

Министерство образования и науки Российской Федерации
НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ (НИ ТГУ)
Юридический институт
Магистратура

УДК 346.3

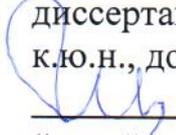
Морозов Иван Павлович

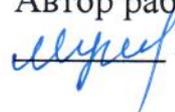
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИЙ ДОГОВОР

МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ

на соискание степени магистра
по направлению подготовки
40.04.01 – «Юриспруденция»

Руководитель магистерской
диссертации
к.ю.н., доцент.

 А. В. Хлебников
«___» _____ 2018 г.

Автор работы
 И. П. Морозов

Томск – 2018

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	3
1 Общая характеристика предпринимательского договора	8
1.1 Понятие и признаки предпринимательского договора	8
1.2 Виды предпринимательских договоров.....	18
2 Заключение предпринимательского договора и его динамика	29
2.1 Заключение предпринимательского договора	29
2.2 Исполнение предпринимательского договора	37
2.3 Изменение и прекращение предпринимательского договора	42
3 Ответственность за нарушение предпринимательского договора	48
3.1 Понятие и формы ответственности	48
3.1.1 Возмещение убытков	49
3.1.2 Уплата неустойки	53
3.1.3 Плата за пользование денежными средствами	56
3.2 Основания ответственности	57
3.2.1 Факт нарушения договорного обязательства.....	59
3.2.2 Причинная связь между нарушением обязательства и поведением нарушителя	62
3.2.3 Противоправность деяния	66
3.2.4 Вопросы вины	68
3.2.5 Новеллы гражданского законодательства	69
3.3 Объем ответственности.....	72
3.3.1 Ограничение ответственности	74
3.3.2 Ужесточение ответственности	78
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	79
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ	85

ВВЕДЕНИЕ

Под воздействием трансформации системы экономики и принципов ее управления, появления новых субъектов предпринимательской деятельности кардинальным образом меняется и система договорных отношений.

Актуальность темы магистерской диссертации обуславливается огромной значимостью соблюдения принципа свободы договора и жестких требований в сфере предпринимательских правоотношений.

Возникновение правоотношений, появление новых прав и обязанностей между субъектами предпринимательства, целью деятельности которых является извлечение прибыли, опосредуются заключением предпринимательских договоров и их исполнением.

Какового же содержания понятия «предпринимательский договор», что оно из себя представляет – вид гражданско-правового договора или общую правовую конструкцию отдельных гражданско-правовых договорных обязательств, какие элементы в него входят, какие можно выделить разновидности предпринимательского договора.

Хозяйственный оборот настолько динамичен, что на практике возникает необходимость в изменении указанных договоров, как полностью, так и в части. Под изменением «предпринимательского договора» понимается сохранение его силы для сторон в целом, однако то или иное условие, либо некоторые из них, в том числе связанные с исполнением договорных обязанностей формулируются по-новому, по сравнению с первоначальной редакцией договора.

Расторжение «предпринимательского договора» всегда приводит к досрочному его прекращению. Изменение и расторжение договора происходит в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора.

Обозначение договора или группы договоров как предпринимательских носит условный характер: такой класс договоров не предусмотрен Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ) и иным законодательством.

Однако российским законодательством обеспечивается специальное регулирование «обязательств, связанных с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности» (например, статьи 310, 315 ГК РФ), «обязательств, связанных с предпринимательской деятельностью» (статья 322 ГК РФ), «обязательств, исполняемых при осуществлении предпринимательской деятельности» (статья 401 ГК РФ). Соответственно, к вопросам ответственности предпринимателей за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств по договору гражданское законодательство также относится дифференцировано.

Исследование данной темы опирается на труды научных деятелей в области гражданского права, предпринимательского права, таких как В.Т. Батычко, В.С. Белых, М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой, Е.А. Суханов, Г.Ф. Шершеневич и др.¹ а также на нормативно-правовые акты Российской Федерации, материалы арбитражной практики.

Г.Ф. Шершеневич, разделяя понятия торговый оборот, экономический оборот и гражданский оборот (совокупность всех юридических сделок), указал, что деятельность, которая имеет своей целью посредничество между производителями и потребителями при обращении экономических благ, называется торговлей. Г.Ф. Шершеневич торговым оборотом называл совокупность юридических сделок, которые направлены на реализацию посреднической деятельности. Сделки, имеющие целью непосредственный обмен между производителями и потребителями (экономический оборот), не включаются в торговый оборот, так как они лишены признака посредничества.

¹ Батычко В.Т. Предпринимательское право. Конспект лекций / В.Т. Батычко – Таганрог: Изд-во ТТИ ЮФУ, 2011. – 324 с; Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России / В.С. Белых – М.: Проспект, 2013. – 432 с; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 2. / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский – М.: Статут, 2011. – 431 с; Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право: Учебник / А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М., 1997. – 651 с; Суханов Е.А. Российское гражданское право: В 2 т. Обязательственное право: Учебник / Е.А. Суханов. – том 2, 2-е издание, стереотипное. – М.: Статут, 2011. – 465 с; Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изд. 1914 г.) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Фирма «Спарк», 1994 – 340 с.

Таким образом, для данной магистерской работы является важным тот момент, что автор провел разделение юридических (гражданско-правовых сделок) в зависимости от субъектного состава. Совокупность сделок, стороны которых являются производители и посредники, автор отнес к понятию торговый оборот. Следовательно, можно говорить об особой разновидности гражданско-правовых обязательств, вытекающих из указанных сделок¹.

Предложенная Е.А. Суханов классификация договорных обязательств по субъектному составу включает в себя предпринимательские договоры и договоры с участием граждан потребителей. Автор утверждает, что такое различие не может быть проведено последовательно для всех гражданско-правовых договоров, так как многие из них могут иметь различный субъектный состав и в зависимости от этого способны быть и предпринимательскими, и «потребительскими», например, кредитные договоры и другие банковские сделки².

В.С. Белых исследовал вопрос отсутствия легальной дефиниции «предпринимательского договора» в ГК РФ и вопрос выделения особой группы предпринимательских договоров в ГК РФ, пришел к выводу о нецелесообразности подобного выделения, изучал особенности порядка заключения, исполнения предпринимательского договора, применения санкций за нарушение его условий³.

В.Т. Батычко в своих исследованиях дал определение понятию «предпринимательский договор», изучил факторы, которые обуславливают особенности договоров в предпринимательских отношениях, выделил виды предпринимательских договоров⁴.

¹ Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изд. 1914 г.) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Фирма «Спарк», 1994 – 340 с.

² Суханов Е.А. Российское гражданское право: В 2 т. Обязательственное право: Учебник / Е.А. Суханов. – том 2, 2-е издание, стереотипное. – М.: Статут, 2011. С. 58.

³ Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России / В.С. Белых – М.: Проспект, 2013. – 432 с.

⁴ Батычко В.Т. Предпринимательское право. Конспект лекций / В.Т. Батычко – Таганрог: Изд-во ТТИ ЮФУ, 2011. – 324 с.

Объектом научно-исследовательской работы являются отношения, возникающие при регулировании «предпринимательских договоров» (в частности, отношения, опосредующие заключение, исполнение, изменение, прекращение «предпринимательского договора» и отношения, определяющие особенности ответственности за нарушение «предпринимательского договора»).

Предметом научно-исследовательской работы выступают нормы гражданского законодательства, регулирующие предпринимательские договоры (в частности, нормы гражданского законодательства, регламентирующие особенности заключения, исполнения, изменения, прекращения «предпринимательского договора», ответственности за его нарушение), материалы арбитражной практики.

Цель работы – изучение понятия и признаков предпринимательского договора, видов предпринимательских договоров, особенностей его заключения, исполнения, изменения, расторжения и ответственности за его ненадлежащее исполнение, либо неисполнение.

Для достижения вышеуказанной цели поставлены следующие задачи:

- раскрыть понятие «предпринимательский договор»;
- выявить факторы, которые обуславливают особенности «предпринимательских договоров»;
- определить классификацию предпринимательских договоров;
- исходя из данной классификации выделить отдельные виды «предпринимательских договоров»;
- изучить динамику заключения «предпринимательского договора»;
- исследовать характерные черты исполнения «предпринимательского договора»;
- проанализировать положения законодательства, касающиеся изменения и прекращения «предпринимательского договора»;
- изучить понятие и формы ответственности предпринимателей за нарушение «предпринимательского договора», основания указанной ответственности, ее объема.

Методология научного исследования состоит из: общелогических методов исследования (анализ, синтез, индукция и дедукция, сравнение); общенаучных методов (эмпирическое исследование, методы теоретического познания); частнонаучных методов (формально-логический метод толкования права, сравнительно-правовой метод).

В магистерской диссертации определено место понятия «предпринимательский договор» в системе гражданского права, выделены признаки предпринимательского договора, его виды, особенности заключения, исполнения, изменения, расторжения, ответственности за его неисполнение (ненадлежащее исполнение). Произведено сопоставление «предпринимательского договора» с другими гражданско-правовыми договорами, проанализированы нормы гражданского права регулирующие правоотношения с участием предпринимателей.

Исследование представляется значимым ввиду большого количества материалов арбитражной практики, который позволяет выявить специфику общественных отношений с участием субъектов предпринимательской деятельности, в качестве сторон договора, грамотно и последовательно выстраивать правовую позицию при разрешении того или иного гражданско-правового спора из договора с участием предпринимателей.

Новизна исследования обусловлена введенной концепцией совершенствования гражданского законодательства, внесением новых правил регулирования отношений в ГК РФ относительно субъектов предпринимательской деятельности, развитием конкурентного рынка, рыночными отношениями.

Нормативную основу исследования составляют Конституция Российской Федерации, Гражданский, Арбитражный процессуальный кодексы, другие Федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации, акты министерств и ведомств, постановления Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (которые сохраняют свое действие), Верховного Суда Российской Федерации.

1 Общая характеристика предпринимательского договора

1.1 Понятие и признаки предпринимательского договора

Согласно пункту 1 статьи 420 ГК РФ¹, договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Понятие «предпринимательский договор» само по себе неоднозначно, что является следствием в общем многоподходного понимания этого феномена и многовариантности его дефиниции.

Так, В.Т. Батычко предлагает следующее определение предпринимательского договора – «заключаемое на возмездной основе в целях осуществления предпринимательской деятельности соглашение, стороны или одна из сторон которого выступают в качестве субъекта предпринимательства²».

В.Ф. Яковлев отмечает, что предпринимательские отношения определенно признаются гражданским законодательством, предметом гражданского права. Коммерческое (торговое) право, как частное право входит в состав гражданского права. Это и теоретически, и практически оправданно, поскольку предпринимательская деятельность базируется на вещных правах, прежде всего праве собственности, и сама по своей сущности представляет собой владение, пользование и распоряжение принадлежащим предпринимателю имуществом с целью извлечения прибыли через участие в гражданском обороте. Если отношения собственности и товарно-денежного оборота в предпринимательской деятельности регулируются гражданским правом, то из этого следует, что предпринимательский договор имеет гражданско-правовую природу, является гражданско-правовым договором³.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Батычко В.Т. Предпринимательское право. Конспект лекций / В.Т. Батычко – Таганрог: Изд-во ТТИ ЮФУ, 2011. С.10.

³ Яковлев В.Ф. Понятие предпринимательского договора в российском праве / В.Ф. Яковлев // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 25.

Таким образом, авторы относят предпринимательский договор к одному из видов гражданско-правовых договоров.

Е.А. Суханов, говоря о систематизации договорных обязательств – по типам, видам, подвидам, утверждает, что по направленности на определенный результат традиционно выделяются такие типы договорных обязательств, как направленные на передачу имущества в собственность либо в пользование, на производство работ или на оказание услуг, которые затем подразделяются на отдельные виды и подвиды. Данное деление договоров как обязательств составляет их основную, «базовую» классификацию, отраженную в законе.

Е.А. Суханов отмечал, что деление договорных обязательств по типам, видам, подвидам дополняется их классификацией по иным основаниям. Автор выделяет односторонние и двусторонние договоры, договоры в пользу третьего лица и договоры в пользу контрагента, основные и дополнительные.

Особый интерес в данном исследовании вызывает классификация договорных обязательств по субъектному составу, которую предлагает Е.А. Суханов. По данному основанию выделяются предпринимательские договоры и договоры с участием граждан – потребителей, имеющих особый правовой режим. Е.А. Суханов утверждал, что такое различие не может быть проведено последовательно для всех гражданско-правовых договоров, так как многие из них могут иметь различный субъектный состав и в зависимости от этого способны быть и предпринимательскими, и «потребительскими», например, кредитные договоры и другие банковские сделки¹.

ГК РФ, а также специальное законодательство не предусматривает такой вид гражданско-правового договора как «предпринимательский договор». Таким образом, на основании изложенного, можно сделать вывод о том, что предпринимательский договор не может быть отдельным видом гражданско-

¹ Суханов Е.А. Российское гражданское право: В 2 т. Обязательственное право: Учебник / Е.А. Суханов. – том 2, 2-е издание, стереотипное. – М.: Статут, 2011. С. 58.

правового договора и понятие «предпринимательский договор» необходимо раскрывать через другое содержание.

Понятие «предпринимательский договор» необходимо определять, как общая правовая конструкция отдельных обязательств, которая, в виду участия субъектов предпринимательской деятельности на сторонах соглашения (из которого возникло обязательство), вносит особенности правового регулирования поведения сторон обязательства. Положения о «предпринимательских договорах» применяются также, если в качестве одной из сторон обязательства выступает некоммерческая организация, которая осуществляет приносящую доход деятельность.

Другими словами, предпринимательский договор – это собирательное понятие. Договор купли-продажи может быть заключен и между физическими лицами, однако, как только сторонами становятся субъекты предпринимательской деятельности, такой договор приобретает свои особенности, в частности – особенности заключения, исполнения, изменения и расторжения.

Чем же вызваны указанные особенности?

В российском законодательстве отдельно выделяются обязательства, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности (статьи 310, 315, 317.1, 322, пункт 3 статьи 401 ГК РФ), которые необходимо назвать предпринимательскими обязательствами.

Предпринимательские обязательства соответственно могут быть внедоговорными и договорными. В рамках настоящего исследования рассматриваются только договорные обязательства. Особенности договоров в сфере предпринимательства определены разнообразными факторами: целями их заключения, определенным составом сторон, возмездным характером, и состоят в следующем.

1. Предпринимательский договор заключается в целях осуществления его сторонами предпринимательской деятельности, признаки которой содержатся в абзаце 3 пункта 1 статьи 2 ГК РФ. Предпринимательские правоотношения

представляют собой имущественные отношения товарно-денежного характера, урегулированные нормами права, в рамках которых осуществляется предпринимательская деятельность между субъектами хозяйствования.

В сфере названных отношений субъект предпринимательства находит удовлетворение производственных, а не своих личных, бытовых, семейных и иных потребностей.

Наличие или отсутствие вышеуказанной цели создает определенные правовые последствия для сторон предпринимательских договоров. В частности, к обязательствам сторон, заключивших такой договор в целях осуществления предпринимательской деятельности, будут применяться специальные нормы законодательства об обязательствах, связанных с подобной деятельностью (например, об ответственности – пункт 3 статьи 401 ГК РФ и др.). Если стороны заключили договор, целью которого не является извлечение прибыли, то к таким обязательствам будут применяться общие нормы гражданского законодательства.

2. Стороны договора должны являться субъектами предпринимательской деятельности. Юридические лица и индивидуальные предприниматели приобретают статус субъекта указанной деятельности с момента их государственной регистрации. С этого момента они вправе заключать предпринимательские договоры как с другими предпринимателями, так и с лицами, не относящимися к субъектам предпринимательства, но осуществляющих деятельность приносящую доход.

Закон распространяет действие норм о договорных обязательствах в сфере предпринимательства на сторону договора, которая не зарегистрирована в качестве предпринимателя. Так, гражданин, осуществляющий предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила об

обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (пункт 4 статьи 23 ГК РФ).

Договоры между субъектами предпринимательской деятельности, являющимися коммерческими юридическими лицами (хозяйственными обществами и товариществами, производственными кооперативами, государственными и муниципальными унитарными предприятиями), предполагаются предпринимательскими, так как указанные лица в качестве основной цели своей деятельности преследуют извлечение прибыли (вывод сделан на основе системного толкования пункта 1 и 2 статьи 50 ГК РФ)¹.

Что касается иных договоров, заключаемых с участием некоммерческих организаций, отнесение их к числу предпринимательских зависит от цели, которую преследуют указанные лица, выступая стороной соответствующих договоров. Если последние заключены в целях осуществления предпринимательской деятельности, то такие договоры следует относить к числу предпринимательских и на них распространяется специальные положения гражданского законодательства, регулирующие особенности динамики конструкции предпринимательских договоров.

