

Министерство образования и науки Российской Федерации  
Государственное автономное образовательное учреждение высшего  
образования «Южно-Уральский государственный университет  
(научно-исследовательский университет)»  
Факультет «Экономика, управление, право»  
Кафедра «Конституционное, административное и муниципальное право»  
Направление подготовки «Юриспруденция»

ДОПУСТИТЬ К ЗАЩИТЕ  
Заведующий кафедрой,  
д.ю.н., профессор  
\_\_\_\_\_ С.Г. Соловьев  
« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2017 г.

Проблемы правового регулирования новых договорных конструкций  
в гражданском праве России

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

ЮУрГУ – 40.03.01. 2017. 405. ВКР

Руководитель, заведующий кафедрой ГПД  
д.ю.н., доцент  
кафедры КАиМП  
Д.Б. Абушенко  
« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2017г.

Автор работы  
студент группы МиЭУП–429  
Э.Р. Минигалеева  
« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2017г.

Нормоконтролер,  
заведующий кафедрой ГПД,  
д.ю.н., доцент  
Д.Б. Абушенко  
« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2017г.

Миасс 2017

Министерство образования и науки Российской Федерации  
Государственное автономное образовательное учреждение высшего  
образования «Южно-Уральский государственный университет  
(научно-исследовательский университет)»  
Факультет «Экономика, управление, право»  
Кафедра «Конституционное, административное и муниципальное право»  
Направление подготовки «Юриспруденция»

УТВЕРЖДАЮ  
Заведующий кафедрой  
\_\_\_\_\_ С.Г. Соловьев  
« \_\_\_\_ » \_\_\_\_\_ 2017 г.

## ЗАДАНИЕ

на выпускную квалификационную работу студента  
Минигалеевой Эльвиры Рифовны  
Группа МиЭУП–429

1. Тема работы: «Проблемы правового регулирования новых договорных конструкций в гражданском праве России», утверждена приказом по университету от «28» апреля 2017 года № 835.
2. Срок сдачи студентом законченной работы «05» июля 2017 года.
3. Исходные данные к работе: научная, учебная и методическая литература по гражданскому праву, материалы правоприменительной практики, гражданское законодательство Российской Федерации.
4. Перечень вопросов, подлежащих разработке:
  - 1) сформулировать понятие принципа свободы договора и его содержание;
  - 2) оценить значение непоименованных договорных конструкций, описать смешанные договоры и порядок применения к ним норм гражданского законодательства;
  - 3) определить последствия заключения рамочного договора; установить особые черты опциона и опционного договора; найти особенности абонентского договора;
  - 4) исследовать проблемы применения новых договорных конструкций.
5. Дата выдачи задания «20» февраля 2017 года.

## КАЛЕНДАРНЫЙ ПЛАН

Наименование разделов (глав, параграфов) выпускной квалификационной работы	Срок выполнения разделов работы	Отметка руководителя о выполнении (дата, подпись)
ГЛАВА 1 ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА И ФОРМЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ		
§ 1.1 Понятие и содержание принципа свободы договора	16.03.2017	16.03.2017
§ 1.2 Реализация свободы договора путем заключения непоименованных и смешанных договоров	28.03.2017	28.03.2017
ГЛАВА 2 НОВЫЕ ПОИМЕНОВАННЫЕ ДОГОВОРЫ В ПРАВЕ РОССИИ		
§ 2.1 Рамочный договор	04.04.2017	04.04.2017
§ 2.2 Опцион и опционный договор	14.04.2017	14.04.2017
§ 2.3 Абонентский договор	25.04.2017	25.04.2017
Введение. Заключение	01.05.2017	01.05.2017

Руководитель работы \_\_\_\_\_ / Д.Б. Абушенко /  
 Студент \_\_\_\_\_ / Э.Р. Минигалеева/

## АННОТАЦИЯ

Минигалеева Э.Р. Проблемы правового регулирования новых договорных конструкций в гражданском праве России. – Миасс: ЮУрГУ, МиЭУП-429, 2017. – 90 с., библиогр. список – 103 наим.

Выпускная квалификационная работа содержит исследование вопросов, связанных с новыми видами договоров организационного характера, введенными в гражданское законодательство России в 2015 году.

В представленной работе исследованы: понятие и содержание принципа свободы договора; реализация свободы договора путем заключения непоименованных и смешанных договоров; рамочный договор; опцион и опционный договор; абонентский договор.

В работе показана актуальность выбранной темы, которая заключается в том, что тема не только нова, но и сама по себе очень интересна, она в настоящее время исследуется известными учеными в области юриспруденции. Доказательством этого служит перечень использованных в работе научных статей по данной тематике. В то же время, новые договорные формы требуют дальнейшего законодательного совершенствования, что подтверждается приведенными в работе примерами судебной практики.

Работа структурирована. Она состоит из: введения, двух глав, включающих в себя пять параграфов, заключения и библиографического списка.

В выпускной квалификационной работе поставлены цели, для достижения которых определены соответствующие задачи. Основной целью работы является выявление существующих в законодательстве, теории и судебной практике подходов к новым договорным конструкциям, выявление проблем, связанных с такими конструкциями, и определение путей их разрешения.

Выполненная работа отличается новизной, поскольку выявленные в ней правовые пробелы исследованы комплексно. Результатом представленного исследования является формулирование предложений в действующее гражданское законодательство с целью его совершенствования.

## ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	7
---------------	---

ГЛАВА 1 ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА И ФОРМЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ	
§1.1 Понятие и содержание принципа свободы договора .....	12
§1.2 Реализация свободы договора путем заключения непоименованных и смешанных договоров .....	23
ГЛАВА 2 НОВЫЕ ПОИМЕНОВАННЫЕ ДОГОВОРЫ В ПРАВЕ РОССИИ	
§2.1 Рамочный договор.....	39
§2.2 Опцион и опционный договор.....	51
§2.3 Абонентский договор .....	63
ЗАКЛЮЧЕНИЕ .....	73
БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК .....	80

## ВВЕДЕНИЕ

Являясь инструментальной частью механизма правового регулирования, договор дает возможность субъектам коммерческой деятельности самим организовать собственную деятельность путем установления взаимных прав и обязанностей.

Изучение теории и практики хозяйствования в условиях рыночной экономики, курс на построение которой избрала современная Россия, убедительно свидетельствуют о том, что договорный механизм является, если так можно выразиться, стеновым хребтом системы управления рыночными производственными отношениями в любой экономически развитой стране мира. Это значит, что основная нагрузка в процессах правовой организации и управления рыночными производственными отношениями лежит на гражданско-правовых договорах. Согласно ст. 420 Гражданского кодекса Российской Федерации<sup>1</sup> (далее –ГК РФ) договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Любая предпринимательская деятельность связана с использованием договора, который находит широкое применение как в отношениях граждан между собой, так и граждан с предпринимателями<sup>2</sup>. И поэтому от того, насколько правильно заключаются договоры, определяется вид договора, зависит не только экономическое благополучие отдельных хозяйствующих субъектов, но и, без всякого преувеличения, общее состояние экономики нашей страны. Совокупность правовых норм, регулирующих оборот товаров, услуг, капиталов, должна вызывать у участников гражданского оборота уверенность в стабильности юридических правил, которые исходят от государства и, следовательно, в устойчивости их экономического статуса и существующих

---

<sup>1</sup> Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 26 января 1996 года № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

<sup>2</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, Части первой (постатейный) (издание третье, исправленное, дополненное и переработанное) / под ред. О.Н. Садикова. М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», Издательский Дом «ИНФРА-М», 2005. С. 585.

между ними связей. В этой связи участники гражданских правоотношений должны осознавать, какой именно договор они заключают.

Из расположения п. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ следует, что договорные и иные обязательства получают в отдельных главах общей части обязательственного права специальное регулирование. Однако длительное время значительная часть договорных отношений регулировалась в инициативном порядке. Огромное значение в определении природы данных отношений и преодолении пробелов в их регулировании имела судебная практика.

Новая редакция ГК РФ принципиально изменила ситуацию с правовым регулированием данных отношений. Сейчас значительные области отношений подвергаются прямому законодательному регулированию. В связи с принятием Федерального закона от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса РФ»<sup>3</sup> (далее – ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ) особенности исполнения и обеспечения исполнения обязательств, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, а также предпринимательских договоров значительно возросли.

Здесь необходимо отметить, что незадолго до принятия вышеназванного федерального закона был издан один из самых значимых документов в истории современного российского договорного права – Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ (далее – ВАС РФ) «О свободе договора и ее пределах»<sup>4</sup> (далее – Постановление № 16). Оно стало поворотным пунктом в развитии отечественного гражданского права, закрепив ряд важнейших и общепризнанных в мире принципов и правил, без которых трудно себе представить договорное право современного государства. Отметим, что, хотя издавший это постановление орган в настоящее время упразднен, выпущенные им разъяснения сохраняют свою силу до принятия соответствующих актов Верховным Судом России (далее – ВС РФ).

В то же время следует согласиться с М.Н. Илюшиной в том, что на

---

<sup>3</sup> Федеральный закон от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса РФ» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

<sup>4</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 14 марта 2014 года № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 5. С. 85.



сегодняшний день состояние доктринального понимания не позволяет сформулировать единые начала договорного регулирования<sup>5</sup>.

Проблемы особенностей правового регулирования договоров множество раз становились предметом рассмотрения в научной юридической литературе. Особого внимания заслуживают публикации М.И. Брагинского, В.В. Витрянского<sup>6</sup>, С.С. Занковского<sup>7</sup>, А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого<sup>8</sup> и Е.А. Суханова<sup>9</sup>. К сожалению, многие вопросы в доктрине решаются не всегда единообразно и правильно, что заметно усложняет использование договорной модели для оформления имущественных отношений. При этом в настоящее время отсутствуют единые подходы к выделению видов договоров, причем не только в литературе и судебной-арбитражной практике, но и в законодательстве.

Сказанное обосновывает актуальность исследования проблем правового регулирования и практики применения новых видов гражданско-правовых договоров. Кроме того, повышенное внимание к этим вопросам диктуется необходимостью более глубокого и разностороннего осмысления как уже известных, так и новых фактических данных, полученных в результате реализации новых средств договорного регулирования. Немаловажное значение имеет и то обстоятельство, что серьезные преобразования, проводимые в экономике, свидетельствуют о том, что успешное развитие возможно только при своевременном включении в механизм правового регулирования общественных отношений всех его элементов, в том числе и таких вновь возникших средств правового воздействия, как новые договорные формы.

**Объект исследования** – отношения, возникающие в связи с введением в ГК РФ таких новых договорных конструкций, как рамочный договор, опцион, опционный договор, абонентский договор.

---

<sup>5</sup> Илюшина М.Н. Модернизация концептуальных основ правового регулирования договорных отношений в сфере предпринимательской деятельности в проекте ГК РФ // Предпринимательское право. 2013. № 3. С. 52.

<sup>6</sup> Брагинский М.И. Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая. Общие положения. М.: Статут, 2009. С. 112.

<sup>7</sup> Занковский С.С. Предпринимательские договоры. М.: ВолтерсКлувер, 2004. С. 6.

<sup>8</sup> Гражданское право: учебник: в 3 т. Т.2 / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева [и др.]; под ред. Сергеева А.П. М.: «РГ Пресс», 2010. С. 14.

<sup>9</sup> Гражданское право Общая часть: Учебник: в 4 т. Т.3/ В.С. Ем, Н.В. Козлова, С.М. Корнеев и др.; под ред. Суханова Е.А. 3-е изд., перераб. и доп. М.: ВолтерсКлувер, 2008. С. 7.

**Предмет исследования** – нормативно-правовые акты, регулирующие указанные правоотношения, а также практика их применения.

**Цель исследования** – проанализировать существующие в законодательстве, теории и судебной практике подходы к новым договорным конструкциям. Для достижения указанной цели были поставлены следующие **задачи**:

- сформулировать понятие принципа свободы договора и его содержание;
- оценить значение непоименованных договорных конструкций, описать смешанные договоры и порядок применения к ним норм гражданского законодательства;
- определить последствия заключения рамочного договора;
- установить особые черты опциона и опционного договора;
- найти особенности абонентского договора.

**Методологической основой** настоящего исследования стали общенаучные и частнонаучные методы познания социально-правовых явлений и деятельности в сфере заключения гражданско-правовых договоров (диалектический, формально-юридический, конкретно-социологический, системный метод и др.), применение которых позволило исследовать рассматриваемые объекты во взаимосвязи и взаимозависимости, всесторонне и объективно.

**Практическая значимость** результатов данного исследования состоит в возможности их использования при подготовке новых и совершенствовании действующих документов, регулирующих договорные отношения.

**Научная новизна** заключается в том, что результаты исследования могут быть использованы при чтении лекций по гражданскому праву в различных образовательных учреждениях, а также при подготовке учебной и учебно-методической литературы.

Работа состоит из двух глав, заключения и библиографического списка. В первой главе описывается понятие и содержание принципа свободы договора; реализация свободы договора путем заключения непоименованных и

смешанных договоров. Во второй рассмотрены особенности и проблемы таких договоров как рамочный; абонентский; опциона и опционного договора, также предложены способы разрешения этих проблем. В заключение делаются выводы и предложения по совершенствованию действующего законодательства.

# ГЛАВА 1 ПРИНЦИП СВОБОДЫ ДОГОВОРА И ФОРМЫ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ

## §1.1 Понятие и содержание принципа свободы договора

Свобода договора является одним из центральных, ключевых принципов гражданского права, который нашел свое детальное закрепление в ст. 421 ГК РФ. Толкуя ст. 421 ГК РФ буквально, в содержании свободы договора можно выделить три составляющие: свободу заключать или не заключать договор, свободу выбирать вид заключаемого договора (в том числе возможность заключения смешанного или непоименованного договора), свободу определять условия договора по своему усмотрению<sup>10</sup>.

Свобода договора – возможность сделать добровольное и осознанное волеизъявление, направленное на возникновение, изменение или прекращение гражданских правоотношений, должным образом отражающее внутреннюю волю субъекта, обусловленную его охраняемыми правом интересами<sup>11</sup>.

О значимости свободы договора говорили в своих работах большинство классиков российской цивилистики. Так, например, по словам И.А. Покровского, «всякий договор является осуществлением частной автономии, которая составляет необходимую предпосылку самого гражданского права. Вместе с началом частной собственности этот принцип служит краеугольным камнем всего современного гражданского строя»<sup>12</sup>.

В советском гражданском праве, в котором не признавался принцип свободы договора, в свое время закрепилась достаточно экзотическая для частного права идея, согласно которой все, что прямо не разрешено, было запрещено. Так, И.С. Перетерский писал: «Если буржуазное гражданское право

<sup>10</sup> Луценко С.И. Свобода договора (толкование через волеизъявление): пределы дискреции // Современное право. 2014. № 4. С. 19.

<sup>11</sup> Слепенкова О.А. Свобода договора: законодательство и позиция судов // Российская юстиция. 2015. № 10. С. 54.

<sup>12</sup> Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. 3-е изд., стереотип. М., 2001. С. 249 - 250.

исходит из принципа «дозволено все, что не воспрещено», то советское гражданское право более соответствует, по общему правилу, противоположному тезису: «Запрещено все, что не разрешено». Из этого автор делал вывод о том, что нормы гражданского законодательства не являются диспозитивными<sup>13</sup>.

Соответственно, все нормы договорного права считались императивными и исключаящими право сторон согласовать в своем договоре любые отступления от них, за исключением тех случаев, когда в самой норме прямо зафиксировано позволение законодателя согласовать иное. Это решение было вполне логичным в условиях плановой экономики, но стало явным образом противоречить духу частного права при переходе нашей страны к рыночной экономике. В условиях, когда принцип свободы договора был признан краеугольным камнем, основополагающим началом частного права (п. п. 1 и 2 ст. 421 ГК РФ), созрели условия для перехода к характерному для рыночных стран решению, согласно которому все, что прямо не запрещено и в силу весомых политико-правовых соображений не заслуживает запрещения, разрешено. Принцип свободы договора устанавливается во всех развитых странах в качестве базовой опровержимой презумпции. Его ограничение в порядке исключения возможно, но для этого на тех, кто предлагает введение тех или иных ограничений, возлагается бремя доказывания того, что за таким решением стоят некие более значимые политико-правовые соображения (защита публичного интереса, интересов третьих лиц, защиты слабой стороны договора и т.п.).

Подобный подход как минимум в качестве общего лозунга был четко закреплен в практике ВАС РФ. Так, в Постановлении Президиума ВАС РФ от 05 ноября 2013 года № 9738/13 отмечается: «Принцип свободы договора является фундаментальным частноправовым принципом, основополагающим началом для организации современного рыночного оборота, его ограничения могут быть допущены лишь в крайних случаях в целях защиты интересов и

---

<sup>13</sup>Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, Инфра-М, 2013. С. 83.

экономических ожиданий третьих лиц, слабой стороны договора (потребителей), основ правопорядка или нравственности или интересов общества в целом»<sup>14</sup>.

Признает именно такое значение принципа свободы договора как опровержимой презумпции и ВС РФ<sup>15</sup>. Как справедливо отмечено в Определении ВС РФ от 14 июля 2004 года № 8пв04, «метод гражданско-правового регулирования соответствует принципу «разрешено все, что не запрещено»<sup>16</sup>. Недаром в первой же статье ГК РФ установлено, что субъекты гражданского права «свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в пределе любых не противоречащих законодательству условий договора». Здесь же отмечено, что гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона, причем только для специально оговоренных целей и в только в необходимых для их достижения пределах.

В то же время в реальной практике разрешения договорных споров долгое время доминировало характерное для советского права недоверие к идее автономии воли сторон. В отношении вопроса о квалификации норм договорного права это недоверие проявлялось в том, что продолжала применяться старая советская антирыночная методология сугубо механистического толкования норм договорного права, согласно которой все нормы ГК РФ и иных законов, определяющие права и обязанности сторон договора, считаются строго императивными, кроме случаев, когда в норме прямо упомянуто разрешение отступить от ее содержания.

И хотя все эти нормы договорного права из первой и второй частей ГК РФ не выражены как прямые законодательные запреты, суды как будто бы считали, что, устанавливая соответствующее правило договорных взаимоотношений сторон, законодатель подразумевал запретить любые попытки сторон настроить условия взаимодействия согласно собственному

---

<sup>14</sup> Постановление Президиума ВАС РФ от 05 ноября 2013 года № 9738/13 по делу № А57-1954/2011 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 3. С. 175.

<sup>15</sup> Определение Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 года № 80-В12-2 // СПС Гарант.

