

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«СЕВАСТОПОЛЬСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

На правах рукописи

Семену́ха Татьяна Борисовна

**ПРАВООТНОШЕНИЯ, СКЛАДЫВАЮЩИЕСЯ В ПРОЦЕССЕ
ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРОВ**

Специальность 5.1.3 – Частно-правовые (цивилистические) науки

Диссертация
на соискание ученой степени кандидата юридических наук

Научный руководитель:
доктор юридических наук, профессор
Ротань Владимир Гаврилович

Севастополь – 2024

Оглавление

Введение.....	3
Глава 1. Фундаментальные гражданско-правовые категории и понятия как методологическая основа исследования правоотношений, складывающихся при заключении договоров.....	18
1.1. Категория правоотношения как основное средство познания процесса заключения договоров.....	18
1.2. Гражданская правоспособность как предпосылка правоотношений, складывающихся при заключении договоров.....	36
1.3. Содержание правоотношений, складывающихся при заключении договоров: субъективные права, юридические обязанности, секундарные права, а также обязанности, которым не корреспондируют права требования.....	52
Глава 2. Правоотношения, складывающиеся при заключении договоров на основе свободного волеизъявления сторон.....	68
2.1. Оферта: ее предпосылки, виды и гражданско-правовые последствия...	68
2.2. Право на акцепт как секундарное (преобразовательное) право. Правоотношение, в котором это право существует.....	84
2.3. Усложнение процесса заключения договоров: согласование условий в требуемой форме и государственная регистрация как юридические факты, необходимые для заключения некоторых договоров.....	104
Глава 3. Односторонние обязательства, возникающие в процессе заключения договоров.....	115
3.1. Одностороннее обязательство по продаже доли лицу, обладающему преимущественным правом покупки доли в праве общей долевой собственности.....	115
3.2. Другие случаи возникновения одностороннего обязательства при реализации преимущественного права на заключение договоров..	128
3.3. Односторонние обязательства, возникающие в процессе заключения публичных договоров.....	139
Глава 4. Двусторонние обязательства, возникающие в процессе заключения договоров.....	150
4.1. Двустороннее обязательство по заключению договора, основанное на предварительном договоре.....	150
4.2. Другие случаи заключения договоров ввиду двустороннего обязательства.....	163
Заключение.....	174
Список литературы.....	181

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Актуальность темы исследования обусловлена доктринальным, правоприменительным и правотворческим аспектами.

Доктринальный аспект. Значение договора для цели гражданского оборота переоценить сложно. Обеспечивая стабильность его функционирования, договор позволяет участникам оборота удовлетворить любой имущественный интерес посредством исполнения порождаемых им обязательств. Вместе с тем стороны договора пребывают в состоянии правовой связанности не только в рамках возникших договорных правоотношений. О наличии правовой связи между ними следует говорить уже с того момента, когда одна из сторон будущего договора сформировала намерение, адресовав его потенциальному контрагенту и ожидая от него соответствующего действия лишь с одной целью – заключить договор.

В отечественной цивилистической науке неоднократно были предприняты попытки дать оценку действиям, предшествующим моменту достижения сторонами соглашения. В итоге возникло понятие «стадии заключения договора». Но как бы глубоко ни подлежали изучению теоретические проблемы, связанные с количественными и качественными характеристиками стадий заключения договора, решение их, как правило, основано на учениях о юридических фактах. При этом без внимания остается то обстоятельство, что каждое из совершаемых действий обусловлено наличием межсубъектной связи, а значит, и наличием соответствующего правоотношения. Именно исследование сущности и содержания правоотношений между потенциальными контрагентами, которые возникают на каждой стадии заключения договора, позволит осознать в целом многогранность сложнейшего процесса, характеризуемого понятием «заключение договора». Устоявшийся в цивилистической доктрине подход к восприятию «скелета» процесса заключения договора через совокупность последовательно совершаемых действий, связанных с офертой и акцептом, не способен объяснить особенности реализации некоторого числа механизмов заключения договора, предлагаемых позитивным правом. Для нас очевиден тот факт, что особенности заключения

договора проявляются не только в его принадлежности к тому или иному договорному типу. Принципиальное значение порой приобретает способ заключения договора. Чего стоит уяснение содержания процесса заключения договора в устной форме или, например, посредством исполнения ранее заключенного предварительного договора. Кроме того, процессу заключения договора может предшествовать переговорный процесс, а значит, и характер правовой связанности участников будущего договора с точки зрения набора возникающих правоотношений обладает определенной спецификой.

Изложенное предопределяет необходимость формирования обновленного учения о заключении договора, учитывающего не только характер совершаемых действий, но и все многообразие правоотношений, которые порождены ими.

Правоприменительный аспект. Процесс совершенствования действующего гражданского законодательства привел к тому, что на определенной стадии его применения отечественные суды при разрешении схожих ситуаций стали не способны единообразно толковать нормы позитивного права. Несмотря на то, что положения о заключении договора таким процессом не слишком были затронуты, с целью обеспечения единства практики применения этих положений в 2018 г. принято постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации (РФ) «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора»¹, отдельные разъяснения которого подлежали критической оценке со стороны научного сообщества. Причиной стало то, что эти разъяснения исказили целый ряд основополагающих положений учения о гражданско-правовом договоре, в том числе связанных с отношениями, опосредующими единый процесс заключения договора. Речь, в частности, идет о толковании норм относительно определения момента заключения договора, подлежащего государственной регистрации, а также положений, определяющих специфику связанности сторон при направлении

¹ О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

оферты и извещении об акцепте. Кроме того, высшая судебная инстанция полностью отошла от законодательного подхода к восприятию переговоров о заключении договора в качестве процесса, предшествующего заключению договора, трансформировав переговоры в одну из стадий его заключения и тем самым допустив смешение различных по своей природе правоотношений. Полагаем, что ошибки, допускаемые правоприменителем в толковании норм позитивного права, регулирующих наиболее масштабную часть общественных отношений (речь идет о договорной сфере), исключают возможность достижения баланса интересов участников гражданского оборота.

Правотворческий аспект. Несмотря на то, что разработчики Концепции развития гражданского законодательства² в 2009 г. не усмотрели необходимость кардинального совершенствования как общих, так и специальных положений о заключении договора, состояние норм позитивного права о заключении договора нельзя признать оптимальным. В частности, до сих пор отсутствует единообразный подход к урегулированию вопросов, связанных с заключением договоров, предметом которых выступает недвижимое имущество. Так, если в нормах о договоре аренды зданий и сооружений речь идет о необходимости государственной регистрации договора (п. 2 ст. 651 Гражданского кодекса (ГК) РФ), то положения о договоре найма жилого помещения предписывают необходимость государственной регистрации не договора, а ограничения (обременения) права собственности на жилое помещение (ст. 674 ГК РФ). Неопределенностью характеризуются нормы, предусматривающие особенности выражения согласия на заключение договора посредством совершения действий, обозначенных в оферте (п. 3 ст. 438 ГК РФ). В данной ситуации возникает принципиальный вопрос о том, что считать моментом заключения такого договора. Непроработанным остается механизм принятия акцепта, полученного с опозданием (ч. 1 ст. 442 ГК РФ), поскольку законодатель во главу угла поставил молчание, от которого зависит

² Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобр. Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 октября 2009 г. // Неофиц. ист.: Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

наступление правовых последствий, то есть последствий заключенного договора. Очевидными недостатками страдает конструкция предварительного договора (ст. 429 ГК РФ), в том числе с точки зрения пределов ее применения. Изложенным не ограничены недостатки, которые делают процесс заключения договора не всегда понятным для участников гражданского оборота, а значит, и создающим для них дополнительные риски, связанные с неверным применением предлагаемых законом механизмов заключения договоров. Вместе с тем именно пересмотр предлагаемого законом арсенала правовых механизмов заключения договора через призму учения о гражданском правоотношении должен способствовать оптимизации этих механизмов, в том числе за счет внесения изменений в соответствующие нормы позитивного права.

Таким образом, перед наукой гражданского права назрела необходимость в формировании новых знаний о системе отношений, которые опосредуют процесс заключения договора.

Степень научной разработанности темы исследования. Вопросы правового регулирования отношений по заключению гражданско-правовых договоров в разных аспектах исследованы многими учеными-цивилистами. Общему порядку заключения договоров уделяли внимание еще ученые-цивилисты дореволюционного периода. Так, процесс заключения договора в том или ином объеме, особенности заключения отдельных видов договоров исследованы К.Н. Анненковым, Ю.С. Гамбаровым, Д.И. Мейером, К.П. Победоносцевым, И.А. Покровским, Г.Ф. Шершеневичем. Эти ученые раскрывали стадии заключения договора, исследовали существенные условия договора, определяли момент его заключения и возникновения договорного обязательства.

В советские годы в связи с изменившимися социально-экономическими условиями гражданско-правовой договор не имел такой значимости, которой он обладал в предыдущий период. Внимание в основном уделено отдельным видам договоров в ряде отраслей экономики и плановому характеру договорных отношений. Советский период цивилистической науки отличался взглядом законодательства на договор как на результат планового акта. В связи с этим в

основном усилия советской науки были направлены на изучение отдельных видов договоров, их существенных условий, и в меньшей степени – на процесс заключения договора. В целом изучением проблем гражданско-правового договора занимались такие исследователи, как М.М. Агарков, М.И. Брагинский, Ф.И. Гавзе, Д.М. Генкин, О.С. Иоффе, О.А. Красавчиков, И.Б. Новицкий, Л.А. Лунц, Р.О. Халфина. Отдельные виды договоров, в том числе и особенности их заключения, изучали В.П. Грибанов, И.Л. Брауде.

С переходом к рыночной экономике проблематика гражданско-правового договора потребовала нового осмысления, многие вопросы договорных правоотношений нуждались в новой научной разработке, что находило выход в монографиях и иных научных работах. Появились многочисленные исследования договорных правоотношений как общего характера, так и специальных договорных конструкций. Одним из первых фундаментальных трудов по договорному праву можно назвать работу М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, которая вышла в свет в 1997 г. В новейший период истории российского государства издано немало научной литературы, в которой договорному праву уделено надлежащее внимание. Опубликовано много работ научно-практического содержания, в которых исследование практических вопросов применения законодательства о договорах сочетается с глубокими теоретическими разработками. Среди такого рода трудов можно выделить серию крупных изданий под редакцией А.Г. Карапетова. Одно из них посвящено договорному праву. В этой работе подробно исследован, в частности, процесс заключения договоров, даны рекомендации для правоприменителей. Вопросы договорного права раскрыты в монографиях Ю.Н. Андреева, который проводит сравнительный анализ взглядов отечественных и иностранных ученых на юридическую природу договора и его условия, С.К. Соломина и Н.Г. Соломиной, которые провели систематизацию гражданских договоров по российскому законодательству. Рассмотрением теоретических вопросов относительно преддоговорного этапа и стадий заключения договора занимались А.Н. Кучер, В.В. Груздев. Среди небольших публикаций о заключении договора можно выделить исследования Е.А. Крашенинникова, Ю.В. Байгушевой,

Е.В. Богданова, А.М. Мартемьяновой, Ю.С. Поварова, С.К. Соломина и Н.Г. Соломиной. Последние ученые признавали возникновение на стадии заключения договоров организационных правоотношений, но их квалификацию, структуру и содержание не рассматривали.