Указанное выше утверждение вытекает из толкования положений Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее – Закон о некоммерческих организациях)², который содержит определение предпринимательской деятельности, несколько отличающееся от понятия, данного в статье 2 ГК РФ. В соответствии с пунктом 2 статьи 24 Закона о некоммерческих организациях, под предпринимательской деятельностью понимается приносящее прибыль производство товаров и услуг, отвечающее целям создания некоммерческой организации, а также приобретение и реализация ценных бумаг, имущественных и неимущественных прав, участие в

¹ Губин Е.П., Лахно П.Г. Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник (3-е изд., перераб. и доп.) / Е.П. Губин, П.Г. Лахно. – М.: Инфр-М, 2017. С. 502

² Федеральный закон от 12.01.1996 № 7-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

хозяйственных обществах и участие в товариществах на вере в качестве вкладчика. При этом указанная норма начинается со следующих слов: «Некоммерческая организация может осуществлять предпринимательскую и иную приносящую доход деятельность...». Последний абзац данного пункта также указывает, что «законодательством Российской Федерации могут устанавливаться ограничения на предпринимательскую и иную приносящую доход деятельность некоммерческих организаций отдельных видов, а в части учреждений, в том числе, отдельных типов». Пункт 3 статьи 24 Закона о некоммерческих организациях указывает, что некоммерческая организация ведет учет доходов и расходов по предпринимательской и иной приносящей доход деятельности.

Любая предпринимательская деятельность осуществляется с целью получения дохода. Всякая ли «приносящая доход деятельность» является предпринимательской? Указанные выше положения законодательства говорят о том, что помимо предпринимательской деятельности, некоммерческая организация занимается иной приносящей доход деятельности, следовательно, не всякая «приносящая доход деятельность» является предпринимательской.

Таким образом, если сопоставить понятия «приносящая доход деятельность» и «предпринимательская деятельность», то можно сделать вывод, что первое понятие является родовым для второго понятия, первое понятие полностью включает в себя второе. Следовательно, договоры, заключаемые некоммерческими организациями для осуществления последними «приносящей доход деятельности» являются «предпринимательскими договорами».

В число «предпринимательских договоров» не стоит включать договоры, одной стороной которых является субъект предпринимательской деятельности, а другой стороной гражданин-потребитель. В научной литературе подобные договоры именуют «потребительскими договорами»¹. Данные договоры имеют

¹ Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России / В.С. Белых – М.: Проспект, 2013. – 432 с; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 2. / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский – М.: Статут, 2011. – 431 с.

свои особенности правового регулирования. Так, согласно пункту 2 статьи 310 ГК РФ, в случае, если исполнение обязательства связано с осуществлением предпринимательской деятельности не всеми его сторонами, право на одностороннее изменение его условий или отказ от исполнения обязательства может быть предоставлено договором лишь стороне, не осуществляющей предпринимательской деятельности, за исключением случаев, когда законом или иным правовым актом предусмотрена возможность предоставления договором такого права другой стороне.

Механизм защиты «экономически слабой» стороны так же отражен в Законе Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей»¹, других федеральных законах и в принятых в соответствии с ними иных нормативно-правовых актах Российской Федерации². Защита прав потребителей происходит путем обращения потребителя в суд общей юрисдикции – в отличие от механизма защиты потерпевшей стороны в «предпринимательском договоре», который указан далее.

Таким образом, можно сделать вывод, что сторонами «предпринимательского договора» будут субъекты, деятельность которых направлена на систематическое извлечение прибыли от реализации товаров, работ, услуг.

3. Возмездный характер конструкций предпринимательских договоров, определяющийся тем, что сторона такого договора должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей (пункт 1 статьи 423 ГК РФ). Данная особенность продиктована целью предпринимательской деятельности – направленностью на систематическое получение прибыли.

¹ Закон Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 01.05.2017) «О защите прав потребителей» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

² Например, Постановление Правительства Российской Федерации от 27.09.2007 № 612 (ред. от 04.10.2012) «Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом» // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4894.

Российское законодательство содержит принципиальный запрет на заключение безвозмездных договоров между субъектами предпринимательства. В частности, не допускается дарение в отношениях между коммерческими организациями (пункт 4 статьи 575 ГК РФ). Данный запрет распространяется и на индивидуальных предпринимателей, поскольку к ним по общему правилу применяются нормы ГК РФ, регулирующие деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями (пункт 3 статьи 23 ГК РФ).

Правило о возмездности предпринимательских договоров, содержащееся в нормах пункта 4 статьи 575, статьи 972 ГК РФ, предусматривает необходимое ограничение свободы договора с целью недопущения приобретения предпринимателями незаконных преимуществ в своей деятельности (ухода от налогообложения посредством безвозмездных договоров и т.п.).

4. Свобода и повышенные требования для предпринимателей в договорных обязательствах – специфическая черта предпринимательских договоров. Принцип свободы договора, состоящий в возможности свободного заключения договора, выбора его вида, характера, контрагентов, широкого усмотрения при определении его условий (статья 421 ГК РФ), наиболее характерен для предпринимательских договоров. Данный принцип дает большие возможности для развития делового оборота.

Субъектам предпринимательства предоставлена максимальная свобода в согласовании условий предпринимательских договоров (диспозитивные нормы). Одностороннее изменение условий обязательства, связанного с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, или односторонний отказ от исполнения этого обязательства допускается в случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами, иными правовыми актами или договором (пункт 2 статьи 310 ГК РФ).

Введение законодателем повышенных требований к предпринимателям определено множеством факторов: возложением риска негативных последствий от предпринимательской деятельности на самого предпринимателя, его

экономически более сильным положением по сравнению с гражданином-потребителем, и т.п.

Некоторые из таких жестких требований связаны с необходимым ограничением свободы договора в сфере предпринимательства. Оно состоит, в частности, в обязанности стороны заключить договор в обязательном порядке или с определенными контрагентами и т.д.

Примером сочетания повышенных требований к предпринимателю и его максимальной свободы является правило о повышенной ответственности за неисполнение обязательств при осуществлении предпринимательской деятельности. Если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств (пункт 3 статьи 401 ГК РФ). В то же время субъектам предпринимательства предоставляется возможность в договоре установить вину в качестве условия ответственности предпринимателя. Условие о вине также может быть предусмотрено законом (например, статья 538 ГК РФ).

Более жесткие требования предусмотрены в отношении уменьшения неустойки. Так, уменьшение неустойки, определенной договором и подлежащей уплате лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, допускается в исключительных случаях, если будет доказано, что взыскание неустойки в предусмотренном договором размере может привести к получению кредитором необоснованной выгоды (пункт 2 статьи 333 ГК РФ).

5. Специальный порядок разрешения споров, связанных с заключением, исполнением, изменением, расторжением предпринимательских договоров. Такие споры разрешаются в особом порядке (арбитражными или третейскими

судами). Большинство споров, вытекающих из предпринимательских договоров, являются экономическими спорами, которые разрешаются арбитражными судами в соответствии с Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации (статьи 27, 28)¹. Как правило, это споры о разногласиях по договору, об изменении условий, или о расторжении договора, или о неисполнении либо ненадлежащем исполнении обязательств и т.д.

Стороны предпринимательских договоров, одна из которых является иностранным субъектом предпринимательства или предприятием с иностранными инвестициями, вправе предусмотреть в договоре условие о рассмотрении их споров в Международном коммерческом арбитражном суде, Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате РФ, Арбитражном центре при Российском союзе промышленников и предпринимателей и Арбитражном центре при Институте современного арбитража (в постоянно действующих арбитражных учреждениях). Существуют также иные третейские суды, разрешающие споры, вытекающие из предпринимательских договоров².

Таким образом, предпринимательский договор, как общая правовая конструкция отдельных видов договоров, обусловлен следующими факторами: цель – осуществление сторонами предпринимательской деятельности; состав сторон – стороны являются субъектами предпринимательской деятельности; возмездный характер договора; сочетание свободы договора и повышенных требований для предпринимателей в договорных обязательствах; особый порядок рассмотрения споров, возникающих из договора.

¹ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

² Губин Е.П., Лахно П.Г. Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник (3-е изд., перераб. и доп.) / Е.П. Губин, П.Г. Лахно. – М.: Инфр-М, 2017. С. 504.

1.2 Виды предпринимательских договоров

Определенные виды предпринимательских договоров выделялись еще в дореволюционный период времени выдающимися цивилистами.

В частности, П.П. Цитович к «предпринимательским договорам» относил торговую покупку, сделки с премией, издательский договор, договор перевозки, торговую поклажу, страхование лиц (капиталов и доходов)¹. Г.Ф. Шершеневич в свою очередь подразделял рассматриваемые сделки на следующие виды:

- о посредничестве в обращении товаров;
- в обращении фондов, в обращении труда;
- в содействии посредничеству².

Научное обоснование классификации «предпринимательских договоров» на вышеуказанные виды проводилось и современными учеными.

Так, по мнению Б.И. Пугинского, существуют следующие договоры торгового (коммерческого) права:

- реализационные;
- посреднические;
- содействующие торговле;
- организационные³.

Хотелось бы отметить, что предпринимательская деятельность – это обширное явление, включающее не только торговлю, но и производство товаров (работ, услуг), а также иную деятельность, приносящую прибыль.

Какие же встречаются классификации конструкций предпринимательских договоров?

¹ Цитович П.П. Очерк основных понятий торгового права / П.П. Цитович. – Киев: 1886. С. 217.

² Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изд. 1914 г.) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Фирма «Спарк», 1994. С. 50.

³ Пугинский Б.И. Договор поставки и план реализации / Б.И. Пугинский. – М.: Юрид.Лит., 1975. С. 143.

По субъектному составу сторон выделяются договоры, все стороны которых являются предпринимателями и в которых одной из сторон выступает предприниматель.

К договорам, заключаемым между предпринимателями, относятся договоры: поставки товаров с предпринимательскими целями, контрактации, коммерческой концессии, складского хранения, страхования предпринимательских рисков, а также договор простого товарищества, заключенный для осуществления предпринимательской деятельности и др.

Договорами, в которых одна сторона выступает в качестве предпринимателя, являются договоры между предпринимателями и публично-правовыми образованиями (органами или организациями публичной власти): соглашение о государственно-частном или муниципально-частном партнерстве, концессионное соглашение, соглашение о разделе продукции, государственный контракт, муниципальный контракт в сфере закупок для государственных или муниципальных нужд и др.

Исходя из содержания предпринимательской деятельности (абзац 3 пункта 1 статьи 2 ГК РФ), соответственно выделяются предпринимательские договоры по продаже (реализации) товаров, передаче имущества в пользование, выполнению (производству) работ, оказанию услуг и др.

Кроме предусмотренных законом договорных конструкций, в предпринимательской практике имеется ряд так называемых непоименованных договоров, которые состоят из отдельных элементов договоров (смешанные) либо могут быть полностью сконструированы субъектами самостоятельно¹. К непоименованным предпринимательским договорам следует отнести дистрибьюторский договор, дилерский договор, договор аутсорсинга, договор

¹ Шиткина И.С. Настольная книга руководителя организации: правовые основы / И.С. Шиткина. – М.: Юстицинформ, 2016. С. 22.

консигнации и др. Принцип свободы договора способствует существованию всем подобным моделям¹.

Предпринимательские договоры по продаже (реализации) товаров.

Договор купли-продажи признается наиболее часто встречающейся договорной конструкцией, которая опосредует реализацию товаров в хозяйственных отношениях субъектов предпринимательской деятельности в России и зарубежных государствах. Выступая родовым понятием для отдельных видов договоров купли-продажи (поставка, поставка товаров для государственных и муниципальных нужд, контрактация, энергоснабжение, продажа предприятия), договор купли-продажи включает в себя обязанность одной стороны (продавца) передать в собственность другой стороны (покупателю) товары и обязанность последней принять эти товары и уплатить за них денежные средства.

В предпринимательстве используются следующие разновидности договоров купли-продажи: договор поставки товаров, договор поставки товаров для государственных и муниципальных нужд, договор контрактации, договор энергоснабжения, договор продажи предприятия.

Важность предпринимательских договоров по реализации товаров для коммерческой деятельности хозяйствующих субъектов связана с развитием цивилизованной торговой деятельностью, что является фундаментом рыночной экономики, стимулирует производственную, посредническую и иные виды предпринимательства.

Договор поставки товаров (статья 506 ГК РФ) можно назвать самым распространенным видом договора, который традиционно используется в предпринимательской деятельности². Как самостоятельная конструкция,

¹ Губин Е.П., Лахно П.Г. Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник (3-е изд., перераб. и доп.) / Е.П. Губин, П.Г. Лахно. – М.: Инфр-М, 2017. С. 504.

² Мартынов Б.С. Купля-продажа и поставка / Б.С. Мартынов // Вестник советской юстиции. – 1924. – № 21. – С. 695; Пугинский Б.И. Договор поставки и план реализации / Б.И. Пугинский. – М.: Юрид.Лит., 1975. С. 165; Витрянский В.В. Правовое регулирование договора поставки / В.В. Витрянский. – М.: Статут, 2005. С. 120; Романец Ю. В. Обязательство поставки в системе гражданских договоров / Ю.В. Романец // ВВАС РФ. – 2000. – № 12. – С. 70.

договор поставки был предусмотрен еще в дореволюционное время. Его функция заключается в регулировании отношений по реализации товаров между субъектами предпринимательской деятельности, которые осуществляют производство, оптовую продажу сырья, материалов, оборудования и т.п.

Договор продажи предприятия имеет важное значение, т.к. опосредует продажу особого вида недвижимого имущества (статья 549 ГК РФ) (наиболее типичного для предпринимательской деятельности) – предприятия (имущественный комплекс – статья 132 ГК РФ)¹, что позволяет предпринимателю в кратчайший срок наладить производственный процесс на уже готовом производстве.

Для удовлетворения потребностей предпринимателей заключается договор энергоснабжения² (пункт 1 статьи 539 ГК РФ). Энергоснабжающими являются коммерческие организации, которые осуществляют предпринимательскую деятельность по передаче потребителям произведенной электрической или тепловой энергии. В свою очередь, абонентом по данному договору выступают субъекты предпринимательства либо перепродающие энергию, либо физические и юридические лица, получающие энергию для непосредственного потребления.

Предпринимательские договоры по продаже (реализации) товаров с участием публичных образований (органов или организаций публичной власти). Государственным или муниципальным контрактом на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд является соглашение сторон, 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 (статья 526 ГК РФ).

¹ Витрянский В.В. Договор продажи предприятия / В.В. Витрянский. – М.: Статут, 1999. С. 20.

² Сейнаров Б. М Договор энергоснабжения / Б.М. Сейнаров // ВВАС РФ. – 2000. – № 6. С. 60.

Продавцом (поставщиком-исполнителем) признается субъект предпринимательской деятельности, выигравший торги, проводимые в целях размещения государственных или муниципальных заказов, и принявший к исполнению государственных или муниципальных заказ. Удовлетворение потребностей государства или муниципального образования является целью заключения указанного договора и его особенностью.

Предпринимательские договоры по передаче имущества в пользование. В предпринимательской деятельности часто используются договоры арендного типа. Во-первых, предоставление имущества во временное владение и пользование обеспечивает получение арендодателем прибыли. Во-вторых, для арендатора зачастую наиболее приемлемым вариантом будет не приобретение имущества в собственность, а получение его в аренду для использования в своей предпринимательской деятельности. Например, расширение объема реализации товаров предприятия требует дополнительные складские и офисные помещения.

Договором аренды предприятия является соглашение сторон, по которому арендодатель обязуется предоставить во временное владение и пользование за плату предприятие в целом как имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности (пункт 1 статьи 656 ГК РФ).

Договором финансовой аренды (лизинг) признается соглашение сторон, по которому арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование. Арендодатель в этом случае не несет ответственности за выбор предмета аренды и продавца (статья 665 ГК РФ). Арендодателей (лизингодателей) представляют лизинговые компании, которые создаются различными структурами:

производителями техники и оборудования, банками и др. (статья 5 Федерального закона от 29.10.1998 № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)»¹).

Предпринимательские договоры по выполнению (производству) работ. Договоры подрядного типа получили широкое распространение в предпринимательской деятельности², по данным договорам подрядчик обязуется по заданию заказчика выполнить определенную работу и сдать ее результат заказчику, в свою очередь, последний обязуется принять результат работы и оплатить его (статья 702 ГК РФ). Договор строительного подряда (статья 740 ГК РФ) заключается на строительство или реконструкцию предприятия, здания (в том числе жилого дома), сооружения или иного объекта, а также на выполнение монтажных, пусконаладочных и иных неразрывно связанных со строящимся объектом работ.

В целях удовлетворения потребностей государства или муниципального образования в российском законодательстве содержатся такие виды предпринимательских договоров, как государственный или муниципальный контракт на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд (пункт 2 статьи 763 ГК РФ).

