-либо ущерб имуществу комитента, комиссионер обязан принять меры по охране прав комитента, собрать необходимые доказательства и обо всем без промедления сообщить комитенту.

Во-вторых, комиссионер обязан исполнить комиссионное поручение в соответствии с указаниями комитента. В отсутствие таких указаний поручение исполняется в соответствии с обычаями или иными обычно предъявляемыми требованиями. Комиссионеру предоставляется возможность отступать от указаний комитента, если это необходимо в его интересах, при условии последующего уведомления, если возможность предварительного запроса комитента отсутствовала или комиссионер не получил в разумный срок ответа на свой запрос. Если в качестве комиссионера выступает субъект предпринимательской деятельности, соглашением сторон ему может быть предоставлено право отступать от указаний комитента при условии последующего уведомления о допущенных отступлениях в разумный срок. В то же время закон устанавливает последствия, когда исполнение комиссионного поручения привело к фактической невыгоде комитента. Речь идет о двух ситуациях: первая связана с продажей имущества по цене ниже согласованной с комитентом; вторая – с приобретением имущества по цене выше согласованной с комитентом. Так, при продаже имущества по цене ниже согласованной с комитентом комиссионер обязан возместить последнему разницу, если не докажет, что у него не было возможности продать имущество по согласованной цене, а продажа по более низкой цене предупредила возникновение еще больших убытков. Если же комиссионер приобрел имущество по цене выше согласованной с комитентом, то последний может отказаться от принятия такого имущества, если только комиссионер не сообщит о принятии на свой счет разницы в цене.

В-третьих, комиссионер обязан передать комитенту все полученное по договору комиссии, в частности, приобретенное имущество. С целью обеспечения своих требований по договору комиссионеру предоставлены охранительные возможности: он может удерживать находящиеся у него вещи, подлежащие передаче комитенту или лицу, указанному комитентом, а также вправе произвести зачет своих требований, удовлетворив их за счет поступивших к нему от комитента сумм.

В-четвертых, комиссионер обязан представить комитенту отчет об исполнении комиссионного поручения. Возражения по отчету должны быть сообщены комиссионеру в течение тридцати дней со дня его получения, если соглашением сторон не установлен иной срок. По истечении этого срока в отсутствие возражений со стороны комитента отчет считается принятым.

Встречным обязательству по оказанию посреднической услуги выступает обязательство по уплате вознаграждения, которое, по общему правилу, исполняется после исполнения комиссионного поручения. Право на вознаграждение сохраняется также в случае, если договор комиссии не был исполнен по причинам, зависящим от комитента. Комиссионер вправе рассчитывать на уплату вознаграждения при отмене комитентом комиссионного поручения по бессрочному договору комиссии: в подобной ситуации вознаграждение выплачивается за сделки, совершенные комиссионером до такой отмены. Если иное не предусмотрено договором, комиссионер сохраняет право на вознаграждение и при реализации своего права она отказ от исполнения договора комиссии, когда такой отказ допускается законом или договором. Помимо указанного денежного обязательства может возникнуть обязательство по уплате вознаграждения за делькредере (если комиссионер взял на себя ручательство за исполнение сделки третьим лицом), а также обязательство по уплате части дополнительной выгоды (при совершении сделки на более выгодных условиях).

Помимо прав и обязанностей, составляющих содержание вышеуказанных обязательств, имеют место права и обязанности, которые характеризуют исключительно правовой статус сторон договора:

- право комиссионера на заключение договора субкомиссии, если иное не предусмотрено договором. По договору субкомиссии комиссионер приобретает права и обязанности комитента, оставаясь ответственным за действия субкомиссионера перед комитентом по договору комиссии;

- право комитента в любое время отказаться от исполнения договора комиссии посредством отмены комиссионного поручения. При реализации этого права комитент обязан незамедлительно (в отсутствии срока, установленного договором) распорядиться имуществом, находящимся в ведении комиссионера. В противном случае комиссионер вправе сдать это имущество на хранение за счет комитента либо продать его по наиболее выгодной цене;
- право комиссионера отказаться от исполнения бессрочного договора комиссии (а если такое право предусмотрено договором, то и срочного договора комиссии). При реализации этого права комитент обязан в течение пятнадцати дней (если иной срок не установлен договором) распорядиться своим имуществом, находящимся у комиссионера. В противном случае комиссионер вправе сдать имущество на хранение за счет комитента либо продать его по наиболее выгодной цене;
- обязанность комиссионера застраховать имущество комитента, когда таковая предусмотрена договором, обычаем или непосредственно возложена на комиссионера предписанием комитента;
- обязанность комитента возместить комиссионеру израсходованные им на исполнение комиссионного поручения суммы;
- обязанность комитента возместить комиссионеру понесенные им расходы при отмене комиссионного поручения или отказе комиссионера от исполнения договора комиссии, когда такой отказ допускается.

Агентский договор (договор агентирования)

Понятие агентского договора. В тех случаях, когда у субъекта гражданского права возникает потребность в том, чтобы кто-то не просто был способен оказать разовую посредническую услугу, а действовал бы в его интересе постоянно, совершая широкий спектр не только юридических, но и лю-

бых других действий, возникает потребность обращения к конструкции агентского договора. По данному договору, как самостоятельному виду гражданско-правового договора, одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала либо от имени и за счет принципала.

В отличие от договоров поручения и комиссии, которые, хотя и опосредуют длящиеся отношения, но их исполнение может быть сведено к разовому юридическому акту, агентский договор, всегда направлен на совершение некоторого числа действий, что предполагает относительно продолжительный период времени. А значит, и критерий длящихся отношений носит для данного договора абсолютный характер (то есть без каких-либо ограничений и изъятий). Кроме того, если для договоров поручения и комиссии указания (поручения) должны быть конкретными, а сами действия исполнителя должны, по общему правилу, осуществляться в пределах этих указаний, то для агентского договора поручение принципала, как правило, описывается конструкцией «общие полномочия агента», что предполагает возможность совершения действий как юридического, так и фактического характера. При этом характер оказываемых агентом услуг может быть весьма широким, а сам агент может выступать субъектом различных отношений, в том числе, связанных с продажей товаров, выполнением работ, оказанием услуг.

Еще одной особенностью договора агентирования выступает тот факт, что он может быть смоделирован как по модели договора поручения (то есть по модели «от имени и за счет принципала»), так и по модели договора комиссии (то есть по модели «от своего имени, но за счет принципала»). Это имеет значение при решении вопроса о том, какие нормы (либо о договоре поручения, либо о договоре комиссии) подлежат применению в субсидиарном порядке к отношениям, возникающим из договора агентирования. Соответственно, правовой институт агентирования представлен не только положениями гл. 52 ГК РФ, но и соответствующими характеру

агентских отношений нормами гл. 49 и 51 ГК РФ. Помимо этого, институт агентирования включает в себя нормы специального законодательства об отдельных видах агентского договора.

От того, по какой модели сконструирован агентский договор (либо по конструкции договора поручения, либо по конструкции договора комиссии) зависит решение вопроса о том, у кого возникают права и обязанности по сделкам, совершенным агентом с третьими лицами. Если агент действует от имени принципала, то такие права и обязанности возникают у принципала; если агент действует от своего имени, то права и обязанности возникают непосредственно у него.

Помимо указанных характеристик рассматриваемый договор является консенсуальным, возмездным и двусторонне обязывающим. Консенсуальный характер договора предопределен необходимостью объективизации агентского поручения, а также необходимостью возложения обязанности к его исполнению.

Вообще для обоснования консенсуальной конструкции посреднических договоров (поручения, комиссии и агентского договора) можно использовать аргумент, который не встретишь в юридической литературе. Речь идет о том, что оказание посреднических услуг не характеризуется обязательным перемещением имущества. Да, такое перемещение возможно, а иногда и обязательно (например, при заключении договора комиссии, по которому комиссионер должен продать вещи, принадлежащие комитенту), однако оно не выступает необходимым признаком указанных договоров. В то же время, конструкция реального договора вызвана к жизни теми договорными отношениями, которые так или иначе связаны с обязательным движением вещей. Передача таких вещей может выступать либо предметом договора (как это имеет место в договоре ссуды), либо объектом, на который направлено действие, составляющее предмет договора (как это имеет место в договоре хранения). Договоры, для которых перемещение имущества выступает лишь одним из возможных вариантов начала их динамики, выпадают из числа договоров, которые

могут быть построены по конструкции реального договора. Как раз к таким договорам и относятся посреднические договоры, а также договор на возмездное оказание услуг.

Характер оказываемых агентом услуг определяет единственно возможную форму вознаграждения – денежную. Взаимные права и обязанности составляют содержание двух основных обязательств: обязательства по оказанию посреднической услуги (совершение юридических и фактических действий в интересах принципала) и обязательства по уплате вознаграждения. При этом первое обязательство относится к числу строго личных обязательств, то есть таких, исполнение по которым не может быть произведено без личного участия должника (агента).

Элементы агентского договора. Сторонами агентского договора являются агент и принципал. В их качестве могут выступать любые субъекты гражданского оборота в пределах своей правовой дееспособности. Однако учитывая то, что договор агентирования, как правило, используется для представления интересов принципала в предпринимательской деятельности, можно сделать вывод, что сторонами договора выступают субъекты предпринимательской деятельности.

Предметом договора агентирования выступает оказание посреднической услуги, требования к которой могут быть оформлены конкретным поручением принципала (что, в первую очередь, характеризует конструкцию агентского договора, построенного по модели «от имени и за счет принципала»), так и поручением, содержащим лишь общие полномочия (что характеризует агентский договор, построенный по модели «от своего имени, но за счет принципала»). В последнем случае, исполнение поручения сводится, как правило, к осуществлению агентом определенной деятельности (например, деятельности по продвижению продукции на товарном рынке конкретного региона).

Агентский договор, по общему правилу, должен быть совершен в простой письменной форме. Он может быть заключен как на определенный срок, так и без указания срока его действия.

Вознаграждение агента представляет собой денежную сумму, размер и порядок уплаты которой устанавливается договором. В отсутствие такого соглашения действуют следующие правила: размер вознаграждения определяется через общее правило – вознаграждение, которое при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за оказание аналогичных услуг; вознаграждение уплачивается в течение недели с момента предоставления агентом отчета за прошедший период, если только из существа договора или обычаев не следует иной порядок уплаты вознаграждения.

Существенным условием рассматриваемого договора выступает условие о предмете – совершении юридических и иных действий.

Права и обязанности сторон по агентскому договору. Из агентского договора возникают два основных обязательства – обязательство по оказанию посреднической услуги (совершение юридических и иных действий) и обязательство по уплате вознаграждения. Требования, предъявляемые к исполнению этих обязательств, определяются соответствующими правилами о договоре поручения или договоре комиссии, в зависимости от выбранной сторонами модели поведения агента. Эти правила подлежат применению в субсидиарном порядке, то есть с учетом положений гл. 52 ГК РФ и существа агентского договора.

Вместе с тем, имеют место и специфические особенности динамики возникших обязательств. Так, в рамках исполнения основной обязанности агента по оказанию посреднической услуги, имеет место обязанность предоставления отчета в порядке и в сроки, предусмотренные договором, а при отсутствии в договоре соответствующих указаний на этот счет – по мере исполнения агентом договора либо по окончании действия договора. К указанному отчету прикладываются документы, подтверждающие произведенные за счет принципала расходы. Иное может быть предусмотрено соглашением сторон. Если же принципал имеет возражения по поводу информации, содержащейся в отчете или в прилагаемых документах, то таковые должны быть сообщены принципалу в течение тридцати дней со дня получения отчета, если иной срок предъявления

возражений не установлен договором. В свою очередь, от исполнения обязанности предоставления отчета зависит порядок уплаты вознаграждения.

Особенности агентского договора связаны не только с характером оказываемой агентом посреднической услуги, но и с теми обязанностями и правами, которые характеризуют непосредственно рассматриваемую договорную конструкцию и правовой статус сторон договора. Так, договором могут быть возложены на принципала следующие обязанности: не заключать аналогичных агентских договоров с другими агентами, действующими на определенной в договоре территории; воздерживаться от осуществления на этой территории самостоятельной деятельности, аналогичной деятельности, составляющей предмет агентского договора. На агента могут быть возложены следующие обязанности: не заключать с другими принципалами аналогичных агентских договоров, которые должны исполняться на территории, полностью или частично совпадающей с территорией, указанной в договоре.

Указанные обязанности носят организационный характер. Их исполнение определяет условия реализации основных обязательств. Последствия неисполнения указанных обязанностей одной из сторон сводятся к тому, что другая сторона вправе приостановить исполнение договора, полностью отказаться от его исполнения, а также требовать возмещения убытков. В то же время ничтожным является любое условие договора, устанавливающее право агента продавать товары, выполнять работы, оказывать услуги исключительно лицам, принадлежащим определенной категории покупателей (заказчиков), либо исключительно покупателям (заказчикам), имеющим местонахождение или место жительства на определенной в договоре территории.

Агент, в целях исполнения договора, если в нем не предусмотрено иное, имеет право заключить субагентский договор, оставаясь ответственным за действия субагента перед принципалом. При этом заключение субагентского договора может осуществляться и в режиме исполнения обязанности, когда таковая прямо установлена агентским договором.

По общему правилу, ни одна из сторон не вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора, заключенного с указанием срока. Если же агентский договор заключен без указания срока его действия, то любая из сторон может отказаться от исполнения договора в любое время. Договор прекращается также в случае смерти агента, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим; признания индивидуального предпринимателя – агента несостоятельным (банкротом); в случае ликвидации юридического лица – агента.

Договор доверительного управления имуществом

Понятие договора доверительного управления имуществом. Потребность собственников имущества в наиболее полной реализации своих правомочий, порой приводит к необходимости обращения за помощью к иным лицам, способным в интересах собственника эффективно управлять таким имуществом. Такое эффективное управление имуществом, которое могло бы не только приносить прибыль, но и поддерживать потребительские свойства имущества, может состояться лишь при условии делегирования правомочий собственника лицам, управляющим имуществом, без перехода к ним права собственности. Для этих целей в правовой надстройке и сформировалась конструкция договора доверительного управления имуществом.

По договору доверительного управления имуществом как договорному типу одна сторона (учредитель управления) передает другой стороне (доверительному управляющему) на определенный срок имущество в доверительное управление, а другая сторона обязуется осуществлять управление этим имуществом в интересах учредителя управления или указанного им лица (выгодоприобретателя). Для этого договора исключена возможность понуждения как к передаче имущества в доверительное управление, так и к его принятию доверительным управляющим, что обеспечивается реальной конструкцией данного договора.

Договор доверительного управления имуществом является возмездным. Вместе, с тем, для квалификации данного договора в качестве возмездного необходимо не только указание на обязанность уплаты вознаграждения, но и определение в договоре его размера и формы. Соответственно, само условие о вознаграждении приобретает для рассматриваемого договора качество существенного условия.

Может ли договор доверительного управления быть безвозмездным? По смыслу закона, да. Это ситуации, когда доверительное управление имуществом осуществляется по основаниям, предусмотренным законом. В частности, управление имуществом подопечного (ст. 38 ГК РФ) осуществляется лицом, определяемым органом опеки и попечительства, с которым последний заключает соответствующий договор; управление наследственным имуществом, когда функции учредителя управления выполняет душеприказчик (подп. 2 п. 2 ст. 1135 ГК РФ). В подобных ситуациях на стороне учредителя управления выступают, как правило, не собственники, а на стороне доверительного управляющего граждане – не предприниматели, а также некоммерческие организации, за исключением учреждения. Однако согласно п. 2 ст. 1026 ГК РФ, к таким отношениям по доверительному управлению правила гл. 53 ГК РФ применяются, «если иное не предусмотрено законом и не вытекает из существа таких отношений». А значит, ситуации, когда доверительное управление имуществом могло бы осуществляться на безвозмездной основе, не являются в чистом виде доверительным управлением имуществом, предусмотренным гл. 53 ГК РФ.

Договор доверительного управления имуществом является двусторонним. Корреспондирующие друг другу права и обязанности сторон составляют содержание двух основных обязательств: обязательства по доверительному управлению и обязательства по уплате вознаграждения. При этом за квалификацию договора в качестве искомого отвечает именно обязательство по доверительному управлению. Последнее характеризуется строго личным характером: оно неразрывно связано с личностью должника и личностью кредитора. До-

говор доверительного управления является срочным, а отношения, опосредуемые эти договором, являются длящимися.

Элементы договора доверительного управления имуществом. Сторонами договора выступает учредитель управления и доверительный управляющий. В случае, когда управление имуществом осуществляется в интересах указанного учредителем лица, в договоре доверительного управления имуществом возникает еще одна фигура – выгодоприобретатель, а сам договор приобретает качество договора в пользу третьего лица.

В качестве учредителя управления выступает собственник имущества. В качестве доверительного управляющего выступают индивидуальные предприниматели или коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий. Не могут выступать в качестве доверительного управляющего государственные органы и органы местного самоуправления. Выгодоприобретателем может быть любое лицо, за исключением того, которое выступает на стороне доверительного управляющего.

Некоторые особенности качественного состава сторон договора доверительного управления имуществом могут устанавливаться специальными законами. Так, например, ФЗ РФ от 29.11.2001 № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах»[106], в качестве доверительного управляющего паевого инвестиционного фонда называет управляющую компанию (акционерное общество или общество с ограниченной ответственностью, получившие соответствующую лицензию Банка России), а учредителем управления – акционерный инвестиционный фонд, осуществляющий свою деятельность на основании лицензии Банка России. Согласно ФЗ РФ от 17.07.2009 № 145-ФЗ «О государственной компании «Российские автомобильные дороги» и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[107], доверительным

[106] ФЗ РФ от 29.11.2001 № 156-ФЗ (ред. от 1.05.2017) «Об инвестиционных фондах» // СЗ РФ. 2001 г. № 49. Ст. 4562.

[107] ФЗ РФ от 17.07.2009 № 145-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О государственной компании «Российские автомобильные дороги» и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009 г. № 29. Ст. 3582.

управляющим автомобильными дорогами общего пользования федерального значения выступает Государственная компания «Российские автомобильные дороги» (некоммерческая организация, не имеющая членства и созданная РФ на основе имущественных взносов в целях оказания государственных услуг и выполнения иных полномочий в сфере дорожного хозяйства с использованием федерального имущества на основе доверительного управления). А учредителем управления и выгодоприобретателем – Российская Федерация. При этом полномочия учредителя управления выполняет федеральный орган исполнительной власти, выполняющий функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере транспорта.

Особенность правового статуса доверительного управляющего выражается в том, что он вправе совершать в отношении имущества, переданного в доверительное управление, любые юридические и фактические действия в соответствии с договором в интересах выгодоприобретателя. Иначе говоря, реализовывать правомочия собственника. Вместе с тем, доверительный управляющий, совершая сделки от своего имени, обязан указывать, что он действует в качестве доверительного управляющего либо посредством информирования об этом третьих лиц (при совершении действий, не требующих письменного оформления), либо посредством проставления пометки «Д.У» в письменных документах. Неисполнение указанной обязанности имеет следующие последствия: доверительный управляющий несет обязательства перед третьими лицами лично и отвечает перед ними исключительно принадлежащим ему имуществом.

В качестве предмета договора выступает услуга по доверительному управлению имуществом, в том числе предприятиями и другими имущественными комплексами; отдельными объектами, относящимися к недвижимому имуществу; ценными бумагами; правами, удостоверенными бездокументарными ценными бумагами; исключительными правами и другим имуществом. Деньги могут выступать объектом доверительного управления, если это прямо предусмотрено законом.

Речь идет о ФЗ от 2.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»[108] (подп. 3 ч. 2 ст. 5), предусматривающим возможность кредитным организациям осуществлять доверительное управление денежными средствами, принадлежащими физическим и юридическим лицам. Не может осуществляться доверительное управление в отношении имущества, находящегося в хозяйственном ведении или оперативном управлении.

Имущество, передаваемое в доверительное управление, не переходит в собственность доверительного управляющего. Вместе с тем, на данное имущество не допускается обращение взыскания по долгам учредителя управления, поскольку оно подлежит обособлению от другого его имущества. Обособляется данное имущество и от имущества доверительного управляющего: он ведет по нему самостоятельный учет, отражая его на отдельном балансе. Кроме того, доверительный управляющий открывает отдельный банковский счет, по которому будут проводиться операции, связанные с доверительным управлением.

Договор доверительного управления имуществом заключается в письменной форме. Передача недвижимого имущества в доверительное управление подлежит государственной регистрации. Нарушение требования, предъявляемого к форме договора, или несоблюдение требования государственной регистрации влечет недействительность такого договора.

Договор доверительного управления заключается на срок не превышающий пяти лет. Однако по окончании срока действия договора, при отсутствии заявления одной из сторон о его прекращении, он считается продленным на тот же срок и на тех же условиях, какие были предусмотрены договором. Помимо предельного пятилетнего срока действия договора, на уровне специального законодательства в отношении доверительного управления отдельными видами имущества, могут устанавливаться иные предельные сроки. Например, договор доверительного управления автомобильными дорогами обще-

[108] ФЗ РФ от 2.12.1990 № 395-1 (ред. от 26.07.2017) «О банках и банковской деятельности» // СЗ РФ. 1996 г. № 6. Ст. 492.

го пользования федерального значения заключается на срок девяносто девять лет, а предельный срок действия договора доверительного управления паевым инвестиционным фондом составляет пятнадцать лет с начала срока формирования паевого инвестиционного фонда.

Цена договора доверительного управления имуществом выражается в определяемом договором размере вознаграждения. При этом форма вознаграждения может быть различной: денежная (в виде фиксированной суммы или процента от дохода), не денежная (в зависимости от характера доверительного управления и того имущества, которое передается в доверительное управление, в частности, в виде плодов или продукции).

Существенными условиями договора доверительного управления имуществом выступают условие о предмете (оказание услуги по доверительному управлению конкретным имуществом, состав которого подлежит указанию в договоре); условие о юридическом или физическом лице, в интересах которого осуществляется управление имуществом (учредителе управления или выгодоприобретателе); условие о размере и форме вознаграждения управляющему; условие о сроке действия договора. Специальным законодательством в отношении доверительного управления отдельными видами имущества могут быть установлены и иные необходимые условия договора.

Права и обязанности сторон по договору доверительного управления имуществом. Основной обязанностью доверительного управляющего (в рамках обязательства по доверительному управлению имуществом) выступает управление имуществом в интересах либо учредителя управления, либо лица им указанного (выгодоприобретателя). Этот интерес может иметь как коммерческий, так и некоммерческий характер, что, в первую очередь, зависит от самого имущества, переданного в доверительное управление. Так, если в доверительное управление передается предприятие, ценные бумаги, интеллектуальные права, то интерес выражается в получении дохода от использования указанных объектов. В то же время передача

отдельных видов имущества (например, здания) может выражаться в поддержании такого имущества в надлежащем состоянии, в его улучшении, а также в совершении иных действий некоммерческого характера.