Диссертационные исследования о проблематике заключения договора в большей степени посвящены принципу свободы договора, отдельным вопросам заключения договора в общем порядке либо специальным договорным конструкциям (публичному договору, предварительному договору, рамочному договору, абонентскому договору, опциону на заключение договора, заключению договора на торгах). В качестве примеров укажем следующие исследования: Е.В. Комкова «Заключение договора по российскому гражданскому праву» (2001), А.В. Баринов «Заключение гражданско-правового договора в общем порядке» (2004), Ю.С. Турсунова «Торги как способ заключения договора» (2004), Е.В. Драчев «Теоретические и практические проблемы заключения гражданско-правового договора по законодательству Российской Федерации» (2006), М.Е. Кукла «Заключение договора на торгах» (2007), О.С. Левченко «Конструкция публичного договора в российском гражданском праве» (2008), В.В. Богданов «Преддоговорные отношения в российском гражданском праве» (2011), Д.В. Майдаровский «Предварительный договор и заключение основного договора в российском гражданском праве» (2011), И.М. Халеппо «Оферта в гражданском праве Российской Федерации» (2013), О.В. Шполтаков «Правовое регулирование преддоговорных отношений в российском гражданском праве» (2016), В.И. Татаренко «Рамочные и абонентские договоры в гражданском праве» (2018), Г.Н. Орлов «Опционные договорные конструкции в Гражданском кодексе Российской Федерации и их дальнейшее развитие» (2019).

Однако ранее в многочисленных исследованиях договорного права, в том числе процесса заключения гражданско-правовых договоров, комплекс правоотношений, складывающихся в указанном процессе, не был предметом внимания ученых. Этот пробел в научных исследованиях предполагается заполнить диссертацией, в которой изучены не только правоотношения,

складывающиеся при заключении договора на основе свободного волеизъявления сторон, но и правоотношения, возникающие при заключении договора ввиду обязанности одной или обеих сторон.

Цель и задачи диссертационного исследования. Целью диссертации выступает решение важной теоретической проблемы учения о договоре, связанной с выявлением и исследованием системы сложных организационных правоотношений, возникающих между участниками гражданского оборота в процессе заключения гражданско-правовых договоров.

Указанная цель исследования предопределила формирование следующих задач:

– выявить правовые связи, возникновение которых обусловлено реализацией процесса заключения договора; определить возможный спектр этих правовых связей в зависимости от выбранного сторонами или предписанного законом механизма заключения договора;

– исследовать гражданскую правоспособность как предпосылку для вступления в договорные отношения;

– подвергнуть анализу содержание правоотношений, возникающих при заключении договора;

– выявить и исследовать систему правоотношений, опосредующих процесс заключения договора, в основе которого находится свободное волеизъявление участников гражданского оборота;

– раскрыть особенности динамики правоотношений, возникающих в процессе заключения договора, процедура заключения которого осложнена соблюдением дополнительных требований к форме договора и проведением его государственной регистрации;

– выявить и исследовать пределы возникновения односторонних и двусторонних обязательств при заключении договора;

– сформировать предложения, направленные на оптимизацию правоприменительной практики и совершенствование действующего законодательства.

Объектом исследования является комплекс общественных отношений, опосредующих процесс заключения договора.

Предметом исследования выступают нормы действующего законодательства о заключении договора, основанная на них правоприменительная практика, а также достижения отечественной цивилистической науки в контексте вопросов, раскрывающих проблематику диссертации.

Методологической основой исследования стали общенаучные методы познания: анализ позволил разложить комплекс правоотношений на простые (элементарные) правоотношения, подробно исследовать каждый элемент; синтез обеспечил формирование соответствующих цельных правовых конструкций, состоящих из предварительно исследованных элементов. Системный метод способствовал рассмотрению процесса заключения договора как системы взаимосвязанных элементарных правоотношений, объединенных одной целью. Функциональный метод позволил исследовать эффективность правового регулирования на каждом этапе заключения договора и выработать предложения для повышения этой эффективности. Структурный метод использован при описании и анализе структуры сложного правоотношения по заключению договора, выявлении его внутренней организации, взаимосвязей и компонентов. Применены специально-юридические методы: формально-юридический и методы толкования правовых норм. Использование формально-юридического метода позволило изучить правовые нормы, регулирующие процесс заключения договоров и выявить их правовой смысл, привести основные признаки ряда правовых категорий: гражданского правоотношения, субъективного и секундарного права, юридической обязанности. В качестве методов толкования правовых норм применены методы *a contrario* (вывод от противоположного), *a fortiori* (вывод степени: из более сильного основания), вывод от последующего правового явления к предыдущему и наоборот. Это обеспечило возможность выявить в актах законодательства, регулирующих процесс заключения, не только текстуально выраженные правовые нормы, но и правовые нормы, логически установленные.

Эмпирической базой исследования послужили разъяснения Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ в форме постановлений Пленума, обзоры судебной практики, опубликованные решения судов общей юрисдикции, в том числе с использованием электронных систем. Среди них – Государственная автоматизированная система РФ «Правосудие» и справочная правовая система «КонсультантПлюс».

Нормативную правовую основу исследования составили Конституция РФ, гражданское законодательство РФ, в частности Гражданский кодекс РФ, иные федеральные законы, постановления Правительства РФ, нормы гражданского права, нормативные акты СССР, а также гражданское законодательство ряда зарубежных государств.

Теоретической основой исследования являются фундаментальные труды русских ученых-цивилистов дореволюционного периода: К.Н. Анненкова, Д.И. Мейера, К.П. Победоносцева, И.А. Покровского, Г.Ф. Шершеневича, ученых советской правовой школы, в частности Н.Г. Александрова, М.М. Агаркова, С.С. Алексеева, С.Н. Братуся, В.П. Грибанова, Н.Д. Егорова, О.С. Иоффе, О.А. Красавчикова, И.Б. Новицкого, Ю.К. Толстого, Е.А. Флейшиц, Р.О. Халфиной; современных авторов, среди которых особый интерес представляют работы Ю.Н. Андреева, Р.С. Бевзенко, В.А. Белова, М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, В.В. Груздева, И.А. Емелькиной, А.Г. Карапетова, В.Е. Карнушина, В.Г. Ротань, С.В. Сарбаша, А.П. Сергеева, С.А. Сеницына, К.И. Скловского, С.К. Соломина и Н.Г. Соломиной, Е.А. Суханова, С.В. Третьякова, Л.А. Чеговадзе и др.

Научная новизна исследования заключается в том, что на основе достижений отечественной цивилистической науки, касающихся разрешения актуальных проблем учения о гражданско-правовом отношении и учения о гражданско-правовом договоре, сформировано целостное теоретико-правовое представление о процессе заключения договора как системы правоотношений, существенные характеристики которых зависят от выбранной участниками гражданского оборота или предписанной законом модели заключения договора. В работе предложено решение большинства дискуссионных, а также не нашедших

должного освещения в юридической литературе вопросов отечественной теории, связанных с уяснением существа отношений, которые опосредуют процесс заключения договора.

В частности, на основе догматических положений учения о правосубъектности нами показана связь между возможностями, составляющими объем правоспособности участника гражданского оборота, и его правом на заключение договора. Для этих целей сформирован специальный понятийный аппарат, способный отразить сущностное и закономерное в реализации возможностей, которыми обладают участники гражданского оборота в процессе заключения договора.

Представленная в работе система правоотношений, возникающих при заключении договора, рассмотрена с учетом многообразия правовых механизмов (моделей) заключения договора, которые предлагает позитивное право. Это позволило выявить принципиальные особенности статики и динамики таких правоотношений, что, в свою очередь, оказало влияние на формирование ряда авторских (нетипичных) подходов к восприятию, возникающих на различных стадиях заключения договора правовых связей.

Положения, выносимые на защиту:

1. Обоснован вывод о том, что возможность заключения договора базируется на правоспособности лица как его социально-юридическом качестве. Это качество имеет сложную структуру, которая включает в себя стабильную, общую для всех (абстрактную) и динамическую (конкретную) правоспособность. Доказано, что каждому виду правоспособности сопутствуют общие правоотношения между лицом и государством, а также иными лицами. В содержание общих правоотношений в первом случае входит абстрактная возможность совершать сделки, во втором – конкретная возможность заключать договор (направлять оферту). Именно наличие общих правоотношений, сопутствующих динамической правоспособности, следует признать непосредственной предпосылкой заключения договора.

2. Сделан вывод о том, что получение оферты порождает секундарное право акцептанта собственным действием породить договорное правоотношение. Установлено, что секундарное право ввиду недопустимости нарушения целостности механизма правового регулирования, как и любое иное право, должно быть признано входящим в содержание правоотношения, в данном случае – организационного по правовой природе. Нахождение секундарного права в рамках правоотношения крайне редко воспринимается наукой гражданского права в качестве объективной реальности. С учетом этого предлагаем распространить форму правоотношения на все правовые связи, в том числе и такие, которые не характеризуются наличием корреспонденции между субъективным правом и юридической обязанностью.

3. Доказано, что при заключении договора в общем порядке между сторонами складывается простое организационное правоотношение, содержание которого составляет исключительно секундарное право акцептанта, а в соответствующих случаях – и оферента. При заключении публичного договора, основного договора ввиду предварительного договора, заключении договора ввиду реализации преимущественного права между сторонами возникает сложное организационное правоотношение, в которое входит наиболее устойчивая правовая связь, в частности организационное обязательство по заключению договора. При наличии такой правовой связи принцип свободы договора не применяют, а значит, управомоченная сторона всегда может понудить должника к исполнению обязательства и/или взыскать убытки.

4. Обоснован вывод о том, что договоры, для которых предусмотрены специальные нормы, связывающие момент их заключения с государственной регистрацией, можно считать заключенными только с момента этой регистрации как для всех третьих лиц, так и для сторон договора.

5. Установлено, что преимущественное право имеет сложную структуру: в одной своей части оно обращено к носителю встречной обязанности и существует, как и эта обязанность, в относительном организационном правоотношении (обязательстве), в другой – против всех, то есть является абсолютным. Доказан тот

факт, что, если обязательство по заключению договора возникло, оно не может быть прекращено по воле обязанного лица, даже если лицо не желает отчуждать свое имущество или расторгло договор, заключенный в нарушение преимущественного права.

6. Обоснован вывод о том, что правоотношения при заключении договора по модели публичного договора имеют сложную структуру. До начала процесса заключения такого договора складывается абсолютное правоотношение между лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, и неопределенным кругом лиц. С момента обращения конкретного лица к предпринимателю либо иному соответствующему лицу с запросом на информацию или с офертой возникают относительные правоотношения: обязательство по предоставлению информации о товаре и/или организационное обязательство по заключению договора.

7. Установлено, что правоотношение по заключению основного договора (ввиду исполнения предварительного договора) представляет собой сложное организационное двустороннее обязательство, состоящее из двух элементарных обязательств. Доказано утверждение о том, что конструкция предварительного договора пригодна и для заключения реальных договоров.

Теоретическая значимость исследования определена характером полученных результатов, задающих новый вектор развития учения о заключении договора, в основе которого находится авторский подход к построению системы правоотношений, возникающих в процессе заключения договора.

Практическая значимость диссертации состоит в том, что на примере анализа правовых процессов, протекающих при заключении договоров, через призму категории правоотношения, показано, что можно качественно анализировать правовые явления и находить для них эффективные способы правового регулирования. Результаты исследования могут быть использованы в правотворческой деятельности, а также при правоприменении. Результаты исследования могут найти особое применение в учебном процессе.

Теоретические выводы, сделанные по результатам настоящего исследования, позволили сформулировать *de lege ferenda* следующие предложения о совершенствовании законодательства:

1) *изложить ст. 442 ГК РФ в новой редакции:*

1. Если акцепт получен с опозданием, сторона, направившая оферту, имеет право на принятие акцепта только путем незамедлительного сообщения о принятии акцепта другой стороне.