Соглашением о государственно-частном, муниципально-частном партнерстве признается договор между публичным партнером и частным партнером, который заключен на срок не менее чем три года в порядке и на условиях, установленных Федеральным законом от 13.07.2015 № 224-ФЗ. Целью указанного партнерства является привлечение в экономику частных инвестиций, обеспечения органами государственной власти и органами местного самоуправления доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества³.

¹ Федеральный закон от 29.10.1998 № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» (ред. от 16.10.17) // СЗ РФ, 02.11.98, № 44, ст. 5394.

² Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры. / М.И. Брагинский. – М.: Статут, 1999. С. 10.

³ Федеральный закон от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 29 (часть I). Ст. 4350.

Предпринимательские договоры по оказанию услуг. Оказание услуг имеет большую значимость в предпринимательском обороте. Следовательно, огромное число договорных обязательств опосредуется оказанием услуг, необходимых как для предпринимателей, так и для тех, кто к таковым не относится. Отличие работ от услуг заключается в том, что последние не получают овеществленного выражения, отличного от самой деятельности, в которой они были выполнены¹. Законодательством предусмотрена возможность оказания различных видов услуг в рамках следующих договоров: возмездного оказания услуг, коммерческого представительства, комиссии, агентирования, перевозки, экспедирования, страхования, доверительного управления имуществом, хранения и др.

Договор коммерческого представительства признается разновидностью договора поручения. Коммерческим представителем является лицо, которое постоянно и самостоятельно представляет от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности (статья 184 ГК РФ). Указанный договор должен быть заключен в письменной форме и содержать полномочия представителя. Такие полномочия могут быть отражены и в доверенности.

Договор комиссии (статья 990 ГК РФ), реализуемый в предпринимательской деятельности, в отличие от договора коммерческого представительства, не влечет возникновения отношений представительства. К разновидностям договора комиссии можно отнести договор консигнации, дилерский договор и др.

Агентский договор (статья 1005 ГК РФ) довольно широко применяется в хозяйственном обороте предпринимателей по сравнению с комиссией и поручением, в частности, с участием иностранных субъектов. Это обусловлено тем, что в качестве предмета агентского договора выступает совершение агентом

¹ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право: Учебник / А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М., 1997. С. 251.

по поручению принципала не только юридических, но и иных действий, которые не влекут правовых последствий. К указанным действиям, например, следует отнести осуществление агентом рекламы товара, принадлежащего принципалу.

Как уже было сказано к непоименованным ГК РФ конструкциям гражданско-правовых договоров правоприменительная практика относит дистрибьюторский договор, дилерский договор и пр. Данные договорные конструкции не урегулированы специальным законодательством.

Европейское частное право указывает, что в силу дистрибьюторского договора одна сторона, поставщик, обязуется на постоянной основе поставлять другой стороне, дистрибьютору, продукт, а дистрибьютор обязуется покупать его либо принимать, оплачивать и продавать третьим лицам от своего имени и в своих интересах¹. В судебной практике имеются различные позиции относительно квалификации данного договора. Суды его квалифицируют как агентский договор (согласно условиям которого под исключительным правом дистрибьютора понимается, что поставщик в течение срока действия договора не вправе самостоятельно, а также через третьих лиц (путем заключения договоров купли-продажи, поставки и т.п.) заниматься реализацией товара в пределах оговоренной территории)², как договор по организации отношений поставки продукции вместе с оказанием услуг по поиску покупателей³, как смешанный договор поставки и агентирования⁴, а также указывают на то, что

¹ Рассказова Н.Ю. Модельные правила европейского частного права / Н.Ю. Рассказова. – М.: Статут. – 2013. С. 200.

² Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 19.04.2005 № Ф08-1395/2005 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

³ Постановление Президиума ВАС РФ от 18.05.1999 № 7073/98 по делу № А40-9311/98-55-54 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

⁴ Постановление ФАС Поволжского округа от 25.01.2005 № А55-6685/2004-42 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

дистрибьюторский договор может регулироваться нормами главы 30 ГК РФ о договоре купли-продажи¹.

Конструкция дилерского договора предполагает обязанность одной стороны приобретать у другой стороны товары (продукцию) и осуществлять дистрибьюцию, продвижение и послепродажное сервисное обслуживание этого товара на определенной территории. Для указанного договора возможны следующие варианты правовой квалификации: смешанный договор, в соответствии с которым к обязательствам сторон по договору применяются правила ГК РФ о договорах поставки и договорах об оказании услуг, о договорах подряда, комиссии, агентский договор². Данные договоры носят преимущественно рамочный характер.

Можно проследить тесную связь между договором доверительного управления имуществом (статья 1012 ГК РФ) и предпринимательскими договорами на оказание посреднических услуг. Извлечение прибыли или иной выгоды от имущества (его увеличение, поддержание в хорошем состоянии), как главная цель отношений в рамках указанного договора, влечет его обширное применение в предпринимательстве. Следовательно, доверительными управляющими зачастую являются коммерческие организации и индивидуальные предприниматели.

Предпринимательские договоры, содействующие торговой и производственной деятельности. Иные договоры по оказанию услуг в предпринимательстве можно отнести к договорам, содействующим³ торговой и

¹ Постановление ФАС Уральского округа от 02.05.2006 № Ф09-3252/06-С3 по делу № А50-19308/2005 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

² Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 19.03.2014 № ВАС-2751/14 по делу № А33-11286/2012 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та, Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.11.2011 № ВАС-15169/11 по делу № А33-8783/2010 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

³ Пугинский Б.И. Договор поставки и план реализации / Б.И. Пугинский. – М.: Юрид.Лит., 1975.

производственной деятельности. В указанную группу входят договоры перевозки и транспортной экспедиции, страхования предпринимательских рисков, кредитования предпринимательской деятельности, хранения товаров и т.п.

Иные виды договоров, заключаемых в целях осуществления предпринимательской деятельности. Договор коммерческой концессии (франчайзинга) (статья 1027 ГК РФ) является договором, который используется исключительно в предпринимательской деятельности. По данному договору предусматривается передача пользователю комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта правообладателя в определенном объеме применительно к конкретной сфере предпринимательской деятельности (продажи товаров, полученных от правообладателя или произведенных пользователем, осуществлению иной торговой деятельности, выполнению работ, оказанию услуг). В качестве сторон данного договора могут выступать только субъекты предпринимательства (пункт 3 статьи 1027 ГК РФ).

Договор простого товарищества для извлечения прибыли (пункт 1 статьи 1041 ГК РФ). Для договора простого товарищества заключаемого для осуществления коммерческой деятельности и получения прибыли обязательным условием является специальный субъектный состав сторон – ими могут быть только предприниматели. Вкладом товарища является все то, что он вносит в общее дело, в том числе деньги, иное имущество, профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация и деловые связи. Зачастую договор простого товарищества заключается в целях осуществления предпринимательской деятельности по совместному долевному строительству зданий, сооружений, жилых домов и т.п.

В целях осуществления предпринимательской деятельности заключается множество гражданско-правовых договоров, удовлетворяющих потребности субъектов хозяйственного оборота. Можно привести следующие классификации «предпринимательских договоров»:

Исходя из субъектного состава – договоры между субъектами предпринимательской деятельности и договоры, в которых одна сторона выступает в качестве субъекта предпринимательской деятельности (договоры между субъектом предпринимательской деятельности и органами публичной власти).

Исходя из содержания предпринимательской деятельности выделяют договоры: предпринимательские договоры по продаже (реализации) товаров, передаче имущества в пользование, выполнению (производству) работ, оказанию услуг и пр.

2 Заключение предпринимательского договора и его динамика

2.1 Заключение предпринимательского договора

К общим правовым конструкциям отдельных договоров – «предпринимательским договорам» – подлежат применению общие положения гражданского законодательства о заключении, изменении и расторжении договоров, специальные положения гражданского законодательства о договорах отдельных видов, а также множество требований специального законодательства, регулирующие обозначенные выше вопросы.

В данном разделе рассмотрен вопрос заключения «предпринимательских договоров».

Процедура заключения «предпринимательских договоров» аналогична процедуре заключения гражданско-правовых договоров. Одна сторона направляет контрагенту предложение заключить договор (оферту), а контрагент, получив оферту, принимает ее (т.е. акцептует оферту).

В процедуре заключения договора следует выделить две стадии отношений между контрагентами:

- 1) преддоговорная стадия;
- 2) договорная стадия (когда договоренность достигнута и договор заключен).

Денисов С.А. выделяет три основных этапа заключения договора, такие как:

- направление предложения (оферты) одной стороной;
- акцепт оферты другой стороной;
- получение акцепта стороной, направившей оферту¹.

Следует отметить, что в пункте 7.11 раздела 7 «Общие положения о договоре. Заключение договора» Концепции развития гражданского

¹ Денисов С.А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договоров / С.А. Денисов // Актуальные проблемы гражданского права. –1998. С. 74.

законодательства Российской Федерации указано: «в целях предотвращения недобросовестного поведения на стадии переговоров о заключении договора в ГК РФ следует для отношений, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, предусмотреть специальные правила о так называемой преддоговорной ответственности, ориентируясь на соответствующие правила ряда иностранных правовых порядков¹.

Вместе с тем заключение предпринимательских договоров имеет свои особенности.

Заключение договора, как правило, не происходит одномоментно. С момента принятия субъектом предпринимательской деятельности решения о необходимости заключения договора в целях решения того или иного практического вопроса, возникшего в ходе осуществления своей деятельности, до момента непосредственного заключения договора необходимо совершить ряд действий.

В подготовку договора зачастую вовлечены серьезные ресурсы (проводятся проверки контрагента, предмета, передаваемого по договору, осуществляются иные действия, требующие инвестиций от потенциальных контрагентов).

Процесс заключения договора – это не только направление оферты, преддоговорные споры и акцепт оферты, это, как правило, более комплексный и многостадийный процесс, требующий более детального законодательного регулирования.

Практика заключения договоров в предпринимательских отношениях демонстрирует, что потенциальные стороны договора на преддоговорной стадии нередко составляют и подписывают разнообразные документы, которыми они пытаются урегулировать свои взаимоотношения на данной стадии (соглашения о намерениях, меморандумы о взаимопонимании, соглашение о неразглашении

¹ Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Вестник ВАС РФ. № 11, ноябрь. 2009.

конфиденциальной информации и т.д.), для того чтобы преодолеть пробелы правового регулирования, создать механизмы защиты своих интересов (в случаях, когда это возможно сделать)¹.

Федеральным законом от 08.03.2015 № 42-ФЗ² в ГК РФ введена статья 434.1 – переговоры о заключении договора. Данная статья установила требования к добросовестному поведению сторон на стадии переговоров о заключении договора, установила презумпцию недобросовестного поведения при определенных обстоятельствах, последствия в виде возмещения убытков недобросовестной стороной, запретила требовать возмещение убытков с потребителей (т.е. с граждан, которые признаются таковыми в соответствии с законодательством о защите прав потребителей) в переговорных отношениях, устанавливает режим конфиденциальной информации в данной стадии, ввела понятие «соглашение о порядке ведения переговоров» и основные его положения. Также данная статья закрепила правила о том, что ее положения применяются независимо от того, заключен ли договор по результатам переговоров или нет, и правила о том, что положения данной статьи не исключают применения к переговорным отношениям правил об установлении обязательств вследствие причинения вреда.

В пунктах 19 – 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 (ред. от 07.02.2017) «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» конкретизируются положения об ответственности за недобросовестное ведение переговоров. Разъясняется на ком лежит бремя доказывания добросовестности, либо недобросовестности поведения контрагента, указаны способы защиты нарушенного права при предоставлении

¹ Суханов Е.А. Гражданское право: В 2 т. Том I Учебник / Е. А. Суханов. – М.: Статут, 2011. С. 120.

² Федеральный закон от 03.08.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

неполной, либо недостоверной информации, либо умолчании о существенных обстоятельствах, которые должны были быть представлены другой стороной¹.

В настоящий момент в ГК РФ предусмотрены и другие случаи применения преддоговорной ответственности. В частности, при невыполнении действий являющихся обязательной предпосылкой для заключения договора (например, невыполнение действий по заключению реального договора может привести к применению мер преддоговорной ответственности в случаях, прямо предусмотренных законодательством), при не заключении договора, когда его заключение является обязательным (например, в случае с публичным договором, при заключении договора на торгах) и некоторые другие случаи.

Необходимо отличать такие правовые категории как порядок заключения договора – процедура, состоящая из двух стадий (оферта и акцепт) и способ заключения договора, которая указывает на то, каким образом договор подлежит заключению.

Помимо общего порядка заключения предпринимательского договора, при котором стороны свободны в согласовании его условий и выборе контрагентов, существуют особые способы его заключения, к которым относится следующее:

1. Заключение «предпринимательских договоров» путем присоединения. Данное положение закреплено в статье 428 ГК РФ. Одна сторона, субъект предпринимательской деятельности заранее определяет условия договора в формулярах или иных стандартных формах, данные условия могут быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом. С одной стороны, данный договор обеспечивает нормальный хозяйственный оборот субъекта предпринимательской деятельности, «автоматизацию» его производства, процесса оказания услуг, реализации товаров и иное. С другой, в силу возможной юридической неграмотности стороны, не определяющей условия договора,

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2005. № 140.

злоупотреблением более сильным положением стороной, которая определяет условия договора не исключается нарушения прав «слабой» стороны указанного договора. Для того чтобы устранить подобные явления законодательством предусмотрен ряд гарантий, касающихся последующего изменения, либо расторжения уже заключенных договоров, при условии соблюдения требований, предусмотренных в пунктах 2, 3 статьи 428 ГК РФ.

Интересным представляется вопрос применимости норм о договорах присоединения в том случае, если обе стороны договора являются предпринимателями, но одна сторона в силу явного экономически сильного положения (например, энергоснабжающая организация (как субъект естественной монополии) либо кредитная организация), ввиду использования стандартных форм договора и отказа от согласования его условий, не предоставляет другой стороне возможность заключить договор на взаимовыгодных условиях. Этот вопрос становится ключевым в случае обращения «слабой» стороны за защитой нарушенного права.

Минэкономразвития России в письме от 03.11.2015 № N 31530-ЕЕ/Д28и указало, что норма пункта 3 статьи 428 ГК РФ в ранее действовавшей редакции¹ фактически блокировала применение правил статьи для защиты слабой стороны договора присоединения, заключенного между предпринимателями.

Однако Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 9 постановления от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»² разъяснил, что в тех случаях, когда будет установлено, что при заключении договора, проект которого был предложен одной из сторон и содержал в себе условия, являющиеся явно обременительными для ее контрагента и существенным образом нарушающие баланс интересов сторон (несправедливые договорные условия), а контрагент был поставлен в положение, затрудняющее

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.12.2014) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. № 5. 2014.

согласование иного содержания отдельных условий договора (то есть оказался слабой стороной договора), суд вправе применить к такому договору положения пункта 2 статьи 428 ГК РФ о договорах присоединения, изменив или расторгнув соответствующий договор по требованию такого контрагента.

Таким образом, нормы гражданского законодательства о договорах присоединения вполне применимы к предпринимательским договорам. Подтверждением данной позиции являются материалы судебной практики (пункт 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре»¹). Более того, суды приходят к выводам, что путем присоединения может быть заключен любой гражданско-правовой договор вне зависимости от состава сторон договора и целей, преследуемых при его заключении².

2. Заключение договора в обязательном порядке. Например, публичный договор – статья 426 ГК РФ. Недопустим отказ субъекта предпринимательской деятельности от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы. В судебном порядке (пункт 4 статьи 445 ГК РФ) возможно предъявление требований лицом, которое получило отказ в заключении договора, о понуждении к заключению публичного договора субъектом предпринимательской деятельности. Обращаясь к нормам специального законодательства следует отметить, что пункт 1 статьи 8 Федерального закона от 17.08.1995 года № 147-ФЗ «О естественных

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре» // Вестник ВАС РФ. № 11. 2011.

² Апелляционное определение Суда Ханты-Мансийского автономного округа - Югры от 23.08.2016 по делу № 33-5593/2016 // <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 25.03.2018); Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 13.05.2016 по делу № А38-5264/2015 // <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 25.03.2018); Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.01.2016 № 11АП-17957/2015 по делу № А55-11236/2015 // <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 25.03.2018).

монополиях» устанавливает обязанность организации – субъекта естественной монополии заключить договор с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование, при наличии возможности произвести (реализовать) такие товары¹. Данные требования применимы и к отношениям сторон, представителями которых являются субъекты предпринимательской деятельности.

3. Заключение предпринимательских договоров на торгах (статья 447 ГК РФ). Данный способ опосредуется множеством организационных правоотношений, гражданским законодательством установлен ряд общих требований к организации торгов и заключению договоров по результатам торгов. Отдельные требования к данным процедурам установлены в специальном законодательстве² и в каждом конкретном договоре.

В рамках преддоговорной стадии и обсуждения сторонами условий договора потенциальные стороны договора реализуют собственные интересы с учетом интересов контрагента. С того момента, как договоренность между сторонами достигнута и договор заключен, свобода заключения договора является реализованной.