Действуя в интересах учредителя управления или иного выгодоприобретателя, доверительный управляющий осуществляет правомочия собственника в отношении имущества, переданного в доверительное управление, в предусмотренных законом и договором пределах. В частности, доверительный управляющий вправе распоряжаться имуществом, в том числе недвижимым (однако в последнем случае распоряжение имуществом возможно лишь в случаях, предусмотренных договором); использовать вещно-правовые способы защиты, в том числе требовать устранения нарушений со стороны учредителя управления.

Приобретаемые доверительным управляющим права подлежат включению в состав имущества, в отношении которого осуществляется доверительное управление. За счет этого же имущества погашаются обязательства, возникшие в ходе доверительного управления. Необходимые расходы на осуществление деятельности по доверительному управлению доверительный управляющий гасит за счет полученных доходов. Контроль оборота имущества, переданного в доверительное управление, осуществляется посредством предоставления доверительным управляющим отчета о своей деятельности. Срок и порядок его предоставления определяется соглашением сторон.

Доверительный управляющий, не проявивший должной заботливости об интересах выгодоприобретателя или учредителя управления, первому возмещает упущенную выгоду за время доверительного управления, а второму – убытки (ущерб, вызванный утратой или повреждением имущества, с учетом его естественного износа, а также упущенную выгоду). При этом основаниями, исключающими ответственность доверительного управляющего за причиненные убытки, выступают: непреодолимая сила; действия выгодоприобретателя или учредителя управления, в результате которых возникли убытки.

Сделки, совершенные доверительным управляющим с превышением предоставленных ему полномочий или с нарушением установленных для него ограничений, порождают обязательства исключительно для доверительного управляющего, при условии, что третьи лица, участвующие в сделке, знали о таком превышении полномочий или нарушении установленных ограничений. Если же третьи лица не знали и не должны были знать о наличии указанных нарушений, наступают общие последствия, связанные с исполнением обязательств по совершенным доверительным управляющим сделкам Обязательства, возникшие в связи с доверительным управлением, исполняются за счет имущества, переданного в доверительное управление. При его недостаточности взыскание по долгам может быть обращено на имущество доверительного управляющего, а при недостаточности этого имущества – на имущество учредителя управления, не переданного в доверительное управление (то есть имеет место субсидиарная ответственность по долгам доверительного управляющего).

Исполнение возложенной на доверительного управляющего обязанности доверительного управления (совершения различного рода юридических и фактический действий в интересах учредителя управления или иного выгодоприобретателя) неразрывно связано с реализацией тех прав и обязанностей, которые, не составляя содержание кого-либо обязательства, характеризуют непосредственно статус доверительного управляющего. Так, доверительный управляющий обязан осуществлять доверительное управление лично. Возможность поручить другому лицу совершить действия от имени доверительного управляющего может быть предусмотрена договором либо согласована с учредителем управления в письменной форме в ходе исполнения договора. Кроме того, доверительный управляющий может привлечь другое лицо к исполнению договора, если вынужден к этому в силу обстоятельства для обеспечения интересов учредителя или иного выгодоприобретателя и не может при этом в разумный срок получить указания учредителя управления. За действия этого лица доверительный управляющий отвечает как за свои собственные действия.

На случай причинения учредителю управления или выгодоприобретателю убытков в результате нарушения договора доверительного управления, соглашением сторон может быть предусмотрена обязанность доверительного управляющего предоставить залог. Вместе с тем, доверительный управляющий имеет право требовать расторжения договора в судебном порядке и уплаты вознаграждения за один год, если он не знал и не должен был знать об обременении залогом имущества, переданного в доверительное управление.

Встречным обязательству по оказанию услуги доверительного управления выступает обязательство по уплате вознаграждения. С целью обеспечения исполнения этого обязательства доверительный управляющий может удерживать имущество, подлежащее передаче учредителю управления, а также воспользоваться зачетом встречных требований для погашения обязательств учредителя управления перед ним.

Договор доверительного управления имуществом может быть прекращен по весьма широкому спектру оснований, что, в первую очередь, связано с отнесением обязательства по доверительному управлению имуществом к числу строго личных обязательств. К таким основаниям относятся: смерть гражданина или ликвидация юридического лица – выгодоприобретателя, если иное не предусмотрено договором; отказ выгодоприобретателя от получения выгоды, если иное не предусмотрено договором; смерть гражданина – доверительного управляющего, а равно признание его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим; признание индивидуального предпринимателя, выступающего в качестве доверительного управляющего или учредителя управления, несостоятельным (банкротом); отказ доверительного управляющего или учредителя управления от осуществления доверительного управления в связи с невозможностью личного осуществления управления доверительным управляющим; отказ учредителя управления от договора по иным основаниям, при условии выплаты доверительному управляющему обусловленного договором вознаграждения.

При реализации права на отказ от договора, предупреждение об отказе должно быть совершено за три месяца до прекращения договора, если иной срок не предусмотрен договором.

Договор безвозмездного выполнения работ и договор безвозмездного оказания услуг[109]

Не все частные отношения охвачены правовым регулированием. В таких случаях говорят о пробелах в праве, которые могут быть восполнены либо за счет совершенствования действующего гражданского законодательства (что требует определенного времени), либо за счет специальных оперативных средств восполнения любого пробела в праве — аналогии закона и аналогии права. Однако применение такого инструментария в любом случае должно носить эпизодический характер, поскольку трудно предположить, что государство может самоустраняться от необходимости урегулирования отношений, в которые изо дня в день вступает огромное число участников гражданского оборота. Речь, в частности, идет о тех отношениях, которые связаны с безвозмездным выполнением работ (оказанием услуг). Большинство таких отношений возникают и развиваются в благотворительной сфере: бесплатный ремонт (как правило, текущий) образовательных учреждений, который учиняют строительные предприятия; бесплатное предоставление информационно-консультативных услуг (в частности, юридических) социально незащищенным слоям населения со стороны общественных организаций и высших учебных заведений. Безвозмездный характер сделок характеризует и отношения с участием только граждан, ког-

[109] Авторы настоящего издания не смогли обойти стороной договорные отношения, которые, с одной стороны, возникают повсеместно, а с другой, оставлены законодателем без внимания. Речь идет об отношениях по безвозмездному выполнению работ и безвозмездному оказанию услуг. В данном параграфе предлагается решение проблемы теории гражданского права, связанной с определением существа тех договорных конструкций, которые способны опосредовать динамику отношений по безвозмездному выполнению работ (оказанию услуг). Предложенный материал не претендует на уровень учебного материала, поэтому излагается в форме точки зрения.

да, например, работник консерватории в свободное от работы время безвозмездно оказывает услуги по обучению музыке детям, проживающим с ним в одном доме, а столяр в выходные дни безвозмездно ремонтирует деревянные постройки своих соседей по поселку. Неужели подобные действия можно назвать фактическими, не вызывающими никакие юридические последствия?

Не вызывает сомнения, что подрядчик (исполнитель) совершает определенную деятельность в пользу потребителя не в тайне от последнего, а с его согласия, что предполагает наличие соглашения. В ходе безвозмездного выполнения работ (оказания услуг) их потребители имеют интерес, не отличающийся от того, если бы работы (услуги) выполнялись (оказывались) возмездно. Со стороны подрядчика (исполнителя) потребитель ожидает увидеть лицо, которое обладает соответствующими профессиональными знаниями или, по крайней мере, соответствующими навыками, а результат работы (услуги) должен удовлетворять потребностям потребителя, в том числе по качеству выполненной работы (оказанной услуги). Да и в ходе совершения подобных действий у лиц, их совершающих, могут возникнуть потребности в возмещении определенных расходов. Чем должны руководствоваться стороны указанных отношений, если не нормами позитивного права Ведь не исключено, что в ходе выполнения работ (оказания услуг) могут возникнуть различного рода дефекты: это и причинение подрядчиком (исполнителем) вреда жизни, здоровью или имуществу потребителя, и возникшая невозможность дальнейшего выполнения работ (оказания услуг), в том числе по вине потребителя. В итоге может случиться и так, что результат выполненной работы окажется таким, что его нельзя будет использовать по назначению, а оказанная услуга окажется такой некачественной, что потребитель впоследствии понесет значительный ущерб. Вряд ли в таких случаях можно будет сослаться на пословицу «Дареному коню в зубы не смотрят». Изложенное предопределяет необходимость правильной квалификации отношений по безвозмездному выполнению работ и оказанию услуг, что, в свою очередь, может

быть связано с поиском удобной договорной конструкции из числа тех, которые поименованы в Гражданском кодексе РФ, либо с формированием непоименованных договоров, в том числе смешанных договоров. В современной отечественной доктрине гражданского права, как правило, изложенную проблему предпочитают обходить стороной или не замечать ее вовсе, что, скорее всего, связано со сложностями квалификации.

Следует отметить, что в системе гражданско-правовых договоров существует незначительное количество договоров, которые опосредуют отношения по безвозмездному оказанию услуг. Например, договор поручения, являющийся ярким примером представительства, основанного на договоре, по общему правилу строится по модели безвозмездного договора (ст. 972 ГК РФ). Договор хранения может быть безвозмездным (п. 3 ст. 891 ГК РФ), а его специальная разновидность – договор хранения в гардеробах организаций – выступает примером безвозмездного договора по общему правилу (абз. 1 п. 1 ст. 924 ГК РФ). Безвозмездностью может характеризоваться доверительное управление имуществом осуществляемое по основаниям, предусмотренным законом. В частности, речь идет о заключении договора на управление имуществом подопечного с лицом, определяемым органом опеки и попечительства (ст. 38 ГК РФ), и о заключении договора управления наследственным имуществом, по которому функции учредителя управления выполняет душеприказчик (подп. 2 п. 2 ст. 1135 ГК РФ). Естественно, что указанные договорные конструкции не могут покрыть все многообразие отношений по безвозмездному оказанию услуг. Что же касается безвозмездного выполнения работ, то в гражданском законодательстве отсутствует договорная конструкция, которой бы непосредственно обеспечивалось безвозмездное выполнение какого-либо вида работ.

Что же представляет собой договор безвозмездного выполнения работ (оказания услуг)? Возможно, перед нами пример смешанного договора: стороны заключают договор возмездного оказания услуг (либо договор подряда) с одновременным включением в него условия об освобождении от имущественной обязанности. При этом важно обратить внимание

на некоторые принципиальные особенности смешанного договора: под элементами различных договоров, присутствующих в смешанном договоре, имеют в виду обязательства, которые отвечают за квалификацию конкретного договора в качестве того или иного договорного типа (вида); только один из этих элементов в конструкции смешанного договора является доминирующим, определяет основную цель этого договора, а также позволяет установить те правила, которые подлежат применению в качестве основных. Выходит, что в конструкцию договора возмездного оказания услуг вкрапляют элемент договора дарения. Учитывая основную цель договора, доминирующим обязательством в нем остается обязательство по оказанию услуги. В то же время обязательство по оплате услуги замещается обязательством по освобождению от имущественной обязанности (т.е. обязательством по освобождению от обязанности оплаты оказанной услуги), которое по существу является встречным. Но в договоре дарения если и может возникнуть обязательство, то только одно (в нашем случае – обязательство по освобождению от имущественной обязанности). Это означает, что не элемент договора дарения, а договор дарения целиком помещают в конструкцию договора возмездного оказания услуг, что принципиально противоречит существу смешанного договора. Это может означать лишь одно: договор безвозмездного оказания услуг не может существовать в режиме одного соглашения (смешанного договора). Он представляет собой пример комплексного договора, суть которого заключается в объединении «на бумаге» двух самостоятельных договоров, что, в свою очередь, предполагает сначала исполнение одного договора (договора возмездного оказания услуг) и только потом исполнение другого (договора дарения). Все изложенное в равной степени касается и договора безвозмездного выполнения работ. Таким образом, конструкция смешанного договора не подходит к ситуациям безвозмездного оказания услуг и безвозмездного выполнения работ. Однако, допущение возможности существования обозначенных безвозмездных договоров делает понятной цель их квалификации: для того, чтобы договор стал безвозмездным,

достаточно указать в нем на характер оказываемой услуги или выполняемой работы посредством использования выражения типа – «обязуюсь безвозмездно выполнить работу (оказать услугу)». В таком случае возникает вопрос: может мы имеем дело с рядовыми случаями договора дарения?

С точки зрения действующего законодательства, предмет договора дарения может выражаться в следующих действиях: безвозмездная передача вещи в собственность; безвозмездная передача имущественного права (требования) к дарителю или к третьему лицу; освобождение от имущественной обязанности перед дарителем или перед третьим лицом. Какой из этих вариантов удовлетворяет нашим договорам?

Как договор по безвозмездному выполнению работ, так и договор по безвозмездному оказанию услуг порождают одно обязательство, содержание которого сводится к праву требования выполнить работу (оказать услугу) и к соответствующей обязанности – выполнить работу (оказать услугу). Других вариантов восприятия исследуемых договоров быть не может. Очевидно, что модель договора дарения, по которой происходит освобождение от имущественной обязанности, к ним не подходит. Не подходит и модель договора дарения, по которому безвозмездно передается вещь: в системе объектов гражданских прав вещи результат работы и оказание услуги занимают самостоятельное место. Остается лишь модель договора дарения, по которому безвозмездно передается имущественное право (требование), но не к третьему лицу, а исключительно к себе (дарителю). Закон предусматривает следующие варианты передачи права требования к себе (дарителю): «безвозмездно передает имущественное право (требование) к себе» и «безвозмездно обязуется передать имущественное право (требование) к себе». Учитывая тот факт, что содержание обязательства сводится исключительно к праву требования выполнения работы (оказанию услуги) консенсуальный вариант договора дарения по передаче имущественного права отпадает сам собой.

Из всех возможных предметов договора дарения к исследуемым договорам подходит лишь один – «безвозмездная передача имущественного права (требования) к себе». То есть

перед нами реальный договор дарения по передаче имущественного права, а значит, с его передачей договор дарения считается исполненным. Получается, что по договору безвозмездного выполнения работ (оказанию услуг) даритель безвозмездно передает обязательственное право на выполнение работ (оказание услуг). С передачей этого права договор дарения прекращается.

В цивилистической науке договоры, целью которых выступает изменение существующих прав, получили название распорядительных. Однако такие договоры направлены на изменение прав, носящих абсолютный (вещный) характер, но не относительный (обязательственный). Очевидно, что в нашем случае никакого изменения прав абсолютного характера не происходит, а значит, договора безвозмездного выполнения работ (оказания услуг) по модели договора дарения, предусматривающего передачу имущественного права (требования) к себе (дарителю), не существует. Предположение о возможности заключения подобных договоров, которые не порождают обязательства и, соответственно, не предполагают его исполнение в рамках динамики заключенного договора, а лишь передают обязательственное право, после чего прекращаются, сведет на нет существующую систему гражданско-правовых договоров с выделением в ней договорных типов, поскольку все договоры будут сведены лишь к одному договорному типу – договору на передачу обязательственного права. Например, получится, что по договору купли-продажи стороны лишь передают друг другу обязательственные права (право на получение товара и право на получение цены) и с этой передачей договор считается надлежаще исполненным.

Таким образом, договор безвозмездного выполнения работ (оказания услуг) не вписывается ни в одну из возможных моделей договора дарения. Это, в свою очередь, позволяет прийти к выводу о том, что многочисленные договоры, опосредующие отношения по безвозмездному выполнению работ (оказанию услуг), не включены в существующую систему поименованных договоров, а представляют собой пример непредусмотренных действующим гражданским законодатель-

ством договоров. Урегулирование отношений, возникающих из таких договоров, должно осуществляться посредством применения аналогии закона. При этом для реализации механизма аналогии закона к отношениям по безвозмездному выполнению работ (оказанию услуг) подлежат применению нормы, регулирующие отношения по выполнению работ (гл. 47 и 48 ГК РФ) и оказанию услуг (гл. 39 ГК РФ). Именно эти отношения должны считаться сходными. Применение указанных норм к отношениям, опосредуемым заключением исследуемых договоров, ограничивается существом последних, а именно: динамика отношений по безвозмездному выполнению работ (оказанию услуг) имеет принципиальную направленность на удовлетворение общеполезных или бытовых потребностей субъектов гражданского оборота.

ДОГОВОРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ОКАЗАНИЕ ТРАНСПОРТНЫХ УСЛУГ

Договор перевозки

Общая характеристика договоров перевозки. Среди договоров, направленных на оказание услуг, выделяются такие, особенности возникновения и динамики которых обусловлены особой экономической средой – сферой транспорта. Наличие специального субъекта на стороне, оказывающей услугу – перевозчика, накладывает отпечаток на особенности формирования правового массива в сфере перевозок: основная часть норм, составляющих содержание правового института перевозки, сосредоточена в транспортных уставах, кодексах, иных законах, а также в издаваемых в соответствии с ними правилах. Так, на уровне специального (транспортного) законодательства можно выделить следующие нормативные правовые акты: ФЗ от 8.11.2007 № 259-ФЗ «Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта»[110]; ФЗ от 10.01.2003 № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»[111]; ФЗ от 10.01.2003 № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации»[112]; Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации от 7.03.2001 № 24-ФЗ [113]; Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ[114]; Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ[115]; ФЗ

---

[110] ФЗ РФ от 8.11.2007 № 259-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта» // СЗ РФ. 2007 г.. № 46. Ст. 5555.

[111] ФЗ РФ от 10.01.2003 № 18-ФЗ (ред. от 1.05.2017) «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003 г. № 2. Ст. 170.

[112] ФЗ РФ от 10.01.2003 № 17-ФЗ (ред. от 26.07.2017) «О железнодорожном транспорте в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003 г. № 2. Ст. 169.

[113] Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации от 7.03.2001 № 24-ФЗ (ред. от 1.07.2017) // СЗ РФ. 2001 г. № 11. Ст. 1001.

[114] Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ (ред. от 1.07.2017) // СЗ РФ. 1999 г. № 18. Ст. 2207.

[115] Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. от 6.07.2016) // СЗ РФ. 1997 г. № 12. Ст. 1383.

от 4.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»; Постановление Правительства РФ от 15.04.2011 № 272 «Об утверждении Правил перевозок грузов автомобильным транспортом»[116]; Постановление Правительства РФ от 2.04.2012 № 280 «Об утверждении Положения о лицензировании перевозок пассажиров автомобильным транспортом, оборудованным для перевозок более 8 человек (за исключением случая, если указанная деятельность осуществляется по заказам либо для собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя)»[117].

При соотношении норм гл. 40 ГК РФ и положений специального (транспортного) законодательства следует учитывать, что положения ГК РФ подлежат применению, если иное не установлено специальными нормами. При этом если общие условия перевозки определяются исключительно транспортным законодательством, то в отношении условий перевозки груза, пассажиров и багажа отдельными видами транспорта, а также ответственности сторон по этим перевозкам предоставлена возможность реализации индивидуального регулирования (т.е. указанные условия определяются соглашением сторон) при условии, если иное не установлено Гражданским кодексом РФ и транспортным законодательством.

Услуги по перевозке можно классифицировать по различным признакам, выделение которых, в свою очередь, позволяет уяснить те или иные сущностные характеристики договоров перевозки. Так, по критерию направленности оказания услуги они могут быть связаны с перевозкой грузов или перевозкой пассажиров и багажа. В зависимости от вида транспорта следует выделять перевозки железнодорожным, речным

[116] Постановление Правительства РФ от 15.04.2011 № 272 (ред. от 22.12.2016) «Об утверждении Правил перевозок грузов автомобильным транспортом» // СЗ РФ. 2011 г. № 17. Ст. 2407.

[117] Постановление Правительства РФ от 2.04.2012 № 280 (ред. от 21.03.2017) «Об утверждении Положения о лицензировании перевозок пассажиров автомобильным транспортом, оборудованным для перевозок более 8 человек (за исключением случая, если указанная деятельность осуществляется по заказам либо для собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя)» // СЗ РФ. 2012 г. № 15. Ст. 1793.

(внутренним водным), морским, автомобильным, воздушным транспортом. По территориальному признаку различают внутригосударственные и международные перевозки, а также городские (в пределах одного населенного пункта), пригородные (за чертой населенного пункта до 50 км включительно), междугородные (за пределы 50 км). По числу участвующих в перевозке транспортных организаций различают местную перевозку (перевозка, осуществляемая одной транспортной организацией в пределах территориальных границ ее деятельности), прямую перевозку (перевозка, в которой участвуют несколько транспортных организаций одного вида транспорта), прямую смешанную перевозку или комбинированную (перевозку, в которой участвует не менее двух видов транспорта разных транспортных организаций, когда перевозка осуществляется по единому перевозочному документу на весь путь следования).

Система договоров перевозки представлена двумя договорными типами – договором перевозки груза и договором перевозки пассажира. Помимо договоров перевозки существуют и такие, которые либо помогают организовать перевозочный процесс (организационные договоры в сфере перевозки грузов), либо выступают самостоятельным способом организации перевозочного процесса без предоставления услуги по перевозке (договор фрахтования). К организационным договорам в сфере перевозки грузов относится договор об организации перевозки грузов, по которому перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец – предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме (данный договор ориентирован на организацию отношений перевозчика и грузовладельца при необходимости осуществления систематических перевозок груза); договор между транспортными организациями, направленный на организацию работы по обеспечению перевозок грузов (узловые соглашения, договоры на централизованный завоз-вывоз грузов и другие). Эти договоры имеют целью организацию будущих имущественных отношений, а поэтому заключаются по модели рамочного договора (ст. 429.1 ГК РФ).

Договор фрахтования (чартера) относится к группе договоров имущественного найма, а не оказания услуг перевозки. По данному договору, одна сторона (фрахтовщик) обязуется предоставить другой стороне (фрахтователю) за плату всю или часть вместимости одного или нескольких транспортных средств на один или несколько рейсов для перевозки грузов, пассажиров и багажа.

Услуги по перевозке грузов или пассажиров составляют содержание соответствующей деятельности, которая в большинстве случаев подлежит лицензированию. В частности, лицензированию подлежит деятельность по перевозке внутренним водным транспортом, морским транспортом пассажиров; по перевозке внутренним водным транспортом, морским транспортом опасных грузов; по перевозке воздушным транспортом пассажиров (за исключением случая, если указанная деятельность осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя); по перевозке воздушным транспортом грузов (за исключением случая, если указанная деятельность осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя); по перевозке пассажиров автомобильным транспортом, оборудованным для перевозок более восьми человек (за исключением случая, если указанная деятельность осуществляется по заказам либо для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя); по перевозке железнодорожным транспортом пассажиров; по перевозке железнодорожным транспортом опасных грузов[118].