2. Если полученное с опозданием извещение об акцепте направлено своевременно, сторона, направившая оферту, вправе отказаться от принятия акцепта только путем немедленного извещения другой стороны об этом;

2) *изложить п. 2 ст. 651 ГК РФ в новой редакции:*

2. Ограничение (обременение) права собственности на здание или сооружение, возникающее на основании договора аренды, заключенного на срок не менее года, подлежит государственной регистрации в порядке, установленном законом о регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним;

3) *изложить п. 3 ст. 12 Водного кодекса РФ в новой редакции:*

3. Ограничение (обременение) права собственности на водный объект, возникающее на основании договора водопользования, подлежит государственной регистрации в государственном водном реестре;

4) *дополнить п. 2 ст. 1017 ГК РФ указанием на то, что:*

права (правомочия) на недвижимое имущество, переданное в управление по договору доверительного управления имуществом, переходят с момента государственной регистрации такой передачи;

5) *исключить из п. 3 ст. 1017 ГК РФ указание на то, что:*

несоблюдение требований о регистрации передачи недвижимого имущества в доверительное управление влечет недействительность договора;

6) *исключить из п. 2 ст. 1028 ГК РФ указание на то, что:*

при несоблюдении требования о регистрации предоставления права использования в предпринимательской деятельности комплекса исключительных прав предоставление считается несостоявшимся;

7) дополнить п. 2 ст. 1028 ГК РФ указанием на то, что:

права на использование в предпринимательской деятельности комплекса исключительных прав переходят с момента государственной регистрации такого предоставления;

8) изложить ч. 4 ст. 684 ГК РФ в новой редакции:

Если наймодатель отказался от продления договора в связи с решением не сдавать помещение внаём, но в течение года со дня истечения срока договора с нанимателем заключил договор найма жилого помещения с другим лицом, наниматель вправе по своему выбору потребовать в суде перевода на себя прав и обязанностей по заключенному договору и (или) возмещения убытков, причиненных отказом продления с ним договора найма.

Апробация и внедрение результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре «Гражданское право и процесс» Юридического института Севастопольского государственного университета, ее этапы и результаты исследования обсуждались на заседаниях кафедры, при этом проведено ее рецензирование и одобрены основные выводы. Главные теоретические выводы и положения диссертационного исследования нашли отражение в докладах на IV и V Севастопольских юридических форумах, проведенных на базе Юридического института Севастопольского государственного университета 25 сентября 2021 г., 27 сентября 2022 г. и 22 сентября 2023 г.; на Всероссийской научно-практической конференции с международным участием, состоявшейся на базе юридического факультета Кубанского государственного университета в марте 2023 г. (Краснодар); на Международной научно-практической конференции, организованной на базе Крымского филиала Российского университета правосудия (Симферополь) в марте 2023 г.; на 11-й Международной научно-практической конференции, проведенной в Вологде, на базе Северо-Западного института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), в апреле 2023 г.

Результаты диссертационного исследования используют в учебном процессе, при проведении лекционных и практических занятий. Основные научные положения, выводы и рекомендации, сформулированные автором в

диссертационном исследовании, нашли отражение в научных публикациях: шесть статей в контексте темы диссертации опубликованы в ведущих рецензируемых журналах, рекомендованных ВАК при Министерстве науки и высшего образования, четыре статьи – в иных изданиях.

Структура диссертации определена поставленными задачами и целями, а также заявленной методологией. Диссертация включает в себя введение, четыре главы, объединяющие одиннадцать параграфов, заключение и список литературы.

Глава 1. Фундаментальные гражданско-правовые категории и понятия как методологическая основа исследования правоотношений, складывающихся при заключении договоров

1.1. Категория правоотношения как основное средство познания процесса заключения договоров

Исследование любого процесса требует определенных методологических инструментов, которые позволяют исследователю познать суть изучаемых явлений. При исследовании физических процессов ученые используют измерительные приборы, по показаниям которых можно сделать вывод о физических свойствах и спрогнозировать ход того или иного физического процесса. В общественных науках измерительных приборов не существует, процессы, протекающие в обществе, тесно связаны с его участниками и общественными связями, устанавливающимися между ними. Эти связи сложны и разнообразны, они являются отражением социально-экономического развития общества на каждом историческом этапе развития.

Большинство общественных процессов протекает не по произволу его участников, а под воздействием на них общеобязательных правил, которые облачают их в правовые формы. Основополагающей правовой формой, в которой протекают урегулированные правом общественные отношения, является правоотношение. В указанной правовой форме осуществляется в том числе и процесс заключения гражданского-правового договора. В связи с этим правоотношение как общеправовая категория может быть рассмотрено и в качестве категории гражданского права, именуемой гражданским правоотношением. Рассматриваемая категория ввиду ее универсальности может быть использована в качестве методологического инструмента для исследования правовых процессов³, в том числе и процесса заключения договора. Развитость гражданского оборота предусматривает разнообразные варианты общественных отношений, в процессе

³ Ротань В.Г. Система гражданских правоотношений и их структура // Власть Закона. 2019. № 4 (40). С. 66.

которых складываются договорные связи. Нередко используют правовые конструкции, которые не укладываются в прокрустово ложе простого достижения соглашения о заключении договора. Во многих случаях для заключения договора его будущие участники проходят многоэтапный правовой процесс (это наблюдается при заключении публичного договора, предварительного договора, заключении договора ввиду преимущественного права). Указанные конструкции чрезвычайно сложны, и они требуют для исследования специального методологического инструмента.

Этот инструмент представляет собой абстрактные правовые категории, идеальные модели которых можно накладывать на предлагаемые законодателем правовые конструкции и определять тем самым их правовую природу, а далее переходить к оценке эффективности правового регулирования. Процесс заключения договора абстрактно можно представить в форме последовательной цепи юридических действий сторон будущего договора, которые на каждом этапе своими действиями порождают правоотношение, то есть создают цепь правоотношений. В результате такой абстракции каждый этап заключения договора будет квалифицирован как правоотношение, которое уже можно подвергать исследованию на предмет его содержания и эффективности правового регулирования. Вследствие так называемого препарирования правового процесса при использовании в качестве инструмента категории гражданского правоотношения появляется возможность уяснить правовую природу каждого этапа заключения гражданско-правового договора на твердой методологической основе, раскрыть сущность и при необходимости предложить в порядке *de lege ferenda* оптимальное правовое регулирование.

Прежде чем перейти к использованию гражданского правоотношения как методологического инструмента, необходимо установить, как в науке гражданского права понимают данную категорию и какое из доктринальных положений наиболее подходит для целей настоящего исследования, что является предпосылкой правоотношения и что входит в его структуру. От понимания указанных категорий будет зависеть достоверность полученных результатов. Мы

не пытаемся разрешить все теоретические вопросы в сфере гражданского права, а планируем только уточнить содержание соответствующих категорий в объеме, необходимом для исследования процесса заключения договора. Соответственно, и последовательность анализа категорий общей теории гражданского права будет определена не логикой их разворачивания и анализа, а потребностями настоящего исследования. В первую очередь интерес для нас представляет категория правоотношения. Определение круга правоотношений, возникающих при заключении гражданско-правовых договоров, будет зависеть от того, как понимается категория правоотношения. Представляется, что в процессе исследования правоотношений, возникающих при заключении договоров, целесообразно исходить из широкого понимания категории правоотношения⁴ (вместе с тем правоотношение может быть рассмотрено и в узком понимании, то есть как относительная правовая связь). Это необходимо, поскольку правовое регулирование общественных отношений заключается именно в установлении и обеспечении реализации правовых связей. При таких условиях выведение некоторых из этих связей за пределы понятия правоотношения – одной из центральных категорий науки гражданского права – неизбежно будет отрицательно сказываться на результатах научных исследований. Но попытки вывести некоторые из видов правовых связей за пределы категории правоотношения в юридической науке предприняты ранее и прослеживаются сегодня.

Так, вполне привычная и допустимая фраза М.Н. Марченко о том, что правоотношения пронизывают все слои жизни современного общества и в целом создают в нем правопорядок⁵, подвергнута убийственной и беспощадной критике со стороны В.А. Белова, который утверждает, что неприемлемо понимать как правоотношения всё, урегулированное правом. Такое понимание правовых процессов и явлений приведет к тому, что юристы начнут рассматривать существующий правопорядок совокупностью правоотношений, и это вызовет

⁴ Ротань В.Г. Система гражданских правоотношений и их структура // Власть Закона. 2019. № 4 (40). С. 66.

⁵ Марченко М.Н. Теория государства и права: учебник. М.: Проспект, 2016. С. 585.

искаженное восприятие правовой действительности⁶. В данном случае огонь критики направлен против перенесения категории правоотношения в сферу публичного права⁷. Но такая же критика направлена и в адрес признания правоотношениями правовых связей, содержание которых составляют секундарные права. Последние, по нашему мнению, в основном доминируют в процессе заключения договоров.

Изложенная В.А. Беловым точка зрения относительно правоотношений, содержащих секундарные права, сводится к тому, что указанное правовое явление (секундарное право) нельзя отождествлять с традиционным правоотношением. Он также не считал возможным относить секундарное право к субъективному⁸. Да, понятие секундарного права не совпадает с понятием субъективного права, но на роль явления, образующего содержание соответствующего вида правоотношений, понятие секундарного права видится вполне пригодным. Сужение круга правоотношений за счет исключения из него правоотношений, содержание которых составляют секундарные права, понадобилось В.А. Белову для того, чтобы обогатить содержание понятия правовой формы. У нас нет необходимости прибегать к понятию правовой формы. Указанная правовая категория слишком абстрактна для исследуемого нами процесса заключения договора, несмотря на то, что в иных исследованиях такая научная категория может быть полезна. Категория правовой формы широко используется в научной литературе, что вполне объяснимо, поскольку общественные отношения, абстрактно рассуждая, могут существовать без права, но повсеместный опыт организации общества во все времена убедил людей в том, что с правом жить лучше, чем без него. Поэтому всё, что охвачено понятием общественной жизни, регулируется с помощью правовых форм (за исключением того, что посчитали регулировать нецелесообразным).

О.С. Иоффе в свое время сформулировал мысль о том, что всякое общественное отношение в результате регулирования норм права приобретает вид

⁶ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 314.

⁷ Там же. С. 313.

⁸ Там же. С. 318–319.

правового отношения⁹. В частности, и секундарные права, и правоотношения, содержание которых составляют секундарные права, относятся к правовым формам. Но это не должно служить поводом для отрицания существования правоотношений, содержание которых составляют секундарные права. Отрицание приобретает масштабы при отнесении к секундарным, например, преимущественных и некоторых других прав¹⁰. В связи с разработкой проблематики правовой формы появилась возможность, признавая кредиторские обязанности отдельной правовой формой, не относить к категории правоотношения явления, которые М.М. Агарков охарактеризовал как «особое вспомогательное (в отношении основного) обязательство»¹¹. Для нашего исследования такой путь бесперспективен, поскольку не позволяет раскрыть все особенности правовых связей, возникающих в процессе заключения договора. Значительно полезнее в контексте исследования использовать более приближенную к реальным общественным отношениям категорию гражданского правоотношения.

Правоотношения тесно связаны с общественными отношениями, которые складываются по поводу тех или иных объектов. Законодатель по-разному определяет права и обязанности участников общественных отношений: иногда делает это прямо, указывая в правовых нормах на права или обязанности, а порой – косвенно, через установление правового режима объектов общественных отношений. Так, В.А. Белов пишет о том, что право непосредственно не работает с объектами, оно регулирует лишь юридическое воплощение этих объектов, которое предстает перед нами в форме правового режима того или иного абстрактного объекта. Подобную операцию право осуществляет и применительно к общественным отношениям, облекая их в правовые формы¹². В обоих случаях, поскольку проявляется действие права, существуют основания говорить о

⁹ Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. 4. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2010. С. 35.

¹⁰ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 4. Особенная часть. Относительные гражданско-правовые формы. М.: Юрайт, 2013. С. 894–909.

¹¹ Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 1. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. С. 272.

¹² Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 2. Общая часть. Лица, блага, факты. М.: Юрайт, 2012. С. 252.