<sup>16</sup> Определение Президиума Верховного Суда РФ от 14 июля 2004 года № 8пв04 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 2. Ст. 7.

разумению. В подавляющем большинстве российских законодательных норм, определяющих права и обязанности сторон договора, оговорки о праве сторон согласовать иное не содержится, и, соответственно, следуя такой устаревшей методологии, суды приходили к выводу о том, что все эти нормы являются императивными. Иначе говоря, вопреки Конституции РФ<sup>17</sup> и общему духу частного права продолжал применяться, казалось бы, давно забытый советский принцип запрещения всего, что прямо не разрешено.

Это фундаментально ограничивало свободу договора, что становилось серьезным препятствием для развития договорной практики. Российское договорное право превращалось в бесконечный набор императивных ограничений, большинство из которых не было обосновано никакими серьезными политико-правовыми соображениями и конституционными принципами и приобретало статус запрета случайным образом.

Дело в том, что разброс фразы про право сторон согласовать в договоре иное по тексту законов, как правило, чисто случаен. Подавляющее число норм договорного права, в которых нет такой оговорки, никто не задумывал в качестве императивных и не обсуждал через призму такой квалификации при разработке ГК РФ и его принятии. В итоге конституционный принцип свободы договора ограничивался тотально, бездумно и без каких-либо конституционных оснований.

Для договорного права развитых европейских стран, не знавших эксперимента по построению плановой экономики и посему традиционно стоящих на фундаменте идеи о разрешении всего того, что прямо не запрещено, характерно принципиально иное решение. Все нормы договорного права (за исключением ряда «анклавов императивности» вроде потребительского и трудового права, регулирования найма жилья и некоторых иных сфер) предполагаются диспозитивными, если только из текста нормы или ее смысла не следует их императивность. Этот подход закреплен в большинстве

---

<sup>17</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

европейских стран<sup>18</sup>. В современных европейских гражданских кодексах не принято специально обозначать диспозитивность таких норм, поскольку она предполагается. Основная задача норм договорного права состоит не в том, чтобы тотально ограничить свободу договора, а в том, чтобы помочь участникам оборота устранить договорные пробелы за счет установления диспозитивных решений. Стороны вольны отступать от большинства норм договорного права и согласовывать содержание договоров по своему усмотрению, если только текст таких норм или их смысл не указывают на волю законодателя ограничить свободу договора.

Это явление описывается следующим образом: «Так как частная автономия (свобода договора), т.е. свобода индивидуумов определять свои правоотношения по собственному разумению, является наиболее фундаментальным принципом либеральной системы частного права, диспозитивная природа норм является общим правилом, а императивная – исключением. В соответствии с общим приоритетом частной автономии императивная природа нормы обычно явно выделяется в тексте закона, в то время как диспозитивные нормы в основном в необходимости такого текстуального уточнения не нуждаются»<sup>19</sup>. Такой подход объясняется тем, что согласно традициям европейского частного права бремя мотивировки возлагается на тех, кто предлагает вмешательство в сферу свободы договора.

В итоге императивных норм в национальных гражданских кодексах европейских стран в части регулирования вопросов обязательственного права (за рядом отмеченных «анклавов императивности») буквально единицы, и доминирует принцип диспозитивности регулирования договорных отношений. С конкретными же злоупотреблениями свободой договора европейские правопорядки борются за счет норм о несправедливых договорных условиях, принципа добросовестности и иных подобных доктрин, основанных на оценке судом содержания конкретных сделок, заключенных в конкретных обстоятельствах. Тем самым обеспечивается точность ограничений и

---

<sup>18</sup>Карпетов А.Г., Савельев А.И. Свобода договора и ее пределы: в 2 т. Т. 2. М., 2012. С. 24.

<sup>19</sup> См.: Там же. С. 29.



действие базовой презумпции договорной свободы. Право вводит ограничения свободы договора локально и только в ответ на очевидные злоупотребления.

Эта картина достаточно ярко контрастировала с тотальным и бездумным запрещением всего и вся, вытекавшим из неписаного советского метода приоритетной квалификации норм ГК РФ договорах и обязательствах в качестве императивных. М.И. Брагинский, применяя этот советский подход к разграничению императивных и диспозитивных норм, пришел к выводу о том, что в ГК РФ в составе норм, регулирующих отдельные виды договоров, оказалось около 1600 императивных и только около 200 диспозитивных<sup>20</sup>.

Как справедливо отмечает А.С. Комаров, принятый в российском праве механический подход к выявлению диспозитивных норм в практическом плане существенно нарушает баланс между экономической свободой и государственным вмешательством в пользу последнего. В результате вопреки общим лицемерным лозунгам и фундаментальному значению принципов диспозитивности и свободы договора на практике возникают предпосылки «для того, чтобы традиционное для частного права общее правило диспозитивности норм стало выглядеть как исключение, в то время как императивное регулирование приобрело видимость общего правила»<sup>21</sup>.

При этом советская методология толкования норм договорного права, являвшаяся причиной этого противоречащего Конституции РФ состояния российского договорного права, не была зафиксирована в законе. Российский Гражданский кодекс не предусматривает критерии квалификации норм в качестве диспозитивных или императивных. Соответственно, в течение многих лет оборот ожидал от судебной практики прояснения вопроса о критериях квалификации норм в качестве диспозитивных и императивных и отказа от неписаной советской традиции однозначного признания всех норм договорного права в качестве императивных. Чем разнообразнее и богаче становились условия функционирования рыночной экономики, тем острее ощущалась

---

<sup>20</sup>Брагинский М.И. О нормативном регулировании договоров // Журнал российского права. 1997. № 1. С. 69.

<sup>21</sup> Комаров А.С. Гражданский кодекс России как источник права // Развитие основных идей Гражданского кодекса России в современном законодательстве и судебной практике: Сб. ст., посвященный 70-летию С.А. Хохлова. М., 2011. С. 122, 123.

необходимость коренного разворота и отказа от советского наследия плановой экономики в этом вопросе.

Тысячи случайных императивных норм договорного права, императивность которых не вытекала ни из каких политико-правовых оснований и конституционных принципов, а фиксировалась чисто механически на основе одного лишь факта отсутствия оговорки о праве сторон согласовать иное, становились все более существенным препятствием на пути развития отечественной рыночной экономики, мешая структурированию по российскому праву сколько-нибудь сложных сделок и делая его неконкурентоспособным.

Не секрет, что все эти годы большинство самых важных для нашей экономики крупных сделок, определяющих судьбу ключевых российских активов, инвестиций и финансовых потоков, совершалось по праву развитых зарубежных государств. Одной из причин этого была негибкость и избыточная императивность регулирования договорных отношений в российском праве. В связи с этим формирование необходимой среды для заключения сложных гражданско-правовых сделок и обеспечение конкурентоспособности российского договорного права были вопросами первостепенной важности.

За последние годы в российской науке гражданского права все сильнее звучали голоса в пользу отхода от неписаной советской методологии квалификации норм договорного права по умолчанию в качестве императивных и перехода к общепринятой в мире практике решения этой проблемы. Большое число ученых выступало за необходимость признания примата диспозитивной квалификации норм договорного права<sup>22</sup>.

Судебная практика все эти годы изредка допускала право сторон согласовать иное распределение их прав и обязанностей, чем было указано в норме, не содержащей «оговорки о диспозитивности»<sup>23</sup>. Тем не менее, такие

---

<sup>22</sup> См.: Садиков О.Н. Императивные и диспозитивные нормы в гражданском праве // Юридический мир. 2001. № 7. С. 4; Розенберг М.Г. Некоторые актуальные вопросы практики разрешения споров в МКАС при ТПП РФ // Хозяйство и право. 2011. № 4. С. 54; Комаров А.С. Указ.соч. С. 125; Карапетов А.Г. Свобода договора и пределы императивности норм гражданского права // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11. С. 100, 125, 133; Карапетов А.Г., Савельев А.И. Указ.соч. С. 28, 30.

<sup>23</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 сентября 2011 года № 146 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров» // Вестник ВАС РФ.

примеры были, скорее, исключением: большинство судов автоматически признавали императивность норм договорного права, не содержащих оговорки о праве сторон согласовать иное.

В этом контексте нельзя не признать заслугу Пленума ВАС РФ, который в Постановлении № 16 решился сделать то, что наука и оборот ожидали уже много лет. Суд прояснил вопрос о критериях квалификации норм договорного права в качестве императивных или диспозитивных. ВАС РФ восполнил пробел в законе, закрепив эти критерии, и при этом реализовал ту методологию, которая характерна для всех европейских развитых стран.

Суть этой методологии, отраженной в п. п. 1 - 4 Постановления, может быть изложена следующим образом.

Во-первых, если в норме договорного права, определяющей права и обязанности сторон договора, есть прямо выраженная оговорка о праве сторон согласовать иное, норма является однозначно диспозитивной. И наоборот, если норма выражена как явный законодательный запрет или из ее текста иным образом недвусмысленно вытекает невозможность согласовать иное, норма считается однозначно императивной.

Во-вторых, если норма договорного права, определяющая права и обязанности сторон договора, не имеет подобных текстуальных атрибутов императивности или диспозитивности (а таких норм в российском ГК РФ большинство), то следует исходить из того, что закон не прояснил природу нормы и последняя должна определяться судом на основе телеологического толкования (т.е. толкования нормы на основе анализа ее целей)<sup>24</sup>. При этом важно обратить внимание на то, что речь идет только о нормах, определяющих права и обязанности сторон договора. Соответственно, право суда квалифицировать норму в качестве диспозитивной или императивной на основе телеологического толкования Постановлением Пленума № 16 признается

---

2011. № 11; С. 111, 112, 124; Постановление Пленума ВАС РФ от 12 июля 2012 года № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Вестник экономического правосудия РФ. 2012. № 09. С. 164-182.; Постановление Президиума ВАС РФ от 05 ноября 2013 года № 8498/13 по делу № А56-36566/2012 // Вестник ВАС РФ. 2014. № 3. С. 179-183.

<sup>24</sup>Свобода договора: Сборник статей / А.А. Амангельды, В.А. Белов, А.А. Богустов и др.; отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2016. С. 67.

именно в этой сфере. Речь не идет о нормах корпоративного, вещного, наследственного и иных областей частного права, не регулирующих содержание заключаемых договоров. Более того, речь не идет о нормах договорного права, определяющих требования к форме договора, порядку его заключения, существенные условия договора, или вовсе адресованных судам (ст. ст. 333, 431 ГК РФ и т.п.).

В-третьих, при уточнении на основе телеологического толкования природы нормы, определяющей права и обязанности сторон договора, но не имеющей четкого текстуального признака императивности или диспозитивности, суд должен исходить из опровержимой презумпции диспозитивности такой нормы. Эта презумпция опровергается, если из анализа смысла нормы и ее целей суду, очевидно, что императивность такой нормы с неопределенным статусом: а) вытекает из существа законодательного регулирования соответствующего типа договоров; б) предопределяется необходимостью обеспечить справедливый баланс интересов сторон или в) направлена на защиту охраняемых законом интересов (в том числе публичных интересов, интересов третьих лиц или слабой стороны договора).

В-четвертых, если суд на основе анализа этих критериев императивности норм с неопределенным статусом приходит к выводу о наличии оснований для императивной квалификации, он должен мотивировать в решении свой выбор и объяснить, в силу каких резонов он придает норме императивное значение. Если же суд не решается отступить от данной презумпции, так как ему не очевидны основания для императивной квалификации спорной нормы с неопределенным статусом, суду следует положиться на диспозитивную квалификацию, которая по общему правилу предполагается. В этом случае на судьбе не лежит бремя мотивировки своего выбора. Это в полной мере вытекает из статуса принципа свободы договора в качестве опровержимой презумпции. Выбор в пользу диспозитивной квалификации не требует мотивировки, так как диспозитивность и действие принципа свободы договора предполагаются; если же суд считает нужным квалифицировать спорную норму в качестве

императивной, он должен обосновать свой вывод со ссылкой на те принципы и цели правового регулирования, которые могут оправдать такое ограничение свободы договора.

В-пятых, ВАС РФ не поставил под сомнение тот факт, что в силу п. 1 ст. 16 Закона РФ от 07 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей»<sup>25</sup> все нормы потребительского законодательства, определяющие права и обязанности сторон потребительского договора, являются строго императивными и не допускают отступление от них в сторону ухудшения положения потребителя. Иначе говоря, телеологическое толкование норм с неопределенным статусом было предписано Судом в основном в отношении сугубо коммерческих сделок, разрешение споров по которым входит в компетенцию арбитражных судов. Такое ограничительное решение абсолютно оправданно и не вызывает каких-либо возражений.

В-шестых, ВАС РФ уточнил, что императивность норм с неопределенным статусом может следовать из существа законодательного регулирования отдельных видов договоров. В Постановлении Пленума № 16 не приведены конкретные примеры договорных типов, применительно к которым презумпция диспозитивности может быть перевернута и зафиксирован примат императивного метода регулирования. Но оставлена возможность при дальнейшем развитии судебной практики (в нынешних условиях – под руководством ВС РФ) уточнить, какие конкретно договорные типы должны подпадать под режим, в котором императивная квалификация норм с неопределенным статусом должна становиться общим правилом, а диспозитивная – исключением. Как отмечают исследователи, имеются определенные основания для анализа целесообразности такого разворота презумпции в отношении договоров железнодорожной перевозки, энергоснабжения, государственных закупок и некоторых иных договоров, при заключении которых имеется существенный разрыв переговорных

---

<sup>25</sup> Закон РФ от 07 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

возможностей и риски серьезных злоупотреблений свободой договора<sup>26</sup>.

Тем самым Постановление Пленума № 16 зафиксировало отход от устаревшей советской методологии, которая слепо признавала все нормы договорного права с неопределенным статусом императивными без оглядки на наличие каких-либо оснований для ограничения конституционного принципа свободы договора. Закрепление в Постановлении Пленума № 16 алгоритма телеологического толкования является серьезным прогрессом в развитии отечественного права и позволяет реализовать на практике позицию Конституционного Суда РФ (далее – КС РФ) о конституционном статусе принципа свободы договора и неконституционности любых его ограничений, которые не вытекают из необходимости защиты конкурирующих конституционных ценностей и принципов. Любое иное решение было бы принципиально нелегитимным и заслуживало бы оспаривания в КС РФ.

Единственным контраргументом против такого решения был тезис о неготовности российских судов работать по тем принципам, по которым работают судьи всех европейских развитых и развивающихся стран. Высказывалась мысль о том, что пусть закрепленное в Постановлении № 16 решение и является теоретически верным и общепризнанным в мире, но российские реалии не позволят этой идее быть реализованной в силу того, что российские судьи якобы не способны толковать закон телеологически и не справятся с поставленной перед ними задачей. Пророчился хаос в правоприменении и расшатывание принципа правовой определенности<sup>27</sup>.

В то же время, очевидно, что в телеологическом толковании закона, общепринятом методе толкования неясных норм во всех странах мира нет ничего, с чем бы не мог справиться судья российского Арбитражного суда (далее – АС РФ). Эта задача представляется тем более реализуемой, если вспомнить о том, что Постановление Пленума № 16 фактически закрепляет презумпцию диспозитивности норм договорного права. Это позволяет судье, не

---

<sup>26</sup> Договорное право России: реформирование, проблемы и тенденции развития: монография / Е.Е. Богданова, Л.Ю. Василевская, Е.С. Гринь и др.; под общ.ред. Л.Ю. Василевской. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016. С. 94.

<sup>27</sup> Слепенкова О.А. Свобода договора: законодательство и позиция судов // Российская юстиция. 2015. № 10. С. 54.

уверенному в правильной интерпретации, положиться на данную опровержимую презумпцию в большинстве случаев и отступать от нее, выбирая императивную квалификацию спорной нормы, только тогда, когда ему абсолютно очевидны основания для придания такой норме императивного статуса.

## §1.2 Реализация свободы договора путем заключения непоименованных и смешанных договоров

Юридическими конструкциями являются типы и виды договоров. Во второй части ГК РФ сегодня насчитывается 26 типов договоров, 6 из которых (купля-продажа, рента, аренда, наем, подряд, хранение) имеют виды и подвиды. В то же время правовая система РФ находится в постоянном развитии. Причем наиболее существенные изменения в настоящее время происходят в сфере частного права, в первую очередь гражданского. Многие гражданско-правовые институты получают более подробную регламентацию, но, несмотря на это, некоторые важные аспекты в сфере договорных отношений остаются неурегулированными.

Пробелы правового регулирования договорных отношений восполняют непоименованные и смешанные договоры. Соглашением сторон определяются условия, не предусмотренные нормативными правовыми актами, или сочетание условий различных договоров, предусмотренных правовыми нормами. Непоименованным является договор, в отношении которого в законодательстве не предусмотрено никакого позитивного регулирования, даже если он и упоминался в каком-либо законе или ином нормативном правовом акте<sup>28</sup>.

Такие договоры заключаются на основе принципа свободы договора, а

---

<sup>28</sup> См.: Батлер Е.А. Непоименованные договоры (некоторые вопросы теории и практики): Дис. канд. юрид. наук. М., 2006. С. 84.

также аналогий закона и права, что создает массу проблем при возникновении споров между сторонами договорных отношений. К числу таких договоров относятся договор консигнации, дистрибьюторский договор, договор на проведение маркетингового исследования. Отсутствие надлежащего правового регулирования отношений, возникающих из непоименованных договоров, не позволяет достоверно установить правовую природу указанных сделок, их направленность, а в случае возникновения спора оперативно и корректно его разрешить.

В то же время не все деятели науки допускают существование непоименованных соглашений, указывая, что трудно «представить иные действия, кроме давно известных в науке и закреплённых в законе»<sup>29</sup>. Однако с этим трудно согласиться. Взять хотя бы институт временной собственности как непоименованный способ обеспечения исполнения обязательств, появившийся вслед за признанием сделок РЕПО (договор с обязательством обратного выкупа), договор о суррогатном материнстве, соглашение о трансфере игроков, соглашения о возложении обязанностей неимущественного характера, о таймшеринговой собственности и др. Дело в том, что не всякое правоотношение, характеризующееся новыми свойствами, требует формирования нового договорного института. Эта необходимость возникает, когда новый признак имеет правовое значение, т.е. требует законодательного отражения. «Там, где некоторые различия в экономическом содержании договоров не влекут за собой различных юридических последствий, не отражаются в юридическом содержании, нет необходимости в создании новых группировок обязательств»<sup>30</sup>.