Договор перевозки груза. По договору перевозки груза перевозчик обязуется доставить вверенный ему отправителем груз в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение груза лицу (получателю), а отправитель обязуется уплатить за перевозку груза установленную плату.

Договор перевозки груза является реальным договором: он считается заключенным с момента передачи груза, что исклю-

[118] подп. 20-26 п. 1 ст. 12 ФЗ РФ «О лицензировании отдельных видов деятельности».

чает возможность понуждения перевозчика к принятию груза. Вместе с тем, для обеспечения, прежде всего, интереса грузоотправителя существует договор об организации перевозок. Он порождает организационное правоотношение, в рамках которого имеет место обязанность принятия груза перевозчиком и обязанность грузовладельца (но не грузоотправителя) предоставить груз к перевозке. Специфика данного договора выражается в том, что его стороны определяют объемы, сроки и другие условия предоставления транспортных средств и предъявления груза для перевозки, порядок расчетов, а также иные условия организации перевозки. В частности, договор может вменять обязанность принятия груза по системе заявок (заказов), предусматривающей предоставление грузовладельцем сведений о своих потребностях в осуществлении перевозок. Договор об организации перевозок не является предварительным договором, а совершается по модели рамочного договора.

Квалификация договора перевозки в качества реального договора имеет исключение, касающееся грузоперевозок транспортом общего пользования. Такой договор относится к числу публичных договоров, то есть таких, которые предусматривают обязанность перевозчика осуществлять перевозку груза по обращению любого грузовладельца – физического или юридического лица.

Договор перевозки груза является возмездным договором. Встречным предоставлением здесь выступает оплата оказанной услуги по перевозке. В отличие от большинства договоров, опосредующих возмездное оказание услуг, когда помимо вознаграждения получатель услуги возмещает исполнителю необходимые расходы или затраты на исполнение договора, цена услуги перевозки груза включает, помимо непосредственно вознаграждения перевозчика, также суммы, покрывающие его затраты на перевозку. Характер опосредуемых договором перевозки груза отношений определяет единственно возможную форму цены услуги перевозки груза – денежную. При этом для перевозчика – транспортной организации оказание услуг по перевозке груза составляет содержание его предпринимательской деятельности.

Договор перевозки груза является двусторонне обязывающим, взаимные права и обязанности по которому составляют содержание двух основных обязательств: обязательства по перевозке груза и обязательства по ее оплате.

Договор перевозки груза, опосредует отношения, носящие длящийся характер. В ситуации, когда лицо, выступающее на стороне грузоотправителя, не является одновременно грузополучателем, договор перевозки груза является договором в пользу третьего лица.

При заключении договора груза применяется система единого документа, предполагающая выдачу единого перевозочного документа. В зависимости от документа, оформляющего перевозку, различают две разновидности системы единого документа: систему транспортной накладной, применяемой практически на всех видах транспорта, и систему коносамента, применяемой, как правило, на морском транспорте.

Выделим особенности динамики заключенного договора перевозки груза.

Содержание основной обязанности перевозчика составляют обязанности (обязывания) принятия груза к перевозке (если речь идет о перевозке груза транспортом общего пользования), доставки груза, обеспечения сохранности перевозимого груза, а также выдачи груза. При исполнении обязанности принятия груза (которая может составлять содержание основной обязанности перевозчика, возникающей из договора перевозки груза, а равно, может возникнуть из договора об организации перевозки груза) перевозчик подает отправителю груза под погрузку в установленные сроки исправные транспортные средства в состоянии, пригодном для перевозки соответствующего груза. Погрузка и выгрузка груза осуществляются транспортной организацией или отправителем (получателем) в порядке, предусмотренном договором, с соблюдением правил транспортного законодательства. Обязанности по погрузке и выгрузке распределяются между сторонами договора в зависимости от места погрузки (выгрузки). Так, в местах общего пользования погрузка (выгрузка) осуществляется транспортной организацией самостоятельно. В иных

ситуациях транспортная организация может принять на себя выполнение этих обязанностей, если это прямо предусмотрено специальным соглашением с клиентом. Если погрузка и выгрузка осуществляются силами и средствами отправителя (получателя), то таковые должны производиться в срок, предусмотренный договором, если такие сроки не установлены транспортным законодательством.

Ответственность за нарушение обязательства по перевозке груза носит ограниченный характер и выражается либо в обязанности уплаты неустойки (штрафа), либо в обязанности возмещения убытков в пределах реального ущерба. Объем и характер ответственности зависят от того, что именно в рамках основной обязанности было нарушено. Так, не предоставление транспорта под погрузку влечет, как правило, уплату штрафа. Основанием освобождения от ответственности в случае неподачи транспортных средств либо неиспользования поданных транспортных средств, выступает: непреодолимая сила, а равно иные явления стихийного характера (пожары, заносы, наводнения) и военные действия; прекращение или ограничение перевозки грузов в определенных направлениях; иные случаи, предусмотренные транспортным законодательством.

Ответственность перевозчика за не сохранность перевозимого груза ограничивается реальным ущербом, размер которого может соответствовать стоимости утраченного или недостающего груза; сумме, на которую понизилась стоимость поврежденного груза, а в случае невозможности восстановления поврежденного груза, стоимости этого груза; размеру объявленной стоимости груза (если произошла утрата груза, сданного к перевозке с объявлением его ценности). Кроме указанных сумм, перевозчик возмещает провозную плату, если таковая была уплачена и не входила в стоимость груза. При этом основаниями, освобождающими перевозчика от ответственности, выступают субъективно-случайные обстоятельства и обстоятельства непреодолимой силы, то есть обстоятельства, которые перевозчик не мог предотвратить и устранение которых от него не зависело. При просрочке в доставке груза транспортное законодательство устанавливает, как пра-

вило, неустойку, исчисляемую в процентном соотношении к провозной плате в зависимости от длительности просрочки в доставке груза.

Для требований, связанных с нарушением обязательства по перевозке груза, установлен специальный претензионный порядок: до предъявления к перевозчику иска потерпевший обязан предъявить ему претензию. Срок исковой давности по требованиям, вытекающим из перевозки груза, составляет один год с момента, определяемого транспортным законодательством. Любое соглашение сторон, направленное на ограничение или устранение ответственности перевозчика, является недействительным, кроме случаев, когда возможность таких соглашений при перевозке груза допускается транспортным законодательством.

Встречным обязательству по перевозке груза выступает обязательство по оплате перевозки (по внесению провозной платы). Размер провозной платы определяется соглашением сторон. При перевозке транспортом общего пользования плата принимает форму твердого тарифа, утверждаемого в порядке, установленном транспортным законодательством. Обязанность по внесению провозной платы несет грузоотправитель (сторона договора), что не исключает возможности возложения этой обязанности на получателя груза. Расходы перевозчика, связанные с предоставлением льгот или преимуществ по провозной плате, в соответствии с транспортным законодательством, подлежат возмещению за счет средств соответствующего бюджета. Неисполнение обязательства по внесению провозной платы предоставляет перевозчику право удерживать находящийся у него груз. Иное может быть предусмотрено законом, иными правовыми актами, договором перевозки груза или вытекать из существа обязательства.

Особенности динамики заключенного договора перевозки груза заключаются в возможности либо изменения грузополучателя (без изменения пункта назначения), либо изменения пункта назначения груза (переадресовка).

Договор перевозки пассажира. По договору перевозки пассажира перевозчик обязуется перевезти пассажира в пункт на-

значения, а в случае сдачи пассажиром багажа, также доставить багаж в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение багажа лицу. Пассажир обязуется уплатить установленную плату за проезд, а при сдаче багажа – и за провоз багажа.

В отличие от договора перевозки груза, данный договор опосредует отношения по предоставлению услуги перевозки, направленной исключительно на пассажира – на физическое лицо. Именно данная особенность исключает возможность квалификации договора перевозки груза и договора перевозки пассажира в рамках одного договорного типа. Направленность услуги на физическое лицо исключает возможность построения этого договора (по критерию момента его заключения) как реального. Договор перевозки пассажира является консенсуальным.

Данный договор относится к числу возмездных договоров, встречным предоставлением по которому выступает не только плата за проезд самого пассажира, но и плата за провоз багажа, если таковой подлежал передаче перевозчику. Каждое из указанных действий по внесению платы составляет объект двух денежных обязательств – обязательства по внесению платы за проезд и обязательства по внесению платы за провоз багажа. Каждое из указанных обязательств является встречным двум другим обязательствам: обязательству по перевозке пассажира и обязательству по доставке багажа соответственно. Указанные особенности, которые демонстрируют двусторонний характер договора перевозки пассажира, обусловлены возможностью наличия двух предметов договора: основного – перевести пассажира и дополнительного – доставить багаж (поскольку данный предмет не является обязательным для квалификации договора в качестве договора перевозки пассажира). Для перевозчика, транспортной организации, оказание соответствующих услуг раскрывает характер его предпринимательской деятельности.

Договор перевозки пассажира транспортом общего пользования относится к числу публичных договоров. Расходы транспортной организации, вызванные предоставлением

определенных льгот или преимуществ по провозной плате, возмещаются перевозчику за счет средств соответствующего бюджета.

Заключение договора перевозки пассажира удостоверятся билетом, а сдача пассажиром багажа – багажной квитанцией. На всех видах транспорта, кроме воздушного, проездные билеты могут иметь форму именных или предъявительских документов. Перевозчик обязан осуществить перевозку в отношении лица, предъявившего проездной билет, который может выдаваться на одну поездку (разовые билеты) или несколько поездок (абонементные билеты).

В порядке, предусмотренном транспортным законодательством, пассажир обладает отдельными правами, а именно: он вправе перевозить с собой детей бесплатно или на иных льготных условиях; провозить с собой бесплатно ручную кладь в пределах установленных норм; сдавать к перевозке багаж за плату по тарифу.

Перевозчик несет ответственность в виде неустойки за задержку отправления пассажира, а также за опоздание прибытия транспортного средства. Последствия нарушений обязательств по доставке багажа аналогичны последствиям за нарушение перевозки груза. Основаниями, освобождающими перевозчика от ответственности, выступают субъективно-случайные обстоятельства и обстоятельства непреодолимой силы. От нарушения обязательства по перевозке пассажира (договорного обязательства) следует отличать ситуации причинения вреда жизни или здоровью пассажира, которые порождают внедоговорные охранительные обязательства по возмещению вреда (гл. 59 ГК РФ).

Договор транспортной экспедиции

Понятие договора транспортной экспедиции. В отличие от договора перевозки груза, основной целью которого выступает доставка груза, целью договора транспортной экспедиции выступает организация перевозки груза. По договору транспортной экспедиции одна сторона (экспедитор) обязуется за

вознаграждение, по поручению и за счет другой стороны (клиента – грузоотправителя или грузополучателя) выполнить или организовать выполнение определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза. Институт транспортной экспедиции, помимо норм гл. 41 ГК РФ, включает в себя нормы ФЗ от 30.06.2003 № 87-ФЗ «О транспортно-экспедиционной деятельности[119], иных нормативных правовых актов, в том числе, постановления Правительства РФ от 8.09.2006 № 554 «Об утверждении Правил транспортно-экспедиционной деятельности»[120].

Отношения по оказанию транспортно-экспедиционной услуги предопределили формирование договора транспортной экспедиции как консенсуального, возмездного и двусторонне обязывающего. Консенсуальный характер договора объясняется необходимостью объективизации соответствующего поручения экспедитору и возложения на него обязанности принять груз. Возмездный характер договора раскрывает суть предпринимательской деятельности экспедитора на рынке предоставления соответствующих услуг, что, в свою очередь, определяет денежную форму встречного предоставления со стороны клиента. Двусторонний характер договора объясняется наличием взаимных прав и обязанностей, составляющих содержание двух основных обязательств: обязательства по оказанию транспортно-экспедиционной услуги и обязательства по ее оплате.

Заключением рассматриваемого договора опосредуются длящиеся отношения, связанные с оказанием транспортно-экспедиционной услуги. Указанная услуга связна с совершением широкого спектра действий, включающих, в том числе, непосредственно перевозку груза. Это означает, что для достижения общей цели договора транспортной экспедиции недостаточно совершения лишь тех действий, которые совершает

[119] ФЗ РФ от 30.06.2003 N 87-ФЗ (ред. от 6.07.2016) «О транспортно-экспедиционной деятельности» // СЗ РФ. 2003 г. № 27 (ч. I). – С. 2701.

[120] Постановление Правительства РФ от 8.09.2006 № 554 «Об утверждении Правил транспортно-экспедиционной деятельности» // СЗ РФ. 2006 г. № 37. Ст. 3890.

перевозчик по договору перевозки груза. Более того, организация перевозки, в отличие от перевозки груза, не предполагает наличия перевозчика транспортной организации на стороне экспедитора. Оказание услуги экспедитором вообще может быть сведено к совершению действий организационного плана, исключающих непосредственный контакт экспедитора с грузом. Договор транспортной экспедиции может выступать основанием для возникновения целого ряда других договоров, что предполагает предоставление экспедитору полномочий, закрепленных доверенностью. Учитывая изложенное, можно констатировать, что содержание транспортно-экспедиционной услуги, помимо всего прочего, составляют действия по представительству, в рамках которых экспедитор выполняет функцию представителя.

Элементы договора транспортной экспедиции. Сторонами данного договора являются экспедитор и клиент. В качестве экспедитора выступает лицо, оказывающее транспортно-экспедиционную услугу, направленную на организацию перевозки груза. В качестве такового может выступать перевозчик – транспортная организация. Клиент – это лицо, заключившее с экспедитором договор транспортной экспедиции и принявшее на себя обязательство оплатить транспортно-экспедиционную услугу, оказываемую экспедитором. Клиентом может быть как грузоотправитель, так и грузополучатель.

Предметом договора выступает оказание транспортно-экспедиционной услуги по организации перевозки груза, в том числе, по заключению договоров перевозки груза, по обеспечению отправки и получения груза, а также иные услуги, связанные с перевозкой груза. Содержание услуги определяется поручением клиента, которое может включать действия, совершаемые от его имени. Последнее предполагает необходимость выдачи доверенности на совершение действий, подтверждающей полномочия экспедитора. В качестве груза, составляющего объект экспедиторской услуги, может выступать любое имущество, в отношении которого экспедитор осуществляет организацию перевозки в соответствии с договором транспортной экспедиции.

Договор транспортной экспедиции совершается в простой письменной форме. Неотъемлемыми частями договора выступает поручение экспедитору, а также экспедиторская расписка, которая выдается экспедитором клиенту при приемке груза и предоставляет экспедитору право владения грузом до момента передачи его клиенту либо указанному им грузополучателю по окончании перевозки. В случае если экспедитор принимает груз, принадлежащий клиенту, на складское хранение, экспедитор выдает клиенту складскую расписку.

Цена рассматриваемого договора выражается в соответствующем вознаграждении, уплачиваемом экспедитору в денежной форме. Договор транспортной экспедиции является срочным договором. Вместе с тем, исполнение договора, как правило, осуществляется в пределах срока, необходимого для организации перевозки груза.

Существенным условием договора выступает условие о предмете – условие об оказываемой транспортно-экспедиционной услуге.

Права и обязанности сторон по договору транспортной экспедиции. Из договора транспортной экспедиции возникают два основных обязательства: обязательство по оказанию транспортно-экспедиционной услуги (которое отвечает за квалификацию договора в качестве искомого) и обязательство по уплате вознаграждения. Содержание обязанности экспедитора оказать транспортно-экспедиционную услугу составляют основные и дополнительные обязывания. К основным из них относятся следующие: обязанность организовать перевозку груза транспортом и по маршруту, избранным экспедитором или клиентом; обязанность заключать от имени клиента или от своего имени договор (договоры) перевозки груза; обязанность обеспечить отправку и получение груза, а также другие обязанности, связанные непосредственно с организацией перевозки.

К дополнительным обязываниям относятся: обязанность получения требующихся для экспорта или импорта документов; обязанность выполнения таможенных и иных формальностей; обязанность по проверке количества и состояния гру-

за; обязанность по погрузке, выгрузке; обязанность по уплате пошлин, сборов и других расходов, возлагаемых на клиента; обязанность хранения груза, его получение в пункте назначения, выполнение иных обязанностей, предусмотренных договором.

Исполнение указанных обязываний связано с необходимостью получения от клиента документов и другой необходимой для организации перевозки груза информации. Обязанность предоставления доверенности, других документов, а также необходимой информации относятся к разряду обязанностей организационного порядка, отражающих особенности правового статуса клиента в договоре транспортной экспедиции, исполнение которых создает условия нормальной динамики обязательства по оказанию транспортно-экспедиционной услуги. В случае неисполнения этой обязанности экспедитор вправе не приступать к исполнению обязательства и требовать возмещения убытков.

Помимо указанных обязанностей клиент обязан обеспечить экспедитора денежными средствами, необходимыми для исполнения поручения, либо возместить экспедитору издержки, понесенные им на исполнение поручения.

Для исполнения своих обязанностей экспедитор вправе привлекать третьих лиц, если условие о личном исполнении обязанностей экспедитором не предусмотрено договором.

В отличие от договоров перевозки, экспедитор при нарушении своего обязательства несет ответственность по общим правилам гл. 25 ГК РФ. Каждая из сторон договора может отказаться от исполнения договора, предупредив другую сторону об этом в разумный срок, при условии возмещения ей убытков, вызванных таким отказом. Указные убытки возмещаются в качестве компенсации.

ДОГОВОРЫ КРЕДИТНО-РАСЧЕТНОЙ СФЕРЫ[121]

Договоры в сфере кредитования

Понятие кредитного правоотношения. Довольно часто возникают ситуации, когда субъекты гражданского оборота испытывают потребность в привлечении дополнительных ресурсов – денег или иных родовых вещей. Такие потребности удовлетворяются за счет кредита. Соответственно, возникающие при этом правоотношения называются кредитными правоотношениями.

В юридической литературе кредитные правоотношения принято рассматривать как правоотношения, возникающие при предоставлении (передаче, использовании и возврате) денежных средств или других вещей, определенных родовыми признаками, а также ценных бумаг на условиях их возврата. Иными словами, современная доктрина однозначно решает вопрос о правоотношениях, которые охватываются понятием «кредитные правоотношения», в пользу расширения сферы кредитования за счет действий, связанных с предоставлением отсрочки, рассрочки платежа, аванса и предоплаты, что находит непосредственное подтверждение в действующем ГК РФ. Это позволяет говорить об определенной системе кредитных правоотношений как совокупности взаимосвязанных элементов, в качестве которых выступают заемные обязательства, банковские кредитные обязательства, обязательства товарного и коммерческого кредитования.

Характерной чертой кредитных правоотношений как структурной единицы системы договорных обязательственных правоотношений выступает то, что они опосредуют процесс движения исключительно кредитного блага. Перемещение

[121] Данный раздел излагается с учетом изменений положений Гражданского кодекса РФ о финансовых сделках, вступающих в силу с 1.06.2018 (См.: Федеральный закон РФ от 26.07.2017 № 212-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // официальный сайт Президента РФ (http://kremlin.ru/acts/news/55174). Дата обращения 20.08.2017).

не всякой вещи подпадает под процесс движения кредитного блага. Кредитное благо характеризуется тем, что это всегда деньги или иные вещи, определенные родовыми признаками, а также ценные бумаги, перемещение которых характеризуется требованием возвратности. Признак возвратности характеризует процесс движения кредитного блага на любой стадии динамики договоров, опосредующих кредитные отношения, в частности: на стадиях предоставления банковского кредита или его возврата; на стадии предоставления предоплаты или рассрочки платежа и т.п. Именно признак возвратности «иных» денег, «иных» вещей, определенных родовыми признаками, «иных» ценных бумаг, отличает кредитные правоотношения от правоотношений, связанных с возвратом имущества, составляющего объекты аренды, найма жилого помещения, хранения и т.п. Для последних правоотношений характерен возврат именно того имущества, которое поступило к должнику ранее либо в силу возникшего обязательства (в договоре аренды – это обязательство по предоставлению арендованного имущества), либо в силу реальности договора, требующего передачи имущества для установления момента его заключения (в реальном договоре хранения – это передача вещи поклажедателем хранителю).

Таким образом, кредитные правоотношения представляют собой договорные обязательственные правоотношения, опосредующие процесс движения кредитного блага, в качестве которого выступают деньги, иные вещи, определенные родовыми признаками, а также ценные бумаги, перемещение которых характеризуется требованием возвратности.

Договор займа. По договору займа как самостоятельному виду гражданско-правового договора одна сторона (займодавец) передает или обязуется передать в собственность другой стороне (заемщику) деньги, вещи, определенные родовыми признаками, или ценные бумаги, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество полученных им вещей того же рода и качества либо таких же ценных бумаг.

Содержание правового института займа составляют нормы §1 гл. 42 ГК, а также нормы специального законодательства,

к которому относятся, в частности: ФЗ РФ от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)»[122]; ФЗ РФ от 19.07.2007 № 196-ФЗ «О ломбардах»; ФЗ РФ от 2.07.2010 № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях»[123]; ФЗ РФ от 18.07.2009 № 190-ФЗ «О кредитной кооперации»[124] и др.

Договор займа может быть как реальным (считается заключенным с момента передачи денег, других родовых вещей или ценных бумаг), так и консенсуальным (считается заключенным с момента достижения соглашения). При этом договор займа подлежит заключению по конструкции реального договора во всех случаях, когда в качестве займодавца выступает гражданин. Договор займа является возмездным, поскольку всегда имеет встречное предоставление в виде платежа, передачи иных родовых вещей, в том числе ценных бумаг.

Реальный договор займа относится к числу односторонних договоров,так как субъективному праву требовать возврата займа (а в случае предоставления процентного займа, также уплаты процентов за пользованием им) противостоит соответствующая субъективная обязанность (вернуть заем, а в случае процентного займа, также уплатить проценты за пользование займом). Указанные субъективная обязанность и субъективное право составляют содержание единственного заемного обязательства, отвечающего за квалификацию договора в качестве искомого.

Консенсуальный договор займа является двусторонне обязывающим. Взаимные права и обязанности составляют содержание двух взаимных обязательств: обязательства по предоставлению займа и обязательства по возврату займа, а в случае предоставления процентного займа, обязательства по возврату займа и уплате процентов. Указанные обязательства не явля-

[122] ФЗ РФ от 21.12.2013 № 353-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «О потребительском кредите (займе)» // СЗ РФ. 2013 г.. № 51. Ст. 6673.

[123] ФЗ РФ от 2.07.2010 № 151-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» // СЗ РФ. 2010 г. № 27. Ст. 3435.

[124] ФЗ РФ от 18.07.2009 № 190-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «О кредитной кооперации» // СЗ РФ. 2009 г. № 29. Ст. 3627.