соответствующих правовых формах. Но В.А. Белов понимает подобные ситуации иначе. По его мнению, при регулировании правового режима объектов с возможностью общего пользования (участков лесного фонда, водных объектов) законодатель неосознанно создает право неограниченному числу лиц пользоваться указанными объектами, удовлетворяя тем самым их личные нужды¹³. В.А. Белов полагает, что общественные отношения в таких случаях облакаются в рефлексивные правовые формы¹⁴, что вполне согласуется с выражением «законодатель невольно закрепляет», которое он упоминает. Квалифицируя правовой режим как «рефлексивное действие права», ученый фактически выводит его за пределы правоотношений, что видится нецелесообразным.

Рефлексивное действие права находит отражение в общественной жизни, но оно индифферентно для правопорядка, не охвачено им, а значит, и не охвачено понятием «правоотношения». Однако эти случаи находятся за пределами правового регулирования (и косвенного, и тем более прямого). Приведем в качестве примеров случаи, о которых Р.ф. Иеринг пишет как о рефлексивных действиях права. Согласно его позиции, рождение и смерть ребенка влияют не только на родителей, но и на других родственников; закон, предназначенный для защиты отрасли, приносит выгоду фабрике; полицейские охраняют право, но обеспечивают и покой отдельных лиц; благоустройством города пользуются все его жители и т. д.¹⁵ Поэтому выводить за пределы правового регулирования общественные отношения, которые складываются в результате установления правового режима объекта, не представляется возможным, поскольку таким образом законодатель устанавливает права и обязанности для участников общественных отношений, возникающих относительно этого объекта. Права подлежат защите, а обязанности – контролю, в том числе и права на заключение договоров относительно того или иного объекта.

¹³ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 32.

¹⁴ Там же. С. 326.

¹⁵ Иеринг Р.ф. Избранные труды: в 2 т. Т. 1. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 562–563.

В этой связи для определения понятия гражданского правоотношения нам важно определить момент начала и окончания правового регулирования общественных отношений. Считаем возможным констатировать, что закон начинает регулировать общественные отношения с момента введения его в действие, а применительно к конкретным отношениям – с момента наступления юридических фактов, предусмотренных гражданским законодательством или договором. Прекращается правовое регулирование данного отношения в тот момент, когда обязанности, составляющие содержание соответствующих правоотношений, выполнены, а корреспондирующие им права осуществлены. Это утверждение, если оно будет признано логичным, несовместимо с определением понятия правоотношения как урегулированного правом общественного отношения: если общественное отношение урегулировано, правоотношение далее существовать не может, оно прекращается, или, как пишет В.А. Белов, наступает гибель правоотношения¹⁶.

С учетом изложенных выше позиций считаем приемлемым определение понятия правоотношения, которое обычно связывают с именем Ю.К. Толстого: правоотношения – это «идеологические отношения, возникающие в результате наступления предусмотренных правовой нормой юридических фактов, как отношения, при посредстве которых (через которые) норма права регулирует фактические общественные отношения»¹⁷. Аналогично понимали категорию правоотношения М.С. Строгович¹⁸, А.К. Стальгевич¹⁹, Б.В. Шейндлин²⁰.

Критикуя такое понимание правоотношения, В.А. Белов и продолжатель его научных взглядов А.Б. Бабаев считали, что праву нет необходимости прибегать к посреднику в регулировании общественных отношений, оно (право) это делает

¹⁶ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 449.

¹⁷ Толстой Ю.К. Избранные труды о собственности и правоотношениях: сб. / сост. и вступ. статья А.А. Иванова. М.: Закон, 2017. С. 159.

¹⁸ Строгович М.С. Избранные труды: в 3 т. Т. 1. Проблемы общей теории права. М.: Наука, 1990. С. 83.

¹⁹ Стальгевич А.К. Некоторые вопросы теории социалистических правовых отношений // Советское государство и право. 1957. № 2. С. 25.

²⁰ Шейндлин Б.В. Норма права и правоотношение // Вопросы общей теории советского права: сб. ст. М.: Госюриздат, 1960. С. 142–143.

непосредственно²¹. Полагаем, что указанная необходимость, однако, существует: право до наступления соответствующего юридического факта и возникновения на его основе правоотношения будет неспособным подчинить себе чье-либо поведение. Ф.К.ф. Савиньи утверждал, что в каждом правоотношении можно выделить две составляющие: с одной стороны, материю, то есть суть отношения самого по себе, с другой – юридическое определение этой материи. Первую составляющую можно назвать материальным элементом правоотношений, или чистым фактом, а вторую – формальным элементом, то есть тем, что преобразует фактическое отношение в юридическую форму²².

С возникновением гражданского правоотношения обязанное лицо поступает в сферу частного контроля лица, которое в правоотношении является управомоченным. От момента возникновения правоотношения до его прекращения обязанное лицо находится под угрозой ответственности перед управомоченным лицом за нарушение обязанности. Только через правоотношение гражданско-правовая норма способна эффективно (под контролем управомоченного лица, которое в случае обнаружения нарушения его права может прибегнуть к судебной защите) воздействовать на обязанное лицо. Сразу после прекращения гражданского правоотношения прекращается и указанное воздействие. При таком тесном и однонаправленном действии норму права и правоотношение невозможно разграничить. Тесное, неразрывное взаимодействие отражено и в терминологии законодателя, который употребляет в одинаковом значении термины «исполнение договора» и «исполнение обязательства» (например, п. 1 ст. 450.1 ГК РФ)²³. Термин «условия договора» понимают и как условия, определенные сторонами, и как условия, установленные законом или иными правовыми актами (п. 4 ст. 421 ГК РФ). Можно заключить, что закон (а также иные правовые акты), договор и правоотношение – это звенья одного и того же процесса правового регулирования,

²¹ Бабаев А.Б., Белов В.А. Очерк 6. Проблемы общего учения о гражданском правоотношении // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: сб. очерков / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 209.

²² Савиньи Ф.К.ф. Система современного римского права: в 8 т. Т. 1 / пер. с нем. Г. Жигулина; под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М.: Статут, 2011. С. 457.

²³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 25 февраля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

согласно терминологии Ю.Г. Ткаченко²⁴, или элементы одного и того же механизма правового регулирования, по терминологии С.С. Алексеева²⁵.

Полагаем, что законодательство может распространяться на определенные правоотношения, но оно не может их регулировать, поскольку регулируются фактические общественные отношения. Правовые отношения – это не предмет, а средство правового регулирования. О.С. Иоффе в монографии, посвященной теории гражданского правоотношения, сформулировал научное положение о том, что «всякое правоотношение, регулируется нормами права»²⁶. Однако в работе более позднего периода он признал это неточностью в формулировках в аспекте того, что правоотношение – это не предмет, а результат регулирования²⁷. Право регулирует фактические общественные отношения, которые имеют ценность для общества и государства. Правоотношения имеют собственную ценность, которая сводится к способности регулировать общественные отношения. Как не имеющие иной ценности, правоотношения, лишённые роли регулятора общественных отношений, не смогут существовать.

Помимо указанных явлений, существует дискуссия об ограничении содержания понятия «правоотношение» за счет исключения из этого понятия правоотношений, содержание которых составляют абсолютные права. Широко известна концепция абсолютных прав, существующих вне правоотношений. Ее отстаивали Д.М. Генкин²⁸, С.Н. Братусь²⁹, а в современной науке – Ю.И. Гревцов и Е.Б. Хохлов³⁰, С.А. Сеницын³¹ и другие ученые. Стремление к фундаментальному обоснованию идеи существования прав вне правоотношений проявил один из ведущих советских теоретиков права Л.С. Явич, который писал, что предыдущие

²⁴ Ткаченко Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношений. М.: Юрид. лит., 1980. С. 117–120.

²⁵ Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М.: Юрид. лит., 1966. С. 106–172.

²⁶ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 4-е изд. М.: Статут, 2020. С. 528.

²⁷ Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. 4. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2010. С. 35.

²⁸ Генкин Д.М. Право собственности в СССР. М.: Госюриздат, 1961. С. 33–41.

²⁹ Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М.: Госюриздат, 1963. С. 189–191.

³⁰ Гревцов Ю.И., Хохлов Е.Б. О юрико-догматических химерах в современном российском правоведении // Правоведение. 2006. № 5. С. 10–16.

³¹ Сеницын С.А. Общее учение об абсолютных и относительных субъективных гражданских правах: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017. С. 540–560.

научные исследования советских ученых убедительно (для него. – Т. С.) доказали, что для существования абсолютного права нет нужды в правоотношении. Оно существует вне правоотношения, проявляясь во всем многообразии конкретных общественных отношений³². Особое внимание Л.С. Явич уделял так называемым общим правоотношениям, которые понимал как отношения и между обычными субъектами (физическими, юридическими лицами), и между ними и государством³³. Однако такие рассуждения ограничены существующей политической действительностью, которая не могла позволить поставить власть в подчиненное закону положение, а потому и признание наличия правоотношений между человеком и государством выглядело в тот период сомнительным, на что обращал внимание О.С. Иоффе³⁴. Это не согласовывалось с советской моделью государства, которая предполагала подчинение государства не закону, а воле коммунистической партии.

Противоположной позиции придерживались Е.А. Флейшиц³⁵, М.М. Агарков³⁶, О.С. Иоффе³⁷. Сегодня наиболее решительно и аргументированно отстаивает аналогичную точку зрения А.О. Рыбалов³⁸. Безоговорочно признавал вещные (абсолютные) права и правоотношения Г. Кельзен. Он писал, что различие *jus in rem* и *jus in personam* вводит в заблуждение, поскольку «право на вещь – это тоже право по отношению к лицам»³⁹. Его идея состоит в том, что, независимо от наличия вещи (речь идет о вещном праве), вокруг которой и протекают все правовые процессы, основополагающее значение имеет отношение людей друг к другу, а не к вещи непосредственно⁴⁰. Раскрывая содержание обязанности, противостоящей абсолютному праву, Г. Кельзен сформулировал научное положение, смысл которого сводится к тому, что, если правопорядок устанавливает

³² Явич Л.С. Общая теория права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. С. 209.

³³ Там же.

³⁴ Иоффе О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. 4. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2010. С. 40.

³⁵ Флейшиц Е.А. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2015. С. 284.

³⁶ Агарков М.М. Указ. соч. С. 194–195.

³⁷ Иоффе О.С. Указ. соч. С. 36–48.

³⁸ Рыбалов А.О. Проблемы классификации гражданских правоотношений: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2007. С. 17–18.

³⁹ Кельзен Г. Чистое учение о праве / пер. с нем. М.В. Антонова, С.В. Лезова. СПб.: Алеф-Пресс, 2015. С. 168.

⁴⁰ Кельзен Г. Указ. соч.

обязанность одного лица не препятствовать правомерным действиям другого, этим устанавливается допустимое поведение индивида, которое не должно встречать ничье противодействие. Речь идет о наличии «обязанности предоставления и обязанности допущения»⁴¹. Трудно понять логику ученых, которые признают объективное право регулятором общественных отношений, но важнейший вид субъективных гражданских прав – абсолютные права – выводят за пределы гражданских правоотношений. Объективное право регулирует общественные отношения. Это бесспорный факт. Такое регулирование, в частности, осуществляется путем предоставления лицам абсолютных прав, однако возникновение абсолютных прав, некоторыми учеными не признается. Если с этим согласиться, то следует согласиться и с утверждениями, что регулирование общественных отношений не осуществляется, абсолютные права существуют вне правоотношений, а значит, и вне общественных отношений. Приведенный подход, по нашему мнению, существенно сужает возможности правового регулирования и является контрпродуктивным. В настоящем исследовании этот подход лишает нас возможности дать надлежащую правовую аргументацию правовым конструкциям заключения договора ввиду преимущественного права, которое противостоит всем третьим лицам, то есть находится в абсолютной правовой связи.

Исходя из изложенного, следует признать, что понятием гражданского правоотношения охвачены не только относительные и абсолютные правоотношения, а также относительные правоотношения, в содержание которых входят только секундарные права или только обязанности («кредиторские обязанности», «особые обязанности», «невостребуемые обязанности», «обязанности против самого себя»)⁴². В понятие «правоотношение» следует включить даже правовые связи, которые сопутствуют правоспособности и дееспособности. Любые попытки вывести те или иные права или обязанности за пределы правоотношений, доказать существование некоторых прав и обязанностей

⁴¹ Там же. С. 164.