Многие склоняются к мнению, что видовое различие достаточно, чтобы охарактеризовать договор непоименованным. Самая большая сложность – определить соответствие того или иного договора квалифицирующим признакам определенного типа договора. Так, договор оказания маркетинговых

---

<sup>29</sup> Кулаков В.В. Обязательство и осложнения его структуры в гражданском праве России: Монография. 2-е изд., перераб. и доп. М.: РАП; ВолтерсКлувер, 2010. С. 198.

<sup>30</sup> Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, Инфра-М, 2013. С. 91.



услуг одни авторы относят к подряду, другие – к договору возмездного оказания услуг<sup>31</sup>. Затронутый вопрос имеет прямое значение для определения норм права, которые должны применяться к регулированию тех или иных договорных отношений.

Сложившаяся судебная практика в большинстве случаев признает видовые отличия в качестве непоименованных договоров, причем, не всегда обоснованно причисляя к ним и смешанные договоры. Можно заметить, что, когда в конкретном договоре какое-либо условие не соответствует императивной норме закона, суд делает вывод о необходимости применения п. 2 ст. 421 ГК РФ. Например, как непоименованный договор судом рассматривалось включение в договор аренды условия, которым было установлено, что арендная плата могла быть изменена по соглашению сторон чаще одного раза в год в связи с теми или иными обстоятельствами. Это было расценено как принятие на себя сторонами сделки обязательств по заключению в будущем соглашения об изменении договора в этой части.

Можно выявить целый ряд других договоров, признаваемых судами в качестве непоименованных. Это, в частности: договор вексельного займа (кредита)<sup>32</sup>, договор о предоставлении торгового места на рынке<sup>33</sup> и многие другие. Подавляющее большинство из перечисленных договоров имеет именно видовые особенности.

В соответствии с другой точкой зрения непоименованным может быть только договор, не подпадающий ни под один из типов договоров, определенных законодательством. Сторонники этой позиции: Е.В. Татаринская<sup>34</sup>, А.Г. Карапетов и А.И. Савельев. Ими высказывается мнение, что непоименованным следует считать лишь такой договор, в отношении которого не предусмотрено никакого гражданско-правового регулирования на уровне специальных договорных институтов, что необходимо

---

<sup>31</sup> Семенихин В.В. Договор на оказание маркетинговых услуг // Налоги. 2006. № 42.

<sup>32</sup> Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 11 июня 2008 года № А58-6020/07-0104-Ф02-1729/08 по делу № А58-6020/07-0104 // СПС Гарант.

<sup>33</sup> Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 18 января 2010 года по делу № А38-934/2009 // СПС Гарант.

<sup>34</sup> Татаринская Е.В. Непоименованные и смешанные договоры // Российская юстиция. 2007. № 4. С. 23.

интерпретировать как отсутствие правового регулирования на обоих уровнях – видовом и типовом. Кроме того, по мнению цитируемых авторов, договор, не имеющий содержательного нормативно-правового регулирования, следует считать непоименованным, даже если в отношении его имеются прецедентные разъяснения высших судов<sup>35</sup>.

Так, не может принадлежать к непоименованному договору соглашение о товарной неустойке, несмотря на то, что представляет собой непоименованный вид неустойки, так как характеризуется видовым отличием. Поэтому к товарной неустойке должны применяться правила о неустойке, на которые не влияет денежная специфика. Так, в п. 7 Постановления Пленума ВАС РФ от 22 декабря 2011 года № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 ГК РФ»<sup>36</sup> было указано, что к товарной неустойке применима ст. 333 ГК РФ о ее снижении. Впоследствии указанный пункт был признан утратившим силу, но аналогичное правило следует из абз. 3 п. 60 Постановления Пленума ВС РФ от 24 марта 2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств»<sup>37</sup>, согласно которому, если в качестве неустойки в соглашении сторон названо иное имущество, определяемое родовыми признаками, то к подобному способу обеспечения обязательств в порядке аналогии закона применяются правила ст. 329 – 333 ГК РФ.

Эта точка зрения была отражена в правовой позиции АС РФ: по одному из дел суд, разъясняя порядок применения п. 2, 3 ст. 421 ГК РФ, отметил, что «непоименованный договор – это договор, не укладывающийся в рамки не только определенного вида, но и типа договора, договор, заключаемый сторонами на основе ими же самостоятельно разработанной договорной модели, договор, правовая база которого ограничивается общими положениями

---

<sup>35</sup> Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода заключения непоименованных договоров и ее пределы // Вестник ВАС РФ. 2012. № 4. С. 18, 19.

<sup>36</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 22 декабря 2011 года № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса РФ» // Вестник ВАС РФ. 2012. № 2. С. 112.

<sup>37</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 5. С. 1, 5, 10.

об обязательстве и договоре»<sup>38</sup>.

Еще одной распространенной точкой зрения является мнение о том, что непоименованным можно считать договор любого классификационного уровня, имеющий как типовые, так и видовые отличия, несмотря на то, что его предшественник – договор более высокого уровня законодательно закреплён<sup>39</sup>. Именно эта точка зрения нашла отражение в Постановлении Пленума № 16. В нем дается разъяснение о применении п. 2 ст. 421: «...судам следует учитывать, что к непоименованным договорам, при отсутствии в них признаков смешанного договора (п. 3 ст. 421 ГК РФ), правила об отдельных видах договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами, не применяются».

Это означает, что при видовом отличии судам следует применять общие нормы об обязательствах и договорах, хотя, конечно, применение норм, регулирующих сходный правовой институт, было бы более эффективным. И хотя в указанном Постановлении названы в качестве оснований применения аналогии закона – сходство отношений и отсутствие прямого урегулирования отношений соглашением сторон, тем не менее, механизма определения степени сходства правоотношения для применения аналогии закона не установлено.

Некоторые авторы предлагают, что было бы разумно указать на то, что императивные и диспозитивные нормы закона, установленные в отношении поименованных договоров, к непоименованным договорам не применяются, если иное очевидно не следует из существа правоотношений и целей законодательного регулирования. Эта норма, с одной стороны, подтвердила бы очевидную презумпцию того, что по общему правилу непоименованные договоры подчиняются общим императивным и диспозитивным нормам обязательственного и договорного права, и при этом дала бы судам понять, что искусственное «притягивание» к такому договору законодательного режима поименованных договоров нежелательно. С другой же стороны, она допустила

---

<sup>38</sup> Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 05 июля 2012 года по делу № А06-7103/2011 // СПС Гарант.

<sup>39</sup> Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: Монография. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, Инфра-М, 2013. С. 21.

бы в порядке исключения применение судами специальных императивных и диспозитивных норм из законодательного регулирования близкого поименованного договора по аналогии закона или в целях блокирования недобросовестного обхода закона, обусловив такую возможность наличием веских политико-правовых оснований<sup>40</sup>.

Пункт 2 ст. 1 и ст. 421 ГК РФ, согласно которым граждане (физические лица) и юридические лица свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора, на сегодняшний день не имеют однозначного толкования. Достаточно часто стороны, заключая абстрактное соглашение или соглашение, содержащее спорные положения, ссылаются впоследствии на свободу договора, в связи с чем суды сталкиваются с трудностями при рассмотрении таких споров, особенно если они возникают в отношениях с третьими лицами.

Очевидно, что отсутствие законодательного закрепления широко распространенных на практике моделей договоров, в конечном счете, отрицательно сказывается на эффективности правового регулирования отношений и защите интересов сторон и третьих лиц. Как отмечается в литературе, «необходимо стремиться к тому, чтобы законодатель своевременно создавал новые типы (виды, подвиды) договоров, отражающие юридически значимое разнообразие экономического оборота»<sup>41</sup>. Представляется возможным и необходимым закрепление самых распространенных и широко используемых на практике моделей договоров (например, оптовой купли-продажи, дистрибьюторского договора, договора по оказанию маркетинговых услуг, договора консигнации, договора аутсорсинга) в законодательстве.

Вместе с этим давно возникла необходимость более активного применения аналогии закона, чем это имеет место сегодня. Применение аналогии закона должно быть не исключением, а правилом, если судом

---

<sup>40</sup>Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода заключения непоименованных договоров и ее пределы // Вестник ВАС РФ. 2012. № 4.С. 18.

<sup>41</sup> Романец Ю.В. Указ.соч. С. 72.

установлено видовое отличие заключенного соглашения. Таким образом, непоименованный договор представляет собой такой договор, который не предусмотрен ни законами, ни иными правовыми актами, в то время как смешанный договор хотя и не совпадает полностью с одной из поименованных договорных моделей, но содержит в себе отдельные элементы таких моделей. В то же время в условиях отечественного позитивизма любая договорная конструкция, прямо не закрепленная в ГК РФ или ином законе, может быть признана судом недействительной.

А.Г. Карапетов отмечает, что идея свободы договора, закрепленная в ГК РФ, для российских судей осталась до конца не ясной. Попытки сторон заключить непоименованную сделку зачастую наталкиваются на полное непонимание судей, «первая инстинктивная реакция которых состоит в запрещении»<sup>42</sup>. Одну из главных причин такого поведения ученый видит в порой обоснованной боязни, что свобода договора может привести к явной несправедливости и злоупотреблениям.

Ведущую роль в организации рыночных отношений играет возможность правильного выбора участниками гражданского оборота договорных моделей, от обоснованности и продуктивности которых зависят в конечном итоге инвестиционный климат и потенциал разрешения целого ряда хозяйственных и социальных проблем.

Совокупность правовых норм, регулирующих оборот товаров, услуг, капиталов, должна вызывать у участников гражданского оборота уверенность в стабильности юридических правил, которые исходят от государства и, следовательно, в устойчивости их экономического статуса и существующих между ними связей. В этой связи участники гражданских правоотношений должны осознавать, какой именно договор они заключают, относится ли этот договор к гражданско-правовым и какое место он занимает в системе таких договоров.

В то же время, пытаясь выяснить, какие конкретно положения

---

<sup>42</sup>Карапетов А.Г. Свобода договора и пределы императивности норм гражданского права // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2009. № 11. С. 104.

применимы к регулированию контрактных отношений, необходимо точно установить вид отношения и его разновидность. Иными словами, дать его правовую квалификацию. Однако крайне сложно квалифицировать непоименованный договор, определить правила, применимые к нему. Соответственно, процесс формирования системы гражданско-правовых договоров и ее развитие должны основываться на определении и фиксации в нормах права основных гражданско-правовых договоров, которые подтвердили жизнеспособность в современной российской практике.

В качестве примера вышесказанному достаточно отметить введение ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ в ГК РФ понятий рамочного, опционного и абонентского договоров. Законодательное закрепление уже оправдавших себя в хозяйственной деятельности договорных отношений позволит упорядочить и правоприменительную практику.

Тем самым систематизация и закрепление устоявшихся договорных форм в законодательстве имеет важное практическое значение для договорной практики, поскольку содействует оформлению оптимальных договорных конструкций на основе принципа диспозитивности, но при этом опираясь на закон. В связи сизложенным представляется, что непоименованные договоры должны иметь второстепенное значение. По нашему мнению, к их числу должны относиться те договоры, которые можно считать непопулярными разновидностями предусмотренных законодательством договоров или очень редко заключаемые сделки, а не самостоятельные договоры, имеющие существенное значение для современного товарооборота. Закрепление в гражданском законодательстве правовых норм о рассмотренных договорах будет способствовать унификации правоприменительной практики. Особого внимания заслуживают смешанные договоры. Согласно п. 3 ст. 421 ГК РФ к таковым относится договор, в котором объединяются элементы поименованных обязательств. Эта норма обоснованно критикуется в

литературе<sup>43</sup>. Смысл законодательного закрепления конструкции смешанного договора состоит в установлении общего принципа регулирования сложных правоотношений, заключающегося в применении к ним норм различных гражданско-правовых институтов. Поскольку к непоименованным обязательствам применимы нормы о сходных типах и видах договоров, положение п. 3 ст. 421 ГК РФ о регулировании смешанного договора правилами о соединенных в нем обязательствах может распространяться также на договоры, в которых поименованное обязательство соединено с непоименованным или соединены только непоименованные договоры. В литературе обращается внимание на неточность формулировки п. 3 ст. 421 ГК РФ, разрешающей контрагентам исключить применение императивных норм к смешанному договору<sup>44</sup>. Значение института смешанного договора заключается в подчинении правоотношения справедливым правилам, а не в выведении обязательства из-под их юрисдикции. Несовершенство приведенной нормы особенно ясно выражается, когда императивные нормы обеспечивают права слабого контрагента или публичные интересы.

Каждое из соединенных в смешанном договоре условий двух или более договоров регулируется разными нормами. Так, в ФЗ «О водоснабжении и водоотведении»<sup>45</sup> прямо предусмотрено, что к условиям о холодном водоснабжении применяются нормы ГК РФ о договоре энергоснабжения, а к условиям о водоотведении – условия ГК РФ о договоре оказания услуг. Его содержание является комплексным. Договор назван единым договором. Сочетание разных взаимосвязанных условий обуславливает его единство.

Как справедливо считают некоторые специалисты, особая роль смешанного договора состоит в том, что он «...освобождает законодателя от регламентирования огромной номенклатуры сходных или дублирующих друг друга договоров, сохраняя тот же уровень и качество регламентации

---

<sup>43</sup> Огородов Д.В., Чельшев М.Ю. Дискуссионные проблемы учения о смешанных договорах // Правоведение. 2007. № 6. С. 50, 51.

<sup>44</sup> См.: Там же. С. 56, 57.

<sup>45</sup> Федеральный закон от 07 декабря 2011 года № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7358.

договорных отношений. Другая сторона такой законодательной экономии состоит в минимизации известной пробельности частноправового регулирования: стороны договора синтезируют договор, адекватный их экономическим потребностям, из элементов договоров, уже урегулированных гражданским правом»<sup>46</sup>.

Смешанный договор в отличие от всех остальных договорных конструкций позволяет в рамках одного договора урегулировать различные отношения сторон в их совокупности, а не прибегать для этого к различным договорным моделям, что значительно упрощает весь договорный процесс. Использование названной конструкции отличается практическим удобством, значительной экономией времени, затрат и усилий сторон. Обычно говорят о наличии в смешанном договоре только элементов разных договоров. Например, в договор поставки включается элемент договора комиссии (оплата после продажи или только при продаже). Однако в одном договоре могут сочетаться полностью условия каждого из объединенных договоров. Такой договор в литературе иногда называют комплексным. При этом по одной правовой позиции комплексный договор и смешанный договор – это разные виды договоров, по другой позиции комплексный договор является видом смешанного договора.

Представляется более обоснованной позиция М.И. Брагинского, рассматривавшего комплексный договор как вид смешанного договора<sup>47</sup>. В этом случае действует предусмотренное п. 3 ст. 421 ГК РФ правило о применении к соответствующим частям смешанного договора правил о тех договорах, условия которых объединены. Именно такими договорами являются договор холодного водоснабжения и водоотведения, названный единым договором, совмещающим условия купли-продажи воды и оказания услуг по ее передаче, и договор энергоснабжения.

В то же время право на заключение смешанного договора может быть

---

<sup>46</sup> Огородов Д.В., Чельшев М.Ю. Смешанные договоры в частном праве: отдельные вопросы теории и практики // Законодательство и экономика. 2005. № 10. С. 51.

<sup>47</sup> См.: Брагинский М.И. Основы учения о непоименованных (безымянных) и смешанных договорах. М., 2007. С. 66.



ограничено. Так, в ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в РФ»<sup>48</sup> содержатся запреты применять смешанный договор.

В силу подп. 5 п. 1 его ст. 13 хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети, и хозяйствующим субъектам, осуществляющим поставки продовольственных товаров в торговые сети, запрещается заключать между собой для осуществления торговой деятельности договор, по которому товар передается для реализации третьему лицу без перехода к такому лицу права собственности на товар, в том числе договор комиссии, договор поручения, агентский договор или смешанный договор, содержащий элементы одного или всех указанных договоров, за исключением заключения указанных договоров внутри одной группы лиц, и (или) заключения указанных договоров между хозяйствующими субъектами, образующими торговую сеть, либо исполнять (реализовывать) такие договоры.

Кроме того, согласно ст. 12 вышеназванного закона не допускается включение в договор поставки продовольственных товаров, заключаемый с организациями торговых сетей, условий о совершении осуществляющим торговую деятельность хозяйствующим субъектом в отношении поставленных продовольственных товаров определенных действий, в том числе об оказании услуг по рекламированию товаров, маркетингу и иных услуг, направленных на продвижение продовольственных товаров. Запрещено также заключение договора поставки продовольственных товаров путем понуждения к заключению договора возмездного оказания услуг, направленных на продвижение продовольственных товаров. В то же время едва ли можно найти обоснование для таких запретов, ограничивающих применение принципа свободы договора, являющегося основным принципом предпринимательской деятельности.

В качестве примера квалификации договора в качестве смешанного и применения к нему в соответствующих частях правил о договорах различных

---

<sup>48</sup> Федеральный закон от 28 декабря 2009 года № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в РФ» // СЗ РФ. 2010. № 1. Ст. 2.

видов можно упомянуть Постановление Президиума ВАС России от 25 марта 2014 года № 10614/13<sup>49</sup>, в котором отмечено следующее: условия контракта позволяют сделать вывод о том, что он выступает договором смешанного типа – в части проведения работ по реставрации и реконструкции нежилого здания в силу § 3 гл. 37 «Подряд» части второй ГК РФ его необходимо квалифицировать как договор подряда, а в части условия о передаче части недвижимого имущества в собственность истца по итогам реализации инвестиционного проекта в качестве оплаты за выполненные им подрядные работы – как договор купли-продажи; как следствие, к отношениям сторон по передаче недвижимого имущества применяются нормы данного Кодекса, регулирующие правоотношения по купле-продаже.

Исходя из рекомендации, изложенной в п. 13 Обзора практики разрешения споров, связанных с применением ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», направленного информационным письмом Президиума ВАС РФ от 16 февраля 2001 года № 59<sup>50</sup>, если заключенный сторонами смешанный договор, содержащий элементы договора, подлежащего обязательной государственной регистрации, и иного договора, устанавливает единую совокупность обязательств, то такой смешанный договор подлежит обязательной государственной регистрации, при отсутствии которой должен считаться незаключенным.

Следует отметить, что внесение платы по традиционному гражданско-правовому договору не в денежной форме, а в виде товаров, работ, услуг и др. делает такой договор смешанным и позволяет применять к нему в соответствующих частях правила о договорах, входящих в его состав.

Для наглядной иллюстрации можно привести такой пример: продавец реализует товар покупателю, но вместо получения платы переводит на него свой долг, равный стоимости реализуемого товара, перед третьим лицом с

---

<sup>49</sup> Постановление Президиума ВАС России от 25 марта 2014 года № 10614/13 по делу № А40-149844/10-155-1212 // СПС Гарант.

