ПП № 4(52)-2015. стр. 72—75

УДК 347.447.5

Е. М. Тужилова-Орданская

ПРЕЗУМПЦИЯ ИМПЕРАТИВНОСТИ В ДОГОВОРНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВАХ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

E. M. Tuzhilova-Ordanskaya

PRESUMPTION IMPERATIVE TO CONTRACTUAL OBLIGATIONS: PROBLEM FORMULATION

Данная статья посвящена проблеме возможного легитимного (или судебного) закрепления презумпции императивности в гражданском праве России и ее соотношении с презумпцией диспозитивности. Автор анализирует нормы, регулирующие наиболее популярные гражданско-правовые договоры, такие, например, как поставка, подряд и др., на наличие признаков императивности.

Ключевые слова: *гражданское право, свобода договора, договорное право, презумпция диспозитивности, презумпция императивности*

This article deals with the problem of possible legitimate (or legal) consolidation imperative presumption in civil law of Russia and its relation to the presumption of optionality. The author analyzes the rules governing the most popular civil contracts, such as supply, consecutive et al., For signs imperative.

Keywords: *civil rights, freedom of contract, contract law, the presumption of disposition, the presumption imperative*

Императивность в области договорного права представляет собой сформулированные в гражданско-правовых нормах строго определенные предписания, устанавливающие правовые ограничения в форме категорического запрета или позитивного обязывания, исключающие возможности иного варианта формирования и исполнения обязательств в границах возникшего договорного правоотношения [3, с. 145].

Возникновению точки зрения о немаловажном значении императивного начала в договорном праве поспособствовали М. И. Брагинский и В. В. Витрянский, которые после проведения «ревизии» норм ГК РФ выявили, что в составе норм, регулирующих отдельные виды договоров, оказалось около 1600 императивных и только около 200 диспозитивных норм [1, с. 89—90].

Сложившаяся ситуация вызвала неоднозначную реакцию ученого общества и породила возникновение новой волны обсуждений проблемы определения императивных начал в нормах договорного права.

Императивность в обязательственном праве находит свое выражение в самых различных формах, а именно в виде ограничения принципа свободы договора, закрепления специальной правосубъектности, установления особого правового режима некоторых объектов обязательств, заключения договоров в обязательном порядке, принудительного расторжение договора и другие.

В данной работе предлагаем провести анализ норм, регулирующих наиболее популярные гражданско-правовые договоры, на наличие признаков императивности, и исследовать отдельные из них.

Во всех положениях ГК РФ, регулирующих договоры, императивными в первую очередь выступают нормы, содержащие в себе квалифицирующие признаки договоров, а также их существенные условия.

Одним из ярких примеров императивной нормы в положениях ГК РФ о договоре купли-продажи является ст. 461 ГК РФ об ответственности продавца в случае изъятия товара у покупателя. Вышеназванная норма содержит явный атрибут императивности — указание на недействительность соглашения, заключенного вопреки указаниям данной нормы, то есть закон запрещает возможность договорного урегулирования перевода с продавца на покупателя риска наличия прав третьих лиц на вещь, которые могут повлечь ее эвикцию.

Оправданность императивного ха-

рактера данного правила, не вызывает никаких сомнений, в частности, в случае, когда продавец, заведомо зная о наличии обременений, умалчивает об этом перед покупателем. Налицо — недобросовестное поведение продавца, которое в соответствии с п. 4 ст. 401 ГК РФ не может исключаться договором и поощряться правом.

Ситуация, при которой продавцу не могло быть известно о наличии обременений, на наш взгляд, также не может являться основанием для освобождения его от ответственности, так как при всей степени предусмотрительности добросовестный продавец обязан полностью проверить продаваемое им имущество.

Таким образом, стороны договора купли-продажи не вправе своим соглашением изменять императивно установленный в законе режим ответственности продавца за последующую эвикцию.

Интересной с точки зрения определения императивности является также норма ст. 523 ГК РФ, регламентирующая односторонний отказ от исполнения договора поставки.

Пункт первый указанной статьи содержит в себе императивное правило о возможности сторон договора поставки отказаться от его исполнения лишь в случае существенного нарушения договора.