⁴² Единого названия для таких обязанностей в российской доктрине не существует, разные авторы называют указанные обязанности по-разному.

и возможность их реализации вне правоотношений неизбежно означают отказ от познания механизмов социального действия таких прав и обязанностей. Это не может быть конструктивным, так как уводит научный поиск в сторону от перспективных направлений.

Поскольку настоящее исследование посвящено правоотношениям, возникающим в процессе заключения договоров, нам необходимо дать их классификацию, выделить в первую очередь виды правоотношений, связанные с заключением договоров. Прежде чем систематизировать гражданские правоотношения, следует набрать массив правоотношений, которые будем классифицировать и квалифицировать. Иначе мы лишь повторим классификации, предложенные ранее. Поэтому стоит признать, что обычно гражданские правоотношения, в том числе и обязательства, являются сложными.

Из ученых дореволюционного периода о сложных обязательствах писал К.П. Победоносцев⁴³. В советское время, в 1940 г., одним из первых существование сложных обязательственных отношений признал М.М. Агарков. В структуре обязательственных отношений он выделял основные обязательства (ядро обязательственного отношения), вспомогательные и дополнительные⁴⁴. Далее, в 1946 г., Н.Г. Александров акцентировал внимание на сложных правоотношениях, состоящих из элементарных правоотношений. Сложные правоотношения для целей его изучения он предлагал разлагать на элементарные⁴⁵. Признавая существование простых гражданских правоотношений, О.А. Красавчиков в 1975 г. писал о том, что в реальных общественных отношениях нам редко удастся усмотреть простые (или элементарные) правовые конструкции, чаще всего общественные отношения складываются на основе сложных переплетений взаимных субъективных прав и корреспондирующих им обязанностей. В качестве примеров элементарных правоотношений О.А. Красавчиков приводил обязательство, возникающее на основе договора займа или дарения. Как сложные

⁴³ Победоносцев К.П. Курс гражданского права: в 3 ч. Ч. 3. Договоры и обязательства. М.: Статут, 2003. С. 74.

⁴⁴ Агарков М.М. Указ. соч. С. 265–277.

⁴⁵ Александров Н.Г. Юридическая норма и правоотношение. Сокращенная стенограмма доклада, прочитанного на научной сессии института 6 мая 1946 г. / под ред. И.Т. Голякова. М.: тип. ТАСС, 1947. С. 20–21.

правовые формы автор рассматривал взаимные обязательства, возникающие на основании договора подряда, грузовой перевозки и т. п.⁴⁶ На современном этапе понятие «элементарные и двусторонние обязательства» упоминает С.В. Сарбаш⁴⁷.

Признание существования сложных правоотношений, в состав которых входят элементарные правоотношения, открывает широкие возможности для анализа процессов, протекающих в любом опосредованном правом взаимодействии, в том числе позволяет подробно проанализировать процессы, складывающиеся при заключении гражданско-правовых договоров. Соответствующие структурные элементы сложного процесса заключения договора следует квалифицировать как элементарные правоотношения. Совокупность элементарных правоотношений, их определенный набор и создают в итоге правовую форму, к которой стремятся лица при заключении договоров. Указанные процессы и явления могут иметь различную правовую природу, что еще раз свидетельствует о многогранности привычного нам правового процесса заключения договора.

Относительно замечания О.А. Красавчикова об элементарных правоотношениях как о весьма редком явлении укажем, что ученый прав отчасти. Его утверждение видится справедливым, если речь идет о реальных правовых явлениях, способных существовать самостоятельно. Но об элементарных правоотношениях можно говорить и как о явлениях, выделяемых в абстракции. В таком контексте элементарные правоотношения можно выделить из любых правовых процессов, в том числе и из процесса заключения договора.

Прежде всего при классификации правоотношений, складывающихся при заключении договоров, следует определить основание классификации. По степени определенности субъектов все правоотношения, в том числе и рассматриваемые в настоящей работе, можно разделить на абсолютные и относительные.

⁴⁶ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 24.

⁴⁷ Сарбаш С.В. Элементарная догматика обязательств: учеб. пособие. М.: Статут, 2016. С. 11, 26.

Абсолютные правоотношения складываются между управомоченным субъектом с одной стороны и неопределенным кругом обязанных лиц с другой стороны, которые несут обязанность не нарушать права управомоченного лица. Абсолютными мы называем правоотношения относительно принадлежности вещей, реализации и защиты личных нематериальных прав, относительно интеллектуальной собственности и средств индивидуализации. По нашему мнению, следовало бы признать существование и абсолютных прав, неизбежно возникающих и сопутствующих правоспособности лица (не только динамической, но и абстрактной). Абсолютные правоотношения могут возникать и при заключении договоров, что относится к теме настоящего исследования: при заключении договора ввиду преимущественного права или заключении договора по конструкции публичного договора.

Но основная группа гражданских правоотношений – относительные правоотношения, то есть обязательства, содержание которых составляют субъективные права управомоченных лиц и корреспондирующие им обязанности. Помимо обязательства (классического примера относительных правоотношений), можно указать правоотношение, в содержание которого входят исключительно секундарные права, не имеющие корреспонденции с обязанностью. К относительным целесообразно причислить и правоотношение, в содержание которого входит только обязанность, и ей не корреспондирует право требования.

Среди относительных правоотношений ведущее место и по социально-экономической роли, и по объему посвященного им нормативного материала принадлежит обязательствам⁴⁸. В правовой форме обязательств осуществляется гражданский оборот, обмен товаров, работ, услуг на деньги или на товары, работы, услуги (значительно реже).

Категория, обязательства (более широко – обязательственного отношения) имеет огромное методологическое значение для исследования гражданско-правовых явлений, поскольку позволяет четко выделить должника и кредитора,

⁴⁸ Ротань В.Г. Система гражданских правоотношений и их структура // Власть Закона. 2019. № 4 (40). С. 74.

установить наличие между ними стойкой правовой связи, определить последствия нарушений. Ценность обязательства видится в том, что эта правовая конструкция универсальна для разнородных институтов. Ее в равной мере применяют и в договорных правоотношениях, и в деликтных. Уместна она и в правоотношениях по заключению гражданско-правового договора, прежде всего в правовых конструкциях по обязательному заключению договора.

Методологическую роль категория обязательства выполняет эффективно только при условии, что правовые связи, построенные на заключенном гражданско-правовом договоре, будут надлежаще структурированы. Идея структурирования обязательств основана на признании сложных правоотношений, выделении из них элементарных, и в этом заслуга Н.Г. Александрова⁴⁹. Структурирование обязательственных правоотношений в отечественной науке гражданского права осуществлял М.М. Агарков⁵⁰. Он выделил основные обязательства, которые назвал «ядром всякого обязательственного отношения»⁵¹. Их можно охарактеризовать как опосредующие соответствующий гражданский оборот. М.М. Агарков выделил также вспомогательные и дополнительные обязательства.

Помимо обязательств, обслуживающих гражданский оборот и имеющих имущественное содержание, научный интерес представляют обязательства нематериального содержания (организационные, информационные), которые могут быть обнаружены в процессе заключения договора. Информационные обязательства могут быть выявлены, в частности, при заключении публичных договоров или заключении договоров ввиду реализации преимущественного права.

Пожалуй, первым из ученых, кто обратил внимание на наличие в отечественном гражданском праве группы отношений, не имеющих имущественного характера, стал О.А. Красавчиков, который в середине 60-х гг. XX в. утверждал, что существуют правоотношения, направленные не на

⁴⁹ Александров Н.Г. Указ. соч.

⁵⁰ Агарков М.М. Указ. соч. С. 265–288.

⁵¹ Там же. С. 265.

имущественный оборот, а на организацию правовых связей в общественных отношениях, на их упорядочивание⁵². С тех пор уже минуло 70 лет, однако разработанная им теория организационных правоотношений продолжает делить научное сообщество на ее противников и тех, кто видит в указанных разработках рациональное зерно. Противники полагают, что О.А. Красавчиков разрабатывал свои теории в условиях плановой экономики, при этом гражданские правоотношения не могли развиваться свободно, а потому организационные отношения – это особенности только советской системы. Кроме того, любой правопорядок, как утверждают критики, подразумевает организацию стихийно формирующихся общественных отношений, а значит, выделение организационных отношений в отдельный предмет гражданского права становится нецелесообразным⁵³. Сторонники теории постоянно приводят примеры существования таких организационных отношений и считают, что отрицать их наличие так же бессмысленно, как и отрицать реальность⁵⁴. Критиковали и критикуют самостоятельную роль организационных отношений такие ученые, как О.С. Иоффе⁵⁵, Ю.К. Толстой⁵⁶, В.Ф. Яковлева⁵⁷, С.С. Алексеев⁵⁸, Н.Д. Егоров⁵⁹ и др. Основная суть их позиции сводится к тому, что выделение организационных отношений в отдельную группу видится методологически неверным, поскольку они производны от имущественных отношений, а следовательно, самостоятельность таких отношений, с их точки зрения, сомнительна. Кроме того, критика основана на том, что для общественных отношений является характерным обладать организационными признаками, это присуще всем отношениям.

⁵² Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 1. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 45–55.

⁵³ Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 3. Общие положения об обязательствах и договорах. Договорные обязательства по передаче вещей в собственность или в пользование / отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2020. С. 26.

⁵⁴ Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева. М.: РГ-Пресс, 2011. С. 811–812.

⁵⁵ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 4-е изд. М.: Статут, 2020. С. 264.

⁵⁶ Толстой Ю.К. Кодификация гражданского законодательства в СССР (1961–1965 гг.): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Л., 1970. С. 7.

⁵⁷ Яковлева В.Ф., Смирнов В.Т. Правовые проблемы перевозки и материально-технического снабжения. Л.: Изд-во ЛГУ, 1978. С. 66.

⁵⁸ Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе. М.: Юрид. лит., 1971. С. 59.

⁵⁹ Егоров Н.Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация. Л.: Изд-во ЛГУ, 1988. С. 10.

Исключение организационных элементов приведет к прекращению существования имущественных отношений.

Они считают неверным выделение организационных отношений в отдельную группу, обращая внимание на то, что эти отношения структурно связаны с имущественными, как бы являются их составной частью. По их мнению, одной из целей имущественных отношений служит организация общественных отношений в сфере экономического оборота, то есть организационная функция находится в основе имущественных отношений, без которой они утрачивают и регулятивную функцию. По их мнению, рассматривать организационные отношения как самостоятельные нецелесообразно.

Все правоотношения имеют организационный элемент, поскольку одна из их функций – это организация общественных отношений. Наш главный посыл состоит в том, что правоотношение организационное может и не иметь материального содержания. Но это не исключает его существования, а следовательно, очевидна необходимость выделения такого рода правоотношений. Кроме того, если признать идею структурирования гражданских правоотношений, в том числе и обязательств, то неизбежным становится признание организационных и информационных отношений. Отказ от признания организационных правоотношений, по нашему мнению, связан именно с отказом от структурирования правоотношений, отказом от выделения в сложных правоотношениях элементарных.

Вместе с тем для целей нашего исследования не имеет значения возможность или невозможность отдельного существования организационного правоотношения. Главным представляется принципиальное признание указанных правоотношений, поскольку при заключении гражданско-правовых договоров указанный вид правоотношений, на наш взгляд, является доминирующим. Наглядным примером организационных правоотношений служат правоотношения, в которых совершаются оферта и акцепт. С момента получения оферты лицо, направившее ее, должно ожидать ответа на нее и должно подчиниться решению акцептанта, даже если к этому моменту потеряло интерес к заключению договора. Лицо, получившее оферту, обладает секундарным правом, которое часто именуют

преобразующим (преобразовательным) правом, то есть правом, способным изменить (организовать, преобразовать, прекратить) правоотношение. Действия акцептанта будут носить организационный характер, что не исключает его материального интереса на установление договорного обязательства.