<sup>50</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 16 февраля 2001 года № 59 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Вестник ВАС РФ. 2001. № 4. С. 43.

согласия последнего, оптимизируя при этом свои временные и финансовые затраты (в частности, не уплачивая комиссии своему обслуживаемому банку за перечисление долга третьему лицу, поскольку его погашение будет осуществляться покупателем)<sup>51</sup>.

Подтверждение вывода о смешанном характере договора, встречное предоставление по которому осуществляется не в денежной форме, можно встретить в судебной практике. В соответствии с п. 1 Обзора практики разрешения споров, связанных с договором мены (Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24 сентября 2002 года № 69)<sup>52</sup>, содержится следующее разъяснение. Двусторонние сделки, предусматривающие обмен товаров на эквивалентные по стоимости услуги, к договорам мены не относятся. Согласно заключенной сделке общество обязалось оказать услуги по приобретению совхозом семян лекарственных растений, а последний – передать обществу за указанную услугу соответствующее количество пшеницы. Истец свои обязательства выполнил, ответчик передал пшеницу не в полном объеме. Суд в удовлетворении исковых требований в части взыскания процентов за пользование чужими денежными средствами отказал, исходя из того, что в спорном договоре денежные обязательства возникнуть не могут. Суд кассационной инстанции, руководствуясь положениями ст. 431 ГК РФ, исходя при толковании договора из буквального значения содержащихся в нем слов и выражений, признал заключенную сторонами сделку смешанным договором, содержащим элементы договоров купли-продажи и возмездного оказания услуг. Поскольку ответчик в установленные сроки оставшуюся часть пшеницы истцу не передал, последний, руководствуясь ст. 466 ГК РФ, отказался от договора и потребовал оплаты оказанных услуг. В связи с тем, что данное требование совхозом не выполнено, иск акционерного общества о применении ответственности, установленной ст. 395 ГК РФ, подлежит удовлетворению.

В абз. 3 п. 6 Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 года № 54

---

<sup>51</sup> Постановление ФАС Уральского округа от 16 декабря 2010 года № А50-13409/2008 // СПС Гарант.

<sup>52</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24 сентября 2002 года № 69 «Обзор практики разрешения споров, связанных с договором мены» // Вестник ВАС РФ. 2003. № 1. Ст. 8.

«О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем»<sup>53</sup> указано, что, если по условиям договора сторона, осуществившая строительство, в качестве оплаты за него имеет право получить в собственность помещения в возведенном здании, названный договор следует квалифицировать как смешанный и к обязательству по передаче помещений применяются правила о купле-продаже будущей недвижимой вещи.

Таким образом, к встречному предоставлению по смешанному договору применяются правила о договоре, признакам которого оно отвечает. Так, к встречному предоставлению в виде передачи товара, выполнения работ, оказания услуг, пользования имуществом, уступки права требования или перевода долга применяются соответственно правила, относящиеся к договорам купли-продажи (гл. 30 ГК РФ), подряда (гл. 37 ГК РФ), возмездного оказания услуг (гл. 39 ГК РФ), аренды (гл. 34 ГК РФ), цессии (уступки права требования) (§ 1 гл. 24 ГК РФ) и перевода долга (§ 2 гл. 24 ГК РФ), с учетом существа такого смешанного договора и соглашения самих сторон.

Необходимо отметить, что встречное обязательство по передаче товара в смешанном договоре такое же, как при купле-продаже, равно как и в остальных указанных обязательствах по встречному предоставлению, что делает возможным применение к нему в соответствующих частях установленных правил.

В смешанном договоре встречным предоставлением для каждой из сторон будет исполнение ее обязательств по нему. Так, например, в смешанном договоре на выполнение работ, в котором вознаграждение подрядчику выплачивается в виде передачи в собственность товара, встречное предоставление подрядчика состоит в выполнении оговоренных работ, а заказчика – в передаче в собственность подрядчика товара. Данный смешанный договор образуют два обязательства – подряд и купля-продажа. В первом

---

<sup>53</sup> Постановление Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 года № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 9. С. 168.

должником является подрядчик, поскольку он обязан выполнить работу, а во втором заказчик, так как он должен передать товар (п. 2 ст. 308 ГК РФ).

Несмотря на то, что договор подряда и договор купли-продажи образуют два обязательства (по выполнению работ и их оплате, по передаче товара и его оплате), а в рассматриваемом случае смешанный договор образуют не все обязательства, входящие в договоры подряда и купли-продажи, а только два первых, исключая денежные обязательства, такой договор в любом случае является смешанным.

В качестве смешанного договора не следует расценивать случаи, когда в рамках одной договорной модели сам законодатель предусматривает возможность встраивания других элементов. Пример – условие договора поставки о возврате покупателем многооборотной тары (элемент аренды). В данном случае подобные «встроенные» элементы не выходят за рамки преобладающей договорной модели. Другой распространенный пример – услуги генподрядчика по организации строительства. Окружной суд верно указал: «Поскольку осуществление указанных функций, направленных на создание субподрядчику необходимых условий для выполнения работ, непосредственно вытекает из положений статей 740, 747 ГК РФ, то следует признать, что предоставление генподрядчиком соответствующих услуг не может регулироваться положениями главы 39 Гражданского кодекса РФ «Возмездное оказание услуг». Фактически генподрядчик обязан оказать такие услуги непосредственно в рамках договора строительного подряда»<sup>54</sup>.

Причем если условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой, соответствующие условия определяются обычаями, применимыми к отношениям сторон (п. 5 ст. 421 ГК РФ). В данном случае возникающая неопределенность в отношении условий договора разрешается соответствующими обычаями и в связи с этим неопределенность трансформируется в определенность.

Здесь необходимо отметить, что, хотя правила о смешанном договоре и

---

<sup>54</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 29 ноября 2011 года по делу № А66-824/2011 // СПС Гарант.

предусматривают возможность для его сторон своим соглашением изменять или исключать нормы, которые должны применяться к договорам, входящим в состав данного договора (п. 3 ст. 421 ГК РФ). Такое право сторон не является абсолютным, поскольку всякая свобода договора должна иметь разумные пределы. Кроме того, договор в обязательном порядке должен соответствовать законодательным требованиям (ст. 422 ГК РФ). Следовательно, диспозитивная норма п. 3 ст. 421 ГК РФ по своему смыслу в системе действующего правового регулирования отношений, связанных с использованием конструкции смешанного договора, не предполагает свободы усмотрения сторон в тех случаях, где правила их поведения императивно определены законом.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что гражданское право регулирует различные отношения, при этом основанием для возникновения большинства обязательств является договор. В современных условиях юридическая практика порой опережает законотворчество, поэтому для стабильного развития гражданско-правовых отношений очень важно, чтобы востребованные договоры получили надлежащее правовое регулирование, а заключение непоименованных договоров стало бы редким исключением, а не целой сферой деятельности.

## ГЛАВА 2 НОВЫЕ ПОИМЕНОВАННЫЕ ДОГОВОРЫ В ПРАВЕ РОССИИ

### §2.1 Рамочный договор

Изначально в тексте ГК РФ имелись правила о четырех специальных договорных конструкциях: публичный договор; договор присоединения; предварительный договор и договор в пользу третьего лица. В соответствии с ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ в текст ГК РФ включены новые законоположения еще о трех специальных договорных конструкциях: рамочный договор (договор с открытыми условиями) (ст. 429.1); соглашение о предоставлении опциона на заключение договора (опцион на заключение договора) (ст. 429.2) и абонентский договор (договор с исполнением по требованию) (ст. 429.4)<sup>55</sup>.

Указанные договорные конструкции объединяет то обстоятельство, что они подлежат применению (в том числе путем их использования сторонами договора при оформлении своих договорных отношений) практически к любым видам договорных обязательств, которые обладают необходимым набором признаков, характерных для каждой специальной договорной конструкции.

Если какой-либо гражданско-правовой договор по набору признаков подпадает под действие специальной договорной конструкции, то законоположения о соответствующей специальной договорной конструкции имеют приоритет перед правилами, регулирующими конкретный вид договорного обязательства.

Как уже указывалось в настоящей работе, в ходе реформы гражданского законодательства в тексте ГК РФ появились правила о рамочном договоре. В свое время указанное понятие было предусмотрено п. 7.8 Концепции развития

---

<sup>55</sup>Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2016. С. 87.

гражданского законодательства РФ, в которой признано целесообразным закрепить в виде самостоятельной договорной конструкции «так называемый рамочный договор, не порождающий обязательство заключить договор в будущем (что типично для предварительного договора), а представляющий собой договор, который уже заключен, но условия которого подлежат применению и детализации в будущем (договор с «открытыми», то есть подлежащими согласованию в будущем, условиями)»<sup>56</sup>.

Рамочный договор не является исключительно российским изобретением, а, как и многие иные понятия, был заимствован из зарубежных правовых порядков. Конструкция рамочного договора давно известна немецкой цивилистической науке. Как отмечают немецкие исследователи, «рамочный договор снабжает правовые отношения сторон и их сотрудничество широкими правилами. Однако при этом сам рамочный договор не определяет прав и обязанностей, устанавливающих обмен конкретными исполнениями. Напротив, он направлен на заключение отдельных договоров в последующем «под своей крышей»... Рамочный договор регулирует общие вопросы заключения отдельных договоров и закрепляет договорные условия для отдельных договоров»<sup>57</sup>.

Рамочный договор предназначен для организации долгосрочных отношений между участниками гражданского оборота в ситуации, когда один из них имеет общую потребность, которую может удовлетворить другой, но конкретное содержание этой потребности на момент начала правовых отношений не определено. К достоинствам конструкции рамочного договора исследователи относят, прежде всего то, что такой договор позволяет согласовать основные условия взаимодействия сторон в типовых ситуациях только один раз и руководствоваться ими в течение всего срока сотрудничества<sup>58</sup>. Помимо этого, рамочный договор является инструментом

---

<sup>56</sup>Концепция развития гражданского законодательства РФ (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07 октября 2009 года) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11. С. 20.

<sup>57</sup> Татаркина К.П. Соотношение понятий «рамочный договор» и «массовый договор» // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016. № 1. С. 102.

<sup>58</sup>Шнигер Д.О. Рамочный договор как основание возникновения обязательства, или Критика концепции статьи 429.1 Гражданского кодекса Российской Федерации // Журнал российского права. 2016. № 12. С. 69.



планирования производственной деятельности и оптимизации затрат и, по сути, выступает единственным механизмом, с помощью которого могут быть организованы отношения сторон по поводу возможного в будущем выполнения срочных работ (оказания срочных услуг или неотложной поставки товаров).

В частности, вначале стороны обсуждают общие условия своих поставок или услуг, заключают рамочное соглашение, в котором могут отражаться такие положения, как права сторон, обязанности сторон, сроки рамочного договора и сроки исполнения обязательств, случаи неисполнения обязательств, ответственность за неисполнение обязательств, применимое право и судебная или арбитражная оговорки. Согласовав все эти основные элементы, стороны впоследствии могут в любой момент просто согласовать количество/объем и, если требуется, конкретную стоимость и начать работать. Это сохраняет время и силы сторон, так как не нужно каждый раз согласовывать условия заново.

Тем самым рамочные договоры предполагают последующую динамику их содержания, а зачастую детализацию и конкретизацию их условий в будущих имущественных договорах. С этой позиции рамочные договоры важны сами по себе, имеют собственную ценность. Такие соглашения преследуют особую правовую цель – организацию длительных имущественных связей в виде «потока будущих деловых отношений»<sup>59</sup>.

Следует отметить, что подобная правовая конструкция использовалась задолго до внесения изменений в ГК РФ. Так, согласно ст. 798 ГК РФ перевозчик и грузовладелец при необходимости осуществления систематических грузоперевозок могут заключать долгосрочные договоры об организации перевозок. По такому договору перевозчик обязуется в установленные сроки принимать, а грузовладелец – предъявлять к перевозке грузы в обусловленном объеме. В договоре об организации перевозки грузов определяются объемы, сроки и другие условия предоставления транспортных средств и предъявления грузов для перевозки, порядок расчетов, а также иные условия организации перевозки. В рамках этого договора и в целях его

---

<sup>59</sup>Маилян Г.Э. Генеральное соглашение об открытии кредитной линии как рамочный (организационный) договор // Юрист. 2015. № 13. С. 34.

исполнения те же перевозчик и грузовладелец заключают отдельные договоры на перевозку конкретных грузов, что обосновывается составлением и выдачей отправителю груза транспортной накладной, коносамента или иного документа на груз, предусмотренного соответствующим транспортным уставом или кодексом (ст. 785 ГК РФ).

В соответствии со ст. 941 ГК РФ систематическое страхование разных партий однородного имущества на сходных условиях в течение определенного срока может по соглашению страхователя со страховщиком осуществляться на основании одного договора страхования – генерального полиса. При этом по претензии страхователя страховщик обязан выдавать страховые полисы по отдельным партиям имущества, подпадающим под действие генерального полиса. В этом случае при несоответствии содержания страхового полиса генеральному полису преимущество отдается страховому полису.

В банковской сфере обширно применяется такая разновидность кредитного договора, как договор об открытии кредитной линии, на основании которого заемщик приобретает право на получение и использование в течение обусловленного срока денежных средств, при том условии, что общая сумма предоставленных заемщику денежных средств не достигает максимального размера, предусмотренного договором («лимит выдачи»), либо размер единовременной задолженности заемщика не превышает предусмотренных договором пределов («лимит задолженности»). При этом условия и порядок открытия клиенту-заемщику кредитной линии могут быть определены сторонами в специальном генеральном (рамочном) соглашении с учетом того, что выдача кредитов осуществляется на основании отдельных кредитных договоров, заключаемых во исполнение указанного генерального (рамочного) соглашения.

Впрочем, договор о кредитной линии может и не быть рамочным договором. Если стороны оговорили все существенные условия кредитного договора в договоре о кредитной линии, он не является рамочным соглашением. Если же в договоре все такие условия не описаны, то договор о

кредитной линии является рамочным соглашением<sup>60</sup>.

Данный вид договора признавался и в судебной практике<sup>61</sup>. Кроме того, Президиум ВАС РФ (п. 9 Информационного письма № 165<sup>62</sup>) до упразднения ВАС РФ привел пример одного из дел, рассмотренных арбитражными судами первой и апелляционной инстанций. Фабула этого дела состоит в том, что сторонами был заключен договор о поставках сроком на один год, в соответствии с которым каждая конкретная поставка оформлялась отдельным договором. При этом ответственность поставщика за просрочку поставки товаров была определена лишь рамочным договором поставки, в отдельных договорах соответствующие условия отсутствовали. ВАС РФ поддержал позицию апелляционной инстанции, удовлетворившей требование покупателя о взыскании неустойки за просрочку поставки товаров по отдельному договору поставки, на том основании, что стороны, заключив отдельный договор поставки, имели в виду также добавить в него условия, которые содержатся в рамочном договоре. Следовательно, к отношениям сторон по спорной поставке подлежат применению не только условия отдельного договора о конкретной поставке, но и общие условия рамочного договора.

Следует отметить, что большинство судов отмечают: отсутствие в гражданском законодательстве понятия «рамочный договор» не препятствует тому, чтобы квалифицировать договор, заключенный до 01 июня 2015 года, как рамочный (договор с открытыми условиями)<sup>63</sup>.

Однако некоторые суды придерживаются противоположного подхода. В соответствии с ним до 01 июня 2015 года нельзя было заключить рамочный договор, поскольку, как образно выразился один из судов, до этой даты существовал «правовой вакуум»<sup>64</sup>.

---

<sup>60</sup> Буркова А.Ю. Рамочные соглашения: международная практика и российское право // Вестник арбитражной практики. 2015. № 6. С. 58

<sup>61</sup> Определение ВАС РФ от 08 декабря 2011 года № ВАС-15860/11 по делу № А40-133991/10-78-252 // СПС Гарант; Постановление АС ЗСО от 14 апреля 2015 года по делу № Ф04-16395/2015 // СПС Гарант.

<sup>62</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 февраля 2014 года № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 4. С. 86.

<sup>63</sup> Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 14 июня 2016 года № Ф03-2368/2016 по делу № А73-15911/2015 // СПС Гарант.

<sup>64</sup> Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 мая 2016 года № 12АП-4842/2016 по делу № А12-18454/2013 // СПС Гарант.

В соответствии с п. 1 ст. 429.1 ГК РФ рамочным (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора. Отмечено, что к отношениям сторон, не урегулированным отдельными договорами, в том числе в случае незаключения сторонами отдельных договоров, подлежат применению общие условия, содержащиеся в рамочном договоре, если иное не указано в отдельных договорах или не вытекает из существа обязательства (п. 2 ст. 429.1 ГК РФ).

Таким образом, стороны предусматривают в рамочном договоре общие условия: о порядке поставок, о согласовании цены, о порядке разрешения споров, изменения, расторжения договора, об ответственности сторон, а конкретные условия будут оговариваться в приложениях к рамочному договору (спецификациях, дополнительных соглашениях, подтверждениях, заявках и т.д.).

Следует особо подчеркнуть, что рамочный договор может конкретизироваться не только соглашением сторон, но и на основе односторонних заявок. Это значимо для практики, так как нередко генеральное соглашение об открытии кредитной линии, по сути, строится именно по такой модели: по рамочному договору банк обязывается выдать кредиты, если таковые потребует заемщик. То есть банк берет на себя своего рода обязательство кредитования до востребования, а окончательное формирование обязательства по конкретному кредиту происходит не по дополнительному соглашению сторон, а по односторонней заявке заемщика, сторона, имеющая секундарное право востребовать столько, сколько ей необходимо (обычно в установленных в рамочном договоре пределах). Экономическая логика данной модели приводит к тому, что в банковской практике часто банк соглашается на такой договор только при условии, что ему будет гарантирован некий доход,

независимо от того, затребует ли заемщик кредитные средства или нет<sup>65</sup>.

Однако не следует называть рамочным договором соглашения, в которых не указано какого-либо условия, но оно может быть определено исходя из рыночной практики. Например, заключен договор займа, по которому не определен процент. В этом случае применяется ст. 809 ГК РФ, которая закрепляет, что «при отсутствии в договоре условия о размере процентов их размер определяется существующей в месте жительства заимодавца, а если заимодавцем является юридическое лицо, в месте его нахождения ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) на день уплаты заемщиком суммы долга или его соответствующей части».