Таким образом, право на заключение договора реализуется в частно-правовых отношениях на преддоговорной стадии; в рамках каждой из стадий заключения договора реализуется один из элементов свободы заключения договора. На данной стадии в рамках фактического поведения потенциальные стороны договора обеспечивают реализацию собственных интересов и учет интересов контрагента (то есть, баланс интересов).

Свободу заключения договоров следует определить, как возможность сделать добровольное и осознанное волеизъявление в рамках преддоговорных

¹ Федеральный закон от 17.08.1995 № 147-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О естественных монополиях» // СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.

² Например Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 28.03.2017) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1652, Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ (ред. от 28.12.2016) «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» // Российская газета. № 159. 2011.

отношений, которое направлено на возникновение гражданских правоотношений, должным образом отражающее внутреннюю волю субъекта, обусловленную его охраняемыми правом интересами. Особенностью для предпринимательских отношений является необходимость предварительного получения статуса индивидуального предпринимателя для реализации свободы заключения договора. Однако, если гражданин, не зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя, но фактически осуществляет предпринимательскую деятельность, он не вправе ссылаться в отношении заключенных им при этом сделок на то, что он не является предпринимателем. Суд может применить к таким сделкам правила ГК РФ об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (пункт 4 статьи 23 ГК РФ).

Процесс заключения «предпринимательских договоров» является довольно сложной и важной частью для реализации возникших правоотношений. Конструкции «предпринимательских договоров» включают в себя особенности процедуры заключения отдельных видов договоров, которые закреплены в общих и специальных положениях гражданского законодательства, а также в множестве специальных нормативно-правовых актов.

2.2 Исполнение предпринимательского договора

Как известно, ГК РФ регулирует, в частности, отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием (пункт 3 части 1 статьи 2 ГК РФ).

Расположение пункт 3 части 1 статьи 2 ГК РФ дает полное основание для утверждения, что договорные и иные обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности, а также деятельности направленной для целей, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием, получают конкретизацию в отдельных главах общей части ГК РФ, в разделе обязательственных отношений.

В связи с принятым ФЗ № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую ГК РФ»¹ особенности исполнения и обеспечения исполнения обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности значительно возросли и качественно изменились. Тем самым законодатель подчеркнул важность данных правоотношений.

ГК РФ закрепляет нормы об обязательствах, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности всеми сторона обязательства: абзац 1 пункта 2 статьи 310, пункт 3 статьи 310, статья 315, пункт 2 статьи 317.1, статья 356, пункт 4 статьи 358.2, абзац 2 пункта 1 статьи 359, абзац 2 пункта 1 статьи 391, пункт 5 статьи 395, статья 406.1, пункт 2 статьи 431.1 ГК РФ. Регулирование данных обязательств построено на максимальной диспозитивности и расширенной (по сравнению с «непредпринимательскими» обязательствами) дозволенности, что подразумевает наличие дополнительных рисков для сторон. Как отмечает М.Н. Илюшина, «сочетание максимальной свободы и повышенных требований для предпринимателей в договорных обязательствах –

¹ Федеральный закон от 03.08.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

характерная особенность правового режима предпринимательских обязательств¹».

Существенным изменениям подверглась статья 310 ГК РФ об одностороннем отказе от исполнения обязательств. Теперь одностороннее изменение условий обязательства, связанного с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, или односторонний отказ от исполнения этого обязательства допускается в случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами, иными правовыми актами или договором (абзац 1 пункта 2 статьи 310 ГК РФ). При этом в обязательстве, в котором все стороны действуют как предприниматели, возможно обусловить осуществление права на односторонний отказ от исполнения обязательства (одностороннее изменение условий обязательства) обязанностью выплатить другой стороне определенную денежную сумму, что позволяет расширить возможности договорного регулирования предпринимательских обязательств и обеспечивает стабильность делового оборота (пункт 3 статьи 310 ГК РФ).

Обязательства в сфере предпринимательской деятельности имеют свои особенности по отношению к сроку исполнения. ГК РФ различает режим досрочного исполнения обязательств в зависимости от наличия или отсутствия на стороне соглашения субъектов предпринимательской деятельности (статьи 314, 315 ГК РФ). В предпринимательских обязательствах должник может исполнить обязательство досрочно только в случаях, когда такая возможность предусмотрена законом, иными правовыми актами, условиями обязательств, вытекает из обычаев или существа обязательства (статья 315 ГК РФ). Таким образом, досрочное исполнение обязательств субъектом предпринимательства, с точки зрения ГК РФ, вытекает за рамки поведения сторон, оно часто не выгодно кредитору, и он лишается каких-либо материальных благ (например, проценты

¹ Илюшина М.Н. Особенности правовой природы обязательственных отношений с участием предпринимателей в свете концепции совершенствования гражданского законодательства / М.Н. Илюшин // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». – 2010. – № 3. С. 12.

за пользование кредитом, арендная плата и т.п.). Следовательно, досрочное исполнение обязательств в нарушение требований закона повлечет для должника обязанность возместить убытки кредитору.

Особенности исполнения предпринимательского договора дают о себе знать на стадиях исполнения конкретных договоров. Например, при поставке товаров Кодекс устанавливает правила о периодах такой поставки (статья 508), доставке товаров (статья 510), восполнении недопоставки товаров (статья 511), принятии товаров покупателем (статья 513). Статья 523 вводит процедуру одностороннего отказа от исполнения договора поставки. В частности, односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) допускается в случае существенного нарушения договора одной из сторон (абзац 4 пункта 2 статьи 450 ГК РФ).

Анализируя нормы о солидарных обязательствах (статьи 322, 323 ГК РФ), необходимо отметить, что в предпринимательских обязательствах исполнение является солидарным – законом, иными нормативно-правовыми актами или условиями обязательства может быть установлено иное (в непредпринимательских обязательствах солидарность устанавливается законом, договором, в том числе, при неделимости предмета обязательства). Указанные положения отражают специфику статуса предпринимателя как профессионального участника рынка, занимающегося предпринимательской деятельностью на свой риск, который способен удовлетворить требования кредитора и в дальнейшем предъявить требования другому солидарному должнику.

Продолжая тему изменений законодательства, рассмотрим изменения в части обеспечения предпринимательских обязательств, которые затронули институты залога и поручительства (пункт 2 статьи 339, статья 350.1, статья 356, пункт 3 статьи 361 ГК РФ и др.).

В договоре залога (стороны которого являются предпринимателями) можно описать обеспечиваемое обязательство без его конкретизации на момент заключения договора (важно, чтобы обеспечиваемое обязательство можно было

конкретизировать на момент обращения взыскания на предмет залога). Можно указать на обеспечение всех существующих или будущих обязательств должника перед кредитором в пределах конкретной суммы (аналогичные правила закреплены и в нормах о поручительстве – статья 361 ГК РФ). В свою очередь, предмет залога может быть описан любым способом, позволяющим идентифицировать имущество в качестве предмета залога на момент обращения взыскания, в том числе путем указания на залог всего имущества залогодателя или определенной части его имущества либо на залог имущества определенных рода или вида, что ранее по сути имело место только в отношении залога товаров в обороте (пункт 2 статьи 339 ГК РФ).

Кодекс также предусматривает упрощенную процедуру реализации заложенного имущества во внесудебном порядке (путем продажи предмета залога залогодержателем третьему лицу или оставления предмета залога у залогодержателя) (статья 350.1 ГК РФ).

Статья 356 ГК РФ позволяет заключать договор управления залогом в предпринимательских обязательствах. Предполагается, что данная норма позволит наиболее экономически эффективно использовать предмет залога и обеспечить соблюдение интересов кредиторов.

Нормы о предпринимательских обязательствах в части перемены лиц в обязательствах. Изменения коснулись правил о переводе долга. Перевод долга в обязательстве, связанном с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, теперь возможен минуя волеизъявление должника по соглашению кредитора и нового должника (абзац 2 пункта 1 статьи 391 ГК РФ). Таким образом кредитор может самостоятельно заменить должника в обязательстве, отыскав нового, согласного возложить на себя такой долг (так называемая «пассивная интерцессия»¹). При этом по общему правилу первоначальный и новый должник отвечают перед кредитором солидарно,

¹ Стасюк И.В. Принятие чужого долга (пассивная интерцессия) в российском гражданском праве / И.В. Стасюк // Закон. – 2015. – № 1. С. 65

однако в отношении первоначального должника возможно установить правило о его субсидиарной ответственности или вообще освободить его от исполнения по обязательству (пункт 3 статьи 391 ГК РФ). Если новый должник исполнит такое предпринимательское обязательство, он приобретает права кредитора по этому обязательству (суброгация), т.е. обязательство исполнением не прекратится и «старый» должник вернется в обязательство¹. Такое последствие не согласуется с нормами о солидарных и субсидиарных обязательствах, по которым, исполнивший обязательство со-должник приобретает самостоятельное регрессное требование к другим со-должникам (пункт 2 статьи 325, пункт 3 статьи 399 ГК РФ), и больше напоминает последствия исполнения поручителем обеспеченного обязательства (статья 365 ГК РФ). Следовательно, в данном случае не возникает обязательства со множественностью лиц на стороне должника².

Правовая регламентация обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности становится более детализированной:

Во-первых, в законодательстве увеличивается количество диспозитивных положений, которые дают сторонам большее количество вариантов для конструирования условий согласованных действий.

Во-вторых, законодательство устанавливает механизмы, которые препятствуют злоупотреблению правом со стороны субъекта предпринимательской деятельности, следовательно, повышенные требования к последнему остаются.

¹ Белов В.А. Изменения и дополнения положений Гражданского кодекса РФ о перемене лиц в обязательстве (общий обзор и комментарий) / В.А. Белов // Закон. – 2014. – № 9. С. 42.

² Аникин А.С., Бочкарев И.В. Иванова Н.В. Новеллы гражданского законодательства в части общих положений о предпринимательских обязательствах / А.С. Аникин, И.В. Бочкарев, Н.В. Иванова // Электронный журнал «Вестник Нижегородского института управления РАНХиГС» – 2016. № 3. С. 65

2.3 Изменение и прекращение предпринимательского договора

К правовым конструкциям «предпринимательского договора» применяются общие нормы гражданского законодательства об изменении и расторжении гражданско-правовых договоров, специальные нормы ГК РФ об изменении и расторжении договоров отдельных видов, а также специальное законодательство, регулирующее те или иные договорные правоотношения. В рамках данной главы рассмотрены особенности изменения и расторжения договоров в предпринимательской сфере в общих положениях ГК РФ, приведены актуальные моменты из практики. Эти особенности также определяют специфику конструкций «предпринимательских договоров».

В статье 450 ГК РФ закреплены три способа расторжения (изменения) договора: по взаимному соглашению сторон; по требованию одной из сторон в судебном порядке; по заявлению одной из сторон об отказе от договора (исполнения договора).

Согласно абзацу 2 части 1 статьи 450 ГК РФ, многосторонним договором, исполнение которого связано с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, может быть предусмотрена возможность изменения или расторжения данного договора по соглашению как всех, так и большинства лиц, участвующих в нем, если иное не установлено законом. При этом в договоре может быть предусмотрен порядок определения такого большинства¹.

В данной норме можно проследить формирование нового подхода к договору. Договор воспринимается как сделка, требующая согласования воли большинства (в отличие от существовавшего ранее подхода о необходимости согласования воли всех сторон договора). Это придает процедуре, отраженной в норме абзаца 2 пункта 1 статьи 450 ГК РФ, схожесть с принципом принятия

¹ Мандрюков А.В. Основные изменения положений ГК РФ о договорах / А.В. Мандрюков // Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения. – 2015. – № 6. – С. 41.

решений (формирование воли) компетентным органом корпорации в корпоративных отношениях¹.

Л.Ю. Василевская утверждает, что такая аналогия неприменима, ввиду того, что при заключении многостороннего договора новый субъект права не возникает. В силу пункта 3 статьи 154 ГК РФ для заключения многостороннего договора необходимо выражение согласованной воли трех или более сторон, другими словами – всех сторон данного договора. Поскольку для того чтобы многостороннее договорное обязательство возникло должно быть волеизъявление всех сторон, то динамика договорного обязательства также требует волеизъявление всех сторон обязательства².

Судебной практики по применению указанной нормы для разрешения судом вопроса о правах и обязанностях не имеется это можно объяснить тем, что многосторонние сделки составляют малую часть гражданского оборота. Однако стоит отметить, что применение данной нормы актуально для корпоративных договоров (статья 67.2 ГК РФ, статья 32.1 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»³, пункт 3 статьи 8 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»⁴), договоров простого товарищества.

В качестве одного из оснований расторжения (изменения) договора гражданское законодательство предусматривает отказ от договора (исполнения договора) или осуществления прав по договору – статья 450.1 ГК РФ.

Данная статья расширяет имеющуюся норму об одностороннем отказе от исполнения договора, в то же время устанавливает институт «отказа от права»⁵.

¹ Лампицкая Ю.А., Федорова Ю.А. Порядок исполнения денежных обязательств: анализ новых норм ГК РФ / Ю.А. Лампицкая, Ю.А. Федорова // Бухгалтерия и банки. – 2015. – № 8. – С. 56.

² Василевская Л.Ю. Договорное право России: реформирование, проблемы и тенденции развития: Монография / Л.Ю. Василевская. – М.: Инфра-М, 2016. С. 375.

³ Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 1.

⁴ Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

⁵ Лампицкая Ю.А., Федорова Ю.А. Там же. С. 58.

Применительно к особенностям связанными с предпринимательской деятельностью необходимо рассмотреть часть 3 статьи 450.1 ГК РФ. Согласно указанному положению, в случае отсутствия у одной из сторон договора лицензии на осуществление деятельности или членства в саморегулируемой организации, необходимых для исполнения обязательства по договору, другая сторона вправе отказаться от договора (исполнения договора) и потребовать возмещения убытков. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 23.06.2015 года № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой ГК РФ», в пункте 89, пояснил, что, если законом прямо не установлено иное, совершение сделки лицом, не имеющим лицензии на занятие соответствующей деятельностью, не влечет ее недействительности. В таком случае другая сторона сделки вправе отказаться от договора и потребовать возмещения причиненных убытков¹.

Отсутствие лицензии или членства в саморегулируемой организации делает невозможным исполнение предпринимательского договора. Ранее (до 07.05.2013), в качестве основания для признания договора недействительным было отсутствие лицензии, членства в саморегулируемой организации (далее – СРО) и пр. у контрагента по сделке. В Концепции совершенствования общих положений ГК РФ подчеркивалось, что признание договора недействительным в отношениях, при которых сделка совершается лицом, который не имеет лицензии, разрешения, статуса члена СРО, способствует несению потерь стороной, действующей без нарушений, т.к. признание сделки недействительной влечет:

- утрату возможности требовать надлежащего исполнения сделки, даже если получение исполнения отвечает интересам для этой стороны (например, об уплате процентов по договору);

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2005. № 140.

- потерю возможности предъявления требований о применении договорных санкций;

- лишение возможности обратиться к акцессорным способам обеспечения обязательств (залог, поручительство), ввиду того, что они исключаются при недействительности основного обязательства¹.

Такие неблагоприятные имущественные последствия (для стороны, действующей без нарушений) не должны ставиться в возможность знать об отсутствии лицензии у другой стороны договора. Соответственно, из статьи 173 (недействительность сделки юридического лица, совершенной в противоречии с целями его деятельности) ГК РФ исключено «отсутствие у юридического лица лицензии, необходимой для осуществления соответствующей деятельности» как основание признание сделки недействительной. Здесь просматривается аналогия со статьей 835 ГК РФ (в случае принятия вклада от гражданина лицом, не имеющим на это права, вкладчик может потребовать немедленного возврата суммы вклада, а также уплаты на нее процентов, предусмотренных статьей 395 ГК РФ, и возмещения сверх суммы процентов всех причиненных вкладчику убытков). Таким образом, отсутствие лицензии на осуществление деятельности или членства в СРО, необходимых для исполнения договора влечет право другой стороны на отказ от договора и требования возмещения убытков (пункт 3 статьи 450.1 ГК РФ).

Однако должны признаваться ничтожными договоры, которые формируют обязательство по осуществлению лицензируемой деятельности или деятельности, для осуществления которой необходимо членство в СРО и противоречат публичным интересам или интересам третьих лиц (по части 2 статьи 168 или статьи 169 ГК РФ). Совершение сделки, которая требует специальной правоспособности (банковская, страховая, нотариальная,

¹ Концепция совершенствования общих положений Гражданского кодекса РФ // Бюллетень нотариальной практики. № 3. 2009.

инвестиционная деятельность¹), лицом, не имеющим ее (ввиду отсутствия лицензии, членства в СРО) влечет ничтожность сделки (статья 168 ГК РФ)².