Исходя из вышеизложенных позиций, считаем оправданным выделение организационных отношений из множества отношений в целом, составляющих предмет гражданского права, и признание их отдельным видом отношений, регулируемых гражданским правом. Это даст возможность глубже изучить все этапы правовых процессов и оценить эффективность их правового регулирования.

Подводя некий итог в контексте указанных выше позиций, для целей настоящего исследования в качестве основного методологического инструмента выделим категорию гражданского правоотношения. Сложные организационные правоотношения, складывающиеся в процессе заключения договоров, состоят из элементарных правоотношений, которые можно классифицировать на абсолютные и относительные, в зависимости от того, одна или обе стороны этих правоотношений определены. Относительные правоотношения можно разделить на три вида: 1) обязательства; 2) относительные правоотношения, в содержание которых входят только секундарные права; 3) относительные правоотношения, в содержание которых входят только обязанности, которым право не корреспондирует. Обязательства в процессе заключения договоров, в свою очередь, могут быть организационными и информационными (исходя из характеристики обязанности, входящей в состав такого обязательства). Указанными категориями будем оперировать при исследовании процесса заключения договоров как в случае стандартного свободного заключения договора, так и в случаях, если свобода и равенство сторон в принятии решения о заключении договора подвергаются воздействию правопорядка.

1.2. Гражданская правоспособность как предпосылка правоотношений, складывающихся при заключении договоров

Процесс заключения договора начинается с момента направления оферты. При анализе юридической возможности абстрактного лица обращаться с офертой (выражать намерение заключить договор) наши рассуждения неминуемо приводят к ст. 18 ГК РФ, в которой законодатель предоставил гражданам право совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах. Относительно юридических лиц законодатель высказался более абстрактно, указав, что они могут иметь гражданские права, нести обязанности, соответствующие целям деятельности, и могут иметь гражданские права, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом (п. 1 ст. 49 ГК РФ). Однако содержание вышеуказанных законодательных положений не дает нам ответов на вопросы о том, какими юридическими качествами (правовым статусом) должно обладать лицо при обращении с предложением о заключении договора, изменяются ли эти качества или они постоянны. Что подразумевает этот статус, отличается ли он от состояния общей правоспособности? Какую правовую природу имеет право на совершение любых не противоречащих закону сделок (в том числе и право направлять оферту), и в содержание какого правоотношения входит это право? Противостоит ли этому праву чья-то обязанность, с какого момента такое право возникает и что происходит с ним с момента направления оферты? Это лишь некоторые дискуссионные вопросы, возникающие на начальном этапе исследования правоотношений, складывающихся в процессе заключения договоров.

Изучаемая проблема (правоотношений, складывающихся в процессе заключения договора) ставит перед нами задачу, помимо собственно правоотношений, исследовать и социально-юридические качества участников этих правоотношений. Правоотношения складываются между определенными субъектами. Поэтому предоставление субъектам прав, возложение на них обязанностей, установление правоотношений между ними предполагают выяснение социально-юридических качеств субъектов, которые подвергаются

такому воздействию со стороны права. Речь прежде всего пойдет о правоспособности – первичном структурном элементе гражданской правосубъектности, поскольку именно с наличием правоспособности законодатель связывает возможность субъекта вступать в отношения, составляющие предмет регулирования гражданского права.

Вопрос правовой природы гражданской правоспособности, возможности ее динамики на протяжении длительного времени сохраняет дискуссионный характер, и нами он также не может быть оставлен в стороне. Исходным пунктом настоящего исследования являются положения п. 1 ст. 2 ГК РФ, признающие субъектами гражданских правоотношений граждан и юридических лиц. Помимо указанных очевидных участников, гражданское законодательство допускает участие в общественных отношениях государства (РФ, ее субъектов и муниципальных образований). И все-таки целесообразнее было бы говорить о регулировании указанных отношений гражданским правом (а не законодательством), поскольку гражданское законодательство служит, хотя и основным, но не единственным источником гражданского права. Другими такими источниками в признаваемых законом случаях и пределах выступают обычаи, нормы морали, общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ, индивидуальные регуляторы, судебная практика, социологический источник, а возможно, и наука.

Поскольку в результате правового регулирования возникают правоотношения, участников общественных отношений считают участниками гражданских правоотношений, которых в специализированной юридической литературе предпочитают называть субъектами гражданских правоотношений⁶⁰. Вместе с тем понятие правосубъектности в науке предлагают использовать только в отношении субъектов права (а не субъектов правоотношений). Такая концепция предполагает взгляд на субъекта права как на абстрактное лицо, только гипотетически способное вступить в гражданские правоотношения, а субъект правоотношения – уже лицо

⁶⁰ Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть / под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2019. С. 99.

конкретное, выступающее как участник конкретного общественного отношения⁶¹. Процесс перехода от субъекта права к субъекту правоотношений (в нашем случае к субъекту преддоговорного правоотношения) и отражает динамику его социально-юридического статуса, процесс, относительно которого в течение длительного времени продолжается научная дискуссия. Все же смеем предположить, что термин «гражданская правосубъектность» может быть использован для характеристики и субъектов права, и субъектов правоотношений (в изложенном выше понимании). Правосубъектность характеризует комплекс качеств субъектов гражданских правоотношений, отсутствие которых или исключает наличие способности (быть субъектом гражданских правоотношений и участником регулируемых гражданским правом общественных отношений), или предполагает необходимость восполнения необходимых качеств другим субъектом, привлекаемым эпизодически или на постоянной основе.

Одним из «атрибутов» (термин Е.А. Флейшиц)⁶² гражданской правосубъектности является гражданская правоспособность. В ГК РФ отсутствует единое определение гражданской правоспособности. Но из характеристики правоспособности гражданина (ст. 17 ГК РФ) и правоспособности юридического лица (ст. 49 ГК РФ) можно заключить, что гражданская правоспособность – это способность гражданина, а также юридического лица или иного государственного (муниципального) образования иметь гражданские права и нести гражданские обязанности. Термин «правоспособность» впервые в отечественном гражданском праве использован в ГК РСФСР 1922 г.⁶³ (ст. 4, 7, 10, 14). В дореволюционный период в России понятие правоспособности в позитивном праве не закреплено, несмотря на попытку рецепции европейской доктрины права. Это можно объяснить сословной структурой общества указанного периода. Представители разных социальных групп обладали разным объемом юридических возможностей, а

⁶¹ Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. М.: Юрид. лит., 1966. С. 140.

⁶² Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 175.

⁶³ О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР. (вместе с Гражданским кодексом РСФСР): постановление ВЦИК от 11 ноября 1922 г. (в ред. от 1 февраля 1949 г.) // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 71, ст. 904.

некоторые не обладали, выступая не субъектами, а объектами гражданских прав. Данное социальное явление подрывало международный престиж империи как прогрессивной державы, а потому не могло быть закреплено на законодательном уровне. В действительности установить на законодательном уровне понятие правоспособности попытались только при подготовке проекта Гражданского уложения 1905 г.⁶⁴ Однако в результате глобальных социальных потрясений в государстве данный законопроект не принят, и впервые в истории российского государства определение правоспособности дано советским законодателем в ГК РСФСР 1922 г.⁶⁵

Для характеристики правоспособности важно упомянуть об указании в ст. 17 ГК РФ на то, что все граждане правоспособны в равной мере. Чтобы согласиться с утверждением о том, что все граждане в своей правоспособности равны, правоспособность следует понимать абстрактно. Она должна находиться на достаточном расстоянии от прав и обязанностей лица. В контексте такого понимания становится очевидным, что только абстрактной правоспособности недостаточно, чтобы обладать правом направить оферту конкретному лицу или обратиться с публичной офертой. В действительности юридическая возможность направить оферту находится так же далеко от правоспособности, как и возможность купить дом от права на жилище. По мере приближения к конкретным правам и обязанностям начинают проявляться различия, которые для прав и обязанностей вполне допустимы, а для правоспособности, о которой идет речь в ст. 17, 18 ГК РФ, – нет. Это согласуется с мнением С.Н. Братуся относительно правоспособности как абстрактной возможности вступать в гражданские правоотношения, общей для всех субъектов права. Именно это, по его мнению, составляет ее социальную ценность⁶⁶. Е.А. Флейшиц рассматривала правоспособность как юридическую возможность иметь весь спектр прав и

⁶⁴Гражданское уложение: проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения: в 2 т. Т. 1. Положения общие / под ред. И.М. Гютрюмова; сост. А.Л. Саатчиан. СПб.: Законоведение, 1910. С. 333.

⁶⁵ Новицкая Т.Е. Правоспособность физических лиц (граждан) – субъектов имущественных правоотношений в российском законодательстве // Труды Института государства и права РАН. 2019. Т. 14. № 6. С. 168.

⁶⁶ Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М.: Госюриздат, 1963. С. 6.

обязанностей, предусмотренных правом порядком для той или иной области общественных отношений⁶⁷. Ей принадлежит и характеристика правоспособности как «бланкетной возможности»⁶⁸, и в этом ее поддержал В.А. Белов⁶⁹. Нас же интересует не абстрактная возможность совершать сделки, а конкретная возможность предлагать кому-то заключить договор на определенных условиях, то, в каком правоотношении эта возможность (право) содержится и когда возникает.

Поскольку именно законодателем раскрыто содержание правоспособности, логика подсказывает, что именно государство признало за личностью эти юридические возможности. В связи с этим Н.Г. Александров указывает на характер правоспособности как «длящегося отношения между лицом и государством»⁷⁰. Возможно, ученый предполагал, что такие возможности входят в содержание данного «длящегося правоотношения». Ученый избегает указания на то, что правоспособность – это социально-юридическое качество лица. О.А. Красавчиков также утверждал, что по социальному содержанию правосубъектность можно рассматривать как общественные отношения между лицом и государством, а не отношения субъектов гражданского права между собой⁷¹. К тому же Н.Г. Александров указание на правоспособность как на отношения лица с государством снабжал дополнением о том, что эта связь с государством влияет на взаимоотношения такого лица с другими субъектами, через установление его правового положения⁷². Выражая согласие с мнением уважаемых авторов, дополним, что связь лиц с государством в контексте признанной государством равной для всех правоспособности находится не в области гражданско-правовых отношений, а относится к правоотношениям общим (государства не именно с каждым лицом, а государства со всеми), поскольку правоспособность – это не право, данное государством, а социально-юридическое качество субъектов права,

⁶⁷ Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 166.

⁶⁸ Там же.

⁶⁹ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 2. Общая часть. Лица, блага, факты. М.: Юрайт, 2012. С. 55.

⁷⁰ Александров Н.Г. Указ. соч. С. 16.

⁷¹ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 37.

⁷² Александров Н.Г. Указ. соч.

признанное государством как социальным институтом. В содержание правоспособности не входят субъективные права и иные юридические возможности конкретного лица, а потому право на направление оферты не может быть основано только на общей правоспособности субъектов права. В действительности существование правоспособности представляется невозможным без правоотношений, в содержание которых входят субъективные и секундарные права, но в абстракции они должны быть разъединены и исследованы отдельно.

Очевиден тот факт, что именно сложность проблемы соотношения правоспособности (правосубъектности) и общественных отношений (правоотношений, прав, обязанностей) для понимания и интерпретации дала О.А. Красавчикову повод задуматься над тем, как «снять» проблему такого соотношения. Для этого он предложил категорию «правосубъектные правовые формы»⁷³ как разновидность правовых форм, справедливо полагая, что в теории права пониманию категории «правовая форма» практически не уделено внимание со стороны исследователей, которые активно занимались разработкой категории «форма права». Правовая же форма, по образному выражению О.А. Красавчикова, все еще ждет своего «принца под алыми парусами», который раскроет ее миру, выведет ее из плоскости интуитивного в плоскость рационального⁷⁴. Эту благородную миссию решил выполнить наш современник В.А. Белов. Он исследовал категорию гражданско-правовой формы и довел проблему взаимодействия гражданско-правовых форм до логического завершения, выделив 12 гражданско-правовых форм. К ним он причислил такие правовые явления, как гражданское правоотношение, гражданская правосубъектность, секундарные права, публичные ограничения и частные обременения, кредиторские обязанности, гражданско-правовой режим, взаимосвязи правовых явлений и др.⁷⁵ Фундаментальное значение гражданско-правовых форм правоотношения и

⁷³ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 23.