В рассматриваемой договорной конструкции прослеживается «преемственность» с положениями ст. 2.1.14 «Договор с умышленно открытыми условиями» Принципов УНИДРУА 2010 года. Как предусмотрено в п. 1 указанной статьи, если стороны намерены заключить договор, обстоятельство, что они умышленно оставили какое-то условие для согласования в ходе будущих переговоров или подлежащим определению третьим лицом, не является препятствием для возникновения договора. Согласно п. 2 указанной статьи существование договора не затрагивается тем, что впоследствии: а) стороны не достигли соглашения по такому условию или б) третье лицо не определило это условие, если имеется иное средство сделать это условие определенным, которое является разумным при существующих обстоятельствах, принимая во внимание намерения сторон<sup>66</sup>.

Как отмечают исследователи, данные изменения отражают современные отношения, когда стороны заинтересованы заключить общий договор на поставку товаров (выполнение работ, оказание услуг) по заявкам, а конкретные условия согласовывать в приложениях<sup>67</sup>.

В отличие от предварительного договора, порождающего лишь

---

<sup>65</sup> Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 27 августа 2012 года № ВАС-10206/12 // СПС Гарант.

<sup>66</sup> Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010/пер. с англ. А.С. Комарова. М.: Статут, 2013. С. 305.

<sup>67</sup> Мандрюков А.В. Основные изменения положений ГК РФ о договорах // Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения. 2015. № 6. С. 60.

обязательство его сторон заключить в будущем основной договор на условиях, согласованных при заключении предварительного договора, рамочное соглашение служит основанием возникновения полноценного обязательства<sup>68</sup> с той лишь особенностью, что отдельные условия этого обязательства в целях и в ходе его исполнения подлежат уточнению и конкретизации сторонами, в том числе и путем заключения отдельных договоров.

Основным признаком данной специальной договорной конструкции является то обстоятельство, что стороны, заключая рамочный договор и согласовывая общие условия их обязательственных взаимоотношений, сознательно допускают (а скорее, прямо это предусматривают), что исполнение соответствующих обязательств будет реализовываться на основе конкретных договоров, которые могут содержать условия, уточняющие либо конкретизирующие общие условия, определенные рамочным договором. При этом в процессе «уточнения» общих условий, предусмотренных рамочным договором, стороны могут ввести в тексты конкретных договоров новые условия, отсутствующие в рамочном договоре или даже ему противоречащие<sup>69</sup>.

Юридические последствия оформления обязательственных взаимоотношений сторон рамочным договором состоят в том, что в итоге отношения сторон, связанные с исполнением их обязательств по рамочному договору, подлежат регулированию особым комплексом договорных условий, включающим в себя как условия, содержащиеся непосредственно в рамочном договоре, так и условия, предусмотренные конкретными договорами.

Данное обстоятельство делает потребным определить соотношение указанных условий рамочного и конкретных договоров в качестве источников правового регулирования обязательственных взаимоотношений сторон.

В норме, содержащейся в п. 2 ст. 429.1 ГК РФ, приоритет отдается условиям конкретных договоров, а общим условиям, предусмотренным в рамочном договоре, отведена роль субсидиарного источника правового регулирования:

---

<sup>68</sup> Толмачев А. 12 изменений в гражданском праве // ЭЖ-Юрист. 2016. № 1. С. 3.

<sup>69</sup> Гражданский кодекс РФ. Общие положения о договоре. Постатейный комментарий к главам 27 - 29 / В.В. Витрянский, Б.М. Гонгало, А.В. Демкина и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М: Статут, 2016. С. 19.

они подлежат применению к отношениям сторон, не урегулированным отдельными договорами (в том числе в случае, когда такие отдельные договоры сторонами не заключались), если иное не указано в отдельных договорах или не вытекает из существа обязательства. Здесь необходимо отметить, что, если рамочным договором установлена специальная форма дополнительных соглашений и особый порядок их составления, к сделке, заключенной с нарушением этого порядка, положения договора не применяются.

Так, в рамочном договоре может быть предусмотрено, что разовое дополнительное соглашение к нему составляется в письменной форме. Учитывая положения ст. 434 ГК РФ, можно сделать вывод: в данном случае условия договора не будут распространяться на односторонние сделки (в частности, требования в указанный срок поставить продукцию в определенном объеме). Установленные в рамочном договоре правила (к примеру, условие о договорной подсудности) будут действовать в отношении разовых дополнительных сделок к этому договору, поскольку они являются взаимосвязанными<sup>70</sup>.

Существует судебный акт, в котором указано: закон не обязывает в дополнительных договорах делать ссылку на рамочный, но из отношений сторон должно быть ясно, что разовые соглашения заключены во исполнение рамочного договора. В противном случае нужно будет доказать их взаимосвязанность<sup>71</sup>.

С учетом того обстоятельства, что общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, предусмотренные рамочным договором, в дальнейшем могут быть сторонами уточнены и конкретизированы, в том числе посредством заключения отдельных договоров, особым образом должна строиться судебно-арбитражная практика по разрешению споров, связанных с признанием таких договоров незаключенными. Характерность состоит в том, что отсутствующее в рамочном договоре какое-либо его существенное условие

---

<sup>70</sup> Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 сентября 2015 года № 13АП-18175/2015 по делу № А56-13954/2015 // СПС Гарант.

<sup>71</sup> Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13 апреля 2016 года № Ф07-1829/2016 по делу № А56-81831/2014 // СПС Гарант.

может быть согласовано сторонами при заключении отдельного договора, поэтому данное обстоятельство не может служить основанием для признания рамочного договора незаключенным.

Поскольку у рамочного договора особый предмет – установление общих условий, данный договор должен быть отнесен к договорам организационного характера. Это обстоятельство (уникальность предмета) позволяет считать его самостоятельным и отграничивать от последующих действий. Вместе с тем неясно, какие же договоры можно отнести к рамочным, а также что именно следует считать «общими условиями». В одном из судебных актов указано, что договор, содержащий все существенные условия поставки, не может быть признан рамочным<sup>72</sup>. Не вполне ясно, следует ли учитывать не предусмотренные законом существенные условия, на согласовании которых настаивают сами стороны.

В практике также встречается следующий тезис. Субагентский договор признается рамочным, поскольку в нем не указан принципал<sup>73</sup>. Возникает вопрос, нельзя ли считать такой договор незаключенным? Между рамочным и незаключенным договорами некоторые суды ставят знак равенства. Они отмечают, что рамочный договор в силу своей правовой природы является незаключенным по крайней мере до момента, пока его предмет не будет согласован в дополнительных соглашениях, заказах, спецификациях и т.п.<sup>74</sup>. При этом вызывает сомнение правомерность использования термина «договор» применительно к рассматриваемому соглашению.

Согласно ст. 420 ГК РФ договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Вместе с тем рамочный договор сам по себе может не влечь установление обязательственных отношений между собой, пока соответствующие отношения

---

<sup>72</sup> Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 июня 2016 года № 11АП-5087/2016 по делу № А55-26571/2015 // СПС Гарант.

<sup>73</sup> Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 24 июня 2015 года № 13АП-11368/2015 по делу № А56-61729/2014 // СПС Гарант.

<sup>74</sup> Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 08 июля 2015 года № 13АП-12922/2015 по делу № А56-85066/2014 // СПС Гарант.



не конкретизированы сторонами в заявках, подтверждениях и т.д. В этой связи к рамочному договору вряд ли применимы все положения ГК РФ о договорах, сделках и обязательствах. Факт заключения рамочного соглашения порождает особые отношения между участниками, лишь внешне напоминающие классические обязательства. В то же время представляется, что положения рамочного договора, например, о конфиденциальности, защите персональных данных или о гарантиях и заверениях, арбитражная оговорка действуют и без заключения отдельного соглашения к рамочному договору, уточняющему основные обязательства сторон. Например, заключение рамочного договора может свидетельствовать об обязанности банка выдавать кредит на согласованных условиях по генеральному соглашению об открытии кредитной линии. И нет препятствий полагать, что за неисполнение данной обязанности могут применяться меры ответственности (универсальная санкция как возмещение убытков действует и здесь без специального упоминания в тексте рамочного договора).

Таким образом, рамочный договор обладает всеми качествами сделки, поскольку является правомерным волевым действием ее участников, направлен на вполне определенный правовой результат – приобретение права требования от контрагента исполнения локальных договоров на условиях достигнутого соглашения, совершается в определенной форме и обладает собственным содержанием<sup>75</sup>.

Так, при заключении генерального соглашения об открытии кредитной линии складывается двухуровневая система договорных связей, состоящая из «основного договора» (генерального соглашения об открытии кредитной линии), в котором выстраивается каркас будущих экономических отношений сторон, и самостоятельных «локальных договоров» (кредитных договоров), направленных на исполнение рамочного договора. Таким образом, рамочный договор и договор, из него следующий, при всей их связи, должны оцениваться как самостоятельные правовые явления. Но в то же время они образуют единую

---

<sup>75</sup>Морозов С.Ю. Система транспортных организационных договоров. М., 2011. С. 157.

комплексную систему: рамочный договор, сам по себе, не является самостоятельным без локальных; локальные договоры являются «развитием динамики» рамочного договора.

Практическая сфера применения конструкции рамочного договора весьма разнообразна. В большинстве случаев необходимость заключения именно рамочного договора обусловлена объективно. Например, для владельца объектов инженерной инфраструктуры рамочный договор на аварийно-восстановительный ремонт является практически единственной правовой формой принятия оперативных мер по предотвращению или ликвидации последствий нарушения снабжения потребителей коммунальными ресурсами.

Рамочные договоры по сфере применения подразделяются на договор об организации перевозки грузов (ст. 798 ГК РФ), специальное генеральное (рамочное) соглашение об открытии кредитной линии (ст. 819 ГК РФ), генеральный полис (ст. 941 ГК РФ). Однако ни ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ, ни принятыми впоследствии федеральными законами не предусмотрено никаких изменений относительно данных видов рамочного договора. В связи с этим в литературе справедливо отмечается, что вопрос о распространении положений ст. 429.1 ГК РФ на отдельные виды рамочных договоров остается нерешенным<sup>76</sup>.

По нашему мнению, ст. 429.1 ГК РФ о рамочном договоре должна содержать правила о его форме. К отдельным видам рамочного договора должны применяться правила о рамочном договоре (ст. 429.1 ГК РФ), если иное не предусмотрено гражданским законодательством о том или ином виде рамочного договора.

Представляется, что рамочный договор должен заключаться в письменной форме. Именно такая форма необходима для защиты интересов сторон рамочного договора при возникновении возможных споров и при понуждении к его исполнению. Кроме того, именно письменная форма рамочного договора дает возможность реализовать его функцию по

---

<sup>76</sup> Договорное право России: реформирование, проблемы и тенденции развития: монография / Е.Е. Богданова, Л.Ю. Василевская, Е.С. Гринь и др.; под общ. ред. Л.Ю. Василевской. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016. С. 119.

планированию длительных взаимоотношений сторон.

## §2.2 Опцион и опционный договор

С 01 июня 2015 года также предусмотрены понятия опциона на заключение договора и опционного договора.

Опцион (от лат. «optio»– выбор) дает его владельцу право требовать от контрагента продажи или иной передачи ему определенного актива, которому корреспондирует обязанность такое исполнение произвести<sup>77</sup>. В общем виде опцион представляет собой возможность (соглашение) купить (calloption) или продать (putoption) определенный товар или определенные права (базис) по заранее установленной цене в пределах согласованного периода времени<sup>78</sup>.

Приобретение опциона предоставляет права не на сам актив, а только на его получение в будущем. Таким правом владелец опциона может и не воспользоваться.

Согласно п. 1 ст. 429.2 ГК РФ опционом признается предоставление безотзывной оферты на право заключить один или несколько договоров на условиях, предусмотренных опционом. Договор заключается путем акцепта такой оферты в порядке, в сроки и на условиях, которые предусмотрены опционом (акцепт возможен только при наступлении определенного таким опционом условия, в том числе зависящего от воли одной из сторон).

По общему правилу (ст. 429.2 ГК РФ):

- опцион на заключение договора предоставляется за плату или другое встречное предоставление;
- если срок акцепта не установлен, то акцепт должен быть осуществлен в течение года;

---

<sup>77</sup>Лубягина Д.В., Бычков А.И. Опционный договор // Имущественные отношения в РФ. 2016. № 1. С. 67.

<sup>78</sup>Гринемаер Е.А., Филиппова Ю.О., Королева М.В., и др. Отдельные инструменты вложения средств в деятельность юридического лица: выгоды, риски, практические советы // Налоги и финансовое право. 2015. № 6. С. 7.

- платеж по опциону не засчитывается в счет платежей по договору, заключаемому на основании безотзывной оферты, и не подлежит возврату в случае, когда не будет акцепта;

- опцион должен содержать условия, позволяющие определить предмет и другие существенные условия договора, подлежащего заключению;

- опцион заключается в форме, установленной для договора, подлежащего заключению, может быть включен в другое соглашение, а права по нему могут быть уступлены другому лицу.

Следует отметить, что термин «опцион» существовал в отечественном законодательстве задолго до своего закрепления в ГК РФ. Так, например, в абз. 7 ст. 2 ФЗ от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»<sup>79</sup> раскрывается понятие опциона эмитента. Опцион эмитента в названном Законе понимается как ценная бумага (эмиссионная, именная), закрепляющая право ее владельца на покупку в предусмотренный в ней срок и/или при наступлении указанных в ней обстоятельств определенного количества акций эмитента такого опциона по цене, определенной в опционе эмитента.

Кроме того, Банк России, реализуя свои полномочия по квалификации ценных бумаг и производных финансовых инструментов, а также по определению их видов, 16 февраля 2015 года принял Указание № 3565-У «О видах производных финансовых инструментов»<sup>80</sup>. В п. 2 данного Указания дано определение опционного договора:

а) договор, предусматривающий обязанность стороны договора в случае предъявления требования другой стороной периодически и (или) одновременно уплачивать денежные суммы в зависимости от изменения цен (значений) базисного актива и (или) наступления обстоятельства, являющегося базисным активом (если иное не установлено соглашением сторон, то именуется расчетным опционом);

б) договор, предусматривающий одну из следующих обязанностей (если

---

<sup>79</sup> Федеральный закон от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

<sup>80</sup> Указание Банка России от 16 февраля 2015 года № 3565-У «О видах производных финансовых инструментов» (Зарегистрировано в Минюсте России 27.03.2015 № 36575) // Вестник Банка России. 2015. № 28. С. 37-38.

иное не установлено соглашением сторон, то именуется поставочным опционом):

- обязанность стороны договора на условиях, определенных при его заключении, в случае предъявления требования другой стороной купить или продать ценные бумаги, валюту или товар, являющиеся базисным активом, в том числе путем заключения стороной (сторонами) и (или) лицом (лицами), в интересах которого (которых) был заключен опционный договор, договора купли-продажи ценных бумаг, договора купли-продажи иностранной валюты или договора поставки товара;

- обязанность стороны договора в случае предъявления требования другой стороной заключить договор, являющийся производным финансовым инструментом и составляющий базисный актив.

Опционный договор помимо перечисленных в п. «б» условий может также предусматривать обязанность каждой из сторон периодически уплачивать денежные суммы в зависимости от изменения цен (значений) базисного актива и (или) наступления обстоятельства, являющегося базисным активом.

Анализ судебной практики позволяет сделать вывод о том, что опционный договор был весьма распространен и в других сферах. Существовали договоры купли-продажи опциона на право аренды павильона<sup>81</sup>, на право подключения к тепловому источнику<sup>82</sup>, договор купли-продажи опциона закладных<sup>83</sup>. Тем не менее, ранее ни в доктрине, ни в судебной практике не было единого мнения относительно природы опциона и опционного договора.

В настоящее время в силу п. 1 ст. 429.3 ГК РФ в соответствии с опционным договором одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, вправе потребовать в установленный договором срок от другой

---

<sup>81</sup> Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 21 октября 2013 года по делу № А10-646/2013 // СПС Гарант.

<sup>82</sup> Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 19 апреля 2011 года по делу № А46-13290/2010 // СПС Гарант.

<sup>83</sup> Постановление ФАС Московского округа от 03 сентября 2012 года по делу № А40-3375/12-47-28 // СПС Гарант.

стороны совершения предусмотренных опционным договором действий (в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество).

Если управомоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается. По общему правилу за право заявить требование по опционному договору сторона уплачивает предусмотренную таким договором денежную сумму (премию, вариационную маржу). Исключения составляют случаи, когда опционным договором, в том числе заключенным между коммерческими организациями, предусмотрена его безвозмездность либо если заключение такого договора обусловлено иным обязательством или иным охраняемым законом интересом, которые вытекают из отношений сторон. При этом указанная сумма при прекращении опционного договора возврату не подлежит (п. п. 2 и 3 ст. 429.3 ГК РФ).

Представляется неоднозначным ответ на вопрос о том, является ли опционный договор двусторонне обязывающим или односторонне обязывающим. В случае возмездности договора у каждой из сторон возникает как минимум по одной обязанности. Обязанности одной стороны уплатить денежную сумму за право заявить требование по опционному договору противостоят обязанности другой стороны выполнить требование уплатившей стороны, если оно будет заявлено. Однако если не будет реализовано право уплатившей стороны заявить требование, другая сторона не исполнит свою обязанность и после истечения установленного на заявление требования срока нельзя принудить неисполнившую обязанность сторону к ее исполнению. Таким образом, с теоретической точки зрения опционный договор следует признать двусторонне обязывающим, однако данный договор не будет таковым в случае, если сторона договора, уплатившая денежную сумму за право заявить требование, не воспользуется своим правом.

Исходя из содержания ст. 429.3 ГК РФ опционный договор является консенсуальным, т.е. считается заключенным с момента достижения соглашения по всем существенным условиям договора. Существенные условия опционного договора определяются конструкцией договора, на заключение

которого направлен опцион. Кроме того, опционный договор должен быть заключен в форме, установленной для договора, подлежащего заключению. Данное правило является логичным, поскольку, делая акцепт, сторона, обладающая опционом, автоматически заключает договор<sup>84</sup>.

Помимо указанных основных черт опционного договора, А. Вашкевич выделяет следующие характерные признаки для большинства опционных соглашений:

1) опцион может содержать два типа условий: условия основного обязательства (основной сделки) и условия, при которых основное обязательство исполняется (основная сделка заключается);

2) исполнение основного обязательства (а равно заключение основной сделки) зависит от усмотрения одной стороны, определенной договором;

3) опцион обычно ограничен определенным сроком либо возникает в определенных случаях;

4) вторая сторона не имеет выбора в отношении основного обязательства<sup>85</sup>.