Отказ от осуществления права по договору регламентирован нормой пункта 6 статьи 450.1 ГК РФ. В свою очередь, статья 9 ГК РФ говорит о том, что отказ лица от осуществления принадлежащих ему прав не влечет прекращения этих прав, если иное не предусмотрено договором. «Иное» было включено в некоторые нормы об отдельных видах договоров в части второй Кодекса. Сейчас «иное» содержится, в частности, в пункте 6 статьи 450.1 ГК РФ, но уже в статусе общего правила, применимого ко всем видам договоров, стороной которого является предприниматель. Теперь, стороне, которая действует при осуществлении предпринимательской деятельности, можно отказаться от права, предоставленного по договору (например, право требовать возмещения убытков, неустойки, досрочного погашения кредита и т.д.). Воспользоваться своим правом после такого отказа не представляется возможным. Отказ выражается явно (путем составления документа в письменном виде) либо явствует из обстановки (неосуществлении определенного права в срок, предусмотренный ГК РФ, другими законами, иными правовыми актами или договором)³.

Сторона, имеющая намерение изменить или расторгнуть предпринимательский договор в судебном порядке обязана соблюсти обязательный доарбитражный (досудебный) порядок урегулирования споров. Требование об изменении или расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор, либо неполучения ответа в срок, указанный

¹ В данных случаях лицензия является основой деятельности соответствующих субъектов.

² Крашенинников П.В. Гражданский кодекс Российской Федерации. Общие положения о договоре. Постатейный комментарий к главам 27 – 29 / П.В. Крашенинников. – М.: Статут, 2016. С. 88.

³ Лампицкая Ю.А., Федорова Ю.А. Порядок исполнения денежных обязательств: анализ новых норм ГК РФ / Ю.А. Лампицкая, Ю.А. Федорова // Бухгалтерия и банки. – 2015. – № 8. С. 12.

в предложении или установленный законом или договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок¹.

Хотелось бы отметить, что изменение и прекращение правовых конструкций «предпринимательских договоров» схожи с изменением и прекращением гражданско-правовых договоров. Но следует сказать, что «предпринимательские договоры» в данных ситуациях имеют ряд особенностей, которые указаны выше. Тем самым представляется, что институты изменения и прекращения отдельных гражданско-правовых договоров, осложненных конструкцией «предпринимательского договора» являются специфичными по своей природе.

¹ Пугинский Б.И. Коммерческое право России / Б.И. Пугинский. –М.: Юрайт, 2016. С. 115.

3 Ответственность за нарушение предпринимательского договора

3.1 Понятие и формы ответственности

В качестве гражданско-правовой договорной ответственности следует определять принудительное применение к нарушителю договора мер (санкций) имущественного воздействия, оказывающих влияние на его экономическую сферу и обеспечивающих такое имущественное положение кредитора, которое могло сложиться, если бы должник надлежащим образом исполнил взятые на себя обязательства.

Таковыми последствиями теория и практика называют: вред, ущерб или убытки.

При нарушении (неисполнении или ненадлежащем исполнении договорных обязательств) договора кредитор вправе потребовать от должника реального исполнения обязательств, если это предусмотрено законом или договором. Однако наиболее часто встречающимся последствием нарушения договорного обязательства остаются возмещение убытков, охватывающее как убытки, причиненные договором в целом, так и те, которые связаны с нарушением отдельных условий, а также уплата неустойки.

В статье 393 ГК РФ указывается, что в случае нарушения обязательств должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Статья 15 ГК РФ определяет состав убытков.

В рамках данной темы необходимо рассмотреть такие формы ответственности за нарушение предпринимательского договора, как возмещение убытков, уплата неустойки и плата за пользование чужими денежными средствами¹.

¹ Зверева Е.А. Ответственность предпринимателя за нарушение договорных обязательств / Е.А. Зверева // Право и экономика. – 1998. – № 10. – С. 30.

3.1.1 Возмещение убытков

Возмещением убытков можно назвать восстановление нарушенного интереса одного субъекта за счет средств другого, виновного в нарушении. В состав убытков как отрицательного последствия нарушения договорного обязательства входят реальный ущерб (*damnum emergens*) и неполученные доходы (*lucrum cessans*). В свою очередь, неполученный доход (упущенная выгода) и реальный ущерб могут быть отдельны и взаимно не обуславливать друг друга. Например, реальным ущербом может признаваться штраф, который кредитор уплатил третьим лицам вследствие неисполнения должником обязательства в срок. Упущенной выгодой будет не полученный в строго определенный день доход кредитора по акциям, которые не были переданы в собственность последнему ввиду просрочки должника.

Неполученный доход (прибыль) – это один из видов убытков, основанный на соотношении таких категорий как возможность и действительность.

При взыскании неполученного дохода следует исходить из того, что возможность его получения имела в качестве объективной реальности, а не субъективного представления¹. Следует также установить размер утраченной прибыли и причинную связь между нарушением договорного обязательства и потерей реальной возможности получить прибыль в данном размере. При оценке указанных факторов необходимо руководствоваться не предположениями и общими критериями перехода возможности в действительность, а из фактических обстоятельств каждого конкретного дела.

В зависимости от характера причинной связи между нарушением договора и его последствием выделяются прямые убытки (которые находятся в типичной, прямой, необходимой причинной связи с неисполнением обязательства (если неисполнение обязательства обусловило конкретную возможность их

¹ Малеин Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях / Н.С. Малеин. – М. – 1968. С. 52.

наступления или превратило эту возможность в действительность) и косвенные (представляющие результат так называемой косвенной причинной связи). Представляется, что возмещению должны подлежать лишь прямые убытки, а косвенные убытки не должны возмещаться, поскольку причинная связь между правонарушением и их возникновением не является достаточной для учета правом. Так, расходы, понесенные в рамках обычной хозяйственной деятельности, к убыткам по смыслу статьи 15 ГК РФ отнесены быть не могут. Данная позиция подтверждается устоявшейся практикой Верховного Суда Российской Федерации (Определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.08.2017 № 305-ЭС17-6982 по делу № А40-63383/15; Определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.08.2016 № 305-ЭС16-9203 по делу № А41-1682/15; Определение Верховного Суда Российской Федерации от 10.09.2015 № 302-ЭС15-7773 по делу № А74-5050/13¹).

Резюмируя вышесказанное следует отметить следующее. Как разъяснил Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 12.10.2015 № 25-П², при рассмотрении дел о взыскании убытков арбитражному суду необходимо установить состав правонарушения, включающий (1) факт наступления вреда, (2) вину причинителя вреда, (3) противоправность поведения причинителя вреда, (4) наличие причинно-следственной связи между действиями причинителя вреда и наступившими неблагоприятными последствиями для истца, (5) а также размер ущерба.

Верховный Суд Российской Федерации в своих определениях и постановлениях неоднократно указывал, что исходя из смысла статей 15 и 393

¹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.08.2017 № 305-ЭС17-6982 по делу № А40-63383/15; Определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.08.2016 № 305-ЭС16-9203 по делу № А41-1682/15; Определение Верховного Суда Российской Федерации от 10.09.2015 № 302-ЭС15-7773 по делу № А74-5050/13 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 12.10.2015 № 25-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 части 1 статьи 150 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Д.А. Татарникова» // СЗ РФ. 2015. № 42. Ст. 5857.

ГК РФ для того, чтобы возникла гражданско-правовая ответственность, кредитор обязан предоставить доказательства:

- подтверждающие наличие у него убытков;
- обосновывающие размер убытков;
- подтверждающие виновность и противоправность действий причинителя вреда;
- подтверждающие причинную связь между неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства должником и убытками¹.

Верховным Судом Российской Федерации также разъяснено, что если хотя бы одно из вышеуказанных условий не доказано, возможность удовлетворения о взыскании убытков исключается².

Интересными представляются размышления А.В. Егорова³, о необходимости рассмотрения паушальных убытков⁴ в качестве самостоятельного института, который позволяет в договорном порядке перебрасывать бремя доказывания с лица, потерпевшего убытки (кредитора), на нарушителя обязательства (должника). В настоящий момент суды не признают договорные условия о заранее определенной сумме убытков в случае нарушения одной из сторон обязательств по договору (ссылаясь на необходимость доказывания причинно-следственной связи между поведением должника и наступившими последствиями, а также доказывания размера убытков⁵) и

¹ Пункт 5 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Российская газета. № 70. 2016.

² Определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.12.2015 № 309-ЭС15-10298 по делу № А50-17401/2014 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

³ Егоров А.В. Заранее оцененные убытки VS неустойка: какую конструкцию признают суды: [Электронный ресурс] : Арбитражная практика: электронный журнал. Март, 2018. № 3. URL: www.arbitr-praktika.ru (дата обращения: 31.03.2018).

⁴ Заранее оцененные убытки.

⁵ Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 15.11.2010 по делу № А19-1828/10; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.01.2015 по делу № А40-42680/14 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

трактуют данное условие как условие о неустойке. В свою очередь, институт паушальных убытков способствует неприменению к указанным правоотношениям норм статьи 333 ГК РФ о снижении неустойки, обеспечивает надлежащее исполнение стороной своей обязанности по договору, дает возможность кредитору быть уверенным в построении дальнейших бизнес процессов. Однако автор советует при применении института паушальных убытков прописывать в договоре виды ожидаемых убытков (что усложнит задачу ответчика, ходатайствующего о снижении неустойки, поскольку ему сложнее доказать явную несоразмерность неустойки с последствиями нарушения обязательства), наиболее вероятные собственные потери (т.к. против него не может быть заявлено возражение, например, о непредвидимости убытков или об отсутствии адекватной причинной связи между нарушением и потерями кредитора). А.В. Егоров утверждает, что в суде следует отстаивать позицию, согласно которой «переброс» бремени доказывания является материальным, а не процессуальным институтом и поэтому в силу принципа свободы договора он допустим, как определенное «усложнение» ответственности должника (но не ее расширение).

3.1.2 Уплата неустойки

К убыткам приводит не всякое нарушение обязательства. Так, например, просрочка должником кредитором при поставке определенного товара на склад, на котором кредитор собирался хранить эти товары в течение отрезка времени большего, чем просрочка поставляемого товара, может быть не только убыточной, но и выгодной кредитором (например, вследствие нехватки места для хранения товара на складе). Но несмотря на это договорное обязательство нарушено, а поэтому кредитор вправе применить к должнику установленную в договоре или законе меру ответственности (например, неустойку).

Преимущество этой формы ответственности заключается еще и в том, что убытки, причиненные нарушением договорного обязательства, могут быть трудно доказуемы. Следовательно, неправомерное поведение должника могло бы остаться безнаказанным, если бы отсутствовала такая форма ответственности, как неустойка, взыскание которой не ставится в зависимость от наличия убытков. Являясь наиболее оперативной формой имущественной ответственности, ответственность в форме неустойки (штрафа, пени) возникает сразу же после нарушения договорного обязательства в отличие от убытков, которые зачастую возникают (либо могут быть определены) лишь через определенное время после нарушения обязательства.

Неустойкой называют определенную законом или договором денежную сумму, которую должник обязан уплатить кредитором в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения (статья 330 ГК РФ). Под пеней понимается такая неустойка, которая устанавливается на случай просрочки исполнения и исчисляется за каждый определенный отрезок времени с нарастающим итогом. Неустойка и пеня обычно устанавливаются в виде процента к цене нарушенного обязательства. Штраф – неустойка, которая установлена в твердой сумме (пеня, взыскиваемая однократно).

Неустойка имеет четыре разновидности: зачетная, штрафная, исключительная и альтернативная. По юридическим основаниям возникновения выделяют неустойки законные, т.е. предусмотренные законом, и договорные, установленные договором.

Говоря о соотношении неустойки и убытков, необходимо сказать, что по общему правилу убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой (зачетная неустойка). Однако данное правило изложено в виде диспозитивной нормы. Законом или договором может быть определено иное соотношение неустойки и убытков (взыскание только неустойки, но не убытков (исключительная неустойка) – большинство штрафов, установленных транспортными уставами и кодексами (за задержку транспортных средств под погрузкой и выгрузкой, за просрочку доставки грузов и др.¹; убытки могут быть взысканы в полной сумме сверх неустойки (штрафная неустойка) – стороны могут предусмотреть указанные положения в договоре; по выбору кредитора могут быть взысканы либо неустойка, либо убытки (альтернативная неустойка) – хотя в законодательстве подобная неустойка не нашла своего широкого применения, но стороны не лишены возможности предусмотреть ее в договоре.

Статья 333 ГК РФ устанавливает систему правил о снижении неустойки и закрепляет особенности ее применения в отношении сторон-субъектов предпринимательской деятельности²:

Во-первых, снижение неустойки в случае нарушения обязательства не может состояться по инициативе суда, уменьшение возможно в судебном порядке, но только после заявленного должником ходатайства об уменьшении суммы неустойки.

Во-вторых, установлено требование об исключительности применения статьи 333 ГК к коммерческим неустойкам, если должником будет доказано, что

¹ Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 года № 60-ФЗ (ред. 29.07.2017 года) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.09.2017 года) // СЗ РФ. 1997. № 12. Ст. 1383.

² Илюшина М.Н. Новеллы ГК России об ответственности в обязательственных отношениях лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. / М.Н. Илюшина // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2016. – №7. – С. 15 – 21.

взыскание неустойки в предусмотренном договором размере может привести к получению кредитором необоснованной выгоды при условии заявления должника о таком уменьшении. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 24.03.2016 года № 7 уточнил субъектный состав, в отношении которого применяются указанные правила. В пункте 71 Постановления установлено, что данные предписания распространяются как на коммерческие организации и индивидуальных предпринимателей, так и на некоммерческие организации при осуществлении ими приносящей доход деятельности¹.

¹ Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 23.03.2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Российская газета. № 70. 2016.

3.1.3 Плата за пользование денежными средствами

Статья 395 ГК РФ предусматривает проценты за пользование чужими денежными средствами, которые являются платой за пользование денежными средствами, своего рода аналог их стоимости в имущественном обороте, и по своей природе являются специальной мерой гражданско-правовой ответственности, не относящаяся ни к неустойкам, ни к убыткам¹. При этом плата процентов за пользование денежными средствами не препятствует удовлетворению требований кредитора о взыскании с должника законной или договорной неустойки (если это установлено законом или договором). Следовательно, плата за пользование чужими денежными средствами является самостоятельной формой гражданско-правовой ответственности и имеет свою специфику.

Представляются интересными нормы, уточняющие применение процентов за нарушение денежных обязательств. Статья 395 ГК РФ устанавливает общие правила начисления процентов за пользование чужими денежными средствами. Закреплено правило, позволяющее производить начисления процентов на проценты (сложные проценты) для участников предпринимательских отношений. В соответствии с пунктом 5 статьи 395 ГК начисление процентов на проценты (сложные проценты) не допускается, если иное не установлено законом. Однако по обязательствам, исполняемым при осуществлении сторонами предпринимательской деятельности, применение сложных процентов не допускается, если иное не предусмотрено законом или договором. Таким образом, в последнем случае предусмотрена возможность установить в договоре начисление процентов на проценты. Важность и необходимость данных условий особенно актуальны в предпринимательской деятельности, в частности, в банковских отношениях.

¹ Витрянский В.В. Проблемы арбитражно-судебной защиты гражданских прав участников имущественного оборота / В.В. Витрянский. – М. – 1996. С. 9.

3.2 Основания ответственности

Отправной точкой исследования оснований ответственности за нарушение гражданско-правовых обязательств являются положения статей 393 (устанавливающей обязанность должника возместить убытки кредитора, которые причинены неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства) и 401 (лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности) ГК РФ. Следовательно, можно сделать вывод, что общими основаниями договорной ответственности будут противоправность, вред, причинная связь между фактом нарушения и причиненным вредом и вина нарушителя. Договорная ответственность предпринимателя имеет свои особенности относительно обозначенных выше оснований.

Пункт 2 статьи 307 ГК РФ в качестве оснований возникновения обязательств рассматривает договоры, другие сделки, причинение вреда, неосновательное обогащение и другие обстоятельства, указанные в ГК РФ. Из анализа указанной статьи можно сделать следующие выводы:

1) Для наступления ответственности из гражданско-правового договора обязательно необходим факт заключения указанного договора с соблюдением всех требований закона о форме, правосубъектности договаривающихся сторон и т.д.

2) При несоблюдении данного условия, либо недействительности заключенного договора – нет оснований возникновения договорных обязательств, нет обязанности исполнить договорное обязательство, а поэтому и не может быть договорной ответственности за ее неисполнение, в таком случае применимы соответственно нормы о деликтной ответственности либо ответственность исключается вообще.

Выявление факта участия предпринимателя в договорных отношениях важно, например, при определении вины, которая, как известно, предполагается

во всех случаях в отношениях с участием предпринимателей. Повышенные требования к предпринимателям как к профессиональным участникам рынка обуславливают отличия ответственности предпринимателей от ответственности сторон в потребительских сделках.

Говоря об основаниях договорной ответственности предпринимателей следует проанализировать особенности факта нарушения договорного обязательства, причинной связи между фактом нарушения и поведением предпринимателя, противоправности деяния.