Подобное законодательное ограничение автономии воли сторон считаем безосновательным, поскольку отсутствуют какие-либо объективные препятствия для возможности установления сторонами договора поставки иных оснований отказа от исполнения своих обязательств помимо существенных нарушений.

По мнению А. Г. Карапетова, п. 1 ст. 523 ГК РФ никак не должен оцениваться в качестве подразумеваемого запрета на согласование сторонами, например, долгосрочного договора поставки права каждой из сторон на немотивированный отказ от договора, так как такая возможность признается и ст. 310, и п. 3 ст. 450 ГК РФ [2, с. 23].

В судебной практике по данному вопросу встречаются абсолютно разные позиции.

ФАС Северо-Кавказского округа в своем постановлении по делу № А53-20193/2009 от 4 июня 2010 года поддержал позицию Артема Георгиевича Карапетова и признал такое проявление свободы договора [11].

В свою очередь ВАС РФ [5] и ФАС Северо-Западного округа квалифицировали нормы ст. 523 ГК РФ как исчерпывающий перечень оснований для отказа и отметили, что сама природа договора поставки указывает на подразумеваемый императивный запрет на условие о праве на немотивированный отказ от договора [9].

По нашему мнению, с этой позицией никак нельзя согласиться, так как диспозитивная сущность нормы ст. 523 ГК РФ этому прямо препятствует.

Императивный же аспект нормы проявляется только в том, что стороны в принципе не могут исключить право покупателя или поставщика на расторжение договора при его существенном нарушении. В противном случае это могло бы привести к грубому нарушению баланса интересов сторон и обрекало пострадавшего кредитора на бесконечное ожидание и подвешенное состояние.

В продолжение предыдущего предлагаем проанализировать второй и третий пункты ст. 523 ГК РФ, закрепляющие презумпции существенности нарушений договора поставки как со стороны поставщика, так и со стороны покупателя.

Они не содержат внешних атрибутов, позволяющих сделать вывод о возможности сторон предусмотреть иные основания существенных нарушений договора, что указывает на их императивность. Но если обратиться к телеологическому толкованию норы, то можно убедиться в том, что изначально законодатель не вкладывал в нее смысл максимально ограничить свободу договора и закрепить исчерпывающий перечень существенных нарушений договора поставки.

Материалы судебной практики свидетельствуют о том, что ничего в принципе не запрещает сторонам согласовать между собой новый перечень нарушений, выходящий за пределы ст. 523 ГК РФ [10].

Ряд судов вполне справедливо признали это проявление договорной свободы, в частности, указав, что применительно к долгосрочному договору поставки, стороны могут предусмотреть в качестве существенного нарушения не двукратную просрочку поставки (которая при таких фактических обстоятельствах существенной в большинстве случаев не является), а, например, допущенную три или более раза в течение одного квартала [12].

Другие суды и вовсе признавали, что даже при отсутствии в договоре каких-либо условий на сей счет право кредитора отказаться от договора поставки при его существенном нарушении не ставится под сомнение, несмотря на то, что само нарушение не указано в перечне, содержащемся в п. 2 и 3 данной статьи [7].

Таким образом, следует сделать вы-

вод о том, что императивность в области отказа сторон договора поставки от исполнения своих обязательств ограничена лишь невозможностью сторон исключить своим соглашением такой отказ.

Нельзя обойти стороной и нормы ГК РФ, регулирующие договор подряда, а именно ст. 720, регламентирующую приемку заказчиком работы, выполненной подрядчиком.

С точки зрения императивности наибольший интерес вызывает п. 2 ст. 720 ГК РФ, устанавливающий правило, согласно которому заказчик лишается права ссылаться на обнаруженные в процессе приемки недостатки работы, если они не были отражены в соответствующем акте, удостоверяющем такую приемку.

Несмотря на внешнюю императивность данной конструкции, судебная практика по данному вопросу достаточно разрозненная, что, безусловно, является отрицательным фактом, требующим теоретического обоснования и последующего устранения.