ются встречными, поскольку возникновение обязательства по возврату займа всегда обусловлено исполнением обязательства по предоставлению займа. Указанная последовательность исполнения обязательств накладывает отпечаток на некоторые особенности прекращения данного договора. Так, займодавец может отказаться от передачи займа полностью или в части при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленный заем не будет возвращен в срок. В свою очередь, заемщик может отказаться от получения займа полностью или в определенной части: такой отказ может быть совершен в любой момент до установленного договором срока передачи займа, а если срок не установлен, то в любое время до момента передачи займа. Иное может быть установлено законом, иным правым актом, а если заемщиком выступает субъект предпринимательской деятельности, договором займа.

Заключением договора займа, опосредуются отношения по перемещению имущества в собственность. Договор займа между гражданами на сумму займа не менее чем десять тысяч рублей (а когда займодавцем выступает юридическое лицо, то независимо от суммы) заключается в письменной форме. Подтверждением совершения договора займа и его условий может выступать расписка или иной документ, удостоверяющий передачу займа.

В зависимости от объекта займа различают денежный заем, вещевой заем, заем ценных бумаг. По объему возложенной обязанности на заемщика различают процентный и беспроцентный заем. По общему правилу, заем является процентным, если иное не предусмотрено законом или договором. Так, закон устанавливает, что договор займа является беспроцентным (если в нем прямо не предусмотрено иное) в случае, если договор заключен между гражданами, в том числе индивидуальными предпринимателями, на сумму, не превышающую ста тысяч рублей, а также в случае, если в качестве займа передаются не деньги, а другие вещи, определенные родовыми признаками.

Что касается определения размера процентов, то, в отсутствие соглашения сторон, такой размер определяется ключе-

вой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды времени. Если же размер процентов определен соглашением сторон, то стороны могут использовать различные способы его выражения, в частности: посредством установления фиксированной величины ставки в процентах годовых; посредством установления ставки в процентах годовых, величина которой может изменяться в зависимости от предусмотренных договором условий, в том числе, в зависимости от изменения переменной величины. Могут использоваться и иные способы определения размера процентов, позволяющие точно определить надлежащий размер процентов на момент их уплаты. При этом во взаимоотношениях между займодавцем – гражданином, а равно между займодавцем – юридическим лицом, которое не осуществляет профессиональной деятельности по предоставлению потребительских кредитов, и заемщиком – гражданином может сложиться ситуация, когда размер предусмотренных договором процентов в два или более раз превышает обычно взимаемые в подобных случаях проценты, и поэтому они являются чрезмерно обременительными для должника (ростовщические проценты). В подобной ситуации суд может уменьшить установленный договором размер процентов до размера процентов, обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах. Проценты по договору займа, если иное не установлено соглашением сторон, выплачиваются ежемесячно.

В качестве заемщика и займодавца могут выступать различные субъекты гражданского права. Однако, в ряде случаев, в частности при осуществлении микрофинансовой деятельности, в качестве займодавца выступают микрофинансовые организации (микрофинансовые компании, микрокредитные компании) – фонды, автономные некоммерческие организации, хозяйственные товарищества и общества, осуществляющие микрофинансовую деятельность и внесенные в реестр микрофинансовых организаций. Кроме того, микрозаймы могут предоставлять кредитные организации, кредитные кооперативы, ломбарды, другие юридические лица в соответствии с законодательством Российской Федерации, регулирующим их деятельность.

Срок договора займа соответствует сроку исполнения обязательства по возврату займа (обязательства по возврату займа и уплате процентов). Сроки исполнения заемного обязательства по возврату родовых вещей и ценных бумаг подчиняются общим правилам об исполнении обязательства (ст. 314, 315 ГК РФ). Что касается денежного займа, то его возврат осуществляется в сроки и в порядке, которые предусмотрены договором. В отсутствие установленного договором срока возврата, а равно и когда момент исполнения обязательства определен моментом востребования, заемщик должен возвратить сумму займа в течение тридцати дней с момента предъявления требования, если иное не предусмотрено договором.

Заемщик по беспроцентному займу обладает правом досрочного исполнения обязанности в полном объеме или частично, если иное не предусмотрено договором. Возможность реализации права на досрочный возврат суммы займа по процентному займу зависит от статуса заемщика. Так, если таковым выступает заемщик-гражданин, а сумма займа предоставлена для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, то досрочный возврат суммы займа возможен при условии уведомления об этом займодавца не менее чем за тридцать дней до дня такого возврата, если более короткий срок уведомления не предусмотрен договором. В иных случаях досрочный возврат суммы долга по процентному займу требует согласия займодавца. Такое согласие займодавца может быть выражено изначально при заключении договора.

Заем считается возвращенным с момента передачи его займодавцу. Иные правила определения момента возврата займа могут быть установлены законом или договором. Так, для денежного займа возвратом суммы займа может считаться момент ее поступления в банк, в котором открыт банковский счет займодавца. При нарушении сроков возврата суммы займа на эту сумму подлежит начислению законная неустойка, размер которой определяется по правилам о процентах за пользование чужими денежными средствами, если только соглашением сторон не установлена договорная неустойка.

В отношении договора займа, совершенного по конструкции реального договора, существует возможность оспаривания его по безденежности в ситуации, когда заем в действительности не поступил в распоряжение заемщика или поступил не полностью. В подобной ситуации размер обязанностей заемщика определяется, исходя из суммы денежных средств или иного имущества, факт получения которых заемщиком или указанным им третьим лицом был доказан. При оспаривании займа по безденежности могут использоваться свидетельские показания, при условии соблюдения требований, предъявляемых к форме договора. Несоблюдение письменной формы лишает возможности заемщика ссылаться на свидетельские показания, если только договор не был заключен под влиянием обмана, насилия, угрозы или стечения тяжелых обстоятельств, а также представителем заемщика в ущерб его интересам.

Заем может быть предоставлен с условием использования его на определенные цели – целевой заем. В этой ситуации заемщик обязан обеспечить займодавцу возможность осуществлять контроль над целевым использованием займа. Нарушение этой обязанности позволяет займодавцу отказаться от дальнейшего исполнения договора, требовать досрочного возврата предоставленного займа, а также уплаты причитающихся процентов, если иное не предусмотрено договором.

Помимо указанного случая, основанием досрочного возврата предоставленного займа и требования уплаты причитающихся процентов является: нарушение заемщиком срока погашения очередной части долга, если договором займа предусмотрено возращение займа по частям; невыполнение заемщиком предусмотренной договором обязанности обеспечения возврата займа, а равно утрата обеспечения или ухудшение его условий по обстоятельствам, за которые займодавец не отвечает, если иное не предусмотрено договором.

По критерию способа предоставления денежного займа закон выделяет вексельный заем, облигационный заем, в том числе предоставляемый по договору государственного займа.

Универсальность заемного обязательства позволяет заменить долговые обязательства, возникшие из договора купли-

продажи, аренды, иного основания, заемным обязательством по правилам о новации.

Кредитный договор. По кредитному договору как самостоятельному виду гражданско-правового договора, банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты за пользование ею, а также предусмотренные кредитным договором иные платежи, в том числе связанные с предоставлением кредита.

Содержание правового института банковского кредита составляют нормы §2 гл. 42 ГК, а также нормы специального (банковского) законодательства и, прежде всего, нормы ФЗ РФ от 2.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»[125] и ФЗ РФ от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)». К отношениям по кредитному договору в субсидиарном порядке применяются правила о займе. В то же время, наличие профессионала на стороне кредитора и присутствие заемщика – субъекта небанковской деятельности определяют те особенности, которые исключают применение большинства норм о займе в силу их противоречия существу кредитного договора. К кредитному договору в субсидиарном порядке могут быть применены следующие правила о договоре займа: об обязанности возврата суммы займа в сроки и в порядке, предусмотренном договором; о досрочном возврате суммы займа при нарушении срока возврата очередной суммы займа, а также при нарушении условия о целевом использовании займа; о последствиях утраты обеспечения обязательства заемщика.

Кредитный договор (договор банковского кредита) опосредует отношения по предоставлению денежной суммы с условием ее возврата в обусловленный срок и уплатой на нее определенного процента. Это, в свою очередь, определяет необходимость формирования консенсуальной конструкции кредитного договора как одного из объективно необходимых

[125] ФЗ РФ от 2.12.1990 № 395-1 (ред. от 26.07.2017) «О банках и банковской деятельности» // СЗ РФ. 1996 г. № 6. Ст. 492.

условий его образования. В качестве иных необходимых, а следовательно, квалифицирующих условий кредитного договора, выступают: наличие банка как стороны предоставляющей кредит; наличие заемщика, который является непрофессионалом, субъектом небанковской деятельности (если только кредит не предоставляется другому банку); предоставление в качестве кредита только денег, но не иного имущества; письменная форма кредитного договора, несоблюдение которой влечет его ничтожность.

В качестве банка (иной кредитной организации) выступает юридическое лицо – коммерческая организация, которая для получения прибыли, как основной цели своей деятельности, на основании лицензии Банка России имеет право осуществлять банковские операции. Более того, банку в отличие от иных кредитных организаций принадлежит исключительное право совершать в совокупности три банковские операции: привлекать денежные средства физических и юридических лиц во вклады; размещать указанные денежные средства от своего имени и за свой счет на условиях платности, срочности и возвратности; открывать и обслуживать счета физических и юридических лиц.

Существенными условиями кредитного договора выступает условие о предмете (условие о размере предоставляемого кредита), условие о сроке и условие о процентах за пользование кредитом.

Обязательства, возникающие из кредитного договора, являются взаимными, но не встречными. Несмотря на то, что основанием возникновения обязательств выступает непосредственно договор, возникновение обязательства по возврату кредита обусловлено исполнением обязательства по предоставлению кредита.

Помимо возврата кредита, в основную обязанность заемщика включаются следующие обязывания: уплатить проценты за пользование кредитом; уплатить иные предусмотренные кредитным договором платежи, в том числе, связанные с его предоставлением. Вместе с тем, в сфере потребительского кредитования уплата иных платежей может быть ограничена

законом. Законом могут быть установлены случаи и особенности уплаты таких платежей.

Кредитор вправе отказать заемщику в предоставлении предусмотренного договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок. Право на отказ в предоставлении кредита не может быть ограничено договором, что следует из существа оснований, позволяющих учинить такой отказ. В свою очередь, само право на отказ в предоставлении кредита выступает исключением из общего правила о недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства и одностороннего изменения условий, поскольку такое исключение установлено законом. Обстоятельства, очевидно свидетельствующие о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок, выступают частным случаем существенного изменения обстоятельств, являющихся основанием для изменения или расторжения договора.

Заемщик имеет право отказаться от получения кредита полностью или частично. Реализовать это право можно только до наступления срока его предоставления, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором.

Кредитным договором может быть предусмотрено условие о целевом использовании суммы кредита. В качестве одной из таких целей может выступать погашение долга заемщика полностью или в определенной части по кредитным договорам, которые были заключены ранее с этим же кредитором. В подобной ситуации договором может быть предусмотрено, что кредит предоставляется без зачисления его на счет заемщика (должника), а моментом предоставления кредита считается момент получения заемщиком от кредитора (в порядке, предусмотренном договором) сведений о погашении ранее выданного кредита полностью или в определенной части.

В качестве оснований досрочного возврата кредита могут выступать основания, которые прямо названы в законе или предусмотрены кредитным договором (в случае, если заемщиком выступает юридическое лицо либо индивидуальный пред-

приниматель), соотносимые с его существом и не выходящие за его предмет. Одним из таких оснований выступает нарушение заемщиком предусмотренной кредитным договором обязанности целевого использования кредита. В подобной ситуации кредитор вправе также отказаться от дальнейшего кредитования заемщика по договору.

Договор товарного кредита. По договору товарного кредита одна сторона (кредитор) обязуется предоставить другой стороне (заемщику) товарный кредит (вещи, определенные родовыми признаками), а заемщик обязуется вернуть товарный кредит в согласованном размере в сроки, установленные договором.

Договор товарного кредита относится к числу консенсуальных, возмездных и двусторонне обязывающих договоров.

Договор товарного кредита сходен по содержанию прав и обязанностей с договором займа, однако нормы о последнем подлежат применению к товарному кредиту в субсидиарном порядке. Непосредственно (напрямую) к товарному кредиту применятся правила о купле-продаже, касающиеся условий о количестве, ассортименте, комплектности, качестве, таре и упаковке.

Из договора товарного кредита возникают два обязательства: обязательство по предоставлению товарного кредита и обязательство по его возврату. При определении объема обязанности заемщика важным моментом является определение качественной характеристики процентов, уплачиваемых за товарный кредит. Представляется, что проценты по данному договору могут уплачиваться как в денежной, так и в товарной форме.

Коммерческий кредит. При коммерческом кредитовании критерий возвратности приобретает иной оттенок по сравнению с банковскими кредитными правоотношениями, заемными правоотношениями, правоотношениями товарного кредитования. Обязательство коммерческого кредита характеризуется тем, что ему не соответствует какая-либо договорная конструкция: договора коммерческого кредита не существует. Вместе с тем, обязательство коммерческого кредита может

возникнуть в большинстве договоров, относящихся к группе возмездных, в рамках которых возникает встречное обязательство по уплате денежных средств или передаче вещей, определенных родовыми признаками. Сами указанные долговые обязательства еще не являются обязательствами коммерческого кредита. Однако каждое из них приобретает качество такового, если в силу соглашения сторон исполнение этого долгового обязательства, связанного с передачей в собственность денег (иных родовых вещей), подлежит осуществлению в иной момент времени, не характерный для данной договорной конструкции. Так, например, обязательство по внесению арендной платы в виде денежной суммы подлежит исполнению в сроки, установленные соглашением сторон. Существо правоотношений, возникающих из договора аренды, предполагает, что срок внесения платы за пользование имуществом ограничивается сроком нахождения арендованного имущества у арендатора. В то же время, если стороны договора аренды договариваются об отсрочке в уплате арендных платежей и этот срок превышает срок пользования арендованным имуществом, то налицо признак обязательства коммерческого кредита.

Закон выделяет следующие формы коммерческого кредита – аванс, предварительная оплата, отсрочка и рассрочка платежа.

Таким образом, условие о коммерческом кредите составляет условие исполнения обязательства, являющегося встречным обязательству по передаче имущества в собственность или пользование (выполнению работ, оказанию услуг), и характеризует исключительно возмездные договорные конструкции. С точки зрения содержания обязательства, условие о коммерческом кредите выражается в дополнительном обязывании, возлагаемом на должника. Например, в договоре купли-продажи в рамках обязательства по оплате товара появляется дополнительное обязывание, связанное либо с внесением определенной суммы денег (цены) до срока исполнения обязательства по передаче товара (предварительная оплата – ст. 487 ГК РФ), либо с уплатой цены через некоторый промежуток времени после передачи товара (продажа товара в

кредит – 488 ГК РФ или продажа товара в кредит с условием рассрочки – ст. 489 ГК РФ). Именно обременение должника (покупателя) дополнительной обязанностью, связанной с предварительной оплатой товара либо оплатой его в кредит, позволяет рассматривать денежное обязательство по оплате товара также в качестве обязательства коммерческого кредита. При этом нормы гл. 42 ГК РФ применяются к отношениям коммерческого кредитования в субсидиарном порядке. Приоритет же отдается нормам о договоре (договоре купли-продажи, аренды, подряда, возмездного оказания услуг и т.п.), порождающем, в том числе, денежное обязательство (или обязательство по передаче иных родовых вещей), к динамике которого можно применить механизм коммерческого кредита.

Договор финансирования под уступку денежного требования

Понятие договора финансирования под уступку денежного требования. Действующее гражданское законодательство предусматривает целую систему договоров, которыми может опосредоваться уступка денежного требования: договор продажи предприятия, по которому права требования приобретаются покупателем в составе предприятия; договор дарения, предметом которого может выступать передача имущественных прав (требований); договор аренды предприятия, предметом которого выступает, в том числе, и передача имущественных прав. Для случаев, когда уступка денежного требования осуществляется с целью привлечения финансирования, а также иных целей, связанных с оказанием услуг со стороны лица, приобретающего право требование, предусмотрена специальная договорная конструкция – договор финансирования под уступку денежного требования (договор факторинга). Данный договор является самостоятельным видом гражданско-правового договора, а нормы о нем составляют содержание соответствующего правового института – института факторинга.

Уступка права требования может опосредоваться и иными договорами. При этом, с точки зрения законодателя это могут быть договоры, как предусмотренные, так и не предусмотренные законом. Данный вывод основан на толковании п. 4 ст. 824 ГК РФ: «участники гражданского оборота могут заключать также иные договоры, в соответствии с которыми осуществляется уступка денежных требований и которые предусматривают обязанность одной из сторон совершить одно или несколько действий, указанных в подп. 1 – 4 п. 1 настоящей статьи». Речь идет об иных договорах, отличных от договора факторинга, но преследующих цель аналогичную той, которую преследует договор факторинга. Очевидно, что подобный законодательный подход, направленный на бесконтрольный оборот денежных требований, окажет самое негативное влияние на состояние финансового рынка страны.

По договору финансирования под уступку денежного требования (договору факторинга), клиент обязуется уступить финансовому агенту (фактору) денежные требования к третьему лицу (должнику) и оплатить оказанные услуги, а фактор обязуется совершить не менее двух следующих действий, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки: 1) передать клиенту денежные средства в счет денежных требований, в том числе в виде займа или предварительного платежа (аванса); 2) осуществлять учет денежных требований клиента к третьим лицам (должникам); 3) осуществлять права по денежным требованиям клиента, в том числе предъявлять к должникам денежные требования об оплате, получать платежи от должников и производить расчеты, связанные с денежными требованиями; 4) осуществлять права по договорам об обеспечении исполнения обязательств должников.

По критерию момента заключения данный договор является консенсуальным, что позволяет обеспечить интерес каждой из сторон договора, связанный с возложением соответствующих взаимных обязанностей. Последнее предопределяет необходимость формирования договора финансирования под уступку денежного требования в качестве двусторонне обя-

зывающего. Права и обязанности сторон составляют содержание соответствующих обязательств. При этом обязательству по уступке денежного требования противостоят не одно, а несколько встречных обязательств: обязательство по предоставлению финансирования и (или) различные обязательства по оказанию услуг в зависимости от характера действий, составляющих альтернативные варианты основного предмета договора факторинга (обязательства по оказанию финансовых услуг). Кроме того, на финансового агента может быть возложена обязанность исполнения и иных (дополнительных) обязательств, связанных с оказанием услуг, не относящихся к основному предмету договора, но так или иначе связанных с денежным требованием, составляющим предмет уступки. В частности, это может быть услуга по ведению для клиента бухгалтерского учета.

Рассматриваемый договор относится к числу возмездных. Учитывая тот факт, что целью договора факторинга выступает предоставление финансирования клиенту и (или) оказание ему иных услуг, встречным предоставлением по данному договору выступает уступка денежного требования, под которое непосредственно осуществляется финансирование и по поводу которого могут оказываться соответствующие услуги со стороны фактора.

Элементы договора финансирования под уступку денежного требования. Сторонами договора факторинга являются финансовый агент (фактор) и клиент. В качестве фактора могут выступать любые коммерческие организации, в том числе кредитные организации. В качестве клиента □ лицо, являющееся кредитором по денежному обязательству, возникшему (или которое возникнет в будущем) из договоров, направленных на передачу товара, выполнение работ, оказание услуг.

Предмет договора факторинга представляет собой совокупность как минимум двух действий (из числа следующих альтернативных действий), составляющих основной предмет договора факторинга: 1) передать клиенту денежные средства в счет денежных требований; 2) осуществлять учет денежных требований клиента к третьим лицам (должникам);

3) осуществлять права по денежным требованиям клиента; 4) осуществлять права по договорам об обеспечении исполнения обязательств должников. При этом, если первое действие связанно с имущественным предоставлением в виде финансирования – передачей клиенту определенной суммы денежных средств, то все остальные представляют собой оказание определенной услуги. Учитывая тот факт, что стороны своим соглашением могут свести предмет договора исключительно к оказанию услуг (исключая непосредственно финансирование), договор факторинга может подлежать квалификации в качестве договора на оказание финансовых услуг (под уступку денежного требования). Если же стороны предусмотрели, помимо оказания финансовых услуг, также и финансирование, то такой договор приобретает характер договора направленного как на передачу имущества (финансирование), так и на оказание отдельных финансовых услуг. В зависимости от набора действий, составляющих основной предмет договора, к последнему подлежат применению в субсидиарном порядке правила о купле-продаже, займе (кредите), возмездном оказании услуг.

Помимо действий, составляющих содержание основного предмета договора, соглашением сторон может быть предусмотрено оказание иных услуг, связанных с уступаемым денежным требованием (дополнительный предмет договора).

За характеристику цены договора факторинга отвечает, как правило, уступаемое денежное требование (если только по условиям договора речь не идет о приобретении денежных требований; в этом случае ценой договора будет выступать непосредственно размер финансирования). Денежное требование может быть как существующим (т.е. требованием по существующему договорному обязательству, в том числе, по обязательству, срок платежа по которому наступил или не наступил)[126], так и будущим (т.е., требованием по обязательству, которое

[126] Существующее денежное требование по обязательству, срок платежа по которому наступил, называют *созревшим требованием*. Существующее денежное требование по обязательству, срок платежа по которому не наступил, называют *несозревшим требованием*.

возникнет в будущем, в том числе из договора, который будет заключен в будущем)[127]. При уступке будущего требования необходимо, чтобы оно было определено в договоре способом, позволяющим идентифицировать его на момент возникновения или перехода к цессионарию. В отношении существующего требования необходимо, чтобы существовала возможность его идентификации в момент заключения договора. Должник (третье лицо) должен быть письменно уведомлен об уступке с указанием фактора.

Договор факторинга заключается в простой письменной форме. Срок договора определяется характером его предмета и действует либо до момента удовлетворения требований, которые подлежали уступке фактору, либо до момента исполнения обязательства по оказанию финансовых услуг. Существенными условиями договора факторинга выступают условие о предмете и условие об уступаемом требовании (уступаемых требованиях).

Права и обязанности сторон по договору факторинга. Содержание основной обязанности клиента в рамках обязательства по уступке денежного требования составляют два обязывания. Во-первых, на клиенте лежит обязанность уступить фактору денежное требование (денежные требования). В отсутствие физического перемещения такого требования следует установить момент его передачи: существующее требование переходит к фактору в момент заключения договора, если иное не установлено соглашением сторон. Будущее требование считается перешедшим к фактору с момента его возникновения, если договором не предусмотрен более поздний момент его перехода. Во-вторых, клиент обязан передать действительное требование. Такая уступка считается действительной и в ситуации, когда между клиентом и должником либо клиентом и лицом, уступившим ему право требования, существует согла-

[127] Будущее требование по обязательству, которое возникнет в будущем по уже заключенному договору, называют *определимым будущим требованием*. Будущее требование по обязательству, которое возникнет из договора, который только будет заключен в будущем, называют *неопределимым будущим требованием*.