3.2.1 Факт нарушения договорного обязательства

Гражданское законодательство и судебная-арбитражная практика исходят из принципа абсолютной ответственности предпринимателя, который закрепляет без виновное несение мер имущественной ответственности нарушителем договора.

Самостоятельность участников рынка влечет отказ от принципа вины и наличия вреда в качестве оснований ответственности предпринимателя. Государство, устанавливая свободу договора и отменяя «опеку» над хозяйствующими субъектами, теперь не играет главную роль в договорных отношениях. В свою очередь, «свобода договора» подразумевает не только права (выбирать контрагентов, определять предмет обязательства, др.), но и обязанности участников договорных отношений.

Необходимо иметь в виду еще один аспект, существенно влияющий на ответственность субъектов предпринимательства как участников экономического оборота: действия работников должника по исполнению обязательства признаются действиями самого должника. Следовательно, не имеет смысла в качестве доводов, опровергающих требования кредитора, любые ссылки на вину или недобросовестность своих работников, чьи действия привели к нарушению обязательства. Работники должника (лица, состоящие с должником в трудовых, служебных и тому подобных отношениях) своими действиями порождают права и обязанности непосредственно для должника. В случае, когда действия указанных лиц направлены на исполнение обязательства субъекта предпринимательства, они считаются действиями самого должника. Таким образом, должник, не исполнивший либо исполнивший ненадлежащим образом обязательства перед кредитором в результате попустительских действий своих работников, не вправе ссылаться на данные обстоятельства в качестве оснований для отказа в удовлетворении требований кредитора. Ответственность за действия работников должника, которые повлекли нарушение обязательств, возлагается на самого должника.

Специальное законодательство вносит свои особенности относительно фактических обстоятельств нарушения договорного обязательства.

Так, например, пункт 2 Постановления Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 года № 442 (далее – Основные положения) устанавливает, что безучетное потребление – потребление электрической энергии с нарушением установленного договором энергоснабжения и Основных положений порядка учета электрической энергии со стороны потребителя, которое выразилось во вмешательстве в работу прибора учета, обязанность по обеспечению целостности и сохранности которого возложена на потребителя, в том числе в нарушении пломб и знаков визуального контроля, нанесенных на прибор учета, в несоблюдении установленных договором сроков извещения об утрате (неисправности) прибора учета, а также в совершении потребителем иных действий (бездействий), которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии¹.

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в Определении от 27.09.2017 года по делу № 301-ЭС17-8833² указала, что из приведенного выше определения следует, что безучетное потребление электрической энергии действующее законодательство обуславливает совершением потребителем различных действий, одни из которых являются основанием для квалификации в качестве безучетного потребления в силу факта их совершения потребителем, тогда как другие действия для подобной квалификации должны привести к искажению данных об объеме потребления электрической энергии.

К первой группе относятся действия, выразившиеся:

¹ Постановление Правительства РФ от 04.05.2012 года № 442 «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. № 23. Ст. 3008.

² Определение Верховного Суда РФ от 27.09.2017 года по делу № 301-ЭС17-8833, А31-1689/2016

1. Во вмешательстве потребителя в работу прибора учета, в том числе нарушение пломб или знаков визуального контроля, нанесенных на прибор учета.

2. Несоблюдение установленных договором сроков извещения об утрате прибора учета.

Совершение перечисленных действий не требует установление судом каких-либо последствий, связанных с достоверностью показаний приборов учета после их совершения, и является основанием для применения расчетного способа определения объема электроэнергии, подлежащего оплате таким потребителем.

Ко второй группе относятся иные, не связанные с вмешательством в работу прибора учета, действия потребителя, которые привели к искажению данных об объеме потребления электрической энергии и требуют установление судом последствий, связанных с достоверностью показаний приборов учета.

3.2.2 Причинная связь между нарушением обязательства и поведением нарушителя

Установление причинно-следственной связи между поведением нарушителя и нарушением договора имеет важное значение.

Это необходимо, во-первых, для разграничения прямых убытков от косвенных; во-вторых, казуса, т.е. случайного нарушения обязательства, ответственность за которое возлагается на нарушителя, если он является предпринимателем, от непреодолимой силы, которая, будучи причиной нарушенного договорного обязательства, освобождает от ответственности; в-третьих, для выявления вины кредитора.

1. При наступлении гражданско-правовой ответственности вследствие нарушения договорного обязательства предпринимателем следует рассматривать причинность между поведением одного из контрагентов и фактом нарушения договора, а не возникшими убытками. Указанное обстоятельство делает вероятным применение к должнику – предпринимателю санкций, предусмотренных законом или договором, потому как факт нарушения обязательства не всегда связан с причинением вреда.

Выяснение практического значения проблематики причинных связей представляется важным для решения вопросов, связанных с взысканием неустойки и других санкций к нарушившему обязательство контрагенту.

Вопросы взыскания неустойки на практике не так часто решаются без связи с убытками. Обычно так бывает лишь при штрафной неустойке, которая взыскивается независимо от убытков (сверх их), либо же при исключительной неустойке, когда кредитор отказывается от взыскания убытков, предпочитая потребовать неустойку. В данных примерах на первый взгляд может показаться, что вопрос о причинных связях действительно не ставится, но это не совсем так. В пункте 2 статьи 401 ГК РФ закреплен принцип ответственности предпринимателя без вины. Поэтому для того, чтобы взыскать с него неустойку, необходимо установить факт участия предпринимателя в договоре и факт

нарушения обязательства. Процесс выявления этих двух обстоятельств (в случаях, когда кредитору не причинены убытки, но он вправе взыскать неустойку) и есть установление причинной связи.

Во всех же остальных случаях неустойка тесно связана с убытками. При применении альтернативной неустойки кредитор всегда может отказаться от штрафной санкции и взыскать убытки, если они превышают сумму неустойки, а при зачетной неустойке убытки возмещаются в части, не покрываемой этой неустойкой. Предварительное установление причинных связей между неисполнением договора и возникшими убытками позволяет решить вопрос о неустойке (в каком размере необходимо взыскивать неустойку и убытки).

2. Вопрос о причинности в гражданском праве позволяет разграничить «казус» (случай) от действия «непреодолимой силы». Оба эти термина в разных странах имеют неодинаковое значение.

Например, в англо-американской правовой системе, где доминирует принцип абсолютной ответственности контрагента, единственным исключением может быть «тщетность» или «неосуществимость» договора. Другой подход в континентальном праве. Статья 1147 Гражданского кодекса Франции¹ устанавливает, что если должник не может доказать, что неисполнение договора вызвано «посторонней причиной, которая не может быть поставлена ему в вину», то он будет обязан возместить убытки. Следовательно, с точки зрения закона «случай» и «непреодолимая сила» тождественны между собой².

Недействующая статья 85 ГК РСФСР 1964 года³ определяла непреодолимую силу как «чрезвычайное и непредотвратимое при данных обстоятельствах событие», т.е. связывала действие непреодолимой силы лишь как событие, действие сил природы – землетрясения, наводнения, пожары и т.п.

¹ Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) от 21.03.1804 (с изм. и доп. по состоянию на 01.09.2011) // М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 4 – 592.

² Курбанов Р.А. Гражданское и торговое право зарубежных стран / Р.А. Курбанов. – М.: Проспект, 2016. С 124.

³ Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964 года) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.

В отличие от ГК РСФСР 1964 года статья 71 Основ гражданского законодательства¹ имела трактовку непреодолимой силы схожей с ее трактовкой отраженной в пункте 3 статьи 401 ГК РФ (под непреодолимой силой понималось «чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства»). Однако между определениями статьи 71 Основ и статьи 401 ГК РФ есть существенное различие. В части 2 статьи 71 Основ после общей формулировки непреодолимой силы даны примеры непреодолимой силы. Во-первых, это стихийные явления, во-вторых, военные действия, в-третьих, «и т.п.». Стихийные явления – обстоятельства общепонятные, которые не зависят от воли и сознания отдельных предпринимателей. Военные действия сами по себе возникают по воле людей, однако, если не зависят от воли и сознания отдельного предпринимателя, то они также могут быть интерпретированы как факторы, не зависящие от воли отдельных предпринимателей. Под категорию «и т.п.» можно было подвести самые разные факторы: забастовки, неплатежи и т.д.

Сейчас статья 71 Основ уже не действует, тем не менее проблема толкования непреодолимой силы, понятие которой дает пункт 3 статьи 401 ГК РФ, для предпринимателей в современных реалиях приобрел еще большее значение.

Пленум ВС в пункте 8 Постановления № 7 разъяснил, что в силу пункта 3 статьи 401 ГК РФ для признания обстоятельства непреодолимой силой необходимо, чтобы оно носило чрезвычайный и непредотвратимый при данных условиях характер.

Требование чрезвычайности подразумевает исключительность рассматриваемого обстоятельства, наступление которого не является обычным в конкретных условиях.

Если иное не предусмотрено законом, обстоятельство признается непредотвратимым, если любой участник гражданского оборота, который

¹ Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 года № 2211-1) // Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733.

осуществляет аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий.

Не могут быть признаны непреодолимой силой обстоятельства, наступление которых зависело от воли или действий стороны обязательства, например, отсутствие у должника необходимых денежных средств, нарушение обязательств его контрагентами, неправомерные действия его представителей¹.

Юридическая квалификация обстоятельства как непреодолимой силы возможна только при одновременном наличии таких ее существенных характеристик, как чрезвычайность и непредотвратимость. Под чрезвычайностью понимается исключительность, выход за пределы нормального, обыденного, необычайность для тех или иных жизненных условий, то, что не относится к жизненному риску и не может быть учтено ни при каких обстоятельствах. Не любой жизненный факт может быть квалифицирован как непреодолимая сила ввиду того, что обязательным признаком последней является ее чрезвычайный характер. От случая непреодолимая сила отличается тем, что в основе ее – объективная, а не субъективная непредотвратимость².

¹ Постановление Верховного Суда Российской Федерации от 23.03.2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Российская газета. № 70. 2016.

² Постановление Президиума ВАС РФ от 21.06.2012 года № 3352/12 по делу № А40-25926/2011-13-230 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 10.

3.2.3 Противоправность деяния

Соотношение между противоправностью и фактом нарушения договорного обязательства является важным для исследования противоправности как основания договорной ответственности предпринимателя. Нарушение договорного обязательства посягает на правила установленные сторонами в договоре, на договорные нормы. Противоправность выражается в нарушении закона и других нормативных актов, отвечающим в совокупности следующим требованиям: применимость к неограниченному числу случаев, выражение воли органов государственной власти и закрепление соответствующей нормы права в определенном установленном заранее порядке. Статья 420 ГК РФ говорит о том, что договором признается «соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав или обязанностей». Поэтому неверно включать в понятие противоправности факты нарушений договорных норм. Так, например, нарушение норм права может и не быть нарушением договора и наоборот. Допустим, представим такую ситуацию: договор, условия которого противоречат какому-либо нормативному акту, был заключен в период, когда действие этого нормативного акта было приостановлено. Тогда при восстановлении действия нормативного акта факт нарушения сторонами договора будет рассматриваться как соответствие закону.

К признакам противоправности, как основания ответственности за нарушение договора, следует отнести:

Во-первых, являясь объективным фактом действительности, противоправное действие представляет собой сознательный акт. Сознательная деятельность, в свою очередь, обычно характеризуется целенаправленностью действий и предвидением их результатов.

Во-вторых, действие становится противоправным только тогда, когда оно выступает против правового строя, т.е. нарушает нормы права.

В-третьих, противоправным может быть не только действие, но и бездействие. Бездействие и действие характеризует одна и та же сущность: как и действие бездействие может приводить к определенным вредным последствиям.

В-четвертых, гражданские противоправные действия нарушают не только нормы объективного права, но и вместе с тем субъективные права граждан и юридических лиц как субъектов гражданского права. Последние в случае нарушения их субъективных прав выступают в процессе в качестве истцов.

В-пятых, любые гражданские правонарушения являются общественно опасными, хотя по своей вредности для общества эти действия (если они, конечно, одновременно не нарушают уголовного закона и не влекут уголовной ответственности) не представляют такой опасности, как уголовные преступления.

3.2.4 Вопросы вины

В ГК РСФСР 1964 года формально отсутствовало определение вины, а наука и практика применяли аналогичное понятие, раскрываемое в Уголовном кодексе РСФСР как психическое отношение лица к своим действиям и к их результату в форме умысла и неосторожности с той лишь разницей, что в гражданском праве форма вины является лишь основанием ответственности и поэтому не влияет на ее размер.

В Основах гражданского законодательства понятие вины раскрывалось через положение о том, что должник признается невиновным, если докажет, что принял все зависящие от него меры для надлежащего исполнения обязательства (часть 1 статьи 71 Основ).

В ГК РФ основанием для ответственности указано «наличие вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности».

Действующее законодательство представляет собой своего рода компромисс, сочетание принципа вины (в договорных, где сторонами являются граждане, и деликтных правоотношениях) и принципа причинения (в предпринимательских договорных отношениях). Для наступления ответственности в последнем случае необходимо всего три основания ответственности, описанных выше. Выделение вины как основания ответственности при нарушении договора предпринимателем представляется нецелесообразным, так как в связи со спецификой рассматриваемых отношений речь идет скорее о невиновности, а не о вине, более того, невиновность носит очень усеченный характер, суженный до одного исключительного случая – непреодолимой силы¹.

¹ Зверева Е.А. Ответственность предпринимателя за нарушение договорных обязательств / Е.А. Зверева // Право и экономика. – 1998. – № 10. – С. 30.

3.2.5 Новеллы гражданского законодательства

Федеральным законом от 08.03.2015 года № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»¹ внесены ряд новелл затрагивающих тему настоящего исследования.

Стоит обратить внимание на статью 406.1 ГК РФ, которая является основой развития нового уровня защиты правового регулирования ответственности предпринимателей в условиях рыночной экономики.

Указанная статья установила новую форму возмещения потенциальных потерь в связи с имеющимися рисками гражданского оборота. В силу нового правила стороны обязательства, действуя при осуществлении ими предпринимательской деятельности, могут своим соглашением предусмотреть обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, которые возникли в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств и не связанные с нарушением обязательства его стороной (потери, вызванные невозможностью исполнения обязательства, предъявлением требований третьими лицами или органами государственной власти к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении, стихийные бедствия и т.п.).

По утверждению О.Н. Садикова, «...в нормах гражданского законодательства... институты риска и гражданско-правовой ответственности... регламентируются обособленно, а в своей правовой направленности и по правовым последствиям существенно различаются. Риски в современных условиях получили широкое распространение и выходят далеко за рамки имущественной ответственности, когда взыскиваются убытки»². Постановление № 7 уточняет круг субъектов этих отношений, отмечая, что соглашение о

¹ Федеральный закон от 08.03.2015 года № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

² Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве России / О.Н. Садиков. – М.: Статут, 2009. С. 19.

возмещении потерь может быть заключено лишь сторонами, которые действуют при осуществлении ими предпринимательской деятельности.

Вызывает большой интерес для данного исследования нормы актуальные для предпринимательских отношений – заверения об обстоятельствах (статья 431.2 ГК РФ). Впервые в российской законодательной практике введен комплекс правил, имеющих цель обеспечения стабильности гражданских договоров еще на этапе их заключения, которые направлены на создание юридической защиты гарантиям и заверениям, полученным при заключении договора. ГК РФ специально указывает, что эти правила о заверениях могут касаться любой стадии договорных отношений, а именно: одинаковые правовые последствия влекут заверения об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора, его исполнения или прекращения. В законодательстве приведен примерный перечень заверений (заверения, относящиеся к предмету договора, полномочиям на его заключение, соответствию договора применимому к нему праву, наличию необходимых лицензий и разрешений, своему финансовому состоянию и пр.), которые могут определить волю другой стороны и сформировать ее желание на заключение договора. Указанное правило позволяет сделать вывод, что не являются недействительными сделки, заключенные при отсутствии каких-либо разрешений, лицензий или участия в СРО, так как подобные разрешения, лицензии, право участия вполне можно получить в последующем, заверив об этом другую сторону. Статья 431.2 ГК РФ устанавливает правовые последствия нарушения заверений и гарантий, данных при заключении договора¹.

Статья 431.2 ГК РФ устанавливает для потерпевшей стороны право выбора мер ответственности: такая сторона вправе либо взыскать неустойку, либо потребовать возмещения убытков. Норма устанавливает особый механизм соотношения убытков и неустойки, в соответствии с которым применение одной

¹ Гусейнов Т., Голованев А. Новая редакция Гражданского кодекса. Что изменилось в общих положениях о договорах и прекращении обязательств / Т. Гусейнов, А. Голованев // Юрист компании. – 2015. – № 6. – С. 81.