⁷⁴ Там же. С. 15–16.

⁷⁵ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 320–321.

правоспособности переоценить сложно. В этом мы полностью солидарны с В.А. Беловым и тоже ставим данные категории на первое место.

Признав самостоятельную ценность правовых форм правоспособности и правоотношения, необходимо исследовать проблему их взаимодействия. Данная проблема видится многослойной с учетом сложности категории правоспособности. Правоспособность – сложная категория, которую невозможно рассматривать исключительно в абстрактном состоянии. Безусловно, она существует в абстрактном состоянии, устанавливается нормой права в абстрактном состоянии, равной для всех, и в таком контексте можно утверждать, что она находится над правоотношениями. Но отстранить ее от правоотношений и прав можно только в абстракции. Поэтому законодатель и определил содержание правоспособности путем указания на права, которые гражданин может иметь. Однако правоспособность остается именно качеством субъекта. В связи с этим сложно принять взгляд Л.С. Явича на понятие правоспособности, который пытался искать обязанности, корреспондирующие правоспособности. И в качестве нее называл обязанность не препятствовать лицу в реализации его права пользоваться правами, составляющими правоспособность⁷⁶. Дополним, что обязанности не могут находиться в корреспонденции с правоспособностью, поскольку правоспособность – это не право лица, а качество лица, предпосылка выхода лица в сферу правовых связей. Выход в эту сферу – вступление в правоотношения, хотя бы самые общие, такие, которые сопровождают правоспособность. Но для Л.С. Явича конструкция общих правоотношений казалась искусственной⁷⁷, хотя он вплотную подошел к ее признанию, указав на то, что правоспособности соответствуют обязанности. Поэтому только на основании абстрактной правоспособности (своего абстрактного социально-юридического качества) лицо заключить договор не может. Для этого ему нужны более конкретные юридические возможности. Такие возможности могут возникнуть только у правоспособных субъектов. Неслучайно поставлен вопрос о признании этих возможностей субъективными правами, а далее – и

⁷⁶ Явич Л.С. Указ. соч. С. 194.

⁷⁷ Там же. С. 209.

правоспособности субъективным правом. Если это – субъективное право, то, значит, ему корреспондирует обязанность не препятствовать реализации правоспособности. Подобные рассуждения представляются устаревшими, не соответствующими современному пониманию роли личности в социально-экономическом развитии общества.

Дискуссия о проблеме соотношения правоспособности и субъективного права на протяжении длительного периода не прекращается в научном сообществе, и консенсуса в ней не наблюдается. Так, С.С. Алексеев, понимавший правосубъектность как охватывающую правоспособность и дееспособность, рассматривал ее как особое субъективное право. Право это, по его мнению, входит в содержание общих правоотношений⁷⁸. О.С. Иоффе признавал, что правосубъектность предоставляет лицу определенные правовые возможности, понимая иной характер этих возможностей по сравнению с субъективными правами. Для возникновения субъективных прав на основе правоспособности, по его мнению, необходимо наличие юридических фактов, то есть указанных в законе объективных событий, с которыми связано возникновение субъективных прав⁷⁹.

Стало общепринятым относить к сторонникам понимания правовой природы правоспособности как субъективного права С.Н. Братуся. Действительно, он именно как субъективное право определяет природу правоспособности, но обращает внимание и на иное свойство. Комментируя ст. 9 ГК РСФСР 1964 г., посвященную правоспособности граждан, он, обнаружив двойственную природу правоспособности, рассматривал ее не только как субъективное право, но и как предпосылку для обладания теми или иными правами, без которой возникновение субъективного права будет невозможным⁸⁰. Итак, С.Н. Братусь понимал, что правоспособность – это нечто иное, чем субъективное право, то, что существует до возникновения субъективного права. К сожалению, он не развил свои мысли в этом направлении, не стал делать следующих шагов к пониманию правоспособности как

⁷⁸ Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982. С. 141.

⁷⁹ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 4-е изд. М.: Статут, 2020. С. 691.

⁸⁰ Комментарий к ГК РСФСР / под ред. Е.А. Флейшиц, О.С. Иоффе. М.: Юрид. лит., 1970. С. 31–32.

сложного правового явления – явления, которое существует и как абстрактная предпосылка для участия в гражданском обороте, и как конкретная (динамическая) возможность для такого участия.

Следует признать, что повод для признания правоспособности субъективным гражданским правом дал законодатель. И в ст. 10 ГК РСФСР 1964 г.⁸¹, и в ст. 18 ГК РФ 1994 г. законодатель определяет правоспособность через формулировку «граждане могут...». Это – формулировка, которую законодатель обычно использует для законодательного закрепления субъективных прав. Например, в соответствии с п. 1 ст. 15 ГК РФ «лицо, право которого нарушено, может требовать... возмещения... убытков». Но указание на «способность», (правоспособность) свидетельствует о том, что речь идет о качестве гражданина. Между тем данное качество признано за всеми гражданами в равной мере, и его содержание в этой связи деактуализировано. Если сравнить ситуацию в отношении Древнего Рима, в котором население делили на правоспособных граждан и иные категории лиц, в том числе и неправоспособных, то нельзя не обнаружить ее кардинальное отличие: в настоящее время правоспособны все в равной степени. Возможности, которые предоставляет всем гражданам ст. 18 ГК РФ, не составляют содержания правоспособности, а являются следствием признания граждан правоспособными. Поэтому, если не идти по пути упрощения (огрубления, вульгаризации) терминологии, то ст. 18 ГК РФ целесообразно озаглавить следующим образом: «Последствия признания всех граждан правоспособными». Изложение ее содержания необходимо начать такими словами: «Вследствие признания граждан правоспособными они могут...». Е.А. Флейшиц, рассматривая категорию гражданской правоспособности, проявила солидарность с мнением С.Н. Братуся в аспекте характеристики правоспособности как предпосылки прав и обязанностей. Правоспособность последний понимал как юридическую

⁸¹ Гражданский кодекс РСФСР: утв. Верховным Советом РСФСР 11 июня 1964 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. № 24, ст. 407.

возможность обладать правами и нести обязанности, при этом возможность абстрактную⁸².

Присоединяясь к мнению уважаемых классиков, уточним, что права в содержание правоспособности входить не могут, но непременно сопутствуют ей. Они входят в содержание таких правоотношений, которые С.С. Алексеев назвал общими, а потому им в большей мере соответствует термин «статусные (или статутные) права», чем субъективные.

Юридические права всегда существуют в отношениях между субъектами, а значит, абстрактные возможности, которые имеет лицо ввиду правоспособности, правами быть не могут, они не имеют управомоченных и обязанных субъектов. Если в результате абстрактной возможности заключать сделки лицо приближается к конкретной способности заключать договор, у личности формируется особенное юридическое качество, которое выделяет эту личность из абстрактного числа других таких же равных субъектов прав. Его правоспособность начинает изменяться, она приобретает динамическое свойство. Граница между правоспособностью, понимаемой в контексте ст. 17, 18 ГК РФ, и динамической правоспособностью проходит по линии, на которой прекращается действие принципа равенства и начинается действие противоположного принципа. Если предоставленная гражданину возможность нарушает его равенство с другими гражданами, то, значит, речь идет о динамической правоспособности. Если речь идет о такой предоставленной гражданину возможности, которая существует у любого другого гражданина, то, следовательно, эта возможность находится в пределах абстрактной правоспособности гражданина. Юридическое качество лица, которым оно обладает в период между абстрактной (общей) правоспособностью (ст. 17, 18 ГК РФ) и субъективными правами, можно квалифицировать как динамическую (конкретную) правоспособность. На это правовое явление впервые указал М.М. Агарков в 1940 г. Он сформулировал научное положение о том, что «правоспособность должна быть понята динамически. Гражданская

⁸² Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 172.

правоспособность для каждого данного лица в каждый определенный момент означает возможность иметь определенные права и обязанности в зависимости от его взаимоотношений с другими лицами»⁸³.

О потребности в понимании сути динамической правоспособности свидетельствует уже то обстоятельство, что проблема правового положения отдельных видов субъектов гражданского права стала традиционной для советской и современной российской науки гражданского права. Только в 2021 г. защищены диссертации «Гражданско-правовой статус казенных учреждений в системе МВД России» (А.И. Филиппова), «Гражданско-правовой статус религиозной организации в коммерческом обороте» (П.В. Сергеев), «Гражданско-правовой статус фонда в Российской Федерации» (Д.П. Заикин); в 2023 г. – «Правовой статус саморегулируемой организации в области строительства как субъекта частно-правовых отношений» (Н.А. Серая).

Идею М.М. Агаркова о динамической правоспособности поддержал В.А. Дозорцев, который выделял конкретную правоспособность и понимал ее как промежуточное явление между абстрактной правоспособностью и субъективным правом⁸⁴. Не замечать этого этапа нельзя, поскольку он особенно продолжителен и значим. Сформулированное В.А. Дозорцевым определение конкретной (динамической) правоспособности, приведенное выше, представляется удачным, так как оно транслирует место динамической правоспособности на пути от абстрактной правоспособности к субъективному праву. Хотя такую способность закон и не признает, тем не менее она помогает понять «сущность вещей», выполняет методологическую функцию, как и любое понятие. Но важно уточнить, что динамической правоспособности, характеризующей участника отношений, регулируемых гражданским правом, сопутствуют только абсолютные правоотношения с участием лица, о правоспособности которого идет речь. Поэтому нельзя согласиться с М.М. Агарковым, который включал в содержание

⁸³ Агарков М.М. Указ. соч. С. 285.

⁸⁴ Дозорцев В.А. Права государственного промышленного предприятия на закрепленное за ним имущество: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1995. С. 16.

динамической правоспособности секундарные права⁸⁵. Правоспособность, хотя бы и понимаемая динамически, не может простирается далее абсолютных правоотношений. Секундарное право составляет содержание относительного гражданского правоотношения между управомоченным лицом и лицом, в отношении которого совершают определенные действия ввиду секундарного права. Позиция М.М. Агаркова о включении секундарных прав в содержание динамической правоспособности, на наш взгляд, неприемлема, поскольку правоспособность, в том числе и динамическая, несмотря на то, что она всегда сопровождается правоотношениями (а следовательно, и входящими в ее содержание правами и обязанностями), является социально-юридическим качеством лица, а не правоотношением и не правом, принадлежащим лицу.

В.А. Белов сделал одно существенное уточнение, рассматривая соотношение правоспособности (динамической) и субъективных прав. Он обратил внимание на то, что лицо, обладающее субъективным правом, имеет юридическую способность (возможность) это право реализовать. Однако утверждать, что эта возможность входит в содержание общей правоспособности, будет преувеличением. Именно такое юридическое состояние он относил к индивидуальному, постоянно изменяющемуся, динамическому «срезу правоспособности»⁸⁶. Это уточнение можно оценить как плодотворное: все-таки выражение «способность (возможность) совершения юридических действий в отношении конкретных субъективных прав и обязанностей» как элемент динамической правоспособности представляется гораздо более доступным для восприятия, чем агарковская возможность лица «иметь определенные права и обязанности в зависимости от его взаимоотношений с другими лицами»⁸⁷. Относительные правоотношения и составляющие их содержание права и обязанности в правоспособность, хотя бы и понимаемую динамически, вместить нельзя. Но все абсолютные права, в том числе и права на совершение юридических действий в отношении относительных

⁸⁵ Агарков М.М. Указ. соч. С. 286.