шение о ее запрете или ограничении. Вместе с тем, клиент несет ответственность за недействительность уступаемого требования, но не отвечает за его неисполнение либо ненадлежащее исполнение, если иное не предусмотрено договором.

В отношении денежного требования, которое подлежало уступке финансовому агенту, последний приобретает ряд прав, в том числе право уступить это денежное требование иным лицам (право на последующую уступку денежного требования). Реализация этого права зависит от цели договора факторинга. Так, если целью договора выступает финансирование под уступку денежного требования, последующая уступка денежного требования фактором допускается. Если же договор имеет иную цель (оказание финансовых услуг либо когда уступка совершена с целью обеспечения исполнения обязательства клиента перед фактором), последующая уступка денежного требования фактором не допускается. При этом необходимо учитывать, что в отношении любого из указанных правил соглашением сторон может быть установлено иное.

Реализация фактором права по денежному требованию, составляющему предмет уступки, осуществляется в пределах срока действия договора факторинга, но не затрагивает содержание какого-либо обязательства, возникающего из него. Вместе с тем, в зависимости от цели договора факторинга факт исполнения должником денежного обязательства имеет разные последствия для этого договора. Так, если финансовый агент предоставил заем или осуществил предварительный платеж (то есть осуществил финансирование в пользу клиента) под уступку денежного требования, он приобретает право на все суммы, полученные от должника, которые могут как превосходить размер предоставленного финансирования, так и быть меньше. С получением этих сумм договор факторинга прекращается (если только фактор не продолжает после их получения оказывать клиенту финансовые услуги согласно условиям договора). Если уступка денежного требования осуществлялась с целью обеспечения исполнения обязательств клиента перед фактором, то получение денежных сумм от должника предполагает сопоставление их размера с разме-

ром долга клиента (перед фактором по обеспеченному обязательству). Сумма денежных средств, полученная фактором от должника, которая превышает размер долга, подлежит передаче клиенту. Полученные от должника денежные средства в размере, меньшем, чем долг клиента перед фактором, погашают обязанность клиента в соответствующей части. Размер полученных от должника денежных средств подтверждается финансовым отчетом фактора, который подлежит передаче клиенту.

Если же уступка денежного требования осуществлялась в рамках договора, по которому фактор оказывает исключительно финансовые услуги, то полученные им от должника денежные средства в полном объеме передаются клиенту вместе с финансовым отчетом. Клиент в подобной ситуации обязан оплатить оказанные услуги. При этом долг по оплате этих услуг может быть погашен (посредством зачета встречных требований на стадии передачи фактором полученных от должника денежных средств). Требование о зачете имеет право предъявить непосредственно фактор.

Очевидно, что все действия должника, влияющие на динамику договора факторинга, осуществляются за рамками этого договора: должник не является стороной этого договора. Однако договор факторинга выступает тем правовым основанием, благодаря которому фактор замещает клиента на стороне кредитора в денежном обязательстве, а соответственно, вправе рассчитывать на удовлетворение своего требования должником. В свою очередь, должник обязан произвести платеж финансовому агенту при условии получения письменного уведомления об уступке денежного требования. Такое уведомление может направить как сам клиент, так и фактор. Его содержание должно удовлетворять определенным требованиям, в частности, в нем должно быть определено денежное требование, подлежащее исполнению, или указан способ его определения, а также указано лицо, в пользу которого должен быть совершен платеж.

С целью установления надлежащего кредитора, должник имеет право потребовать от финансового агента в разумный

срок представить доказательства того, что уступка денежного требования действительно имела место. В противном случае, должник вправе исполнить долговое обязательство непосредственно клиенту.

При исполнении обязательства фактору должник вправе предъявить к зачету свои денежные требования, основанные на договоре с клиентом. Эти требования должны удовлетворять одному условию: они должны возникнуть до того, как должником было получено уведомление об уступке денежного требования фактору. Исполнив обязательство в пользу фактора, должник впоследствии не имеет права требовать возврата уплаченных денежным сумм, даже в том случае, если клиент не исполнил свои обязательства по договору, заключенному с должником.

Договор банковского вклада

Понятие договора банковского вклада. Сбережение денежных средств опосредуется специальной договорной конструкцией – договором банковского вклада. Деньгам присуще такое качество как абсолютная оборотоспособность: деньги всегда приносят другие деньги; причем всегда с определенным приростом. Соответственно, сбережение денег выражается не только в сохранении первоначальной стоимости вклада, но также и в его постоянном приросте за счет процентов, уплачиваемых на сумму вклада. Специфика сферы, в рамках которой происходит оборот денежных масс, предполагает наличие специального субъекта – банка. В этой сфере не производится каких-либо дополнительных материальных благ, кроме денег, что накладывает особый отпечаток на деятельность банков (иных небанковских кредитных организаций), которая находится под контролем и надзором Банка России. Банк должен иметь лицензию на совершение банковской операции по привлечению денежных средств физических и юридических лиц во вклады. Совершение данной операции без лицензии или с нарушением соответствующего порядка приведёт к ничтожности договора банковского вклада.

По договору банковского вклада (депозита) банк, принявший поступившую от вкладчика или поступившую для него денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором. Нормы о договоре банковского вклада образуют институт банковского вклада. Помимо положений гл. 44 ГК РФ, нормы о банковском вкладе имеют место в ряде специальных законов, например, ФЗ РФ от 2.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности», ФЗ РФ от 23.12.2003 № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации»[128] и др. Кроме того, к отношениям, возникающим из договора банковского вклада, в субсидиарном порядке применяются правила гл. 45 ГК РФ. Речь идет не обо всех отношениях по договору банковского вклада, а лишь об отношениях банка и вкладчика по счету, на который вносится вклад.

Договор банковского вклада по критерию момента его заключения является реальным. Однако в ситуации, когда вкладчиком выступает физическое лицо, договор приобретает качество публичного договора, а соответственно, заключается по модели консенсуального договора.

По критерию распределения прав и обязанностей данный договор является односторонним, порождая лишь одно основное (квалифицирующее) обязательство – обязательство по возврату суммы вклада и уплаты на нее процентов. При этом, консенсуальный договор банковского вклада не порождает какого-либо дополнительного обязательства: обязанность банка принять денежные средства во вклад от вкладчика – физического лица включается в содержание основной обязанности банка, составляющей содержание квалифицирующего обязательства. С целью защиты интересов вкладчиков – граждан исполнение обязанности возврата вклада обеспечивается страхованием риска ответственности по договору (одному из непоименованных в гл. 23 ГК РФ способов обеспечения исполнения обязательств), возникающим в силу закона (обя-

[128] ФЗ РФ от 23.12.2003 № 177-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003 г. № 52 (ч. I). Ст. 5029.

зательное страхование). При наступлении страхового случая, размер возмещения составляет сто процентов суммы вклада в банке, но не более одного миллиона четырехсот тысяч рублей, если иное не установлено законом.

По критерию встречного предоставления договор банковского вклада является возмездным, а непосредственно самим встречным предоставлением выступает возврат суммы вклада в некотором увеличенном размере (с учетом начисленных процентов). Начисление же процентов, а также обязанность их уплаты являются выражением критерия платности, но не возмездности.

Договор банковского вклада, опосредует отношения по передаче имущества в собственность: денежные средства, принятые во вклад, переходят в собственность банка; возврату подлежат другие деньги. В отношении денег, находящихся на банковском вкладе, вкладчик приобретает право требования. Данный договор опосредует длящиеся отношения, а сам договор является срочным.

В ситуации, когда вклад принимается в пользу третьего лица, договор банковского вклада приобретает качество договора в пользу третьего лица. Особенностью такого договора выступает то, что третье лицо, если иное не предусмотрено договором, приобретает права вкладчика с момента предъявления им к банку первого требования или выражения им банку иным способом намерения воспользоваться своими правами. До момента совершения третьим лицом каких-либо юридически значимых действий лицо, заключившее договор, может воспользоваться правами вкладчика. При этом договор банковского вклада не может быть заключен в пользу гражданина, который умер к моменту заключения договора, либо в пользу юридического лица, не существующего к моменту заключения договора.

Целью договора банковского вклада выступает возврат переданной вкладчиком банку денежной суммы в качестве вклада. Указанная цель позволяет отграничить договор банковского вклада от договора денежного займа. Целью последнего выступает временное заимствование денежных средств.

Элементы договора банковского вклада. Сторонами рассматриваемого договора выступают банк и вкладчик. Банк должен иметь право на привлечение денежных средств во вклады, что обусловлено получением соответствующей лицензии Банка России, в том числе генеральной лицензии, предоставляющей банку право осуществлять весь перечень банковских операций[129]. В качестве вкладчика могут выступать юридические и физические лица. Участие гражданина в качестве вкладчика накладывает ряд особенностей, как на сам договор банковского вклада, так и на его динамику. В частности, по критерию обязательности исполнения, договор банковского вклада приобретает качество публичного договора, а по способу заключения – качество договора присоединения. Права вкладчика – физического лица удостоверяются сберегательным сертификатом; его интерес в возврате суммы вклада подлежит обязательному страхованию за счет банка.

Как правило, вкладчик и лицо, которое вносит деньги во вклад, совпадают. Вместе с тем, на счет по вкладу могут зачисляться денежные средства, поступающие на имя вкладчика от третьих лиц. В этом случае предполагается, что вкладчик выразил согласие на получение денежных средств от третьих лиц, которые, в свою очередь, должны обладать необходимыми данными о счете по вкладу, предоставленными непосредственно вкладчиком.

Предметом рассматриваемого договора является принятый банком вклад. В качестве вклада, как правило, выступают денежные средства. Вместе с тем, закон допускает принятие во вклад драгоценных металлов, что опосредуется заключением договора банковского вклада в драгоценных металлах. Специфика отношений по данному договору ограничивает действие ряда норм главы 44 ГК РФ. В частности, риск невозврата вклада в драгоценных металлах, внесенного гражданином, не подлежит обязательному страхованию. Кроме того,

[129] Инструкция Банка России от 2.04.2010 № 135-И (ред. от 24.04.2017) «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» // Вестник Банка России. 2010 г. № 23.

привлечение во вклады драгоценных металлов осуществляется либо на основании генеральной лицензии, либо лицензии соответствующего вида – лицензии на привлечение во вклады и размещение в них драгоценных металлов, которые выдаются Банком России.

Договор банковского вклада совершается в простой письменной форме. Несоблюдение указанной формы влечет недействительность договора. Вместе с тем, письменная форма договора считается соблюденной, если внесение вклада удостоверено сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом либо иным документом, который отвечает требованиям, которые предусмотрены для таких документов законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями. Вид документа, удостоверяющий принятие денег во вклад, зависит от лица, которому он выдается. Так, физическому лицу выдается именная сберегательная книжка. Данный документ, не обладая качеством ценной бумаги, является основанием для расчетов по вкладу между банком и вкладчиком, в частности, основанием выдачи вклада, выплаты процентов по нему, исполнению распоряжений вкладчика о перечислении денежных средств со счета по вкладу другим лицам. В отличие от именной сберегательной книжки, сберегательный или депозитный сертификат является именной документарной ценной бумагой, удостоверяющей право владельца на получение, по истечении установленного сертификатом срока, суммы вклада и причитающихся процентов. При этом сберегательный сертификат выдается исключительно физическому лицу (в том числе индивидуальному предпринимателю), а депозитный – юридическому лицу. Владельцу сберегательного или депозитного сертификата принадлежат все права по договору банковского вклада. Сберегательный и депозитный сертификат могут выдаваться на условиях обездвижения (посредством передачи их на хранение лицу, которое в соответствии с законом имеет право осуществлять хранение документарных ценных бумаг и (или) учет прав на ценные бумаги). Таким лицом может выступать и сам выдавший сертификаты банк.

В случае обездвижения, сертификаты не выдаются на руки их владельцам: в установленном порядке права владельцев сертификатов закрепляются в одном сертификате.

Цена договора банковского вклада выражается в определенном размере процентов по вкладу. Если размер процентов соглашением сторон не установлен, он определяется по правилам о займе, то есть посредством применения учетной ставки Банка России, действовавшей в соответствующий период времени.

Срок договора банковского вклада соответствует сроку нахождения денежных средств во вкладе. В зависимости от условия, определяющего срок действия договора банковского вклада, различают вклад до востребования – договор банковского вклада, заключенный на условии выдачи вклада по требованию, и срочный вклад – договор банковского вклада, заключенный на условии возврата вклада по истечении определенного договором срока. Соглашением сторон могут быть установлены и иные условия возврата вклада, не противоречащие закону. Вместе с тем, деление вклада в зависимости от условия, определяющего срок действия договора, имеет практическое значение: размер процентов по срочному вкладу всегда выше размера процентов по вкладу до востребования.

Существенными условиями договора банковского вклада выступают: условие о предмете – о размере денежных средств, принятых во вклад; условие о сроке и размере процентов, если принятие во вклад денежных средств удостоверяется сберегательным или депозитным сертификатом; условие о порядке выдачи вклада (его части) и начислении процентов, если в качестве вкладчика выступает юридическое лицо. Если договор банковского вклада заключается по модели договора в пользу третьего лица, то к существенным условиям договора также относится указание имени гражданина или наименования юридического лица, в пользу которого вносится вклад. В договоре банковского вклада в драгоценных металлах обязательно должно быть указаны наименование драгоценного металла; размер процентов по вкладу; форма получения вкладчиком указанных процентов; порядок расчета суммы де-

нежных средств, подлежащих выдаче, если возможность такой выдачи предусмотрена договором.

Права и обязанности сторон по договору банковского вклада. Договор банковского вклада порождает единственное обязательство – обязательство по возврату вклада и уплате процентов. Содержание основной обязанности банка, составляющей содержание указанного обязательства, составляют ряд обязываний, в частности: вернуть вклад, начислять и уплатить проценты на него (а по договору с участием вкладчика – гражданина еще и принять вклад). Рассмотрим некоторые особенности исполнения указанных обязанностей.

Банк обязан вернуть сумму вклада по истечении определенного договором срока (по срочному вкладу) либо по требованию вкладчика (по вкладу до востребования). Обязанность возврата вклада (или его части) должна быть исполнена и в том случае, когда вкладчик – гражданин предъявляет требование возврата вклада (или его части) по срочному вкладу в любой момент до истечения предусмотренного договором срока возврата. Если принятие денежных средств во вклад удостоверено сберегательным или депозитным сертификатом, банк обязан вернуть вклад (его часть) как владельцу сертификата – гражданину, так и владельцу сертификата – юридическому лицу, если только в самом сертификате не содержится указание на отсутствие права владельца сертификата на досрочное получение вклада по требованию.

Банк обязан начислять проценты на вклад и выплачивать их. Правила начисления процентов соответствуют общим правилам течения срока в гражданском праве: начисляются со дня, следующего за днем поступления суммы вклада в банк, до дня возврата суммы вклада включительно, а равно и до дня ее списания по иным основаниям. Банк обязан выплачивать проценты по требованию вкладчика по истечении каждого квартала отдельно от суммы вклада, если иное не предусмотрено договором. Невостребованные в указанные периоды проценты увеличивают сумму вклада. При возврате вклада банк обязан выплатить все начисленные проценты. При возврате срочного вклада по требованию вкладчика до истечения

срока или наступления иного обстоятельства, указанного в договоре, банк рассчитывает и выплачивает проценты по правилам о вкладе до востребования, если иной размер процентов не предусмотрен договором.

При исполнении обязанности возврата вклада и уплаты процентов банк ,по просьбе вкладчика – гражданина, вместо выдачи вклада и процентов на него должен произвести перечисление денежных средств на указанный вкладчиком счет, в том числе на счет иного лица. Вместе с тем, вкладчик – юридическое лицо не обладает правом давать поручение банку о перечислении денежных средств другим лицам, если иное не предусмотрено законом.

Обязанность возвратить сумму вклада и уплатить на нее проценты, по срочному вкладу отсутствует, если вкладчик не требует его возврата по истечении установленного договором срока или наступления иного предусмотренного договором обстоятельства. В подобной ситуации договор считается продленным на условиях вклада до востребования. Иное может быть предусмотрено соглашением сторон.

Стороны договора банковского вклада, помимо субъективного права и субъективной обязанности, составляющих содержание квалифицирующего обязательства, обладают некоторыми правами и обязанностями, характеризующими исключительно их правовой статус как сторон договора. Некоторые из таких прав и обязанностей были указаны выше (например, право вкладчика на возврат срочного вклада до истечения установленного договором срока или наступления иного определенного в договоре обстоятельства; обязанность банка по страхованию вкладов граждан). Из тех прав и обязанностей, которые не были названы, выделим: право банка на одностороннее изменение размера процентов на вклад по вкладу до востребования, если иное не предусмотрено договором (в то же время внесение вклада, принятие которого удостоверено сберегательным или депозитным сертификатом, исключает возможность изменения размера процентов в одностороннем порядке); обязанность банка предоставить обеспечение исполнения обязательства по возврату денежной сум-

мы вкладчику – юридическому лицу, если такая обязанность предусмотрена договором.

Договор банковского счета

Понятие договора банковского счета. Потребность в максимально быстром движении денежных средств могла быть удовлетворена только посредством исключения физического перемещения денег, что предопределило возникновение системы кредитных организаций, находящихся в состоянии постоянного взаимодействия друг с другом (посредством корреспондентских отношений) и обладающих таким объемом наличных денежных средств, который способен удовлетворить требование любого клиента банка в пределах тем сумм, которые были переданы банку, а также исполнить иные его поручения. Указанные отношения опосредуются заключением договора банковского счета, являющегося примером договорного типа. Нормы о договоре банковского счета составляют содержание соответствующего правового института. Помимо норм гл. 45 ГК РФ отношения банковского счета регулируются положениями гл. 46 ГК РФ, нормами специального банковского законодательства[130] и нормативными актами Банка России.

По договору банковского счета банк обязуется принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведение других операций по счету. Рассматриваемый договор относится к договорам на оказание услуг. Вместе с тем, оказание услуг по открытию банковского счета и его обслуживанию возможно лишь при условии имущественных предоставлений, в частности, связанных с зачислением денежных средств на счет клиента. Денежные средства, находящиеся

[130] ФЗ РФ от 27.06.2011 № 161-ФЗ (ред. от 18.07.2017) «О национальной платежной системе» (СЗ РФ. 2011 г. № 27. Ст. 3872); ФЗ РФ от 2.12.1990 № 395-1 (ред. от 26.07.2017) «О банках и банковской деятельности» (СЗ РФ. 1996 г. № 6. Ст. 492) и др.

на счете, являются собственностью банка. Банк использует эти денежные средства, гарантируя право клиента беспрепятственно распоряжаться ими. В то же время банку запрещено определять и контролировать направления использования денежных средств клиента, а также устанавливать любые другие, не предусмотренные законом или договором, ограничения беспрепятственного распоряжения деньгами. Так, например, законом могут быть предусмотрены случаи наложения ареста на денежные средства, находящиеся на счете, или приостановление операций по счету, в том числе блокирование (замораживание) денежных средств. Клиент, в отношении денежных средств, находящихся на его счете, приобретает право требования.

В процессе заключения договора банковского счета и его динамики, банк получает доступ к обширной информации, относящейся к клиенту и к операциям по счету. С целью обеспечения имущественных и неимущественных интересов клиента, банк гарантирует тайну банковского счета и банковского вклада, операций по счету и сведений о клиенте. Указанная информация составляет содержание банковской тайны.

Учитывая специфику деятельности банка, который призван обслуживать оборот денежных средств субъектов гражданского права, находящихся (или проживающих) на территории его финансовых интересов, договор банковского счета при наличии определенных условий может быть отнесен к числу обязательных договоров (то есть договоров, заключение которых для одной или обеих сторон обязательно). Так, обязанность банка по заключению договора банковского счета может быть обусловлена ситуацией, когда в него обратились с предложением открыть счет (на объявленных банком для открытия счетов данного вида условиях), а также в иных ситуациях, в частности, когда необходимость открытия счета предусмотрена законом, учредительными документами банка, лицензией.

По критерию момента заключения договор банковского счета является консенсуальным. По критерию встречного предоставления он является возмездным. При этом возмездность данного договора имеет двоякое значение. С одной стороны,

клиент оплачивает услуги банка за совершение операций по счету (оплата услуг), а с другой – банк уплачивает проценты за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента.

Договор банковского счета является двусторонним. Права и обязанности сторон составляют содержание, во-первых, двух взаимных встречных обязательств – обязательства по оказанию услуг банком (услуг по открытию и ведению счета) и обязательства по оплате услуг банка; во-вторых, одного обязательства – обязательства по уплате процентов за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента (этому обязательству не противостоит никакое другое). В свою очередь, наличие двух денежных обязательств (обязательства по оплате услуг банка и обязательства по уплате процентов за пользование деньгами), которые по отношению друг к другу являются встречными (но не взаимными), позволило законодателю установить некоторые особенности их динамики. Однородный и встречный характер указанных обязательств позволяет применить к требованиям, возникающим из этих обязательств, правила о зачете встречных требований (ст. 410 ГК РФ). Зачет таких требований производится банком, а сами встречные требования, по общему правилу, предполагаются равными по объему. При этом важно учесть, что для договора банковского счета полностью исключена ситуация, при которой на клиенте лежала бы обязанность оплачивать услуги, а у банка отсутствовала бы обязанность уплачивать проценты.

Договор банковского счета (как договорный тип) имеет следующие виды: договор совместного счета, договор номинального счета, договор счета эскроу, договор публичного депозитного счета, договор залогового счета[131].

Особняком стоит конструкция договора банковского счета в драгоценных металлах, которая может быть построена по любому из указанных выше видов договора, но с условием, что услуги по открытию и ведению счета направлены на драгоценный металл. Так, по договору банковского счета в

[131] Договор залогового счета в данном параграфе не рассматривается. См. подробнее: ст. 358.9-358.14 ГК РФ.

драгоценных металлах, банк обязуется принимать и зачислять поступающий на счет, открытый клиенту (владельцу счета), драгоценный металл. Также банк обязуется выполнять распоряжения клиента о перечислении драгоценного металла на счет, о выдаче со счета драгоценного металла того же наименования и той же массы (либо о выдаче на условиях и в порядке, которые предусмотрены договором, денежных средств в сумме, эквивалентной стоимости этого металла). Помимо самой оказываемой услуги (предмета договора) договор должен содержать следующие существенные условия: указание на наименование драгоценного металла; порядок расчета суммы денежных средств, подлежащих выдаче со счета, если возможность их выдачи предусмотрена соглашением сторон.