из мер ответственности исключает применение другой меры ответственности. Данная статья не вводит никакие особенности применения правил о возмещении убытков. Соответственно, должны применяться все правила о возмещении убытков, установленные законодательством, в том числе и правило о взыскании убытков в полном объеме. Однако устанавливается особое дополнительное условие для применения неустойки или возмещения убытков. Предусмотренная ответственность наступает, если сторона, предоставившая недостоверные заверения, исходила из того, что другая сторона будет полагаться на них, или имела разумные основания исходить из такого предположения.

Повышенные требования к субъектам предпринимательской деятельности хорошо прослеживаются в пункте 4 статьи 431.2 ГК РФ, так, последствия в виде убытков, неустойки, отказа от договора, признания договора недействительным не ставится в зависимость от наличия знаний о недостоверности заверений со стороны предпринимателя, а также установлена презумпция, согласно которой предприниматель, давший недостоверные заверения, знает, что другая сторона будет полагаться на такие заверения¹.

¹ Санникова Л.В. Гражданский кодекс Российской Федерации: Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательственного права» / Л.В. Санникова. – М.: Статут. – 2016. С.515.

3.3 Объем ответственности

Обеспечение строгого соблюдения обязанностей (при этом не допущение злоупотребления правом, использования затруднений и сложностей рынка) придает направленность гражданскому законодательству. В соответствии с указанной целью ГК РФ подошел и к вопросу об объеме ответственности.

Статьей 15 ГК РФ установлена обязанность по возмещению причиненных убытков в полном объеме в каждом случае нарушения договорного обязательства.

В настоящий момент ГК РФ закрепил два основных принципа определения объема возмещаемых убытков – в зависимости от субъектов договорного обязательства (является ли эта сделка потребительской или с участием предпринимателей, имеются ли льготы для определенных участников рынка, в частности, для транспортных организаций) и в зависимости от характера нарушения (неисполнение или ненадлежащее исполнение договорного обязательства).

В отношениях с участием предпринимателей надлежащими доказательствами, которые обосновывают размер реального ущерба при возмещении убытков могут быть акты приемки поставленного товара (оказанных услуг), свидетельствующие о характере нарушения обязательства, акты экспертизы об оценке допущенных неисправностей, калькуляции на выполнение ремонта, документы о расходах по хранению и т.д. Размер понесенных убытков может быть определен судом путем назначения соответствующей судебной экспертизы. Названные документы должны свидетельствовать о понесенных кредитором расходах, произведенных или необходимых для восстановления нарушенного права, об утрате или повреждении имущества.

Как указал Пленум ВС РФ в пункте 14 Постановления от 23.06.2015 года № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», по смыслу статьи 15 ГК РФ,

упущенной выгодой является неполученный доход, на который увеличилась бы имущественная масса лица, право которого нарушено, если бы нарушения не было. Поскольку упущенная выгода представляет собой неполученный доход, при разрешении споров, связанных с ее возмещением, следует принимать во внимание, что ее расчет, представленный истцом, как правило, является приблизительным и носит вероятностный характер. Это обстоятельство само по себе не может служить основанием для отказа в иске.

Как отметил Пленум ВС РФ в пункте 3 Постановления № 7 при определении размера упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления (пункт 4 статьи 393 ГК РФ). В то же время в обоснование размера упущенной выгоды кредитор вправе представлять не только доказательства принятия мер и приготовлений для ее получения, но и любые другие доказательства возможности ее извлечения. Например, если заказчик предъявил иск к подрядчику о возмещении убытков, причиненных ненадлежащим исполнением договора подряда по ремонту здания магазина, ссылаясь на то, что в результате выполнения работ с недостатками он не смог осуществлять свою обычную деятельность по розничной продаже товаров, то расчет упущенной выгоды может производиться на основе данных о прибыли истца за аналогичный период времени до нарушения ответчиком обязательства и/или после того, как это нарушение было прекращено. Должник не лишен права представить доказательства того, что упущенная выгода не была бы получена кредитором.

В договорных отношениях между субъектами предпринимательской деятельности представляется возможным случаи отхода от общих правил ответственности (ужесточение или ограничение ответственности должника).

3.3.1 Ограничение ответственности

Ограничение права на полное возмещение убытков (статья 400 ГК РФ) в предпринимательских отношениях может быть установлено законом или договором (за исключением договора присоединения, по которому ответственность установлена законом).

Ограниченная ответственность устанавливается относительно определенных видов обязательств или к обязательствам, связанным с определенным родом деятельности. Например, по договору перевозки перевозчик отвечает за утрату, недостачу и повреждение принятого к перевозке груза в размере и на условиях, предусмотренных транспортными уставами и кодексами, которые ограничивают ответственность перевозчика размером действительной стоимости утраченного или недостающего груза, а в случае повреждения или порчи груза – той суммой, на которую понизилась его стоимость (статья 96 Федерального закона от 10.01.2003 года № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»¹).

Законодатель предусматривает также особые формы ограничения ответственности законом (пункт 1 статьи 15 ГК РФ), в частности:

1. Установление исключительной неустойки, сверх которой убытки взысканы быть не могут (абзац 2 пункта 1 статьи 394 ГК РФ).

2. Ограничение размера ответственности стоимостью предмета договора (ответственность страховых организаций по обязательствам, связанным со страхованием: при наступлении страхового случая, такие организации обязаны возместить страхователю понесенные им убытки в пределах обусловленной по договору страховой суммы).

3. Ограничение возмещаемых убытков реальным ущербом и исключением взыскания упущенной выгоды (согласно статье 178 ГК РФ

¹ Федеральный закон от 10.01.2003 года № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (ред. 18.07.2017 года) // СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 170.

сторона, по иску которой сделка признана недействительной, обязана возместить другой стороне по ее требованию причиненный ей реальный ущерб).

4. Введение определенного суммового предела ограничения ответственности (например, при перевозке багажа в случаях, когда ценность груза не была объявлена его владельцем, то согласно транспортному законодательству его ценность измеряется в зависимости от веса – за каждый килограмм¹) и др.

Нарушение обязательства по вине обеих сторон приводит к тому, что суд уменьшает размер ответственности должника за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства.

Вина кредитора может заключаться в том, что он ненадлежащим образом исполнил свои обязательства, что, в свою очередь, послужило препятствием должнику исполнить свое договорное обязательство надлежащим образом. Наиболее характерным примером является ситуация, когда в соответствии с договором на должника возложено встречное исполнение обязательств, которое обусловлено исполнением кредитором своих обязательств. В этом случае должнику предоставлено право приостановить исполнение собственных обязательств в части, соответствующей непредоставленному кредитором исполнению (статья 328 ГК РФ). Следовательно, размер ответственности должника за ненадлежащее исполнение обязательств в подобных ситуациях должен определяться с учетом вины кредитора.

¹ Постановление Правительства РФ от 14.02.2009 года № 112 (ред. от 28.04.2015 года) «Об утверждении Правил перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом» // СЗ РФ. 2009. № 9. Ст. 1102; Приказ Минтранса России от 19.12.2013 года № 473 (ред. от 30.11.2016 года) «Об утверждении Правил перевозок пассажиров, багажа, грузобагажа железнодорожным транспортом» (Зарегистрировано в Минюсте России 24.07.2014 года № 33244) // Российская газета. 2014. № 172; Приказ Минтранса России от 28.06.2007 года № 82 (ред. от 05.10.2017 года) «Об утверждении Федеральных авиационных правил «Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.09.2007 года № 10186) // Российская газета. 2007. № 225; Приказ Минтранса России от 05.05.2012 года № 140 (ред. от 11.12.2015 года) «Об утверждении Правил перевозок пассажиров и их багажа на внутреннем водном транспорте» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.09.2012 года № 25557) // Российская газета. 2012. № 251.

Умышленные либо неосторожные действия кредитора, способствующие увеличению размера убытков (при нарушении обязательства) должны являться основанием уменьшения размера ответственности должника.

Например, покупатель, не получив от продавца товары в установленный договором срок, приобретает тождественные товары у другого продавца по цене намного выше рыночной. Следовательно, расходы по приобретению аналогичного товара, в виде разницы между уплаченной и среднерыночной ценой, не должны возмещаться должником.

Основанием к уменьшению ответственности должника может послужить также непринятие кредитором разумных мер по уменьшению ожидаемых убытков.

Разумные меры к уменьшению убытков, которые следует предпринять кредитору в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения должником обязательств, могут вытекать как из закона, иного правового акта, так и из обычаев делового оборота либо определяться обычно предъявляемыми требованиями. Так, покупатель, не получивший от поставщика сырье и материалы в определенный период поставки, не воспользовался имевшейся возможностью для приобретения соответствующего сырья и материалов на рынке, но затем предъявляет поставщику требование о взыскании упущенной выгоды в виде неполученной прибыли в связи с тем, что в соответствующий период он не произвел и не реализовал продукцию. В этом случае при определении размера убытков суд должен учитывать непринятие покупателем разумных мер к их уменьшению.

Законом или договором могут быть предусмотрены иные основания ответственности или освобождения от нее и в случае, когда допущено нарушение обязательства при осуществлении предпринимательской деятельности.

Как уже было сказано, ограничение размера ответственности, в том числе возмещение убытков в меньшем размере, может быть предусмотрено не только законом, но и договором (пункт 1 статьи 15 ГК РФ).

Важно отметить, что во всех случаях не допускается заключение заранее соглашения об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательства. Такое соглашение признается ничтожной сделкой (статья 401 ГК РФ).

Как указал Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в Постановлении от 24.01.2017 № Ф04-5961/2016 по делу № А46-13176/2015¹, умышленные действия подразумевают наличие умысла, направленного на наступление определенных последствий (лицо осознавало наступление последствий и желало их наступления). Поскольку степень вины является оценочной категорией, только суд вправе дать оценку указанному критерию, исходя из своего внутреннего убеждения и обстоятельств конкретного дела.

При этом как указал ВС РФ в Постановлении № 7 отсутствие умысла доказывается лицом, нарушившим обязательство. Например, в обоснование отсутствия умысла должником, ответственность которого устранена или ограничена соглашением сторон, могут быть представлены доказательства того, что им проявлена хотя бы минимальная степень заботливости и осмотрительности при исполнении обязательства.

Девятый арбитражный апелляционный суд в постановлении от 20.03.2017 № 09АП-7859/2017 по делу № А40-54729/16² оставляя решение об удовлетворении исковых требований о взыскании задолженности и процентов за пользование чужими денежными средствами без изменения, пришел к выводу, что Ответчик не представил доказательств проявления минимальной степени заботливости и осмотрительности при исполнении обязательства с тем, чтобы не допустить нарушение сроков исполнения обязательства. Доказательств обратного (нарушение обязательства по неосторожности) ответчиком не представлено.

¹ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 24.01.2017 года № Ф04-5961/2016 по делу № А46-13176/2015.

² Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2017 года № 09АП-7859/2017 по делу № А40-54729/16.

3.3.2 Ужесточение ответственности

В гражданском праве выделяются определенные обстоятельства, которые могут повлиять не на уменьшение, а на ужесточение ответственности должника за допущенное им нарушение обязательств. К числу таких обстоятельств, в частности, относится просрочка должника (статья 405 ГК РФ). Так, Пленум ВС РФ в пункте 11 Постановления № 7 отметил, что по смыслу статьи 393.1 ГК РФ, пунктов 1 и 2 статьи 405 ГК РФ, риски изменения цен на сопоставимые товары, работы или услуги возлагаются на сторону, неисполнение или ненадлежащее исполнение договора которой повлекло его досрочное прекращение, например, в результате расторжения договора в судебном порядке или одностороннего отказа другой стороны от исполнения обязательства. Следовательно, можно сделать вывод о том, что, если просрочка должника привела к досрочному прекращению договора, риски изменения цен на сопоставимые товары, работы или услуги возлагаются на этого должника.

Таким образом, коммерческим организациям при заключении договоров следует предусматривать условия, детально регламентирующие ответственность контрагентов за неисполнение договорных обязательств, включая дополнительные. В противном случае можно столкнуться с ситуацией, когда придется нести очень жесткую ответственность, несмотря на очевидность факта отсутствия вины в неисполнении или ненадлежащем исполнении условий договора.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Понятие «предпринимательский договор» имеет множество дефиниций, которые обусловлены большим количеством позиций по поводу понимания этого явления.

Многие авторы относят предпринимательский договор к одному из видов гражданско-правовых договоров¹.

Гражданский кодекс Российской Федерации, а также специальное законодательство не предусматривает такой вид гражданско-правового договора как «предпринимательский договор». Следовательно, предпринимательский договор не может быть отдельным видом гражданско-правового договора и понятие «предпринимательский договор» необходимо раскрывать через другое содержание.

Понятие «предпринимательский договор» необходимо определять, как общая правовая конструкция отдельных обязательств, которая, в виду участия субъектов предпринимательской деятельности на сторонах соглашения (из которого возникло обязательство), вносит особенности правового регулирования поведения сторон обязательства. Положения о «предпринимательских договорах» применяются также, если в качестве одной из сторон обязательства выступает некоммерческая организация, которая осуществляет приносящую доход деятельность.

Другими словами, предпринимательский договор – это собирательное понятие. Договор купли-продажи может быть заключен и между физическими лицами, однако, как только сторонами становятся субъекты предпринимательской деятельности, такой договор приобретает свои особенности, в частности – особенности заключения, исполнения, изменения,

¹ Батычко В.Т. Предпринимательское право. Конспект лекций / В.Т. Батычко – Таганрог: Изд-во ТТИ ЮФУ, 2011. С.10; Яковлев В.Ф. Понятие предпринимательского договора в российском праве / В.Ф. Яковлев // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 25.

расторжения и ответственности за его неисполнение (ненадлежащее исполнение).

Предпринимательский договор, как общая правовая конструкция отдельных видов договоров, обусловлен такими факторами как: цель – осуществление сторонами (стороной) предпринимательской деятельности (приносящей доход деятельности некоммерческой организации); состав сторон – стороны должны быть субъектами предпринимательской деятельности (деятельности, приносящей доход); возмездный характер договора; сочетание свободы договора и повышенных требований для предпринимателей в договорных обязательствах; особый порядок рассмотрения споров, возникающих из договора. Определяющий из всех названных факторов является фактор участия на сторонах договора субъекта предпринимательской деятельности (некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, которая приносит доход).

В целях осуществления предпринимательской деятельности заключается множество гражданско-правовых договоров, которые удовлетворяют потребности субъектов хозяйственного оборота. Можно привести следующие классификации «предпринимательских договоров»:

Исходя из субъектного состава – договоры между субъектами предпринимательской деятельности и договоры, в которых одна сторона выступает в качестве субъекта предпринимательской деятельности (договоры между субъектом предпринимательской деятельности и публично-правовыми образованиями (органы или организации публичной власти)).

Исходя из содержания предпринимательской деятельности выделяют договоры: предпринимательские договоры по продаже (реализации) товаров (договор купли-продажи, поставка, поставка товаров для государственных и муниципальных нужд, контрактация, энергоснабжение, продажи предприятия), передаче имущества в пользование (аренда, аренда предприятия, лизинг), выполнению (производству) работ, оказанию услуг (подряд, возмездное оказание услуг, строительный подряд, коммерческое представительство,

комиссии, агентирования, дистрибьюторский, дилерский договор, франчайзинга и пр.) и др.

Общая правовая конструкция под названием «предпринимательский договор» обуславливает особенности заключения и динамики договора.

Помимо общего порядка заключения «предпринимательского договора», при котором стороны свободны в согласовании его условий и выборе контрагентов, существуют особые способы его заключения, к которым относятся: заключение «предпринимательских договоров» путем присоединения, заключение договора в обязательном порядке, заключение «предпринимательских договоров» на торгах.

Интересным представляется вопрос применимости норм о договорах присоединения в том случае, если обе стороны договора являются предпринимателями, но одна сторона в силу явного экономически сильного положения (например, энергоснабжающая организация (как субъект естественной монополии) либо кредитная организация), ввиду использования стандартных форм договора и отказа от согласования его условий, не предоставляет другой стороне возможность заключить договор на взаимовыгодных условиях. Нормы гражданского законодательства о договорах присоединения вполне применимы к предпринимательским договорам. Подтверждением данной позиции являются материалы судебной практики.

Специальное законодательство (например, ФЗ «О естественных монополиях» обязывает организации – субъектов естественной монополии заключать договоры с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование, при наличии возможности произвести (реализовать) такие товары) также говорит о применимости к отношениям сторон, представители которых являются субъекты предпринимательской деятельности, норм о публичном договоре.

Требования к процедурам организации торгов и заключения договоров по их результатам предусмотрены в ФЗ от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных

и муниципальных нужд» и ФЗ от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Исполнение гражданско-правовых договоров, осложненных конструкцией «предпринимательского договора» содержит в себе особый механизм реализации обязательственных правоотношений. В рамках работы проанализированы: досрочное исполнение обязательств, солидарная обязанность должников – предпринимателей, перевод долга, обеспечение обязательств залогом.