Изначально судами данная норма воспринималась как властное предписание законодателя, исключающее возможность установления иного варианта поведения сторонами договора подряда. Однако такая ситуация существовала до момента, пока Президиум ВАС РФ в п. 13 Информационного письма от 24 января 2000 года № 51, не пришел к выводу о сохранении за заказчиком права ссылаться на дефекты в работах, несмотря на отсутствие в промежуточных актах приемок работ указаний на такие дефекты [4].

ВАС РФ признал императивное действие п. 2 ст. 720 ГК РФ только применительно к ситуации, когда недостатки работ не были зафиксированы заказчиком исключительно в итоговом акте сдачи-приемки результатов работ.

Впоследствии ВАС РФ опроверг ранее изложенную им в вышеназванном Информационном письме позицию [6]. Многие суды поддержали его и при вынесении решений в настоящее время в большинстве своем руководствуются буквальным смыслом данной нормы и запрещают заказчику ссылаться на дефекты, которые не были зафиксированы при приемке [8].

По нашему мнению, исследуемая норма п. 2 ст. 720 ГК РФ должна быть признана императивной вне зависимости от вида акта, которым оформляется приемка работ по договору подряда. В данном случае необходимо исходить из действия принципа добросовестности, согласно которому в данном контексте заказчик обязан добросовестно осуществлять любую приемку работ (неважно итоговая она или промежуточная) и фиксировать обнаруженные недостатки с целью своевременного уведомления об этом подрядчика и предотвращения возникновения споров относительно качества выполненных работ в дальнейшем.

Таким образом, на основе проведенного анализа норм ГК РФ, регулирующих договоры купли-продажи, поставки и подряда, на наличие признаков императивности, можно сделать вывод о том, что императивные начала в договорном праве сводятся к минимуму. Такой итог представляется нам вполне закономерным, поскольку это сфера действия основополагающего в гражданском праве принципа свободы договора, который подлежит ограничению лишь в исключительных случаях — в целях защиты особо охраняемых законом интересов.

Литература

1. Брагинский, М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — 3-е изд. — Кн. 1. Общие положения. — М. : Статут, . 2004.
2. Карапетов, А. Г. Комментарий к нормам ГК об отдельных видах договоров в контексте Постановления Пленума ВАС РФ «О свободе договора и ее пределах» / А. Г. Карапетов, Р. С. Бевзенко // Вестник экономического правосудия. — 2014. — № 9.
3. Ковалева, Ю. В. Императивность в договорном праве : дис. ... канд. юрид. наук / Ю. В. Ковалева. — Краснодар, 2011.
4. Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда : информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24 января 2000 года № 51 // Вестник ВАС РФ. — 2000. — № 3. — С. 25—32.
5. Определение ВАС РФ от 1 июля 2008 года № 8316/08 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
6. Постановление Президиума ВАС РФ от 9 марта 2011 года № 13765/10 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление ФАС Московского округа от 16 декабря 2009 года по делу № А40-68661/09-94-419 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление ФАС Московского округа от 11 сентября 2013 года по делу № А40-21405/13-8-207 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

9. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 17 апреля 2008 года по делу № А56-32099/2006 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
10. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 2 марта 2010 года по делу № А53-319/2009 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
11. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 4 июня 2010 года по делу № А53-20193/2009 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».
12. Постановление ФАС Уральского округа от 16 августа 2011 года по делу № А76-15810/10 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс».

ТУЖИЛОВА-ОРДАНСКАЯ Елена Марковна, доктор юрид. наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского права, Институт права Башкирского государственного университета. 450005, Республика Башкортостан, Уфа, ул. Достоевского, 131.

TUZHILOVA-ORDANSKAYA Elena Markovna, Doctor of Law, Professor, Head of the Civil Law Institute of Law Bashkir State University. 450005, Republic of Bashkortostan, Ufa, st. Dostoevsky, 131. E-mail: ordanskayelena@list.ru

For citation: **E. M. Tuzhilova-Ordanskaya** Presumption imperative to contractual obligations: problem formulation
Problemy prava (Issues of Law) founders journal № 4(50).2015. pp. 72—75.