П.А. Меньшенин выделяет следующие признаки опционных договоров:

1) в опционных договорах исполнение обязательства одной из сторон поставлено в зависимость от усмотрения другой стороны;

2) опционный договор является возмездным двусторонним договором, поскольку порождает как минимум две встречные обязанности (по мнению автора, опционная премия присуща любому виду опционного договора, ее природа отличается в зависимости от модели опциона, но с точки зрения экономики всегда представляет собой плату за предоставленное право выбора);

3) опционные сделки совершаются «наперед»;

4) существуют модели определения срока исполнения обязательства:  
а) срок для исполнения обязательства надписателем точно определен (европейский опцион); б) надписатель должен исполнить обязательство в

---

<sup>84</sup> Чернобель Я.А. Опционные конструкции в Гражданском кодексе РФ // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2016. № 1. С. 111.

<sup>85</sup> Вашкевич А. Зачем компании нужны опционные соглашения? // Акционерный вестник. 2012. № 4. С. 45.

любой из нескольких заранее определенных моментов по требованию держателя опциона (бермудский опцион); в) надписатель должен исполнить обязательство в любой момент в течение срока опциона по требованию его держателя (американская модель);

5) опционный договор имеет алеаторный характер<sup>86</sup>.

Отличие опциона на заключение договора и опционного договора заключается в том, что первый дает возможность заключить договор на заранее установленных условиях, а второй дает возможность по своему усмотрению получить исполнение по уже заключенному сторонами договору. Объединяет эти институты общее условие – воля второй стороны: в первом случае воля будет выражена в акцептовании оферты либо отказе от акцепта, во втором – в требовании исполнения опциона либо в отказе от требования. Без воли второй стороны исполнение по обоим договорам не происходит.

Вторым схожим признаком является то, что по общему правилу и опцион на заключение договора, и опционный договор являются возмездными, то есть предоставляются за плату (в случае с опционом на заключение договора возможно и иное встречное предоставление), но сторонами может быть предусмотрена и их безвозмездность (в случае с опционным договором обязанность заключить такой договор обусловлена иным обязательством или охраняемым законом интересом, которые вытекают из отношений сторон).

Следует обратить внимание на тот факт, что ст. 429.2 ГК РФ, посвященная опциону на заключение договора, содержит в себе больше правил и норм, нежели ст. 429.3 ГК РФ, раскрывающая положения об опционном договоре. Это объясняется тем, что первая конструкция совмещает в себе правила о безотзывной оферте и договоре, для этого и требовалось более четкая регламентация. В то время как для регулирования опционного договора можно воспользоваться общими положениями об обязательствах, договоре<sup>87</sup>.

Обращает на себя внимание также то обстоятельство, что круг

---

<sup>86</sup>Меньшенин П.А. Опционный договор // Право и экономика. 2008. № 5. С. 20.

<sup>87</sup>Ралько В.В. Опцион на заключение договора и опционный договор в российском праве // Нотариус. 2016. № 5. С. 38.



источников правового регулирования опционного договора, в которых могут упоминаться особенности отдельных видов указанного договора, определен гораздо шире, чем это предусмотрено в отношении отдельных видов соглашений о предоставлении опциона на заключение договора. Если особенности отдельных видов опционов на заключение договора могут быть установлены только законом, то особенности отдельных видов опционного договора – законом или в установленном им порядке, что допускает возможность их регулирования нормативными актами Центрального банка РФ.

В то же время законодательное определение опционного договора не позволяет говорить об опционном договоре как о специальной договорной конструкции (в отличие от того же соглашения о предоставлении опциона на заключение договора).

Дело в том, что предметом всякого договорного обязательства является право кредитора требовать от должника совершения действий, предусмотренных договором (ст. 307 ГК РФ). А если законом или договором предусмотрено, что окончание срока действия договора влечет прекращение обязательств сторон по договору, то непредъявление кредитором своего требования в указанный срок будет означать прекращение договора (п. 3 ст. 425 ГК РФ). Причем то обстоятельство, что при прекращении опционного договора произведенный платеж не возвращается, свидетельствует скорее о наличии одного из признаков абонентского договора (ст. 429 ГК РФ).

Было высказано мнение, что в случае с опционным договором следует различать три сделки: а) одностороннюю сделку по выставлению оферты (сделка оферента – «надписателя» опциона); б) одностороннюю сделку по акцепту лица, заинтересованного в опционе (сделка акцепта – «держателя» опциона); в) договор, который заключается на основе опциона (например, партии (лота) товаров). Поскольку обладание опционом дает право лишь акцептанту, а между его приобретением и заключением основного договора всегда есть временной интервал<sup>88</sup>, акцептант может и не заключать его. Отсюда

---

<sup>88</sup> Хохлов В.А. Общие положения об обязательствах: Учебное пособие. М.: Статут, 2015. С. 28.

же следует, что содержательно различаются и обязательства: по приобретению и обладанию опционом и по исполнению договора, ради которого опцион приобретается. Однако все это, видимо, уместно лишь для ситуации, когда опцион и опционный договор соединены в одном соглашении. Таким образом, если наличие опциона лучше рассматривать как особую договорную конструкцию, позволяющую «войти» на известных условиях в договорные отношения, то опционный договор – это тот или иной договор с условием об опционе.

Например, покупатель произвел оплату, а продавец должен передать товар. Однако стороны предусмотрели в договоре, что право на передачу товара сохраняется в течение 1 года с момента заключения договора. Если в этот срок покупатель не предъявит продавцу требования о передаче товара, то действие договора прекращается.

Соответственно опционный договор не является специальным договором, а лишь указывает на ту форму, к которой может относиться договор, и дает ей законодательное закрепление. На первый взгляд опционный договор имеет определенное сходство и с рамочным, и с предварительным договором. Самое главное отличие опционного договора от рамочного состоит в том, что рамочный договор, как уже указывалось в настоящей работе, может вообще не содержать условий обязательственных взаимоотношений сторон. Но, безусловно, рамочный договор должен определять порядок согласования сторонами условий обязательственных правоотношений между ними. В отличие от рамочного договора все условия опционного договора стороны согласовывают заранее.

Конструкцию опционного договора некоторые юристы отождествляют с предварительным договором. Так, Н. Красников пишет следующее: концепция предварительного договора заключается в том, что «продажа» опциона является заключением предварительного договора. Как итог при заключении такого договора держатель опциона получает право требовать от лица,

предоставившего опцион, заключить основной договор<sup>89</sup>. Однако, если в предварительном договоре стороны договариваются о заключении основного договора, то по опционному договору сторона предоставляет за плату безотзывную оферту, которая может быть акцептирована в предусмотренный договором срок.

Стороны опционного договора не заключают на его основании другой договор, а лишь реализуют достигнутые договоренности при условии, что требование об их осуществлении будет заявлено в пределах установленного сторонами срока либо при наступлении согласованных сторонами обстоятельств. По опционному договору правом потребовать начала исполнения договора обладает лишь одна заранее определенная сторона, в то время как по предварительному договору обе стороны одновременно либо одна из них могут инициировать заключение основного договора.

В числе отличий опционного договора от предварительного исследователи называют отсутствие в момент заключения предварительного договора материальной выгоды для сторон, в то время как для опционного договора предусмотрена презумпция возмездности<sup>90</sup>. Представляется, что возмездность не следует расценивать как существенное отличие опционного договора от предварительного. Как уже указывалось, опционный договор может быть безвозмездным в силу прямого указания законодателя (п. 2 ст. 429.3 ГК РФ). Кроме того, правоприменители часто обеспечивают исполнение предварительного договора так называемыми обеспечительными платежами. Конечно, судебная практика квалифицирует правовую природу данных платежей как способ обеспечения исполнения обязательства по предварительному договору<sup>91</sup>, однако с экономической точки зрения одна из сторон предварительного договора фактически получает беспроцентный заем,

---

<sup>89</sup>Красников Н. О концепции опционного соглашения как предварительного договора по российскому праву // Юрист. 2009. № 12.

<sup>90</sup>Лебедев В.Е. Квалифицирующие признаки опционного договора и его отличие от других производных финансовых инструментов // Новый юридический журнал. 2012. № 3. С. 90.

<sup>91</sup>Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 26 ноября 2014 года № 09АП-40880/2014-ГК по делу № А40-3575/2014 // СПС Гарант; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 02 марта 2015 года № 09АП-58390/2014-ГК по делу № А40-103427/2014 // СПС Гарант.

поскольку в течение срока, необходимого для заключения основного договора, может пользоваться денежными средствами другой стороны и, возможно, получать доход. В связи с этим нельзя однозначно утверждать, что при заключении предварительного договора отсутствует материальная выгода сторон.

Появление в ГК РФ правил об опционном договоре, безусловно, следует оценивать положительно. Он может быть с успехом использован в различных областях гражданского оборота, практически ко всем видам обязательств. Вместе с тем нельзя не отметить, что уже сейчас видны проблемы, с которыми могут столкнуться правоприменители при применении опционных договоров<sup>92</sup>. Например, каковы правовые последствия в случае, если будет доказана уважительность причины просрочки управомоченной стороной в заявлении требования о совершении предусмотренных опционным договором действий. Согласно п. 1 ст. 429.3 ГК РФ, если управомоченная сторона не заявит указанное требование в установленный в договоре срок, опционный договор прекращается. Таким образом, пропуск срока, независимо от причин, однозначно влечет прекращение договора и «реанимировать» прекращенный договор, даже при условии уважительности пропуска срока, не представляется возможным, т.к. нельзя восстановить то, что уже прекратилось. Вместе с тем представляется, что стороны могут предусмотреть в опционном договоре порядок продления указанного срока в случае его пропуска управомоченной стороной.

Отдельно хотелось бы остановиться на вопросе применения опционных соглашений в отношениях между участниками хозяйственных обществ.

Использование опционного соглашения является различным при продаже акций или доли в уставном капитале хозяйственного общества. Если акции отчуждаются свободно, то для продажи доли в обществе с ограниченной ответственностью в соответствии с п. 11 ст. 21 ФЗ от 08 февраля 1998 года №

---

<sup>92</sup>Камышанский В.П. Обновление Гражданского кодекса РФ становится реальностью // Власть закона. 2013. № 1. С. 11.

14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»<sup>93</sup> требуется обязательное нотариальное удостоверение сделки, за исключением случаев, предусмотренных данной нормой. При несоблюдении требования нотариального удостоверения сделка признается недействительной.

Опционное соглашение может быть включено как в соглашение акционеров, так и в самостоятельный договор купли-продажи акций, и после акцепта держателем опциона акции будут считаться проданными или приобретенными. Более сложным является вопрос об опционном соглашении при покупке или продаже доли в обществе с ограниченной ответственностью, когда приобретателем выступает третье лицо.

Существует несколько точек зрения. Согласно одному подходу, акцепт оферты держателем опциона, включенного в соглашение участников или в отдельный договор купли-продажи доли, не будет считаться основанием перехода права на долю без дополнительного нотариального удостоверения соглашения участников или договора купли-продажи доли<sup>94</sup>. Альтернативный подход состоит в том, что нотариальная форма требуется для непосредственной сделки передачи доли (ее можно рассматривать как сделку цессии при понимании доли как набора имущественных прав либо как подобие передаточного распоряжения при применении аналогии с операциями, осуществляемыми с акциями), а общие условия могут фиксироваться сторонами в другом, более общем и гибком документе: предварительном договоре, акционерном или ином соглашении<sup>95</sup>. Последний подход, несмотря на свое преимущество с точки зрения обеспечения конфиденциальности отдельных условий договора, представляется сложным с технической стороны и может породить опасения и сомнения у нотариусов, которые, скорее всего, откажут в удостоверении непосредственной сделки передачи доли (т.е. распорядительной сделки).

---

<sup>93</sup> Федеральный закон от 08 февраля 1998 года № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

<sup>94</sup> Бородин В.Г. Опционный договор в проекте изменений в Гражданский кодекс // Московский юрист. 2013. № 2. С. 78

<sup>95</sup> Вашкевич А. Зачем компании нужны опционные соглашения? // Акционерный вестник. 2012. № 4. С. 48.

Кроме того, опционные соглашения могут использоваться как механизмы обеспечения исполнения корпоративных соглашений или как ответственность за их нарушение. Право на опцион может быть получено акционером-кредитором в случае нарушения акционером-должником обязательства из корпоративного соглашения. Во избежание неблагоприятных последствий, связанных с обязанностью покупки акций кредитора по завышенной цене или продажи своих акций по заниженной цене, акционер-должник имеет реальный интерес в исполнении принятых на себя обязательств надлежащим образом<sup>96</sup>.

Таким образом, введение института опционного договора в российское гражданское законодательство, должно иметь положительный эффект для развития договорных отношений активных участников гражданского оборота, прежде всего предпринимателей, а также участников и акционеров хозяйственных обществ. Вместе с тем нельзя не отметить, что уже сейчас видны проблемы, с которыми могут столкнуться правоприменители при применении опционных договоров.

Не следует отождествлять конструкцию опционного договора с предварительным договором, как это делают некоторые юристы. Если в предварительном договоре стороны договариваются о заключении основного договора, то по опционному договору сторона предоставляет за плату безотзывную оферту, которая может быть акцептирована в предусмотренный договором срок. Стороны опционного договора не заключают на его основании другой договор, а лишь реализуют достигнутые договоренности. По опционному договору правом потребовать начала исполнения договора обладает лишь одна заранее определенная сторона, в то время как по предварительному договору обе стороны одновременно либо одна из них могут инициировать заключение основного договора.

---

<sup>96</sup>Бородкин В. Г. О некоторых способах обеспечения исполнения акционерных соглашений // Вестник Федерального арбитражного суда Московского округа. 2012. № 3. С. 49 - 50.

## §2.3 Абонентский договор

В силу п. 1 ст. 429.4 ГК РФ абонентским признается договор, предусматривающий внесение абонентом определенных, в том числе периодических, платежей или иного предоставления за право требовать от исполнителя предоставления предусмотренного договором исполнения в затребованном количестве или объеме либо на иных условиях, определяемых абонентом. При этом абонент обязан вносить платежи или предоставлять иное исполнение по абонентскому договору независимо от того, было ли затребовано им соответствующее исполнение от исполнителя.

Иными словами, в рамках абонентского договора одна из сторон гарантирует, что она окажет услуги, поставит товар или выполнит работы для другой стороны и в удобное ей время в требуемом объеме (в рамках установленного лимита или безлимитно). Например, пользователь сотовой связи может совершать звонки, когда захочет, разговаривать до тех пор, пока на его счету есть средства. За свою постоянную готовность предоставить услугу, выполнить работу или поставить товар исполнитель требует фиксированную абонентскую плату.

Закрепление в ГК РФ конструкции абонентского договора имеет исключительно важное значение прежде всего для регулирования договорных отношений с участием потребителей. На основе абонементного обслуживания строятся отношения по оказанию медицинских услуг, оздоровительных услуг (посещение бассейна, фитнеса) и др. В предпринимательской деятельности договоры с абонементной природой также очень распространены. Это и обслуживание компьютерных сетей, любого программного продукта, поддержка сайтов, бухгалтерское обслуживание и т.д. К этой же категории относятся договоры электро- водо- и газоснабжения (ст. 539 ГК РФ)<sup>97</sup>.

Абонентский договор применим и в сфере юридического обслуживания.

---

<sup>97</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательного права» / А.В. Барков, А.В. Габов, М.Н. Илюшина и др.; под ред. Л.В. Санниковой. М.: Статут, 2016. С. 530.

Так, принимая решение о взыскании задолженности по договору об оказании юридических и консультационных услуг, суд в порядке ст. 779, п. 1 ст. 781 ГК РФ установил, что в период действия договора истцом по заявкам ответчика оказаны услуги различного характера, выставяемые истцом ежемесячно счета и акты оказанных услуг ответчиком не подписаны и не оплачены, при это доводы ответчика об оказании услугне в полном объеме и ненадлежащего качества отклоняются, поскольку само по себе установление в договоре оказания услуг оплаты в виде ежемесячной платы за абонентское обслуживание законодательству не противоречит, вознаграждение исполнителя по условиям договора не обусловлено достижением результата, значение имеет сам факт оказания юридических услуг, при недоказанности ответчиком некачественного и неполного оказания услуг<sup>98</sup>.

Абонентский договор, по мнению А.Г. Карапетова, – это не некий поименованный договорный тип наряду с куплей-продажей, подрядом, арендой и т.п. Это «договорная конструкция, некая форма, в которую можно облечь, по сути, почти любой возмездный поименованный договор. Может быть абонентский договор оказания услуг, абонентский договор подряда, абонентский договор купли-продажи и т.п. (вариант с услугами, конечно, наиболее распространен на практике). При этом абонентские договорные конструкции повсюду вокруг нас (шведские столы, техобслуживание оборудования и транспорта на случай поломок, техподдержка сайтов, аутсорсинг юридической поддержки, абонементы в бассейн и фитнес, услуги круглосуточной помощи на дорогах, тарифы сотовой связи или иных телекоммуникационных услуг и т.п.)»<sup>99</sup>.

Особенность правового положения исполнителя по абонентскому договору состоит в том, что он должен поддерживать свою материальную (производственную) базу и обслуживающий ее персонал в состоянии постоянной готовности для того, чтобы быть в состоянии исполнить свои

---

<sup>98</sup> Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 16 ноября 2016 года № Ф02-6119/2016 по делу № А58-1033/2016 // СПС Гарант.

<sup>99</sup> Карапетов А.Г. Новые договорные конструкции в ГК РФ: абонентский договор и опционы. URL: [http://www.m-logos.ru/img/Tezis\\_Karapetov\\_09042015.pdf](http://www.m-logos.ru/img/Tezis_Karapetov_09042015.pdf). (дата обращения: 14.04.2017).



обязательства перед абонентом по его первому требованию и по усмотрению последнего. Очевидно, что выполнение этой задачи требует особого ведения дел и сопряжено с дополнительными расходами. В то же время представляется, что законодателю следовало определиться с тем, как именно должна формироваться цена абонентского договора, то есть определить способы вычленения цены на право стать абонентом и цены за конкретное благо в ходе обслуживания.

В наименовании ст. 429.4 ГК РФ, скорее всего, отразилась сфера его ожидаемого применения – отношения между абонентами и организациями, предоставляющими услуги. Другое его наименование («договор с исполнением по требованию») отражает уже не сферу применения, а именно юридические особенности: абонент после заключения соответствующего договора обязан вносить платежи (иное предоставление) и получать исполнение в объеме, указанном в договоре. По общему правилу условия, на которых заключаются абонентские договоры, включая плату и объем исполнения, определяются в стандартных проформах. Из этого следует, что такие соглашения чаще всего являются и договорами присоединения.