Элементы договора банковского счета. Сторонами договора выступает банк и владелец счета (клиент). Банк должен иметь соответствующую лицензию Банка России, предоставляющую право совершать операции по открытию и ведению счетов юридических и физических лиц. В качестве владельца счета могут выступать граждане и юридические лица (в том числе кредитные организации).

Предметом договора выступает оказание услуг по открытию и обслуживанию счета, отрытого клиенту. В зависимости от объектов, на которые направлена услуга, можно выделить рублевые счета, валютные счета, металлические счета (банковские счета в драгоценных металлах). Кроме того, банковский счет может быть открыт на условиях использования электронного средства платежа.

Договор банковского счета подлежит совершению в простой письменной форме. Он, как правило, является бессрочным, что не исключает возможности установления конкретного срока действия договора. Для отдельных видов договора банковского счета срок их действия может определяться наступлением определенного обстоятельства. Например, договор счета эскроу заключается, в том числе, с целью передачи денежных средств бенефициару при возникновении оснований, предусмотренных договором между банком, депонентом и бенефициаром. Возникновение данных оснований, а равно

истечение согласованного сторонами срока, прекращает действие договора счета эскроу.

Существенным условием договора банковского счета выступает условие об оказании услуг, направленных на открытие и ведение банковского счета. Характер действий, составляющих содержание услуг, определяется (исходя из конкретного вида банковского счета) законом, устанавливаемыми в соответствии с ним банковскими правилами, применяемыми в банковской практике обычаями, если соглашением сторон не предусмотрено иное.

Права и обязанности сторон по договору банковского счета. За квалификацию договора банковского счета отвечает обязательство по оказанию услуг открытия и ведения банковского счета. По данному обязательству банк обязан оказать услуги, содержание которых сводится к целому ряду обязываний. Так, банк обязан принимать и зачислять поступающие на счет его владельца денежные средства. Исполнение обязанности по зачислению поступивших на счет клиента денежных средств осуществляется не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа. Законом, банковскими правилами или договором может быть предусмотрен более короткий срок исполнения указанной обязанности. Банк обязан выдавать и перечислять со счета денежные средства. Эта обязанность исполняется не позднее дня, следующего за днем поступления в банк соответствующего платежного документа. Иной срок выдачи или перечисления денежных средств со счета клиента может быть установлен законом, изданными в соответствии с ним банковскими правилами или соглашением сторон. Перечисление и выдача средств может осуществляться на основаниях распоряжения клиента; распоряжения иных лиц, действующих от имени клиента, когда право таких лиц удостоверено клиентом путем предоставления банку соответствующих документов; распоряжения клиента о списании денежных средств с его счета по требованию третьих лиц, в том числе, связанному с исполнением клиентом обязательств перед этими лицами.

Списание денежных средств производится за счет средств, находящихся на счете клиента. Исполнение распоряжения о списании денежных средств со счета клиента может производиться и при недостаточности денежных средств на его счете. Закон предусматривает две возможные схемы исполнения такого распоряжения. Первая предполагает, что банковский счет клиента в соответствии с условиями заключенного договора включен в группу банковских счетов, в том числе принадлежащих разным лицам, и на всех банковских счетах, включенных в эту группу, достаточно денежных средств для исполнения распоряжения клиента. Впоследствии происходит восполнение денежных средств на счета, включенные в группу банковских счетов. Вторая схема предполагает кредитование счета. По этой схеме банк, осуществляющий платежи, несмотря на отсутствие денег на счете клиента, считается предоставившим кредит на соответствующую сумму. В подобной ситуации в договоре банковского счета появляются элементы кредитования: возникает кредитное обязательство. Обязанность кредитования счета предполагает наличие соответствующего условия договора и не входит в содержание основной обязанности банка по оказанию услуги. К отношениям по кредитованию счета подлежат применению правила о займе и кредите, если договором банковского счета не предусмотрено иное.

Банк обязан списать денежные средства в отсутствие распоряжения клиента, если это предписано решением суда, а также в случаях, установленных законом или предусмотренных договором банковского счета.

Банк несет ответственность за неисполнение указанных выше обязанностей (несвоевременное зачисление денежных средств на счет клиента; за необоснованное списание банком денежных средств со счета клиента; за невыполнение указаний клиента о перечислении денежных средств со счета; за невыполнение указаний клиента о выдаче денежных средств) по правилам о неисполнении денежного обязательства, то есть, обязан уплатить проценты за пользование чужими денежными средствами.

Встречным обязательству по оказанию услуг выступает обязательство по их оплате. Оно подлежит исполнению, если обязанность оплаты услуг прямо предусмотрена договором (в противном случае, считается, что требование об оплате услуг погашается зачетом встречного требования – требования об уплате процентов за пользование денежными средствами, находящимися на счете клиента). Клиент оплачивает услуги банка по истечении каждого квартала из денежных средств, находящихся на его счете. Иной порядок оплаты может быть предусмотрен договором.

Обще правило о бессрочном характере договора банковского счета оказывает влияние на его прекращение. При этом только клиент обладает безусловным правом на расторжение договора: договор может быть расторгнут клиентом в любое время на основании его заявления. Вместе с тем, банк имеет право в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора (если договором не предусмотрен отказ от этого права) в следующих случаях: на банковском счете клиента – физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, в течение двух лет отсутствуют денежные средства и не проводятся операции по нему; по банковскому счету клиента – юридического лица (индивидуального предпринимателя) не проводятся операции в течение двух лет или иного предусмотренного договором срока, который не может быть менее шести месяцев. Для реализации указанного права банк должен письменно уведомить об этом клиента. Договор считается расторгнутым по истечении двух месяцев со дня направления уведомления клиенту. Законом могут быть предусмотрены и иные основания для одностороннего отказа банка от исполнения договора. В судебном порядке договор банковского счета может быть расторгнут по требованию банка, если сумма денежных средств, находящихся на счете клиента, окажется ниже минимального размера, предусмотренного банковскими правилами или договором, и клиент не восстановит ее в течение месяца после получения предупреждения; если по счету клиента не проводятся операции в течение года, при условии, что иное не предусмотрено договором. Расторжение договора является основанием закрытия счета клиента.

Договор совместного счета. Договор совместного счета заключается банком с несколькими клиентами, в качестве которых могут выступать только физические лица. Права на денежные средства, находящиеся на счете, считаются принадлежащими клиентам в долях, определяемых пропорционально суммам денежных средств, внесенным каждым из них или третьими лицами в пользу кого-либо из клиентов. Пропорциональность долей (в праве требования) может быть изменена соглашением сторон (т.е. установлена договорная непропорциональность долей). Если в качестве клиентов выступают супруги, то их права на денежные средства, находящиеся на совместном счете, считаются общими, если иное не предусмотрено брачным договором, о содержании которого предупрежден банк.

Особенности договора совместного счета проявляются на разных стадиях его исполнения. В частности, установлены ограничения ареста денежных средств владельцев совместного счета, когда такой арест допускается законом. Так, не допускается арест денежных средств, находящихся на совместном счете, по обязательствам одного из его владельцев в размере, превышающем его долю в праве на эти денежные средства. Арест денежных средств, находящихся на совместном счете, который принадлежит владельцам – супругам, осуществляется в соответствии с правилами семейного законодательства об обращении взыскания на имущество супругов (по общим обязательствам супругов и по обязательствам одного из них), в том числе, с учетом заключенного между ними брачного договора.

Договор номинального счета. По договору номинального счета банк обязуется принимать и зачислять, поступающие на счет, открытый владельцу счета, денежные средства, в том числе денежные средства, вносимые владельцем счета, права на которые принадлежат бенефициару (бенефициарам), а также совершать иные операции с этими денежными средствами. Договор номинального счета заключается в обязательной письменной форме с указанием даты его заключения. Несоблюдение формы договора влечет его недействительность.

Существенными условиями договора номинального счета, помимо условия о предмете, выступает: указание бенефициара либо определение порядка, позволяющего установить бенефициара или бенефициаров; указание основания участия бенефициаров в отношениях по договору номинального счета.

Данный договор может заключаться как по модели договора в пользу третьего лица (в данном случае в пользу бенефициара), так и по модели трехсторонней сделки, когда договор заключается с участием бенефициара. Особенности указанных моделей договора номинального счета проявляются, в частности, при его изменении или расторжении: такое изменение или расторжение в случае участия в договоре бенефициара возможно только с его согласия, если иное не предусмотрено законом или договором. При этом, независимо от модели данного договора, банк обязан незамедлительно проинформировать бенефициара о поступлении в банк заявления владельца счета о расторжении договора. При расторжении договора остаток денежных средств перечисляется на другой номинальный счет владельца или выдается бенефициару (либо по указанию бенефициара перечисляется на другой счет).

На владельца счета возложена обязанность использования денежных средств в интересах бенефициара в пределах и в порядке, которые предусмотрены законом или договором. В отличие от общих положений о банковском счете, законом или договором может быть ограничен круг операций, которые могут совершаться по указанию владельца счета. В частности, ограничиваются: определение круга лиц, которым могут перечисляться или выдаваться деньги, (либо с согласия которых совершаются операции по счету); определение документов, являющихся основанием совершения операций; определение иных обстоятельств, позволяющих банку контролировать соблюдение установленных ограничений в совершении операций.

Некоторыми особенностями отличается договор номинального счета с участием владельца счета, который выступает опекуном или попечителем бенефициара. Так, при прекращении исполнения обязанностей опекуна или попечителя,

владелец номинального счета заменяется лицом, которое, в установленном порядке, назначается опекуном или попечителем бенефициара. Прекращение опеки или попечительства в предусмотренных законом случаях (в том числе при достижении бенефициаром совершеннолетия) является основанием прекращения договора номинального счета. По заявлению бенефициара, ему выдается остаток денежных средств, или данный остаток перечисляется на другой его счет.

Договор счета эскроу. По договору счета эскроу банк (эскроу-агент) открывает специальный счет эскроу для учета и блокирования денежных средств, полученных им от владельца счета (депонента), в целях их передачи другому лицу (бенефициару), при возникновении оснований, предусмотренных договором счета эскроу (в том числе истечении определенного договором срока).

Данный договор представляет собой трехстороннюю сделку. Права на денежные средства, находящиеся на счете эскроу, до даты возникновения оснований для передачи их бенефициару принадлежат депоненту, а после этой даты – бенефициару. Передача банком депонированной суммы производится в установленный договором срок (а при его отсутствии – в течение десяти дней) посредством ее выдачи бенефициару или перечисления на указанный им счет.

Обязательства по договору счета эскроу могут содержаться, помимо данного договора, также в ином договоре, по которому эскроу-агентом является банк.

Блокирование денежных средств на счете эскроу накладывает отпечаток на особенности динамики договора: банк (эскроу-агент) не может получать вознаграждение за счет средств, находящихся на счете эскроу, если иное не предусмотрено договором; денежными средствами, находящимися на счете эскроу, не вправе распоряжаться ни депонент, ни бенефициар, если иное не предусмотрено договором; не допускается зачисление иных денежных средств депонента, помимо депонируемой суммы, указанной в договоре эскроу; не допускается приостановление операций по счету эскроу, арест или списание денежных средств со счета эскроу по обязатель-

ствам депонента перед третьими лицами и обязательствам бенефициара.

Договор публичного депозитного счета. По договору публичного депозитного счета, заключаемого для целей депонирования денежных средств, в случаях, предусмотренных законом, банк обязуется принимать и зачислять в пользу бенефициара денежные средства, поступающие от должника или иного указанного в законе лица (депонента), на счет, открытый владельцу счета (нотариусу, службе судебных приставов, суду и иным органам или лицам, которые, в соответствии с законом, могут принимать денежные средства в депозит).

Договор публичного депозитного счета является трехсторонней сделкой. К сторонам данного договора предъявляются специальные требования, в том числе связанные с их заменой. Так, банк, во-первых, должен относиться к числу российских кредитных организаций, а, во-вторых, обладать собственными средствами (капиталом) в размере не менее двадцати миллиардов рублей. Изменение показателей величины капитала банка в меньшую сторону является основанием закрытия публичного депозитного счета в этом банке и перечисления денежных средств на другой публичный счет в другой кредитной организации, удовлетворяющей требованиям величины собственных средств (капитала). Указанные действия должен совершить владелец счета в течение месяца после того, как ему стало известно о неудовлетворительном состоянии величины капитала банка, обслуживающего публичный депозитный счет.

В случае отпадения лица, выступающего на стороне владельца счета (в частности, смерти нотариуса или иного уполномоченного на открытие публичного депозитного счета лица, либо сложения им своих полномочий), происходит замена на другое лицо, которому, в соответствии с законом или иными правовыми актами, передаются дела прежнего владельца. В случае упразднения или преобразования органа, выступающего на стороне владельца счета, он заменяется на другой орган, к компетенции которого относится открытие публичного депозитного счета для депонирования денежных средств соответствующих депонентов.

Депонирование денежных средств на публичном депозитном счете накладывает отпечаток на особенности реализации прав в отношении депонированных сумм, а также в отношении совершения операций по публичному депозитному счету.

Бенефициар приобретает требования к владельцу счета в отношении депонированных денежных средств: он вправе потребовать от владельца счета перечисления денежных средств или их выдачи по основаниям и в порядке, предусмотренном законом, однако не вправе требовать от банка совершения операций с денежными средствами, находящимися на публичном депозитном счете. За соответствие операций по публичному депозитному счету правилам депонирования, установленным законом, ответственность перед бенефициаром несет непосредственно владелец счета.

Банк не имеет права контролировать соответствие операций, которые проводит владелец счета, правилам депонирования, установленным законом , если только законом на банк не возложена обязанность такого контроля. Банк не несет ответственности ни перед бенефициаром, ни перед депонентом за операции, совершенные на основании поручений (распоряжений) владельца счета с нарушением установленных законом правил депонирования, если только законом на банк не возложена обязанность осуществления контроля.

По публичному депозитному счету могут проводиться только те операции, которые предусмотрены законом, а именно: перечисление и выдача депонированных денежных средств бенефициару, возврат этих денежных средств депоненту или иному указанному им лицу. Иные операции, в том числе кредитование счета, по публичному депозитному счету проводиться не могут.

Не допускается арест, приостановление операций и списание денежных средств с публичного депозитного счета по обязательствам владельца счета перед его кредиторами, а равно по обязательствам бенефициара или депонента.

Также на депонированную сумму подлежат начислению проценты, размер которых определяется по правила вклада до востребования, если иной размер процентов не предусмотрен договором.

ДОГОВОРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ОКАЗАНИЕ СТРАХОВЫХ УСЛУГ

Договор страхования

Понятие договора страхования, его виды. Страховая деятельность является разновидностью предпринимательской деятельности, в рамках которой страховщик имеет возможность аккумулировать достаточно большой объем денежных средств за счет страховых премий, вносимых страхователями. Таким образом, интерес страховщика заключается в получении денежного дохода за счет привлечения инвестиций физических и юридических лиц.

С позиции действующего законодательства в качестве страховщиков выступают юридические лица, имеющие разрешение (лицензию) на осуществление страхования соответствующего вида. В качестве страхователей могут выступать физические и юридические лица. Интерес страхователя, переложившего на плечи страховщика страховые риски, заключается в том, что за плату (страховую премию), как правило, меньшую, по сравнению со страховой стоимостью (в частности, стоимостью застрахованного имущества), при наступлении страхового случая ему будут возмещены все убытки. При этом необходимо учитывать, что, перенося риски на страховщика, страхователь не имеет интереса в наступлении страхового случая. Естественно, что изложенное характеризует, в первую очередь, имущественное страхование. Однако и при личном страховании интерес страхователя заключается в получении денежной компенсации (страховой суммы), превышающей размер страховой премии, пусть даже и при наступлении страхового случая, возникновение которого может быть ожидаемым как для страховщика, так и для страхователя (например, выплата страховой суммы по достижении определенного возраста).

Страхование имущественных интересов граждан и юридических лиц может осуществляться на взаимной основе посредством объединения (в обществах взаимного страхования) необходимых для этого средств. При этом в роли страховщика

выступает непосредственно общество взаимного страхования (вид потребительского кооператива, созданного для осуществления взаимного страхования имущественных интересов своих членов), получившее лицензию на осуществление взаимного страхования и вступившее в саморегулируемую организацию в сфере финансового рынка, объединяющую общества взаимного страхования.

Гражданско-правовой институт страхования, помимо норм гл. 48 ГК РФ, включает в себя нормы обширного специального законодательства, например, из Закона РФ от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»[132]; ФЗ РФ от 29.11.2007 № 286-ФЗ «О взаимном страховании»[133]; ФЗ РФ от 29.12.2006 № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством»[134]; ФЗ РФ от 23.12.2003 № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации»[135]; ФЗ РФ от 25.07.2011 № 260-ФЗ «О государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования и о внесении изменений в Федеральный закон «О развитии сельского хозяйства»[136]; ФЗ РФ от 29.11.2010 № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации»[137]; ФЗ РФ от 15.12.2001 №

[132] Закон РФ от 27.11.1992 № 4015-1 (ред. от 26.07.2017) «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993 г. № 2. Ст. 56.

[133] ФЗ РФ от 29.11.2007 № 286-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О взаимном страховании» // СЗ РФ. 2007 г. № 49. Ст. 6047.

[134] ФЗ РФ от 29.12.2006 № 255-ФЗ (ред. от 1.05.2017) «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» // СЗ РФ. 2007 г. № 1 (ч. 1). Ст. 18.

[135] ФЗ РФ от 23.12.2003 № 177-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003 г. № 52 (ч. I). Ст. 5029.

[136] ФЗ РФ от 25.07.2011 № 260-ФЗ (ред. от 23.06.2016) «О государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования и о внесении изменений в Федеральный закон «О развитии сельского хозяйства» // СЗ РФ. 2011 г. № 31. Ст. 4700.

[137] ФЗ РФ от 29.11.2010 № 326-ФЗ (ред. от 28.12.2016) «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010 г. № 49. Ст. 6422.

167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации»[138]; ФЗ РФ от 24.07.1998 № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний»[139]; ФЗ РФ от 16.07.1999 № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования»[140]; ФЗ РФ от 14.06.2012 № 67-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности перевозчика за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров и о порядке возмещения такого вреда, причиненного при перевозках пассажиров метрополитеном»[141]; ФЗ РФ от 27.07.2010 № 225-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте»[142]; ФЗ РФ от 25.04.2002 № 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств»[143].

Институт страхования характеризуется наличием специального понятийного аппарата. Обозначим содержание основных понятий.

Страховая премия – это обусловленная договором плата за оказанную услугу по страхованию. Часть страховой премии представляет собой страховой взнос.

---

[138] ФЗ РФ от 15.12.2001 № 167-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2001 г. № 51. Ст. 4832.

[139] ФЗ РФ от 24.07.1998 № 125-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» // СЗ РФ. 1998 г. № 31. Ст. 3803.

[140] Федеральный закон РФ от 16.07.1999 № 165-ФЗ (ред. от 3.07.2016) «Об основах обязательного социального страхования» // СЗ РФ. 1999 г. № 29. Ст. 3686.

[141] ФЗ РФ от 14.06.2012 № 67-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об обязательном страховании гражданской ответственности перевозчика за причинение вреда жизни, здоровью, имуществу пассажиров и о порядке возмещения такого вреда, причиненного при перевозках пассажиров метрополитеном» // СЗ РФ. 2012 г. № 25. Ст. 3257.

[142] ФЗ РФ от 27.07.2010 № 225-ФЗ (ред. от 23.06.2016) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте» // СЗ РФ. 2010 г. № 31. Ст. 4194.

[143] ФЗ РФ от 25.04.2002 № 40-ФЗ (ред. от 28.03.2017) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СЗ РФ. 2002 г. № 18. Ст. 1720.

Страховой случай – совершившееся событие, предусмотренное договором страхования или законом, с наступлением которого возникает обязанность страховщика произвести страховую выплату страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю.

Страховой риск – это предполагаемое событие, на случай наступления которого осуществляется страхование. Событие, рассматриваемое в качестве страхового риска, должно обладать признаками вероятности и случайности его наступления.

Страховое возмещение – причиненные вследствие наступления страхового случая убытки в застрахованном имуществе либо убытки в связи с иными имущественными интересами страхователя (данное понятие характеризует исключительно договор имущественного страхования).

Страховая сумма – сумма, в пределах которой страховщик обязуется выплатить страховое возмещение по договору имущественного страхования, или которую он обязуется выплатить единовременно или выплачивать периодически по договору личного страхования.

В зависимости от предпосылок заключения договора страхования различают добровольное и обязательное страхование. Добровольное страхование охватывает ситуации, когда оно осуществляется на основе договора страхования и правил страхования, определяющих общие условия и порядок его осуществления. Иначе говоря, в основе добровольного страхования всегда лежит воля сторон. Обязательное страхование имеет место, когда законом на указанных в нем лиц возлагается обязанность страховать (в качестве страхователей) жизнь, здоровье или имущество других лиц либо свою гражданскую ответственность перед другими лицами, за свой счет или за счет заинтересованных лиц. Вместе с тем, независимо от того, является ли страхование обязательным или добровольным, оно всегда осуществляется путем заключения договоров страхования. Исключение составляет ситуация, когда обязательное страхование жизни, здоровья и имущества граждан осуществляется за счет средств, предоставленных из соответствующего бюджета, то есть речь идет об обязательном государственном страховании. Такое страхование производится с целью обеспечения соци-

альных интересов граждан и интересов государства. Оно может осуществляться, как на основании договора страхования, так и на основании закона и иных правовых актов о таком страховании.

В ситуации, когда объект страхования является дорогостоящим (в том числе с точки зрения страховой суммы), он может быть застрахован по одному договору страхования несколькими страховщиками, которые, по общему правилу, солидарно отвечают перед страхователем (выгодоприобретателем). Подобная ситуация получила название «сострахование».

Закон не дает определения договорной конструкции страхования. Вместе с тем, выделяет два его вида: договор имущественного страхования и договор личного страхования. По договору имущественного страхования страховщик обязуется за страховую премию при наступлении страхового случая выплатить страхователю или иному лицу, в пользу которого заключен договор (выгодоприобретателю), страховое возмещение в пределах страховой суммы. По договору личного страхования страховщик обязуется за страховую премию, уплачиваемую страхователем, выплатить единовременно (или выплачивать периодически) страховую сумму в случае причинения вреда жизни или здоровью самого страхователя или другого названного в договоре гражданина (застрахованного лица); в случае достижения им определенного возраста или наступления в его жизни иного предусмотренного договором события (страхового случая).

По критерию момента заключения договор имущественного страхования является реальным (вступает в силу в момент уплаты страховой премии или первого взноса, если иное не предусмотрено договором), а договор личного страхования – консенсуальным (что обусловлено необходимостью заключения данного договора исключительно по модели публичного договора).