Так, досрочное исполнение предпринимательского договора становится возможны только в случае, если это предусмотрено законом, иными правовыми актами, условиями обязательств, вытекает из обычаев или существа обязательства. В свою очередь, в «непредпринимательских договорах» должник вправе исполнить обязательство до срока, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями обязательства либо не вытекает из его существа (статья 315 ГК РФ).

Солидарная обязанность в «предпринимательских договорах» возникает, если законом, иными правовыми актами или условиями обязательств не предусмотрено иное (пункт 2 статьи 322 ГК РФ). Тогда как в непредпринимательских договорах солидарная обязанность возникает, если она предусмотрена договором, законом, в частности, при неделимости предмета обязательства (пункт 1 статьи 322 ГК РФ).

Относительно перевода долга можно отметить, что в «предпринимательских договорах» кредитор вправе перевести долг без согласия первоначального кредитора, тогда как в «непредпринимательских» обязательствах перевод долга осуществляется только по согласию с первоначальным должником.

В качестве гражданско-правовой договорной ответственности следует определять принудительное применение к нарушителю договора мер (санкций) имущественного воздействия, оказывающих влияние на его экономическую сферу и обеспечивающих такое имущественное положение кредитора, которое

могло сложиться, если бы должник надлежащим образом исполнил взятые на себя обязательства.

Особенности ответственности в «предпринимательских договорах» обусловлены сильным положением предпринимателя на рынке по отношению к гражданину-потребителю, профессиональностью предпринимателя как активного участника рынка.

Выделяются такие формы ответственности за нарушение предпринимательского договора, как возмещение убытков, уплата неустойки и плата за пользование чужими денежными средствами.

Являясь наиболее оперативной формой имущественной ответственности, ответственность в форме неустойки (штрафа, пени) возникает сразу же после нарушения договорного обязательства в отличие от убытков, которые зачастую возникают (либо могут быть определены) лишь через определенное время после нарушения обязательства.

Статья 333 ГК РФ устанавливает систему правил о снижении неустойки (по ходатайству должника и в случае если ее взыскание приведет к необоснованной выгоде кредитора) и закрепляет особенности ее применения в отношении сторон-субъектов предпринимательской деятельности.

Самостоятельность участников рынка является причиной отказа от принципа вины и наличия вреда как оснований ответственности предпринимателя. Государство, установив свободу договора и отменив «опеку» над хозяйствующими субъектами, теперь не играет главную роль в договорных отношениях. В свою очередь, «свобода договора» подразумевает не только права (выбирать контрагентов, определять предмет обязательства), но и обязанности участников договорных отношений.

Основанием для освобождения предпринимателя может быть только обстоятельство непреодолимой силы, для признания которого необходимо, чтобы оно носило чрезвычайный и непредотвратимый при данных условиях характер.

Выделение вины как основания ответственности при нарушении договора предпринимателем представляется нецелесообразным, так как в связи со спецификой рассматриваемых отношений речь идет скорее о невиновности, а не о вине, более того: невиновность носит очень усеченный характер, суженный до одного исключительного случая – непреодолимой силы. Однако данное обстоятельство не мешает сторонам – субъектам предпринимательской деятельности заключать соглашения о возмещении потерь, тем самым снижать свои риски в договорных отношениях.

Гражданское законодательство, как и все мировые правовые системы, направлено на обеспечение строгого соблюдения обязанностей и, одновременно, не допущение злоупотребления правом, использования затруднений и сложностей участников рынка. В соответствии с указанной целью ГК РФ подошел и к вопросу об объеме ответственности.

В договорных отношениях между предпринимателями возможны случаи отхода от общих правил ответственности (ужесточение и ограничение ответственности должника).

«Предпринимательский договор» заключается в целях реализации сторонами – субъектами предпринимательской деятельности своих коммерческих интересов, осуществления предпринимательской деятельности. Характерной чертой указанных договоров является соблюдение баланса между максимальной свободой договоров в предпринимательской деятельности (которая учитывает интересы контрагентов) и повышенных требований для предпринимателей в договорных обязательствах (которые установлены в законодательстве).

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
4. Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. 29.07.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.09.2017) // СЗ РФ. 1997. № 12. Ст. 1383.
5. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.
6. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 03.07.2016) «О защите прав потребителей» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.
7. Федеральный закон от 12.01.1996 № 7-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «О некоммерческих организациях» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.
8. Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.
9. Федеральный закон от 29.10.1998 № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» (ред. от 16.10.17) // СЗ РФ. 02.11.98. № 44. Ст. 5394.
10. Федеральный закон от 10.01.2003 № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (ред. 18.07.2017) // СЗ РФ. 2003. № 2. Ст. 170.

11. Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ (ред. от 28.03.2017) «О рекламе» // Российская газета. 2006. № 51.
12. Федеральный закон от 28.11.2011 № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе» (ред. 21.07.14) // СЗ РФ. 2011. № 49 (ч. I). Ст. 7013.
13. Федеральный закон от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 29 (часть I). Ст. 4350.
14. Федеральный закон от 03.08.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.
15. Указ Президента Российской Федерации от 18.07.2008 № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 29 (ч. 1). Ст. 3482.
16. Постановление Правительства РФ от 14.02.2009 № 112 (ред. от 28.04.2015) «Об утверждении Правил перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом» // СЗ РФ. 2009. № 9. Ст. 1102.
17. Постановление Правительства РФ от 04.05.2012 № 442 «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. № 23. Ст. 3008.
18. Приказ Минтранса России от 28.06.2007 № 82 (ред. от 05.10.2017) «Об утверждении Федеральных авиационных правил «Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.09.2007 № 10186) // Российская газета. 2007. № 225.

19. Приказ Минтранса России от 05.05.2012 № 140 (ред. от 11.12.2015) «Об утверждении Правил перевозок пассажиров и их багажа на внутреннем водном транспорте» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.09.2012 года № 25557) // Российская газета. 2012. № 251.

20. Приказ Минтранса России от 19.12.2013 № 473 (ред. от 30.11.2016) «Об утверждении Правил перевозок пассажиров, багажа, грузобагажа железнодорожным транспортом» (Зарегистрировано в Минюсте России 24.07.2014 № 33244) // Российская газета. 2014. № 172.

21. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) от 21.03.1804 (с изм. и доп. по состоянию на 01.09.2011) // М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 4 – 592.

Судебная практика

22. Постановление Конституционного Суда РФ от 12.10.2015 № 25-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 части 1 статьи 150 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Д.А. Татарникова» // СЗ РФ. 2015. № 42. Ст. 5857.

23. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 марта 2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. № 5. 2014.

24. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2015. № 140.

25. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Российская газета. 2016. № 70.

26. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18.05.1999 № 7073/98 по делу № А40-9311/98-55-54 / КонсультантПлюс: справ.

правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

27. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре» // Вестник ВАС РФ. № 11. 2011.

28. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 21.06.2012 года № 3352/12 по делу № А40-25926/2011-13-230 // Вестник ВАС РФ. 2012. № 10.

29. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.11.2011 № ВАС-15169/11 по делу № А33-8783/2010 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

30. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 19.03.2014 № ВАС-2751/14 по делу № А33-11286/2012 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

31. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 10.09.2015 № 302-ЭС15-7773 по делу № А74-5050/13 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

32. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.12.2015 № 309-ЭС15-10298 по делу № А50-17401/2014 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

33. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.08.2016 № 305-ЭС16-9203 по делу № А41-1682/15 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

34. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 09.08.2017 № 305-ЭС17-6982 по делу № А40-63383/15 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

35. Определение Верховного Суда РФ от 27.09.2017 года по делу № 301-ЭС17-8833, А31-1689/2016.

36. Постановление ФАС Поволжского округа от 25.01.2005 № А55-6685/2004-42 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

37. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 19.04.2005 № Ф08-1395/2005 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

38. Постановление ФАС Уральского округа от 02.05.2006 № Ф09-3252/06-С3 по делу № А50-19308/2005 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

39. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 21 июня 2007 г. по делу № А43-25248/2004-32-1116 // <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 31.03.2017).

40. Постановление ФАС Поволжского округа от 10 августа 2009 г. по делу № А55-5051/2009// <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 31.03.2017).

41. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 4 мая 2010 г. № Ф03-2359/2010 по делу № А16-1145/2009// <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 31.03.2017).

42. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 15.11.2010 по делу № А19-1828/10 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

43. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.01.2015 по делу № А40-42680/14 / КонсультантПлюс : справ. правовая система. – Версия Проф. – Электрон. дан. – М., 2018. – Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

44. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 24.01.2017 года № Ф04-5961/2016 по делу № А46-13176/2015.

45. Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 13.05.2016 по делу № А38-5264/2015 // <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 25.03.2018).

46. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 20.03.2017 года № 09АП-7859/2017 по делу № А40-54729/16 // <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 25.03.2018).

47. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.01.2016 № 11АП-17957/2015 по делу № А55-11236/2015 // <http://kad.arbitr.ru/> (дата обращения 25.03.2018).

Монографии, учебники, учебные пособия, комментарии

48. Батычко В.Т. Предпринимательское право. Конспект лекций / В.Т. Батычко. – Таганрог: Изд-во ТТИ ЮФУ, 2011. – 324 с.

49. Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России / В.С. Белых. – М.: Проспект, 2013. – 432 с.

50. Белых В.С. Предпринимательское право России: Учебник для бакалавров / В.С. Белых. – М.: Проспект, 2015. – 397 с.

51. Беляева О.А. Предпринимательское право: Учеб. пособие / О.А. Беляева. – М.: Инфра-М, 2009. – 421 с.

52. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 2. / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский – М.: Статут, 2011. – 431 с.

53. Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры. / М.И. Брагинский. – М.: Статут, 1999. – 254 с.

54. Василевская Л.Ю. Договорное право России: реформирование, проблемы и тенденции развития: Монография / Л.Ю. Василевская. – М.: Инфра-М, 2016 – 475 с.
55. Витрянский В.В. Проблемы арбитражно-судебной защиты гражданских прав участников имущественного оборота / В.В. Витрянский. – М. – 1996. – 150 с.
56. Губин Е.П., Лахно П.Г. Предпринимательское право Российской Федерации: Учебник (3-е изд., перераб. и доп.) / Е.П. Губин, П.Г. Лахно. – М.: Инфр-М, 2017. – 511 с.
57. Ершова И.В. Отнюкова Г.Д. Российское предпринимательское право: Учебник / И.В. Ершова, Г.Д. Отнюкова. – М.: Проспект, 2012. – 521 с.
58. Крашенинников П.В. Гражданский кодекс Российской Федерации. Общие положения о договоре. Постатейный комментарий к главам 27 – 29 / П.В. Крашенинников. – М.: Статут, 2016. – 651 с.
59. Курбанов Р.А. Гражданское и торговое право зарубежных стран / Р.А. Курбанов. – М.: Проспект, 2016. – 416 с.
60. Лаптев В.В., Занковский С.С. Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник / В.В. Лаптев, С.С. Занковский. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 560 с.
61. Малеин Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях / Н.С. Малеин. – М. – 1968. – 452 с.
62. Пугинский Б.И. Коммерческое право России / Б.И. Пугинский. – М.: Юрайт, 2016. – 471 с.
63. Рассказова Н.Ю. Модельные правила европейского частного права (перевод с английского) / Н.Ю. Рассказова – М.: Статут, 2013. – 482 с.
64. Розенберг М.Г. Ответственность за неисполнение денежного обязательства / М.Г. Розенберг. – М. – 1995. – 246 с.
65. Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве России / О.Н. Садиков. – М.: Статут, 2009. – 423 с.

66. Санникова Л.В. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательного права» / Л.В. Санникова. – М.: Статут, 2016. – 542 с.
67. Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право: Учебник / А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – М., 1997. – 651 с.
68. Суханов Е.А. Гражданское право: В 2 т. Том I Учебник / Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2011. – 652 с.
69. Суханов Е.А. Российское гражданское право: В 2 т. Обязательственное право: Учебник / Е.А. Суханов. – том 2, 2-е издание, стереотипное. – М.: Статут, 2011. – 465 с.
70. Хохлов С.А. Организация и техника договорной работы на предприятии / С.А. Хохлов. – Свердловск, 1982. – 413 с.
71. Цитович П.П. Очерк основных понятий торгового права / П.П. Цитович. – Киев: 1886. – 248 с.
72. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 года) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Фирма «СПАРК», 1995. – 556 с.

Научные статьи

73. Андреев В.К. О проблемах совершенствования ГК РФ / В.К. Андреев // Государство и право. – 2009. – № 3. – С. 30–35.
74. Аникин А.С., Бочкарев И.В. Иванова Н.В. Новеллы гражданского законодательства в части общих положений о предпринимательских обязательствах / А.С. Аникин, И.В. Бочкарев, Н.В. Иванова // Электронный журнал «Вестник Нижегородского института управления РАНХиГС» – 2016. № 3. – С. 65–72.
75. Белов В.А. Изменения и дополнения положений Гражданского кодекса РФ о перемене лиц в обязательстве (общий обзор и комментарий) / В.А. Белов // Закон. – 2014. – № 9. – С. 42–63.

76. Витрянский В.В. Договор продажи предприятия / В.В. Витрянский. – М.: Статут, 1999. – 284 с.
77. Витрянский В.В. Правовое регулирование договора поставки / В.В. Витрянский. – М.: Статут, 2005. – 124 с
78. Гришаев С.П. Гражданское право в вопросах и ответах / С.П. Гришаев. – М.: Юристъ, 2014. – 203 с.
79. Гусейнов Т., Голованев А. Новая редакция Гражданского кодекса. Что изменилось в общих положениях о договорах и прекращении обязательств / Т. Гусейнов, А. Голованев // Юрист компании. – 2015. – № 6. – С. 81–100.
80. Денисов С.А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договоров / С.А. Денисов // Актуальные проблемы гражданского права. –1998. – С. 74–85.
81. Егоров А.В. Заранее оцененные убытки VS неустойка: какую конструкцию признают суды: [Электронный ресурс] : Арбитражная практика: электронный журнал. Март, 2018. № 3. URL: www.arbitr-praktika.ru (дата обращения: 31.03.2018).
82. Зверева Е.А. Ответственность предпринимателя за нарушение договорных обязательств / Е.А. Зверева // Право и экономика. – 1998. – № 10. – С. 30–35.
83. Илюшина М.Н. Новеллы ГК России об ответственности в обязательственных отношениях лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. / М.Н. Илюшина // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2016. – №7. – С. 15 – 21.
84. Илюшина М.Н. Особенности правовой природы обязательственных отношений с участием предпринимателей в свете концепции совершенствования гражданского законодательства / М.Н. Илюшин // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». – 2010. – № 3. – С. 12–20.
85. Илюшина М.Н. Понятие, признаки и место предпринимательских договоров в системе гражданско-правовых договоров / М.Н. Илюшина // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2009. – № 7. – С. 23–30.

86. Лампицкая Ю.А., Федорова Ю.А. Порядок исполнения денежных обязательств: анализ новых норм ГК РФ / Ю.А. Лампицкая, Ю.А. Федорова // Бухгалтерия и банки. – 2015. – № 8. – С. 56–74.

87. Мандрюков А.В. Основные изменения положений ГК РФ о договорах / А.В. Мандрюков // Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения. – 2015. – № 6. – С. 41–53.

88. Мартынов Б.С. Купля-продажа и поставка / Б.С. Мартынов // Вестник советской юстиции. – 1924. – № 21. – С. 695–696.

89. Пугинский Б.И. Договор поставки и план реализации / Б.И. Пугинский. – М.: Юрид.Лит., 1975. – 168 с.

90. Романец Ю. В. Обязательство поставки в системе гражданских договоров / Ю.В. Романец // ВВАС РФ. – 2000. – № 12. – С. 70–82.

91. Сейнароев Б. М Договор энергоснабжения / Б.М. Сейнароев // ВВАС РФ. – 2000. – № 6. – С. 60–65.

92. Стасюк И.В. Принятие чужого долга (пассивная интерцессия) в российском гражданском праве / И.В. Стасюк // Закон. – 2015. – № 1. – С. 65–85.

93. Шиткина И.С. Настольная книга руководителя организации: правовые основы / И.С. Шиткина. – М.: Юстицинформ, 2016. – 590 с.

94. Шишкин С.Н. Государственное регулирование экономики: предпринимательско-правовой аспект / С.Н. Шишкин. – М.; Волтерс Клувер, 2012. – 496 с.

95. Щенникова Л.В. Гражданско-правовое понятие обязательства / Л.В. Щенникова // Законодательство. – 2008. – № 8. – С. 14–52.

96. Яковлев В.Ф. Понятие предпринимательского договора в российском праве / В.Ф. Яковлев // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 25–30.

Иные источники

97. Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964 года) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407.

98. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.12.2014, утр. силу) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

99. Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Вестник ВАС РФ. № 11, ноябрь. 2009.

100. Концепция совершенствования общих положений Гражданского кодекса РФ // Бюллетень нотариальной практики. № 3. 2009.

101. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 года № 2211-1) // Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733.