Отметим, что договор с исполнением по требованию (абонентский договор), задолго до своего закрепления в тексте ГК РФ широко применялся в реальном имущественном обороте. Так, в Обзоре судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в арбитражных судах (информационное письмо Президиума ВАС РФ от 05 декабря 2007 года № 121<sup>100</sup>), приведен пример одного из дел, материалы которого свидетельствуют о попытке организации, выступающей в качестве истца, отнести на счет ответчика под видом судебных расходов сумму денежных средств, уплаченную юридической фирме по договору на абонентское правовое обслуживание за тот месяц, в котором по

---

<sup>100</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 05 декабря 2007 года № 121 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в арбитражных судах» // Вестник ВАС РФ. 2008. № 2. С. 63.

просьбе истца (абонента) по указанному договору юридической фирмой (исполнителем) была оказана услуга по консультации по поводу перспективы соответствующего судебного спора. АС, установив, что юридическая фирма, оказав абоненту консультационные услуги, процессуальные документы не подготавливала и представительство интересов истца в АС не осуществляла, пришел к выводу, что оплата консультационных услуг в рамках исполнения договора на абонентское правовое обслуживание третьим лицом, не осуществлявшим представительство в суде, к категории судебных расходов не относится и возмещению не подлежит.

В информационном письме Президиума ВАС РФ от 20 октября 2010 года № 142 «О порядке взимания сбора за подачу и уборку вагонов с владельцев железнодорожных путей необщего пользования»<sup>101</sup> арбитражным судам было разъяснено, что стороны договора, связанного с подачей и уборкой вагонов или с эксплуатацией железнодорожного подъездного пути, вправе установить в договоре порядок оплаты работы локомотива, принадлежащего перевозчику, по подаче и уборке вагонов в зависимости от фактически произведенных работ либо плату, имеющую абонентский характер. Устанавливая в договоре условие об оплате работы локомотивов по подаче, уборке вагонов согласно среднесуточному числу поданных и убранных вагонов в истекшем периоде, стороны тем самым согласовывают не схему оплаты каждого разового факта выхода локомотива, а оплату за соответствующий период осуществления железной дорогой работ по подаче и уборке вагонов.

Модель абонентского договора нашла широкое применение в сфере оказания различных услуг связи. Например, согласно Правилам оказания услуг связи по передаче данных, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 23 января 2006 года № 32<sup>102</sup> (п. 35), оплата услуг связи по передаче данных может осуществляться по абонентской или повременной системе оплаты либо

---

<sup>101</sup> Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 октября 2010 года № 142 «О порядке взимания сбора за подачу и уборку вагонов с владельцев железнодорожных путей необщего пользования» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 1. С. 104-105.

<sup>102</sup> Постановление Правительства РФ от 23 января 2006 года № 32 «Об утверждении Правил оказания услуг связи по передаче данных» // СЗ РФ. 2006. № 5. Ст. 553.

по объему принятой или переданной информации. При оплате услуг связи по передаче данных с применением абонентской системы оплаты расчет за оказанные услуги связи производится не позднее 10 дней с даты окончания расчетного периода.

Правилами оказания услуг телефонной связи (Постановление Правительства РФ от 09 декабря 2014 года № 1342 «О порядке оказания услуг телефонной связи»<sup>103</sup>) также предусмотрена возможность использования абонентской системы оплаты, при которой размер платежа абонента за определенный (расчетный) период является величиной постоянной, не зависящей от объема фактически полученных услуг телефонной связи (п. 31 Правил).

Отметим, что вступление в силу ст. 429.4 ГК РФ урегулировало многие судебные проблемы. Зачастую абоненты, не пользовавшиеся услугами исполнителя долгое время, но не расторгнувшие договор на этот период, выигрывали дела и исполнителям отказывалось во взыскании абонентской платы без доказательств фактического оказания услуг. Особенно часто страдали консалтинговые компании и спортивные клубы. Законодательно не была закреплена особенность абонентских договоров – что деньги уплачены не за конкретные товар, работу или услугу, а за право абонента их затребовать при необходимости в нужном объеме и принятие исполнителем обязанности быть готовым удовлетворить желание абонента. Теперь же потребители, заключившие договор об абонентском обслуживании, не смогут вернуть внесенную плату, ссылаясь на то, что в течение срока действия договора не воспользовались своим правом на получение услуг.

Ранее также существовала неопределенность по вопросу о том, зависит ли внесение абонентской (периодической и фиксированной) платы по договору от объема оказанных услуг, длительное время существовало две позиции судов. В первом случае в основу решений был положен общий рыночный принцип эквивалентности платы за получаемые работы и услуги. Суды исходили из

---

<sup>103</sup> Постановление Правительства РФ от 09 декабря 2014 года № 1342 «О порядке оказания услуг телефонной связи» (вместе с «Правилами оказания услуг телефонной связи») // СЗ РФ. 2014. № 51. Ст. 7431.

того, что абонентская плата подлежит внесению, только если она эквивалентна фактически оказанным услугам<sup>104</sup>. Во втором случае суды при вынесении решений исходили из того, что «сумма платежей заказчика за определенный период времени является постоянной, не зависящей от объема фактически полученных от исполнителя услуг»<sup>105</sup>. Закрепление в ГК РФ правила о фиксированной цене на абонементное обслуживание послужит формированию единообразной судебной практики по указанным спорам.

Здесь необходимо отметить, что в соответствии со статьей 2 ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую ГК РФ» положения статьи 429.4 ГК РФ применяются к правоотношениям, возникшим после дня вступления в силу указанного закона, а именно – с 01 июня 2015 года. Если правоотношения по договору от 01 января 2015 года возникли до дня вступления в силу ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую ГК РФ», то применение к данным правоотношениям ст. 429.4 ГК РФ невозможно.

В то же время абонентский характер взаимоотношений сторон далеко не всегда очевиден.

Так, 01 февраля 2015 года между ответчиком (заказчик) и истцом (исполнитель) заключен договор № 52/АФ/15 по обработке данных системы "КАСКАД" с предоставлением отчетных форм, в соответствии с пунктом 1.1 которого заказчик поручает, а исполнитель принимает на себя обязательства оказать услуги по обработке данных программно-аппаратного комплекса, включающего в себя контроль оплаты проезда с использованием микропроцессорных пластиковых карт и учет транспортной работы с предоставлением отчетных форм.

Истец, ссылаясь на абонентский характер заключенного договора, заявил о наличии у ответчика задолженности по договору в сумме 134 900 рублей с января по май 2016 года, на основании ст. 429.4 ГК РФ обратился в

---

<sup>104</sup> Постановление ФАС ЦО от 09 августа 2006 года по делу № А35-6771/04-С9 // СПС Гарант.

<sup>105</sup> Постановление ФАС УО от 21 марта 2006 года № Ф09-1859/06-С4 по делу № А60-27946/05-С4 // СПС Гарант.

арбитражный суд с настоящим иском о взыскании задолженности и начисленной неустойки.

Проверяя обоснованность заявленных требований, АС сравнил положения ст. 429.1 ГК РФ с п. 1 ст. 779 и п. 1 ст. 781 ГК РФ, согласно которым по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, которые указаны в договоре возмездного оказания услуг.

Оценив и исследовав представленные сторонами в обоснование своих доводов и возражений документы, проанализировав условия договора, АС пришел к выводу о том, что заключенный между сторонами договор, исходя из его правовой природы, вопреки утверждениям истца, абонентским не является, в связи с чем положения ст. 429.4 ГК РФ применению не подлежат, а поскольку истец в 2016 году не оказывал услуги ответчику, что не отрицалось сторонами, а услуги истца по обработке в предшествующем календарном году данных системы "КАСКАД" ответчиком исполнены в полном объеме, отказал в удовлетворении иска<sup>106</sup>.

При этом в ГК РФ не решен вопрос о взаиморасчетах сторон в случае прекращения абонентского договора по вине исполнителя. Также остается неясной судьба абонентских платежей в случае, если исполнение не потребовалось абоненту в течение всего срока действия договора. Исходя из п. 2 ст. 429.4 ГК РФ, уплаченные абонентом денежные средства или иное встречное предоставление остаются у исполнителя. На практике возникает вопрос, не являются ли такие доходы исполнителя неосновательным обогащением, поскольку исполнение так и не было востребовано<sup>107</sup>. Возможно, следует предусмотреть в законе хотя бы частичный возврат денежных средств абоненту, который так и не воспользовался своим правом требовать

---

<sup>106</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 29 декабря 2016 года № Ф05-19404/2016 по делу № А40-111937/2016 // СПС Гарант.

<sup>107</sup> Договорное право России: реформирование, проблемы и тенденции развития: монография / Е.Е. Богданова, Л.Ю. Василевская, Е.С. Гринь и др.; под общ. ред. Л.Ю. Василевской. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016. С. 93.

исполнения.

Как справедливо отмечается в литературе, абонентский договор имеет некоторое сходство с рамочным договором. Однако последний является организационным и носит неимущественный характер, в то время как абонентский договор порождает имущественные отношения. Рамочный договор предоставляет право требования каждой из сторон, а абонентский – только одной стороне. Рамочный договор предполагает наличие в будущем иных организуемых имущественных договоров, в то время как договор с исполнением по требованию регулирует отношения внутри абонентского договора<sup>108</sup>.

Представляется, что природа рамочного договора (даже если принимать во внимание ту конструкцию, которая закреплена в ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ) и природа абонентского договора существенным образом различаются, рамочные договоры (организационные и, следовательно, неимущественные) и абонентские договоры (имущественные договоры, исходя из текста ст. 429.4 ГК РФ – договоры возмездного оказания услуг) относятся к разным договорным типам. Вызывает сомнения закрепление конструкции договора с исполнением по требованию (абонентского договора) рядом с такими конструкциями по организации договорных связей, как предварительный (ст. 429 ГК РФ) и рамочный (ст. 429.1 ГК РФ) договоры.

В качестве рекомендации можно сформулировать правило о возможности одностороннего расторжения абонентского договора по инициативе абонента, поскольку последний может быть необоснованно поставлен в кабальное положение в случаях, когда необходимость в получении услуг отпала, а договор продолжает действовать.

Итак, в рамочном договоре стороны согласовывают общие условия, которые можно уточнять в будущем. Опционный договор предполагает право в установленный срок требовать от другой стороны определенных действий. Особенность абонентского договора – наличие обязанности абонента вносить

---

<sup>108</sup> Морозов С.Ю., Гасанова Е.Л. Договоры о предоставлении права по заключению и исполнению в будущем гражданско-правовых договоров: постановка проблемы // Юрист. 2013. № 6. С. 22.

периодические платежи.

Статья 429.1 ГК РФ о рамочном договоре должна содержать правила о его форме. К отдельным видам рамочного договора должны применяться правила о рамочном договоре (ст. 429.1 ГК РФ), если иное не предусмотрено гражданским законодательством о том или ином виде рамочного договора.

Представляется, что рамочный договор должен заключаться в письменной форме. Именно такая форма необходима для защиты интересов сторон рамочного договора при возникновении возможных споров и при понуждении к его исполнению. Кроме того, именно письменная форма рамочного договора дает возможность реализовать его функцию по планированию длительных взаимоотношений сторон.

Введение института опционного договора в российское гражданское законодательство, должно иметь положительный эффект для развития договорных отношений активных участников гражданского оборота, прежде всего предпринимателей, а также участников и акционеров хозяйственных обществ. Вместе с тем нельзя не отметить, что уже сейчас видны проблемы, с которыми могут столкнуться правоприменители при применении опционных договоров.

Не следует отождествлять конструкцию опционного договора с предварительным договором, как это делают некоторые юристы. Если в предварительном договоре стороны договариваются о заключении основного договора, то по опционному договору сторона предоставляет за плату безотзывную оферту, которая может быть акцептирована в предусмотренный договором срок. Стороны опционного договора не заключают на его основании другой договор, а лишь реализуют достигнутые договоренности. По опционному договору правом потребовать начала исполнения договора обладает лишь одна заранее определенная сторона, в то время как по предварительному договору обе стороны одновременно либо одна из них могут инициировать заключение основного договора.

Представляется, что природа рамочного договора и природа абонентского

договора существенным образом различаются, рамочные договоры (организационные и, следовательно, неимущественные) и абонентские договоры (имущественные договоры, исходя из текста ст. 429.4 ГК РФ – договоры возмездного оказания услуг) относятся к разным договорным типам. Вызывает сомнения закрепление конструкции договора с исполнением по требованию (абонентского договора) рядом с такими конструкциями по организации договорных связей, как предварительный (ст. 429 ГК РФ) и рамочный (ст. 429.1 ГК РФ) договоры.

В качестве рекомендации можно сформулировать правило о возможности одностороннего расторжения абонентского договора по инициативе абонента, поскольку последний может быть необоснованно поставлен в кабальное положение в случаях, когда необходимость в получении услуг отпала, а договор продолжает действовать.



## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Проведенное исследование позволило сформулировать следующие основные выводы и предложения.

Постановление Пленума № 16 зафиксировало отход от устаревшей советской методологии, которая слепо признавала все нормы договорного права с неопределенным статусом императивными без оглядки на наличие каких-либо оснований для ограничения конституционного принципа свободы договора. Закрепление в Постановлении Пленума № 16 алгоритма телеологического толкования является серьезным прогрессом в развитии отечественного права и позволяет реализовать на практике позицию КС РФ о конституционном статусе принципа свободы договора и неконституционности любых его ограничений, которые не вытекают из необходимости защиты конкурирующих конституционных ценностей и принципов. Любое иное решение было бы принципиально нелегитимным и заслуживало бы оспаривания в КС РФ.

В настоящее время к непоименованным договорам применяются общие нормы об обязательствах и договорах. Вместе с этим давно назрела необходимость более активного применения аналогии закона, чем это имеет место сегодня. Применение аналогии закона должно быть не исключением, а правилом, если судом установлено видовое отличие заключенного соглашения. Внесение платы по традиционному гражданско-правовому договору не в денежной форме, а в виде товаров, работ, услуг и др. делает такой договор смешанным и позволяет применять к нему в соответствующих частях правила о договорах, входящих в его состав.

В качестве смешанного договора не следует расценивать случаи, когда в рамках одной договорной модели сам законодатель предусматривает возможность встраивания других элементов.

Представляется, что диспозитивная норма п. 3 ст. 421 ГК РФ по своему смыслу в системе действующего правового регулирования отношений,

связанных с использованием конструкции смешанного договора, не предполагает свободы усмотрения сторон в тех случаях, когда правила их поведения императивно определены законом.

В современных условиях юридическая практика порой опережает законодательство, поэтому для стабильного развития гражданско-правовых отношений очень важно, чтобы востребованные договоры получили надлежащее правовое регулирование и заняли соответствующее место в системе договоров, а заключение непоименованных договоров стало бы редким исключением, а не целой сферой деятельности.

Представляется, что непоименованные договоры должны иметь второстепенное значение. К их числу должны относиться те договоры, которые можно считать непопулярными разновидностями предусмотренных законодательством договоров или очень редко заключаемые сделки, а не самостоятельные договоры, имеющие существенное значение для современного товарооборота. Закрепление в гражданском законодательстве правовых норм о рассмотренных договорах будет способствовать унификации правоприменительной практики.

Не следует считать рамочным договором соглашения, в которых не указано какого-либо условия, но оно может быть определено исходя из рыночной практики. Поскольку у рамочного договора особый предмет – установление общих условий, данный договор должен быть отнесен к договорам организационного характера. Это обстоятельство (уникальность предмета) позволяет считать его самостоятельным и отграничивать от последующих действий. Вместе с тем неясно, какие же договоры можно отнести к рамочным, а также что именно следует считать «общими условиями».

Более того, вызывает сомнение правомерность использования термина «договор» применительно к рассматриваемому соглашению. К рамочному договору вряд ли применимы все положения ГК РФ о договорах, сделках и обязательствах. Факт заключения рамочного соглашения порождает особые отношения между участниками, лишь внешне напоминающие классические

обязательства. В то же время представляется, что положения рамочного договора, например, о конфиденциальности, защите персональных данных или о гарантиях и заверениях, арбитражная оговорка действуют и без заключения отдельного соглашения к рамочному договору, уточняющему основные обязательства сторон.

Законодательное определение опционного договора также не позволяет говорить об опционном договоре как о специальной договорной конструкции (в отличие от того же соглашения о предоставлении опциона на заключение договора). Опционный договор не является специальным договором, а лишь указывает на ту форму, к которой может относиться договор, и дает ей законодательное закрепление.

Проведенное исследование позволило сформулировать следующие предложения по совершенствованию действующего законодательства.

## **1. Предложение о нераспространении действия ст. 429.1 ГК РФ на специальные виды рамочных договоров**

### **Законодательно установлено**

В действующем законодательстве предусмотрены: договор об организации перевозки грузов (ст. 798 ГК РФ), специальное генеральное (рамочное) соглашение об открытии кредитной линии (ст. 819 ГК РФ), генеральный полис (ст. 941 ГК РФ). Эти договоры (соглашения) имеют ряд признаков рамочного договора. Однако ни ФЗ от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ, ни принятыми впоследствии федеральными законами не предусмотрено никаких изменений относительно данных видов рамочного договора.

### **Недостатки**

На практике остается нерешенным вопрос о распространении положений ст. 429.1 ГК РФ на специальные виды рамочных договоров.

### **Предложение**

Дополнить ст. 429.1 ГК РФ пунктом 3 следующего содержания:

«3. Положения настоящей статьи не распространяются на договор об организации перевозки грузов (ст. 798 настоящего Кодекса), специальное генеральное (рамочное) соглашение об открытии кредитной линии (ст. 819 настоящего Кодекса), генеральный полис (ст. 941 настоящего Кодекса).».

### **Обоснование**

Данное предложение по совершенствованию законодательства позволит исключить распространение правил ст. 429.1 ГК РФ на специальные договорные конструкции, которые имеют достаточную правовую регламентацию.

## **2. Предложение об установлении письменной формы рамочных договоров**

### **Законодательно установлено**

В ст. 429.1 ГК РФ отсутствует указание на форму рамочного договора.

### **Недостатки**

Возможно заключение рамочного договора в устной форме, что затруднит защиту интересов его сторон.

### **Предложение**

Дополнить п. 1 ст. 429.1 ГК РФ абзацем вторым следующего содержания: «Рамочный договор заключается в письменной форме».

### **Обоснование**

Именно такая форма необходима для защиты интересов сторон рамочного договора при возникновении возможных споров и при понуждении к его исполнению. Кроме того, именно письменная форма рамочного договора дает возможность реализовать его функцию по планированию длительных взаимоотношений сторон.