Договор страхования является возмездным. Встречным предоставлением по такому договору выступает плата (страховая премия) за оказываемую услугу по страхованию. При определении размера страховой премии могут применяться разработанные страховщиком тарифы, определяющие премию, взимаемую

с единицы страховой суммы, с учетом объекта страхования и характера страхового риска. В случаях, установленных законом, размер страховой премии определяется в соответствии со страховыми тарифами, установленными или регулируемыми органами страхового надзора (в частности, речь идет о тарифах по видам обязательного страхования).

Договор страхования является односторонним, если страховая премия была выплачена единовременно в рамках реального договора имущественного страхования, и двусторонним, когда речь идет о договоре личного страхования, а также в ситуации заключения договора имущественного страхования, по которому предусмотрено внесение страховых взносов.

В юридической литературе договор страхования нередко предлагают относить к разряду рисковых (алеаторных) договоров. Однако независимо от того, что понимать под рисковым договором (договор, по которому получение выгоды одной стороной поставлено в зависимость от ее неполучения другой; договор, по которому возникновение, изменение или прекращение тех или иных прав и обязанностей зависит от наступления объективно случайных для самих сторон обстоятельств), договор страхования, на наш взгляд, к таковым не относится. Во-первых, страхователь заключает договор страхования, не имея цели получить страховое возмещение (или страховую сумму); напротив, он надеется, что страховой случай не наступит. Внося страховую премию, страхователь оплачивает услугу, оказываемую страховщиком. Размер страховой премии не зависит от наступления страхового события. Во-вторых, страховщик осуществляет страховую деятельность (деятельность по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию, а также деятельность страховых брокеров по оказанию услуг, связанных со страхованием, с перестрахованием), в рамках которой уплата страхового возмещения (страховой суммы) попадает под предпринимательский (профессиональный) риск. Обязанность по уплате страхового возмещения (страховой суммы), с позиции динамики заключенного договора страхования, составляет одно из обязываний в рамках единой обязанности страховщика оказать услугу по страхованию, а значит, эта обязанность существует с момента заключения договора. То, что исполнение

такой обязанности поставлено в зависимость от наличия определенных условий, не должно мешать правильному восприятию существа договора. Наступление страхового события не порождает дополнительного денежного обязательства. И в других гражданско-правовых договорах исполнение тех или иных обязанностей, составляющих содержание основной обязанности должника, может зависеть от наступления определенных условий. Так, профессиональный хранитель заранее не может предвидеть полного набора тех действий и затрат, которые возникнут для исполнения обязательства по хранению вещи, а репетитор, исполняя обязательство по возмездному оказанию образовательных услуг, не может заранее предвидеть необходимого набора образовательных методик для обучения конкретного ребенка и т.д.

Договор страхования заключается в обязательной письменной форме путем составления одного документа или вручения страхователю страхового полиса (свидетельства, сертификата, квитанции). Страховой полис выдается на основании письменного либо устного заявления страхователя и подписывается страховщиком. Несоблюдение формы договора влечет его недействительность, за исключением договора обязательного государственного страхования. При заключении договора страхования страховщиком могут применяться разработанные им или объединением страховщиков стандартные формы договора (страхового полиса) по отдельным видам страхования.

Условия договора страхования также могут определяться стандартными правилами страхования соответствующего вида (правила страхования). Такие правила одобряются или утверждаются непосредственно самим страховщиком либо объединением страховщиков. Правила страхования становятся обязательными для страхователя (выгодоприобретателя) в таких случаях: в случае включения их текст договора; если в договоре прямо указано на применение таких правил, а сами правила изложены в одном документе с договором (страховым полисом) или на его оборотной стороне; если в договоре прямо указано на применение таких правил, которые приложены к нему (вручение правил-приложений удостоверяется записью в договоре). При этом стороны своим соглашением могут изменить или ис-

ключить отдельные правила страхования, а равно дополнить их иными правилами.

Заключение договора страхования предполагает, что страховщик получает доступ к информации, затрагивающей частные дела и интересы страхователя, застрахованного лица, выгодоприобретателя, в том числе, получает сведения об этих лицах, о состоянии их здоровья и имущественном положении. В отношении подобных сведений установлен режим тайны страхования, в рамках которого на страховщика возлагается соответствующая обязанность – не разглашать полученную информацию.

Применение договора страхования имеет жесткие границы. Эти границы носят не только субъектный характер (когда на стороне страховщика выступает специальный субъект), но и объектный. Так, не допускается страхование противоправных интересов, убытков от участия в играх, лотереях и пари, расходов, к которым лицо может быть принуждено в целях освобождения заложников.

В ходе динамики договора страхования могут возникнуть ситуации, связанные с наступлением страхового случая, но по причине характера обстоятельства, которое привело к его наступлению, освобождающие страховщика от выплаты страхового возмещения или страховой суммы. Речь идет о ситуациях, когда страховой случай наступил вследствие умысла страхователя, выгодоприобретателя, застрахованного лица (за исключением страхования гражданской ответственности за причинение вреда жизни или здоровью. Если, например, вред причинен по вине ответственного за него лица, а также личного страхования на случай смерти застрахованного лица, если его смерть наступила вследствие самоубийства и к этому времени договор страхования действовал уже не менее двух лет). Или вследствие грубой неосторожности страхователя (выгодоприобретателя) по договору имущественного страхования, когда это прямо предусмотрено законом.

Также страховщик освобождается от выплаты страховой суммы в случаях воздействия ядерного взрыва, радиации или радиоактивного заражения; военных действий, а также маневров или иных военных мероприятий; гражданской войны, народных волнений всякого рода забастовок; изъятия, конфи-

скации, реквизиции, ареста или уничтожения застрахованного имущества по распоряжению государственных органов при страховании имущества, если договором имущественного страхования не предусмотрено иное.

Особенности договора имущественного страхования. В рамках рассматриваемого договора страхованию подлежат имущественные интересы. К числу таких имущественных интересов закон относит следующие интересы.

1. Риск утраты (гибели), недостачи или повреждения определенного имущества. В подобной ситуации страхование осуществляется в пользу страхователя или выгодоприобретателя, имеющего основанный на законе, ином правовом акте или договоре интерес в сохранении имущества. В отсутствие такого интереса договор считается недействительным. Страхование, осуществляемое в пользу выгодоприобретателя без указания его имени или наименования, получило название — страхование «за счет какого следует». В этом случае страхователю выдается страховой полис на предъявителя, предъявления которого страховщику достаточно для осуществления соответствующих прав страхователя или выгодоприобретателя.

2. Риск гражданской ответственности, который делится на два вида: 1) риск ответственности по обязательствам, возникшим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц (в этой ситуации страхуется риск ответственности самого страхователя или иного лица, на которое такая ответственность может быть возложена; договор страхования считается заключенным в пользу лиц, которым может быть причинен вред — выгодоприобретателей); 2) риск ответственности по договорам в случаях, когда возможность такого страхования прямо предусмотрена законом (в этой ситуации страхуется риск ответственности за нарушение договора самим страхователем; договор страхования, не соответствующий указанному требованию, ничтожен; договор страхования заключается в пользу стороны, перед которой (по условиям договора) страхователь должен нести соответствующую ответственность — в пользу выгодоприобретателя. В качестве примера страхования риска ответственности по договору, выступает договор ренты, по которому плательщик ренты обязан застраховать в пользу

получателя ренты риск ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательства по уплате рентных платежей.

3. Предпринимательский риск, то есть риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения своих обязательств контрагентами предпринимателя или изменения условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых доходов (в подобной ситуации страхуется предпринимательский риск самого страхователя и только в его пользу; договор страхования предпринимательского риска лица, не являющегося страхователем, ничтожен).

4. Риск выплаты страхового возмещения или страховой суммы, принятый на себя страховщиком по договору страхования. В подобной ситуации страховщик (по договору страхования) страхует в качестве страхователя риск выплаты страхового возмещения (страховой суммы), принятый им по договору страхования. Этот риск может быть застрахован полностью или в части у другого страховщика (страховщиков) по договору перестрахования. К страхованию риска выплаты страхового возмещения (страховой суммы) применяются правила о страховании предпринимательского риска, если иное не предусмотрено договором перестрахования. Возможность заключения последующих договоров перестрахования не ограничена.

Существенными условиями договора имущественного страхования выступают условия об определенном имуществе либо ином имущественном интересе, являющемся объектом страхования – виде услуги по страхованию; о страховом случае; о размере страховой суммы и о сроке действия договора.

Некоторыми особенностями отличаются страхование имущества и предпринимательского риска. Во-первых, при страховании имущества страховая сумма не может превышать страховую стоимость, то есть действительную стоимость имущества, определяемую по месту его нахождения в момент заключения договора страхования; при страховании предпринимательского риска страховая сумма не может превышать страховую стоимость, то есть убытки от предпринимательской деятельности, которые страхователь понес бы при наступлении страхового

случая. В случае превышения страховой суммой размера страховой стоимости, договор страхования в этой части является ничтожным. Если же страховая сумма установлена ниже страховой стоимости, при наступлении страхового случая страховщик обязан возместить страхователю (выгодоприобретателю) убытки пропорционально отношению страховой суммы к страховой стоимости. Вместе с тем, соглашением сторон может быть установлен более высокий размер страхового возмещения, но не выше страховой стоимости. Во-вторых, если имущество или предпринимательский риск застрахованы только в части страховой стоимости, страхователь (выгодоприобретатель) вправе осуществить дополнительное страхование (в том числе у другого страховщика) в пределах оставшейся части страховой стоимости. В-третьих, имущество и предпринимательский риск могут быть застрахованы от разных страховых рисков как по одному, так и по отдельным договорам страхования, как у одного, так и разных страховщиков. В этих случаях допускается превышение размера страховой суммы, рассчитанной по всем договорам, над размером страховой стоимости.

При страховании имущества может возникнуть потребность в систематическом страховании разных партий однородного имущества (товаров, грузов и т.п.) на сходных условиях в течение определенного срока, посредством заключения одного договора страхования (генерального полиса). В подобной ситуации страхователь сообщает страховщику предусмотренные договором сведения в отношении каждой партии имущества в установленный срок (а если срок не установлен немедленно после получения партии имущества). Вместе с тем, страхователь имеет право требовать выдачи страховых полисов в отношении каждой отдельной партии имущества, попадающей под действие генерального полиса. В подобной ситуации страховой полис имеет приоритет перед генеральным полисом.

С целью установления действительной стоимости имущества, подлежащего страхованию, страховщик имеет право произвести осмотр этого имущества, а при необходимости назначить экспертизу (право на оценку страхового риска). Однако, независимо от того, реализовал ли данное право страховщик или нет, указанная в договоре страховая стоимость имущества

впоследствии не может быть оспорена. Исключение составляет случай, когда страховщик, не реализовавший право на оценку страхового риска, был умышленно введен в заблуждение относительно стоимости имущества.

Правам и обязанностям по договору страхования имущества присуще свойство следования. Так, при переходе прав на имущество от лица, в интересах которого был заключен договор страхования, к другому лицу, к последнему переходят права и обязанности по договору страхования. Исключение составляют случаи принудительного изъятия имущества по основаниям, предусмотренным законом, а также отказ от права собственности.

Закон предусматривает возможность перехода прав страхователя к страховщику (суброгация). Речь идет о ситуации, когда к страховщику, выплатившему страховое возмещение, переходит в пределах выплаченной суммы право требования, которое страхователь (выгодоприобретатель) имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования. Иное может быть предусмотрено договором. Данный механизм в принципе исключает возможность отнесения договора имущественного страхования к рисковым сделкам.

Срок исковой давности по требованиям, возникающим из договора имущественного страхования, составляет два года. Исключение сделано для требований, возникающих из договора страхования риска ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц. По таким требованиям срок исковой давности составляет три года.

Отдельные особенности договора имущественного страхования проявляются в правах и обязанностях, характеризующих правовой статус сторон договора, не составляющих содержание каких-либо обязательств. Так, на страхователе лежат следующие обязанности:

1. Необходимо немедленно сообщать страховщику о ставших ему известных значительных изменениях в обстоятельствах, сообщенных страховщику при заключении договора, если эти изменения могут существенно повлиять на увеличение страхового риска (такое сообщение, по требованию страховщика, являет-

ся основанием для изменения условий договора страхования или уплаты дополнительной страховой премии соразмерно увеличению риска либо, в случае возражения страхователя насчет изменений условий договора или уплаты дополнительной страховой премии, такое сообщение является основанием для расторжения договора. Неисполнение указанной обязанности подлежит квалификации в качестве существенного нарушения договора страхования и выступает основанием для расторжения договора и требования о возмещении убытков).

2. Необходимо уведомить о наступлении страхового случая страховщика или его представителя незамедлительно после того, как страхователю стало известно об этом, а если договором предусмотрен срок и (или) способ уведомления, в установленный срок и (или) надлежащим способом после того, как страхователю стало известно о наступлении страхового случая. Аналогичная обязанность лежит на выгодоприобретателе; неисполнение указанной обязанности предоставляет страховщику право отказать в выплате страхового возмещения, если только не будет доказано, что он своевременно узнал о наступлении страхового случая либо отсутствие этих сведений не могло сказаться на его обязанности выплатить страховое возмещение.

3. При наступлении страхового случая страхователь обязан принять разумные и доступные в сложившихся обстоятельствах меры, с целью уменьшения наступления возможных убытков.

Вместе с тем, страхователь имеет право:

- по договору страхования риска ответственности за причинение вреда, по которому застрахована ответственность иного лица, отличного от страхователя, в любое время до наступления страхового случая заменить этого лицо другим (письменно уведомив об этом страховщика, если иное не предусмотрено договором);
- заменить выгодоприобретателя другим лицом, письменно уведомив об этом страховщика, если только выгодоприобретатель к моменту замены не выполнил какую-либо из обязанностей по договору страхования или не предъявил требование о выплате страхового возмещения;
- отказаться от договора страхования в любое время (аналогичным правом обладает выгодоприобретатель).

Помимо указанных выше оснований для досрочного прекращения договора имущественного страхования, к таким основаниям относится отпадение возможности наступления страхового случая и прекращение существования страхового риска по обстоятельствам иным, чем страховой случай, в частности: гибель застрахованного имущества по причинам иным, чем наступление страхового случая; прекращение, в установленном порядке, предпринимательской деятельности лицом, застраховавшим предпринимательский риск или риск гражданской ответственности, связанные с этой деятельностью.

Особенности договора личного страхования. В отличие от договора имущественного страхования, который предполагает возмещение убытков при наступлении страхового случая, по договору личного страхования выплачивается (но не возмещается) денежная сумма, которая только в одном случае может рассматриваться в качестве компенсации имущественных потерь. Речь идет о договоре личного страхования на случай причинения вреда жизни или здоровью застрахованного лица, заключенного в его пользу. Только в указанном случае можно говорить о том, что объектом страхования выступает риск утраты жизни или здоровья лица, в пользу которого заключен договор личного страхования. Выплата страховой суммы по такому договору действительно позволяет возместить имущественные потери либо застрахованному лицу в связи с утратой им здоровья, либо его наследникам (выгодоприобретателям) в связи со смертью застрахованного лица – кормильца. Но, если в качестве получателя страховой суммы назван выгодоприобретатель (отличный от застрахованного лица), не связанный с застрахованным лицом ни отношениями родства, ни отношениями свойства, факт причинения вреда жизни или здоровью застрахованного лица выступает лишь одним из способов определения объективно-случайного обстоятельства, с наступлением которого выгодоприобретатель получит согласованное договором обогащение.

В остальных случаях личное страхование направлено на достижение определенного (планируемого) финансового результата, когда выплата страховой суммы связана с наступлением такого события в жизни застрахованного лица, которое насту-

пит обязательно и не характеризуется негативной (вредоносной) составляющей. В частности, речь идет о достижении застрахованным лицом определенного возраста. При таком личном страховании и страховщик, и страхователь заранее предвидят финансовые затраты, что в принципе исключает возможность постановки вопроса о рисковом характере договора личного страхования. Иначе говоря, для договора личного страхования наличие имущественного интереса, подлежащего страхованию, не выступает сущностным признаком, поскольку в отдельных его разновидностях он может, в принципе, отсутствовать. Эта особенность оказывает влияние на определение тех лиц, которые могут выступать выгодоприобретателями по данному договору. По договору личного страхования выгодоприобретателем, помимо застрахованного лица (страхователя или другого гражданина, с которым непосредственно связан страховой случай), может быть также незастрахованное лицо. Если в качестве выгодоприобретателя выступает незастрахованное лицо, то при заключении договора личного страхования требуется получение письменного согласия застрахованного лица. В противном случае договор может быть признан недействительным.

Приведенные особенности определяют и круг существенных условий договора личного страхования, а именно: условия о застрахованном лице, о страховом случае, о размере страховой суммы и о сроке действия договора.

В ситуации, когда договор личного страхования заключается в режиме обязательного страхования, необходимо учитывать, что страхованию может подлежать жизнь и здоровье других определенных законом лиц, но не страхование жизни или здоровья самого страхователя.

Динамика договора личного страхования имеет свои специфические особенности, выражающиеся, в частности, в наличии прав и обязанностей, которые характеризуют правовой статус сторон договора. Так, страховщик имеет право провести обследование страхуемого лица на стадии заключения договора, с целью оценки фактического состояния его здоровья (право на оценку страхового риска). Вместе с тем, в отличие от договора имущественного страхования, оценка страхового риска по договору личного страхования не используется в механизме

определения страховой суммы. Страховая сумма определяется по соглашению сторон.

Страхователь имеет право заменить застрахованное лицо другим лицом, но лишь с согласия самого застрахованного лица и страховщика. Кроме того, страхователь имеет право произвести замену выгодоприобретателя. Если же выгодоприобретатель при заключении договора был назначен с согласия застрахованного лица, замена допускается лишь с согласия последнего. Однако в любом случае замена выгодоприобретателя невозможна, если он выполнил какую-либо обязанность по договору личного страхования или предъявил требование к страховщику о выплате страховой суммы.

Среди обязанностей страхователя можно выделить обязанность уведомления страховщика о наступлении страхового случая, которая возникает лишь в ситуации, когда таким страховым случаем является смерть застрахованного лица или причинение вреда его здоровью. Если срок уведомления устанавливается договором, то он в любом случае не может быть менее тридцати дней.

ДОГОВОРЫ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ПЕРЕДАЧУ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ

Договор коммерческой концессии

Понятие договора коммерческой концессии. Лицо, являющееся обладателем тех или иных исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности (прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации), может быть заинтересовано как в отчуждении принадлежащего ему интеллектуального права, так и в наиболее эффективном его использовании (посредством передачи права использования объекта интеллектуальной собственности иным лицам). Действующее законодательство позволяет в общем виде представить систему договоров, опосредующих передачу интеллектуальных прав. В эту систему входят договор коммерческой концессии, договор об отчуждении исключительного права и лицензионный договор[144].

В сфере предпринимательской деятельности, когда одни субъекты заинтересованы в использовании «раскрученных» брендов», принадлежащих отдельным производителям, торговым компаниям, а последние готовы предоставить возможность такого использования, возникает потребность в формировании договорной конструкции, позволяющей получить право использования комплекса исключительных прав, в том числе тех, которые невозможно передать по лицензионному договору (речь идет о праве на коммерческое обозначение). Такой договорной конструкцией выступает договор коммерческой концессии как самостоятельный вид гражданско-правового договора. Нормы о таком договоре формируют правовой институт коммерческой концессии. Основная часть этих норм сосредоточена в гл. 54 ГК РФ, а также в разд. VII ГК РФ. При этом к договору коммерческой концессии в субсидиарном порядке подлежат применению правила о лицензионном договоре.

[144] Договор об отчуждении исключительного права и лицензионный договор в данном учебнике не рассматриваются.

Итак, по договору коммерческой концессии правообладатель обязуется предоставить пользователю за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс принадлежащих правообладателю исключительных прав, включающий право на товарный знак, знак обслуживания, а также права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав, в частности на коммерческое обозначение, секрет производства («ноу-хау»).

Данный договор является предпринимательским, поскольку предполагает участие, как на стороне правообладателя, так и на стороне пользователя, субъектов предпринимательской деятельности. Предпринимательский характер отношений коммерческий концессии предопределяет возмездность рассматриваемого договора. В зависимости от интереса правообладателя и специфики предоставленного пользователю комплекса исключительных прав, формы встречного предоставления могут быть самыми разнообразными.

Договор коммерческой концессии относится к числу консенсуальных договоров, что позволяет обеспечить предпринимательский интерес каждой стороны договора: пользователь, возлагая на себя обязанность уплаты вознаграждения, способен планировать свою деятельность с момента заключения договора, зная о том, что на правообладателе лежит обязанность предоставления комплекса принадлежащих ему исключительных прав.

По критерию распределения прав и обязанностей договор коммерческой концессии является двусторонним (взаимным). Взаимные права и обязанности составляют содержание двух основных (встречных) обязательств: обязательства по предоставлению права использования комплекса исключительных прав и обязательства по уплате вознаграждения. Эти обязательства характеризуются строго личным характером, что находит выражение в одном из оснований прекращения договора коммерческой концессии: он прекращается при объявлении правообладателя или пользователя несостоятельным (банкротом).

Отношениям коммерческой концессии присущ длящийся характер, а сам договор коммерческой концессии является срочным.

Элементы договора коммерческой концессии. Сторонами договора коммерческой концессии являются правообладатель и пользователь. В их качестве могут выступать коммерческие организации и индивидуальные предприниматели. При выборе пользователя правообладатель обязан проявить должную степень осмотрительности, что, в первую очередь, связано с особенностями ответственности сторон договора за качество товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем третьим лицам. Так, по требованиям, связанным с несоответствием качества продаваемых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг, правообладатель несет субсидиарную ответственность, а по требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров), правообладатель несет солидарную ответственность.

Предметом договора коммерческой концессии выступает предоставление права использования комплекса исключительных прав в предпринимательской деятельности пользователя. Такое предоставление права использования подлежит государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. При несоблюдении указанного требования предоставление права использования считается несостоявшимся.

Вступая во взаимоотношения с иными участниками гражданского оборота, пользователь посредством использования комплекса исключительных прав, как правило, создает эффект «присутствия правообладателя», что позволяет ему опираться на деловую репутацию и коммерческий опыт правообладателя. Вместе с тем, ни деловая репутация, ни коммерческий опыт не могут составить предмет договора коммерческой концессии: во-первых, они не относятся к числу исключительных прав, а значит, не могут предоставляться пользователю в составе комплекса исключительных прав правообладателя; во-вторых, они не способны к обороту. Так, например, деловая репутация гражданина в силу прямого указания закона неотчуждаема и

непередаваема иным способом. Однако, исходя из своих интересов, правообладатель может быть заинтересован в ограничении масштаба деятельности пользователя. Это означает, что право использования комплекса исключительных прав может быть ограничено договором коммерческой концессии посредством установления определенного объема использования этого комплекса (а значит, ограничивается масштаб использования деловой репутации и коммерческого опыта) на конкретной территории применительно к определенной сфере предпринимательской деятельности. В частности, на пользователя могут быть возложены: обязанности продавать товары, выполнять работы или оказывать услуги исключительно в пределах определенной территории по установленным правообладателем ценам; не конкурировать с правообладателем на территории, на которую распространяется действие договора коммерческой концессии; согласовывать с правообладателем место расположения коммерческих помещений, их внешнее и внутренне оформление.

Исполнение указанных обязанностей создает условия для достижения цели договора коммерческой концессии, удовлетворения интересов его сторон. Указанные обязанности не составляют содержание каких-либо обязательств, возникающих из договора (они носят организационный характер). Неисполнение их одной стороной позволяет другой стороне отказаться от исполнения договора и требовать возмещения убытков. Аналогичным характером обладают и те обязанности, исполнение которых ограничивают возможности контрагентов на вступление в аналогичные договорные отношения с иными субъектами. Так, на правообладателя может быть возложена обязанность не предоставлять другим лицам комплекс исключительных прав, аналогичный тому, который уже предоставлен по договору коммерческой концессии для использования его на конкретной территории; воздержаться от собственной деятельности на территории, закрепленной за пользователем. В свою очередь, пользователь может быть обременен обязанностью не заключать аналогичных договоров коммерческой концессии с конкурентами (потенциальными конкурентами)

правообладателя; не осуществлять реализацию аналогичных товаров, выполнение аналогичных работ, оказание аналогичных услуг с использованием товарных знаков (знаков обслуживания) или коммерческих обозначений других правообладателей.

Договор коммерческой концессии заключается в обязательной письменной форме. Несоблюдение указанной формы договора влечет его недействительность (ничтожность). Цена рассматриваемого договора выражается в вознаграждении, которое может выплачиваться в форме фиксированных разовых и (или) периодических платежей, отчислений от выручки, наценки на оптовую цену товаров, передаваемых правообладателем для перепродажи, или в иной форме, предусмотренной договором. Договор коммерческой концессии может заключаться как с указанием срока его действия, так и без указания такового.

Существенным условием данного договора выступает условие о предмете – предоставление права использования комплекса исключительных прав, принадлежащих правообладателю.

Права и обязанности сторон по договору коммерческой концессии. Содержание основной обязанности правообладателя (в рамках обязательства по передаче права использования комплекса принадлежащих ему исключительных прав) составляют следующие обязывания: передать пользователю техническую и коммерческую документацию; предоставить иную информацию, необходимую пользователю для осуществления прав, предоставленных ему по договору коммерческой концессии; проинструктировать пользователя и его работников по вопросам, связанным с осуществлением прав, входящих в состав комплекса исключительных прав; обеспечить государственную регистрацию предоставления права использования комплекса исключительных прав, если иное не предусмотрено договором; оказывать пользователю постоянное техническое и консультативное содействие, включая содействие в обучении и повышении квалификации, если это предусмотрено договором; контролировать качество товаров (работ, услуг), про-

изводимых (выполняемых, оказываемых) пользователем на основании договора коммерческой концессии, если это предусмотрено договором.

Помимо прав и обязанностей, составляющих содержание обязательств, возникающих из договора коммерческой концессии, имеют место права и обязанности, которые характеризуют правовой статус сторон договора. Так, правовой статус пользователя характеризуется наличием следующих обязанностей:

- использовать при осуществлении своей предпринимательской деятельности коммерческое обозначение, товарный знак, знак обслуживания или иное средство индивидуализации правообладателя указанным в договоре образом;
- обеспечивать соответствие качества производимых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг качеству аналогичных товаров, работ или услуг правообладателя;
- соблюдать инструкции и указания правообладателя, направленные на обеспечение соответствия характера, способов и условий использования комплекса исключительных прав тому, как он используется правообладателем (в том числе, соблюдать указания, касающиеся внешнего и внутреннего оформления коммерческих помещений);
- оказывать покупателям (заказчикам) дополнительные услуги, на которые они могли бы рассчитывать, приобретая (заказывая) товар (работу, услугу) непосредственно у правообладателя;
- не разглашать секреты производства («ноу-хау») правообладателя и другую полученную от него конфиденциальную коммерческую информацию;
- предоставлять оговоренное количество субконцессий (возможностей использования другими лицами предоставленного пользователю комплекса исключительных прав или части этого комплекса), если такая обязанность предусмотрена договором коммерческой концессии (основным договором);

– информировать покупателей (заказчиков) наиболее очевидным для них способом о том, что он (пользователь) реализует комплекс исключительных прав в силу договора коммерческой концессии.

Предоставление субконцессий может осуществляться не только в режиме исполнения пользователем соответствующей обязанности, но и в режиме реализации предоставленного пользователю права. Однако в любом случае (идет ли речь об обязанности или о праве пользователя) субконцессии предоставляются лишь тогда, когда это прямо предусмотрено основным договором. Таким образом, договор коммерческой субконцессии заключается только на основании договора коммерческой концессии.

Выделим еще ряд особенностей договора коммерческой субконцессии: срок его действия не может превышать срока действия основного договора; за вред, причиненный правообладателю действиями вторичного пользователя (пользователя по договору коммерческой субконцессии), субсидиарную ответственность несет пользователь, если иное не предусмотрено основным договором; действие правил о коммерческой концессии в отношении коммерческой субконцессии ограничено существом последней; признание недействительным основного договора влечет недействительность договора коммерческой субконцессии. Вместе с тем, досрочное расторжение договора коммерческой концессии, заключенного на какой-либо срок, или расторжение договора коммерческой концессии, заключенного без указания срока, по общему правилу, не прекращают договора коммерческой субконцессии. В указанных случаях права и обязанности вторичного правообладателя по договору коммерческой субконцессии (пользователя по основному договору) переходят к правообладателю. Такой переход прав и обязанностей возможен при наличии двух условий: если иное не предусмотрено основным договором; если правообладатель не откажется от принятия на себя прав и обязанностей.

Помимо указанного права, пользователь обладает правом использования деловой репутации и коммерческого опыта

правообладателя, а также преимущественным правом на заключение договора на новый срок.

Выделим некоторые особенности динамики заключенного договора коммерческой концессии. Так, договор коммерческой концессии сохраняет силу:

- при переходе к другому лицу какого-либо исключительного права, входящего в состав комплекса исключительных прав (в этой ситуации новый правообладатель становится стороной договора);
- в случае смерти правообладателя, если его наследник зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя, а равно произвел такую регистрацию в течение шести месяцев со дня открытия наследства (в противном случае договор прекращается);
- в случае изменения правообладателем коммерческого обозначения, входящего в состав комплекса исключительных прав (в этом случае договор продолжает действовать в отношении нового коммерческого обозначения, если пользователь не потребует расторжения договора и возмещения убытков; при сохранении договора пользователь вправе требовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения);
- в случае истечения срока действия какого-либо исключительного права, входящего в комплекс исключительных прав, либо его прекращения по иному основанию (в подобном случае пользователь вправе требовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения); указанное правило не распространяется на случаи прекращения права на товарный знак, знак обслуживания или коммерческое обозначение – при прекращении перечисленных прав (без их замещения на новые аналогичные права) договор коммерческой концессии прекращается.

Договор коммерческой концессии, заключенный без указания срока, может быть прекращен в любое время, когда одна сторона уведомляет об этом другую за шесть месяцев,

если более продолжительный срок не предусмотрен договором. Любая из сторон может отказаться от договора коммерческой концессии (заключенного на определенный срок или без указания срока), уведомив другую строну не позднее, чем за тридцать дней, если договором предусмотрена возможность его прекращения через уплату определенной денежной суммы в качестве отступного.

Правообладатель может отказаться от исполнения договора (полностью или в определенной части) в судебном порядке, вследствие: нарушения пользователем условий договора о качестве производимых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг; грубого нарушения инструкций и указаний правообладателя, касающихся характера, способов и условий использования комплекса исключительных прав в соответствии с условиями договора; нарушения сроков исполнения обязательства по уплате вознаграждения. Указанные нарушения позволяют правообладателю отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке при условии, если пользователь не устранил нарушения договора в разумный срок либо совершил их вновь в течение одного года, после того, как был письменно предупрежден о необходимости устранения соответствующих нарушений.

Изменение договора коммерческой концессии, досрочное расторжение договора коммерческой концессии, по которому установлен срок его действия, а также расторжение договора, по которому срок его действия не установлен, подлежат государственной регистрации.

ДОГОВОРЫ, ОПОСРЕДУЮЩИЕ ДИНАМИКУ ОРГАНИЗАЦИОННЫХ ОТНОШЕНИЙ (ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ДОГОВОРЫ)

Договор простого товарищества

Понятие договора простого товарищества. Договоры, входящие в группу организационных договоров, противопоставляются всем тем договорам, которые порождают обязательства (обязательственным договорам). Наличие организационных договоров предопределено характером отношений экономического базиса. Одни из них (имущественные отношения) не могут возникнуть и развиваться без организующего начала (например, отношения, которые опосредуются заключением договора перевозки груза); другие предполагают возможность их возникновения посредством наличия предварительных договоренностей организационного характера (например, заключение основного договора во исполнение предварительного договора); третьи, и вовсе, обладая неимущественным характером, только и могут развиваться, если будут облечены в соответствующую договорную конструкцию организационного порядка (например, в конструкцию учредительного договора, корпоративного соглашения, договора простого товарищества).

Особенностью договоров, водящих в группу организационных договоров, выступает то, что за их квалификацию в качестве таковых отвечает лишь одно организационное правоотношение, возникающее из таких договоров (квалифицирующее правоотношение). Организационные договорные правоотношения могут представлять собой простую правовую связь (когда одному субъективному праву противопоставляется одна субъективная обязанность), а могут выступать примером сложной правовой связи, представляющей собой некоторую совокупность взаимных прав и обязанностей. В качестве примера сложной правовой связи выступает организационное правоотношение, возникающее из договора простого товарищества (договора о совместной деятельности).

Удовлетворяя потребность субъектов гражданского оборота в координации совместной деятельности, договор простого товарищества находит достаточно широкое применение. Так, заключением этого договора может преследоваться цель создания будущего юридического лица. В частности, закон предусматривает такие специальные договорные конструкции, как договор об учреждении общества с ограниченной ответственностью (ст. 89 ГК РФ) и договор о создании акционерного общества (ст. 98 ГК РФ). Для урегулирования отношений, возникающих из этих договоров, в субсидиарном порядке подлежат применению правила о корпоративном договоре (п. 10 ст. 67.2 ГК РФ). К договору простого товарищества прибегают и в случае реализации реорганизационных процедур. В подобных ситуациях этот договор приобретает форму соглашений о слиянии юридических лиц или присоединении одного юридического лица к другому. Договор простого товарищества может опосредовать отношения и по ведению общей хозяйственной деятельности в форме крестьянского (фермерского хозяйства). В этом случае его участниками являются граждане, связанные между собой отношениями родства и свойства, а сам договор приобретает форму соглашения о создании крестьянского (фермерского) хозяйства (п. 5 ст. 23 ГК РФ).

Субъекты гражданского права вольны использовать договор простого товарищества с целью извлечения прибыли в ходе своей совместной деятельности. При этом, по желанию участников простого товарищества, их союз может остаться неизвестным для других участников гражданского оборота (негласное товарищество). Договор простого товарищества может использоваться и для удовлетворения некоммерческого интереса (начиная от строительства дома и заканчивая облагораживанием территории города). Очевидно, что сферы использования договора простого товарищества (договора о совместной деятельности) весьма разнообразны. Главное, чтобы заключением такого договора не преследовалась цель, противоречащая закону.

Правовой институт простого товарищества не ограничивается лишь нормами гл. 55 ГК РФ, а, в зависимости от его

функциональной направленности, включает в себя различные нормы гражданского законодательства, часть из которых имеет прямое действие, а другие подлежат применению в субсидиарном порядке.

Итак, по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) двое или несколько товарищей обязуются соединить свои вклады и совместно действовать, без образования юридического лица, для извлечения прибыли или достижения иной, не противоречащей закону цели. При характеристике данного договора следует учитывать, что он не поддается описанию с позиции некоторого числа известных классификаций гражданско-правовых договоров. Это связано с тем, что принятые в гражданском праве дихотомии ориентированы на обязательственные договоры (то есть те, которые порождают обязательства) и не учитывают характера тех отношений, которые опосредуются заключением договоров, входящих в группу организационных договоров.

Договор простого товарищества является организационным, консенсуальным и двусторонним (взаимным). Организационный характер договора простого товарищества определяется тем, что он порождает организационное правоотношение, отвечающее за его квалификацию. Единственно возможной конструкцией этого договора, в зависимости от критерия момента его заключения, является консенсуальный договор. Договор простого товарищества порождает одно правоотношение, содержание которого составляют взаимные права и обязанности его участников. Кроме того, заключением рассматриваемого договора, опосредуются отношения, носящиеся длящийся характер.

Специфической особенностью договора простого товарищества выступает то, что совместная деятельность субъектов возможна лишь при условии наличия какой-либо ее имущественной основы, что предполагает необходимость внесения участниками товарищества вкладов. Само же действие по внесению вклада является условием осуществления совместной деятельности. В качестве вклада могут выступать деньги, иное имущество, профессиональные и иные знания, навыки и уме-

ния, а также деловая репутация и деловые связи. Приведенный перечень того, что может вноситься в качестве вклада в общее дело, позволяет определить некоторые особенности взаимоотношений сторон рассматриваемого договора. Так, только в отношении имущества можно требовать исполнения обязанности его реального внесения в общее дело. Если это имущество принадлежало товарищу на праве собственности, то, после его внесения в качестве вклада, оно признается общей долевой собственностью. Иное может быть установлено законом, договором либо вытекать из его существа. Имущество, внесенное в общее дело, которым товарищ обладал на ином праве, отличном от права собственности, считается общим имуществом товарищей, наряду с имуществом, находящимся в общей собственности.

Внесение в качества вклада профессиональных и иных знаний, навыков и умений, деловой репутации может объективироваться в рамках совместной деятельности лишь за счет действий тех товарищей, которые внесли такой вклад. Это связано с тем, что знания, навыки и умения, деловая репутация неотделимы от их носителя. В частности, профессиональные знания товарища могут объективироваться за счет действий по ведению бухгалтерского учета общего имущества товарищей. Деловая репутация может проявляться непосредственно за счет предпринимательской деятельности носителя этого нематериального объекта при взаимодействии с третьими лицами, когда договором этому товарищу предоставлено право ведения дел простого товарищества. Вместе с тем, независимо от того, что вносится в качестве вкладов, они признаются равными по стоимости, если иное не следует из договора или фактических обстоятельств. Стоимостная оценка вклада производится по соглашению между товарищами.

Элементы договора простого товарищества. Его сторонами являются товарищи. Требования, предъявляемые к товарищам, зависят от характера их совместной деятельности (цели договора). Так, если договор простого товарищества заключается с целью осуществления предпринимательской деятельности, то в качестве участников такого договора могут выступать

исключительно коммерческие организации и индивидуальные предприниматели.

Предметом договора простого товарищества являются совместные действия сторон, направленные на достижение определенной, не противоречащей закону, цели. Форма договора предполагается простая письменная, поскольку только в этом случае можно определить не только условия участия каждого товарища в простом товариществе, но и особенности взаимодействия товарищей между собой и третьими лицами. Совершение договора в письменной форме объясняется и необходимостью решения имущественных вопросов, связанных с внесением вкладов в общее дело. Исключение составляют ситуации, когда в качестве вклада вносятся знания, навыки и умения товарищей – физических лиц, а сама цель совместной деятельности носит исключительно некоммерческий характер (например, уборка территории). Очевидно, что в подобных ситуациях договор может быть совершен и в устной форме.

Представляется, что соблюдение простой письменной формы не затрагивает также ситуацию заключения договора простого товарищества, существование которого не раскрывается для третьих лиц (негласное товарищество). Это связано с тем, что, во-первых, к такому договору правила гл. 55 ГК РФ применяются в субсидиарном порядке (а значит, негласное товарищество не является в чистом виде разновидностью простого товарищества), во-вторых, сделки в общих интересах товарищей совершаются с третьими лицами от имени товарища их совершившего, а соответственно, именно он несет ответственность по таким сделкам всем своим имуществом.

В отношении договора о совместной деятельности как договора, опосредующего динамику организационного отношения, не приходится говорить о каком-либо встречном предоставлении (последнее характеризует исключительно обязательственные договоры). Однако из этого не следует, что стороны договора не могут получать доход от совместной деятельности. С одной стороны, закон устанавливает правило о том, что произведенная в ходе совместной деятельности продукция, полученные от такой деятельности плоды и доходы

считаются общей долевой собственностью товарищей. С другой – та часть имущественного прироста, которая признается прибылью, распределяется пропорционально стоимости вкладов товарищей в общее дело. Иное может быть предусмотрено договором или иным соглашением товарищей.

Договор простого товарищества может быть заключен как с указанием срока его действия, так и без указания такового. Причем для данной договорной конструкции характерно его заключение под отменительным условием, когда с достижением цели совместной деятельности (либо, напротив, не достижением этой цели) договор простого товарищества прекращается.

Существенным условием данного договора выступает условие о предмете – достижении определенной цели.

Права и обязанности сторон по договору простого товарищества. Содержание единственно возникающего правоотношения организационного характера составляют взаимные права и обязанности его сторон. Товарищ имеет право:

- пользоваться общим имуществом товарищей, которое, по общему правилу, реализуется по их совместному согласию, а в отсутствие такого согласия, по решению суда;
- действовать от имени всех товарищей в отношениях с третьими лицами; полномочия товарища при этом удостоверены доверенностью или договором простого товарищества, совершенного в письменной форме, иное может быть установлено договором, в частности, им может быть предусмотрено, что ведение дел осуществляется отдельными товарищами либо совместно всеми (в последнем случае для совершения любой сделки требуется согласие всех товарищей);
- знакомиться со всей документацией по ведению общих дел; отказ от этого права или его ограничение, в том числе по соглашению сторон, ничтожны;
- получать прибыль; соглашение о лишении этого права в отношении кого-либо из товарищей ничтожно;
- на возмещение произведенных им расходов по сделке,

совершение которой было необходимо в интересах всех товарищей, в ситуации, когда сделка была совершена от имени всех товарищей, но его право на ведение общих дел было ограничено либо, когда он совершил сделку в интересах всех товарищей от своего имени;
- на выдел его доли из общего имущества товарищей;
- на отказ от дальнейшего участия в бессрочном договоре простого товарищества, сделанный не позднее, чем за три месяца до предполагаемого выхода из договора.

Товарищ обязан:
- содержать общее имущество, возмещать расходы по содержанию имущества в порядке, установленном соглашением сторон;
- покрывать расходы и убытки, связанные с совместной деятельностью товарищей, в порядке, установленном соглашением сторон, а при отсутствии такового, пропорционально стоимости вклада;
- возместить реальный ущерб, причиненный расторжением договора, заключенного на срок или с указанием цели в качестве отменительного условия, если такой договор расторгается товарищем по уважительной причине.

Основания и объем ответственности товарищей зависит от характера совместной деятельности. Так, в отсутствие коммерческого (предпринимательского) характера совместной деятельности, каждый товарищ отвечает всем своим имуществом (пропорционально стоимости вклада в общее дело по общим договорным обязательствам), а по общим обязательствам, возникшим не из договора, отвечает солидарно. В случае предпринимательской направленности совместной деятельности товарищей, последние отвечают солидарно по всем общим обязательствам независимо от оснований их возникновения. Ответственность товарища по общим обязательствам сохраняется и в случае прекращения его участия в договоре простого товарищества. В подобной ситуации он остается ответственным по тем общим обязательствам, которые возникли в период его участия в простом товариществе.

Существо договора простого товарищества таково, что его динамика неразрывно связана с личностью каждого из товарищей. Это накладывает отпечаток на особенности прекращения этого договора. Так, в качестве оснований прекращения договора, связанных с личностью товарищей, выступают: объявление какого-либо из товарищей недееспособным, ограниченно дееспособным; признание товарища безвестно отсутствующим; факт смерти товарища; ликвидация (реорганизация) товарища – юридического лица, если договором простого товарищества или последующим соглашением не предусмотрено сохранение договора в отношениях между остальными товарищами, а в случае смерти или ликвидации товарища – замещение умершего или ликвидированного (реорганизованного) товарища его наследниками (правопреемниками); объявление какого-либо из товарищей несостоятельным (банкротом), а равно выдела доли товарища по требованию его кредитора; расторжение договора простого товарищества, заключенного с указанием срока, по требованию одного из товарищей. Кроме того, договор простого товарищества прекращается по истечении срока его действия.

При прекращении договора товарищам возвращаются вещи, предоставленные ими при заключении договора в качестве вклада. Остальное имущество, находящееся в общей собственности, а также права требования распределяются между товарищами по правилам раздела общей собственности. По неисполненным общим обязательствам в отношении третьих лиц участники прекращенного договора несут солидарную ответственность.

УЧЕБНОЕ ИЗДАНИЕ

EDUCATIONAL EDITION

С.К. СОЛОМИН, Н.Г. СОЛОМИНА

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО: ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ДОГОВОРОВ

Учебник

S.K. SOLOMIN, N.G. SOLOMINA

CIVIL LAW: CERTAIN TYPES OF CONTRACTS

Textbook

ИЗДАТЕЛЬСТВО «ЮСТИЦИНФОРМ»
юридическая, экономическая и деловая литература;
журналы «Право и экономика», «Вестник арбитражной практики», «Журнал предпринимательского и корпоративного права»

«YUSTITSINFORM» PUBLISHING HOUSE
legal, economic and business literature
magazines «Law and Economics», «Bulletin of arbitration practice», «Journal of Entrepreneurship and Corporate Law»

Главный редактор В.А. Вайпан
Chief editor V.A. Vaypan
Генеральный директор В.В. Прошин
CEO V.V. Proshin

Санитарно-эпидемиологическое заключение
№ 77.99.60.953.Д.010271.09.08 от 25.09.2008 г.
Sanitary-epidemiology authorization
No. 77.99.60.953.D.010271.09.08 of 25 September 2008

Подписано в печать 25.12.2017.
Формат 60x90/16. Бумага офсетная. Печ. л. 13. Тираж 1000 шт.
Signed in print 25.12.2017.
Format 60x90/16. Offset paper. Print. l. 13. 1000 copies.

Юстицинформ
119607, г. Москва, ул. Лобачевского, 94, оф. 7. Тел.: +7 (495) 232-12-42

Yustitsinform
119607, Moscow, ul. Lobachevskogo, 94, office 7. Phone number: +7 (495) 232-12-42
http://www.jusinf.ru E-mail: info@jusinf.ru