## **3. Предложение об отмене императивности правила о сроке**

## **прекращения опционного договора**

### **Законодательно установлено**

Согласно п. 1 ст. 429.3 ГК РФ, если управомоченная сторона не заявит указанное требование в установленный в договоре срок, опционный договор прекращается.

### **Недостатки**

Пропуск срока, независимо от причин, однозначно влечет прекращение договора и «реанимировать» прекращенный договор, даже при условии уважительности пропуска срока, не представляется возможным, т.к. нельзя восстановить то, что уже прекратилось. Неясно, каковы правовые последствия в случае, если будет доказана уважительность причины просрочки управомоченной стороной в заявлении требования о совершении предусмотренных опционным договором действий.

### **Предложение**

Первое предложение п. 1 ст. 429.3 ГК РФ после слова «прекращается» дополнить словами: «, если иное не предусмотрено соглашением сторон».

### **Обоснование**

Стороны смогут предусмотреть в опционном договоре порядок продления указанного срока в случае его пропуска управомоченной стороной.

## **4. Предложение о введении обязательной структуры цены абонентского договора**

### **Законодательно установлено**

В ст. 429.4 ГК РФ указано, что абонентский договор предусматривает внесение одной из сторон (абонентом) определенных, в том числе периодических, платежей или иного предоставления. При этом абонент обязан вносить платежи или предоставлять иное исполнение по абонентскому договору независимо от того, было ли затребовано им соответствующее исполнение от исполнителя, если иное не предусмотрено законом или

договором.

### **Недостатки**

Не решен вопрос о взаиморасчетах сторон в случае прекращения абонентского договора по вине исполнителя. Также остается неясной судьба абонентских платежей в случае, если исполнение не потребовалось абоненту в течение всего срока действия договора. Исходя из п. 2 ст. 429.4 ГК РФ, уплаченные абонентом денежные средства или иное встречное предоставление остаются у исполнителя. На практике возникает вопрос, не являются ли такие доходы исполнителя неосновательным обогащением, поскольку исполнение так и не было востребовано.

### **Предложение**

В п. 1 ст. 429.4 ГК РФ слова «платежей или иного предоставления» заменить на «фиксированных платежей или иного фиксированного предоставления».

В п. 2 ст. 429.4 ГК РФ слова «вносить платежи» заменить на «вносить фиксированные платежи», а также дополнить предложением следующего содержания: «Оставшуюся часть цены абонент вносит за фактическое исполнение».

### **Обоснование**

Данное предложение внесет ясность о том, как именно должна формироваться цена абонентского договора, то есть определить способы вычленения цены на право стать абонентом и цены за конкретное благо в ходе обслуживания. Будет возможен частичный возврат денежных средств абоненту, который так и не воспользовался своим правом требовать исполнения.

## **5. Предложение о введении возможности одностороннего**

## **расторжения абонентского договора по инициативе абонента**

### **Законодательно установлено**

В ст. 429.4 ГК РФ ничего не сказано о возможности одностороннего расторжения абонентского договора по инициативе абонента.

### **Недостатки**

Абонент может быть необоснованно поставлен в кабальное положение в случаях, когда необходимость в получении услуг отпала, а договор продолжает действовать.

### **Предложение**

Дополнить ст. 429.4 ГК РФ третьим пунктом следующего содержания:

«3. Абонент вправе отказаться от исполнения абонентского договора при условии оплаты исполнителю фиксированных платежей или иного фиксированного предоставления, а также фактически понесенных исполнителем расходов.».

### **Обоснование**

Интересы абонента будут более защищены, поскольку он, как правило, является непрофессионалом в тех отношениях, по поводу которых заключается абонентский договор.

## БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

### Законы и иные нормативные акты

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.
2. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32.–Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 года № 14 – ФЗ //Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5. – Ст. 410.
4. Федеральный закон Российской Федерации от 22 апреля 1996 года № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 17.– Ст. 1918.
5. Федеральный закон Российской Федерации от 08 февраля 1998 года № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 7.– Ст. 785.
6. Федеральный закон Российской Федерации от 28 декабря 2009 года № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в РФ» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2010. – № 1.– Ст. 2.
7. Федеральный закон Российской Федерации от 07 декабря 2011 года № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011.– № 50.– Ст. 7358.
8. Федеральный закон Российской Федерации от 08 марта 2015 года № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса РФ» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2015.– № 10.– Ст. 1412.
9. Закон Российской Федерации от 07 февраля 1992 года № 2300-1 «О



защите прав потребителей» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. –№ 3.–Ст. 140.

10. Постановление Правительства Российской Федерации от 23 января 2006 года № 32 «Об утверждении Правил оказания услуг связи по передаче данных» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. –№ 5.–Ст. 553.

11. Постановление Правительства Российской Федерации от 09 декабря 2014 года № 1342 «О порядке оказания услуг телефонной связи» (вместе с «Правилами оказания услуг телефонной связи») // Собрание законодательства Российской Федерации. –2014. –№ 51. – Ст. 7431.

12. Указание Банка России от 16 февраля 2015 года № 3565-У «О видах производных финансовых инструментов»// Вестник Банка России. – 2015. –№ 28. –С. 37-39.

13. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009 г.) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2009.–№ 11. – С. 6-99.

14. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010. М.: Статут, 2013. –758 с.

#### Судебная и другая правоприменительная практика

15. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 16 февраля 2001 года № 59 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2001. –№ 4.– С. 43-56.

16. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 24 сентября 2002 года № 69 «Обзор практики разрешения споров, связанных с договором мены» // Вестник Высшего

Арбитражного Суда Российской Федерации.–2003. – № 1.– С. 10-15.

17. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 05 декабря 2007 года № 121 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в арбитражных судах» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. –2008. – № 2. – С. 62-78.

18. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 20 октября 2010 года № 142 «О порядке взимания сбора за подачу и уборку вагонов с владельцев железнодорожных путей необщего пользования» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.–2011.–№ 1. – С. 104-105.

19. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 13 сентября 2011 года № 146 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с применением к банкам административной ответственности за нарушение законодательства о защите прав потребителей при заключении кредитных договоров»// Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.–2011.–№11. – С. 111-130.

20. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 25 февраля 2014 года № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.–2014. –№4. – С. 86-102.

21. Определение Президиума Верховного Суда Российской Федерации от 14 июля 2004 года № 8пв04 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. –2005. –№ 2. – Ст. 7.

22. Определение Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 08 декабря 2011 года № ВАС-15860/11 по делу № А40-133991/10-78-252// Справочно-правовая система Гарант.

23. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 года № 80-В12-2 // Справочно-правовая система Гарант.

24. Определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27 августа 2012 года № ВАС-10206/12 // Справочно-правовая система Гарант.

25. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 16 ноября 2016 года № Ф02-6119/2016 по делу № А58-1033/2016 // Справочно-правовая система Гарант.

26. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 14 июня 2016 года № Ф03-2368/2016 по делу № А73-15911/2015 // Справочно-правовая система Гарант.

27. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 29 декабря 2016 года № Ф05-19404/2016 по делу № А40-111937/2016 // Справочно-правовая система Гарант.

28. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13 апреля 2016 года № Ф07-1829/2016 по делу № А56-81831/2014 // Справочно-правовая система Гарант.

29. Постановление Арбитражный суд Западно-Сибирского округа от 14 апреля 2015 года по делу № Ф04-16395/2015 // Справочно-правовая система Гарант.

30. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 05 июля 2012 года по делу № А06-7103/2011 // Справочно-правовая система Гарант.

31. Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 мая 2016 года № 12АП-4842/2016 по делу № А12-18454/2013 // Справочно-правовая система Гарант.

32. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 02 марта 2015 года № 09АП-58390/2014-ГК по делу № А40-103427/2014 // Справочно-правовая система Гарант.

33. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 26

ноября 2014 года № 09АП-40880/2014-ГК по делу № А40-3575/2014 // Справочно-правовая система Гарант.

34. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 июня 2016 года № 11АП-5087/2016 по делу № А55-26571/2015 // Справочно-правовая система Гарант.

35. Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 11 июля 2011 года № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2011. – № 9. – С. 148-152.

36. Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 12 июля 2012 года № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Вестник экономического правосудия РФ. – 2012. – № 09. – С. 164-182.

37. Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 14 марта 2014 года № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2014. – № 5. – С. 85-91.

38. Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 22 декабря 2011 года № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса РФ» (утратил силу) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2012. – № 2. – С. 112-116.

39. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2016 года № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2016. – № 5. – С. 1-15.

40. Постановление Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 25 марта 2014 года № 10614/13 по делу № А40-

149844/10-155-1212 // Справочно-правовая система Гарант.

41. Постановление Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 05 ноября 2013 года № 8498/13 по делу № А56-36566/2012 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2014.–№ 3. – С. 179-183.

42. Постановление Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 05 ноября 2013 года № 9738/13 по делу № А57-1954/2011 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2014. –№ 3. – С. 174-178.

43. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 08 июля 2015 года № 13АП-12922/2015 по делу № А56-85066/2014 // Справочно-правовая система Гарант.

44. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 16 сентября 2015 года № 13АП-18175/2015 по делу № А56-13954/2015 // Справочно-правовая система Гарант.

45. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 24 июня 2015 года № 13АП-11368/2015 по делу № А56-61729/2014 // Справочно-правовая система Гарант.

46. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 18 января 2010 года по делу № А38-934/2009 // Справочно-правовая система Гарант.

47. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 11 июня 2008 года № А58-6020/07-0104-Ф02-1729/08 по делу № А58-6020/07-0104 // Справочно-правовая система Гарант.

48. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 21 октября 2013 года по делу № А10-646/2013 // Справочно-правовая система Гарант.

49. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 19 августа 2011 года по делу № А46-13290/2010 // Справочно-правовая система Гарант.

50. Постановление ФАС Московского округа от 03 сентября 2012 года по делу № А40-3375/12-47-28 // Справочно-правовая система Гарант.

51. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 29 ноября 2011

года по делу № А66-824/2011 // Справочно-правовая система Гарант.

52. Постановление ФАС Уральского округа от 21 марта 2006 года № Ф09-1859/06-С4 по делу № А60-27946/05-С4 // Справочно-правовая система Гарант.

53. Постановление ФАС Уральского округа от 16 декабря 2010 года № А50-13409/2008 // Справочно-правовая система Гарант.

54. Постановление ФАС ЦО от 09 августа 2006 года по делу № А35-6771/04-С9 // Справочно-правовая система Гарант.

#### Учебники, учебные пособия, комментарии

55. Брагинский, М.И., Витрянский, В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. –М.: Статут, 2009. –847 с.

56. Брагинский, М.И. Основы учения о непоименованных (безымянных) и смешанных договорах. –М., 2007. –79 с.

57. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к разделу III «Общая часть обязательного права» / А.В. Барков, А.В. Габов, М.Н. Илюшина и др.; под ред. Л.В. Санниковой. –М.: Статут, 2016. –622 с.

58. Гражданский кодекс Российской Федерации. Общие положения о договоре. Постатейный комментарий к главам 27 – 29 / В.В. Витрянский, Б.М. Гонгало, А.В. Демкина и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. –М.: Статут, 2016.–223 с.

59. Гражданское право Общая часть: Учебник: в 4 т. Т. 3 / В.С. Ем, Н.В. Козлова, С.М. Корнеев и др.; под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. –М.: ВолтерсКлувер, 2008. –736 с.

60. Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 2 / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева [и др.]; под ред. А.П. Сергеева. –М.: РГ Пресс, 2010.– 880с.

61. Занковский, С.С. Предпринимательские договоры. – М.: ВолтерсКлувер, 2004. –304 с.

62. Карапетов, А.Г. Новые договорные конструкции в ГК РФ:

абонентский договор и опционы. –URL: [http://www.m-logos.ru/img/Tezis\\_Karapetov\\_09042015.pdf](http://www.m-logos.ru/img/Tezis_Karapetov_09042015.pdf) (дата обращения: 28.03.17).

63. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, Части первой (постатейный) (издание третье, исправленное, дополненное и переработанное) / под ред. О.Н. Садикова. –М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: Издательский Дом «ИНФРА-М», 2005. –788 с.

64. Морозов, С.Ю. Система транспортных организационных договоров. – М.: Норма, 2011. – 352 с.

65. Покровский, И.А. Основные проблемы гражданского права – 3-е изд., стереотип. – М.: Статут, 2001. –354 с.

66. Хохлов, В.А. Общие положения об обязательствах: Учебное пособие. – М.: Статут, 2015.– 288 с.

Монографии, лекции, статьи, диссертации и авторефераты диссертаций

67. Батлер, Е.А. Непоименованные договоры (некоторые вопросы теории и практики): Дис. канд. юрид. наук. –М., 2006. – 183 с.

68. Бородкин, В.Г. О некоторых способах обеспечения исполнения акционерных соглашений // Вестник Федерального арбитражного суда Московского округа. – 2012. –№ 3.– С. 11-16.

69. Бородкин, В.Г. Опционный договор в проекте изменений в Гражданский кодекс // Московский юрист. – 2013. – № 2. – С.18-24.

70. Брагинский, М.И. О нормативном регулировании договоров // Журнал российского права. – 1997. –№ 1. –С.69-77.

71. Буркова, А.Ю. Рамочные соглашения: международная практика и российское право // Вестник арбитражной практики. –2015. – № 6. –С. 24-29.

72. Вашкевич, А. Зачем компании нужны опционные соглашения? // Акционерный вестник. – 2012. –№ 4. –С. 44 - 49.

73. Витрянский, В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. – М.: Статут, 2016. – 431 с.

74. Гринемаер, Е.А., Филиппова Ю.О., Королева М.В., и др. Отдельные

инструменты вложения средств в деятельность юридического лица: выгоды, риски, практические советы // *Налоги и финансовое право*. – 2015. – № 6. – С. 7-45.

75. Договорное право России: реформирование, проблемы и тенденции развития: монография / Е.Е. Богданова, Л.Ю. Василевская, Е.С. Гринь и др.; под общ.ред. Л.Ю. Василевской. – М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016. – 192 с.

76. Илюшина, М.Н. Модернизация концептуальных основ правового регулирования договорных отношений в сфере предпринимательской деятельности в проекте ГК РФ // *Предпринимательское право*. – 2013. – № 3. – С. 52-55.

77. Камышанский, В.П. Обновление Гражданского кодекса РФ становится реальностью // *Власть закона*. – 2013. – № 1. – С. 10.

78. Карапетов, А.Г. Свобода договора и пределы императивности норм гражданского права // *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: Закон*. – 2009. – № 11. – С. 100-133.

79. Карапетов, А.Г., Савельев, А.И. Свобода заключения непоименованных договоров и ее пределы // *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации: Закон*. – 2012. – № 4 (233). – С. 12-56.

80. Комаров, А.С. Гражданский кодекс России как источник права // *Развитие основных идей Гражданского кодекса России в современном законодательстве и судебной практике: Сборник статей, посвященный 70-летию С.А. Хохлова*. – М., 2011. – 368 с.

81. Красников, Н. О концепции опционного соглашения как предварительного договора по российскому праву // *Юрист*. – 2009. – № 12. – С. 25-30.

82. Кулаков, В.В. Обязательство и осложнения его структуры в гражданском праве России: Монография. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: РАП; ВолтерсКлувер, 2010. – 256 с.

83. Лебедев, В.Е. Квалифицирующие признаки опционного договора и



его отличие от других производных финансовых инструментов // Новый юридический журнал. – 2012. – № 3. – С. 88-92.

84. Лубягина, Д.В., Бычков, А.И. Опционный договор // Имущественные отношения в Российской Федерации. –2016. – № 1. –С. 67 - 72.

85. Луценко, С.И. Свобода договора (толкование через волеизъявление): пределы дискреции // Современное право. – 2014. –№ 4. – С. 63-67.

86. Маилян, Г.Э. Генеральное соглашение об открытии кредитной линии как рамочный (организационный) договор // Юрист. – 2015. –№ 13. – С. 29 – 40.

87. Мандрюков, А.В. Основные изменения положений ГК РФ о договорах // Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения. –2015. –№ 6. –С. 60-69.

88. Меньшенин, П.А. Опционный договор // Право и экономика. –2008. – № 5. –С.19-25.

89. Морозов, С.Ю., Гасанова, Е.Л. Договоры о предоставлении права по заключению и исполнению в будущем гражданско-правовых договоров: постановка проблемы // Юрист. –2013. –№ 6. – С. 22–25.

90. Огородов, Д.В., Чельшев, М.Ю. Некоторые дискуссионные проблемы учения о смешанных договорах // Правоведение. –2007. –№ 6. – С. 41-63.

91. Огородов, Д.В., Чельшев, М.Ю. Смешанные договоры в частном праве: отдельные вопросы теории и практики // Законодательство и экономика. – 2005. – № 10. – С. 50-53.

92. Ралько, В.В. Опцион на заключение договора и опционный договор в российском праве // Нотариус. –2016. – № 5. – С. 38 - 44.

93. Розенберг, М.Г. Некоторые актуальные вопросы практики разрешения споров в МКАС при ТПП РФ // Хозяйство и право. –2011. –№ 4. – С. 52-64.

94. Романец, Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: Монография. 2-е изд., перераб. и доп. –М.: Норма, Инфра-М, 2013. – 496 с.
95. Садилов, О.Н. Императивные и диспозитивные нормы в гражданском праве // Юридический мир. – 2001. – № 7. – С. 4-9.
96. Свобода договора: сборник статей / А.А. Амангельды, В.А. Белов, А.А. Богустов и др.; отв. ред. М.А. Рожкова. –М.: Статут, 2016. – 671 с.
97. Семенихин, В.В. Договор на оказание маркетинговых услуг // «Налоги» (газета).– 2006. –№ 42.
98. Слепенкова, О.А. Свобода договора: законодательство и позиция судов // Российская юстиция. –2015. –№ 10. – С. 54-56.
99. Татаринская, Е.В. Непоименованные и смешанные договоры // Российская юстиция. – 2007.–№ 4. – С. 8-13.
100. Татаркина, К.П. Соотношение понятий «рамочный договор» и «массовый договор» // Вестник Томского государственного университета. Право. – 2016. – № 1. – С. 102-109.
101. Толмачев, А. 12 изменений в гражданском праве // ЭЖ-Юрист. –2016. – № 1. –С. 12-15.
102. Чернобель, Я.А. Опционные конструкции в Гражданском кодексе РФ // Вестник Арбитражного суда Московского округа. – 2016. –№ 1. – С. 110 - 121.
103. Шнигер, Д.О. Рамочный договор как основание возникновения обязательства, или Критика концепции статьи 429.1 Гражданского кодекса Российской Федерации // Журнал российского права. – 2016. – № 12. – С. 69-78.