⁸⁶ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 2. Общая часть. Лица, блага, факты. М.: Юрайт, 2012. С. 60.

⁸⁷ Агарков М.М. Указ. соч. С. 285.

субъективных прав, вполне могут быть рассмотрены как сопутствующие динамической правоспособности.

С.В. Сарбаш предпринял попытку квалифицировать право на выбор способа защиты права как элемент правоспособности каждого лица, поскольку признание субъективного права на такой выбор вызывает у него сомнения⁸⁸. Между тем соответствующие возможности входят в содержание правоотношений, сопровождающих и абстрактную правоспособность, и динамическую правоспособность, а также в содержание субъективного права. Но на всех указанных уровнях эти возможности конкретизированы в разной степени. На уровне субъективного права выбор способа защиты конкретизирован и сужается с учетом содержания и характера нарушения права, его последствий. Только с учетом этих трех факторов конкретизировано субъективное право на выбор способа защиты права. Варианты выбора могут быть предусмотрены законом. Но чаще они определены приведенными выше обстоятельствами, поскольку нарушитель права не может быть понужден к совершению действий, необходимость которых не детерминирована допущенным им нарушением, а лицо, право которого нарушено, не должно получить больше, чем это вытекает из соответствующих источников гражданского права. Подобно изложенному, С.В. Сарбаш считает невозможным говорить о субъективном гражданском праве на вступление в брак, поскольку речь идет о реализации правоспособности⁸⁹. Возможность вступления в брак существует и на уровне правоотношений, сопровождающих абстрактную правоспособность, и на уровне правоотношений, сопровождающих динамическую правоспособность, и на уровне субъективного права. А.Г. Карапетов без ссылки на автора, применительно к правоотношению, возникающему в момент совершения сделки под отлагательным условием, пишет, что в момент совершения сделки под отлагательным условием некоторые исследователи усматривают у кредитора особую юридическую возможность

⁸⁸ Сарбаш С.В. Комментарий к ст. 1. Основные начала гражданского законодательства // Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: Статут, 2020. С. 99.

⁸⁹ Там же. С. 110.

породить обязательство, то есть наблюдают у кредитора динамическую правоспособность⁹⁰. В абз. 1 п. 3 ст. 157 ГК РФ четко указано на последствия недобросовестного воспрепятствования стороной, для которой наступление отлагательного условия становится невыгодным, наступлению этого условия. Поскольку установлены последствия воспрепятствования, невыгодные для воспрепятствовавшей стороны, то в этом законодательном положении логически закреплена правовая норма, возлагающая на соответствующую сторону сделки обязанность недобросовестно не препятствовать наступлению отлагательного условия. Если предусмотрена такая обязанность, то существует и правоотношение, содержание которого составляет эта обязанность. Данное правоотношение является сугубо вспомогательным по отношению к обязательству, которое возникнет при наступлении отлагательного условия. Оно, будучи вспомогательным, не опосредует гражданский оборот, не является обязательством (поскольку составляющей его содержание обязанности не корреспондирует право требования). Но оно (это правоотношение) существует. И оно, будучи относительным, не может быть включено в содержание динамической правоспособности или даже быть признано сопутствующим последней, поскольку правоспособность, в том числе и динамическая, не может иметь своим содержанием права или обязанности, в особенности относительные.

Принимая объективность существования и статичной (абстрактной) правоспособности, и конкретной (динамической) правоспособности, можно попытаться объяснить существование полярных точек зрения на правоспособность как на субъективное право и противников этой концепции. С.А. Сулейманова последовательно утверждает, что «так как правоспособность является самостоятельным субъективным правом... так же, как и другие субъективные права, правоспособность может быть нарушена»⁹¹. Она частично права, если уточнить, что нарушены могут быть только права, сопутствующие динамической

⁹⁰ Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: Статут, 2022. С. 676.

⁹¹ Сулейманова С.А. Гражданская правоспособность физического лица как субъективное право // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2008. № 4 (17). С. 78.

правоспособности. В.А. Белов утверждает, что правоспособность (в отличие от субъективного права. – Т. С.) не может быть нарушена или ограничена третьим лицом⁹², поскольку она существует вне зависимости от действий иных лиц и даже вне зависимости от действий обладателя правоспособности. В.А. Белов пишет о правоспособности, на которую никто из субъектов гражданского права не может воздействовать. Хотя, безусловно, законодатель, который и определяет содержание правоспособности субъектов, имеет возможность воздействия. К тому же законодатель, хотя и обладает полнотой власти, выступая от имени государства, определяет содержание абстрактной правоспособности не своей самоуправной волей, а лишь отражает в нормативных актах условия достигнутого общественного договора в данный момент развития гражданского общества. Динамическая же правоспособность не является равной для всех и каждого. Некоторые категории субъектов не могут владеть определенным имуществом, по решению суда может быть ограничена правоспособность физического лица путем лишения специального права, лишения права на занятие определенных должностей. Право заниматься некоторыми видами деятельности для юридических лиц возникает не с момента государственной регистрации лица, а с момента выдачи лицензии. Как пишут В.Г. Нестолый и Л.Н. Шамаева, «правоспособность есть юридическая категория, и потому государство всегда может лишить нас конкретной возможности обладать субъективными правами и обязанностями. Ограничение правоспособности может иметь как обоснованный, так и произвольный характер»⁹³. Обратим внимание лишь на то, что речь идет о динамической правоспособности. Относительно правоспособности юридических лиц, РФ, субъектов РФ, муниципальных образований укажем, что она должна характеризоваться так же, как и правоспособность граждан, с учетом особенностей, установленных ГК РФ, другими законами, учредительными документами юридических лиц.

⁹² Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 2. Общая часть. Лица, блага, факты. М.: Юрайт, 2012. С. 65.

⁹³ Нестолый В.Г., Шамаева Л.Н. Учение проф. М.М. Агаркова о динамической правоспособности и правовые вопросы защиты потребителей электроэнергии // Сибирский юридический вестник. 2005. № 2. С. 42.

Исходя из вышеизложенного, следует констатировать, что юридическая возможность заключать сделки, а значит, и договоры вследствие общей правоспособности сопутствует общим правоотношениям. Далее у субъекта права формируется динамическая правоспособность, вследствие которой у лица появляется юридическая возможность заключить конкретный договор. Такая юридическая возможность входит в содержание абсолютных правоотношений, этой возможности не корреспондируют обязанности, поскольку ее нельзя нарушить, но конкретную юридическую возможность уже могут наблюдать участники гражданского оборота. Юридическая возможность заключить конкретный договор зависит от социально-юридического статуса, если иметь в виду, что некоторые виды деятельности запрещены гражданам, ими могут заниматься только юридические лица, а иностранные лица ограничены в приобретении некоторых видов земельных участков и т. п. Юридический статус в его динамическом понимании может быть изменен. К примеру, иностранный гражданин приобретет российское гражданство. В таком понимании правоспособность не рассматривают в качестве статического явления, как общую абстрактную правоспособность. Право направлять оферту целесообразнее было бы именовать не «правом», а «юридической возможностью направлять оферту», имея в виду, что в некоторых случаях право направлять оферту является субъективным, входит в содержание обязательства и ему противостоит обязанность заключить договор. После направления оферты юридическая возможность заключить конкретный договор не исчезает, а продолжает существовать в рамках абсолютного правоотношения. Параллельно с момента получения оферты возникает относительное преддоговорное правоотношение между лицом, направившим оферту, и лицом, ее получившим.

1.3. Содержание правоотношений, складывающихся при заключении договоров: субъективные права, юридические обязанности, вторичные права, а также обязанности, которым не соответствуют права требования

Исследование правоотношений, складывающихся в процессе заключения договоров, требует четкого понимания их содержания. Ранее нами указано, что в действительности правоотношения сложны по своей структуре, и в состав сложных правоотношений входят элементарные правоотношения. Более глубокое изучение требует понимания состава элементарных правоотношений, чтобы иметь возможность при оценке прав и обязанностей сторон, участвующих в заключении договора, правильно квалифицировать элементарное правоотношение, в содержание которого эти права и обязанности входят. В этой связи следует рассмотреть содержание относительного правоотношения, в состав которого входит только вторичное право, поскольку именно через реализацию вторичного права на акцепт оферты заключают большинство гражданско-правовых договоров. При заключении договоров можно обнаружить вспомогательное относительное правоотношение, в содержание которого входит только обязанность. Этой обязанности не соответствует право требования, а в случае ее неисполнения обязанная сторона чаще всего утрачивает субъективное право (к примеру, обязанность арендатора известить арендодателя о намерении продлить арендные отношения). Кроме того, в ряде случаев заключение договора может быть обязательным для одной или сразу обеих сторон. В связи с этим мы усматриваем в таких случаях наличие обязательства. Содержание обязательства образуют субъективное право и соответствующая ей юридическая обязанность. С рассмотрения правовой категории субъективного права считаем необходимым начать характеристику содержания гражданских правоотношений.

Определение субъективных прав было и остается одним из главных вопросов в науке гражданского права. Это обусловлено социальным значением субъективных прав. И.А. Покровский писал: «Понятие субъекта прав и принадлежащих ему субъективных прав составляет необходимое логическое предположение всякого гражданского права, без этих понятий самое гражданское

право было бы немислимо. Не будучи юридической личностью, т. е. субъектом прав, и не обладая субъективными правами, личность физическая, т. е. индивид, никогда не могла бы явиться полным господином своих сил и способностей, никогда не могла бы стать необходимым действенным агентом культурного и экономического прогресса»⁹⁴. Поэтому логичным считаем после анализа проблемы правоспособности обратиться к теоретическим проблемам субъективного права. Начнем с выявления оснований деления права на объективное и субъективное, поскольку без этого предварительного условия невозможно правильно понять многие другие специфические правовые явления и категории.

Различие между объективным и субъективным правом четко проводят в науке давно. Рассматривая этот вопрос применительно к настоящему исследованию, укажем, что в науке к признакам объективного права обычно относят: 1) нормативность; 2) государственно-волевой характер; 3) властно-регулятивный характер; 4) формальность; 5) общеобязательность. Данные признаки и разделяют два аспекта права – объективный и субъективный. Все объективное неразрывно связано с государством, которое издает соответствующие нормы, придает им общеобязательный характер и обеспечивает их осуществление. Общественные отношения затем облекаются в правоотношения, которые наполняются субъективными правами их участников, приобретающими законный вид при гарантиях со стороны государства. Уже с момента закрепления этих прав в правовых нормах можно говорить о возможности возникновения субъективных прав, которая затем реализуется в действительности. Вместе с тем Н.М. Коркунов делал акцент на том, что о субъективном праве можно говорить лишь постольку, поскольку оно связано с субъектом и принадлежит субъекту как его носителю. Субъективные права, как и корреспондирующие им обязанности, составляют принадлежность субъекта. Наоборот, нормы права не стоят в таком отношении к субъекту. Они имеют абстрактный характер, и поэтому их называют правом в объективном смысле⁹⁵.

⁹⁴ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. 8-е изд. М.: Статут, 2020. С. 108.

⁹⁵ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права: учебник. М.: магазин Н.К. Мартынова, 1909. С. 119.

Н.И. Матузов полагал, что право как норма, закон, государственное установление и право как возможность или управомоченность субъектов действовать известным образом в пределах этих установлений – суть двух сторон права, его разделения на объективное и субъективное. С одной стороны, право в объективном смысле – это законодательство определенного периода в определенной стране (очевидно, вместе с другими признаваемыми законом источниками права). С другой стороны, право в субъективном смысле – конкретные права, возникающие на основе законодательства у участников различных юридических отношений⁹⁶.

Категория «субъективное право» не только указывает на принадлежность права субъекту, но и отражает тот факт, что право зависит в известных пределах от воли и сознания, желания и усмотрения этого субъекта. Г. Кельзен писал: «Субъективное право индивида есть либо простое отраженное право, т. е. отражение существующей по отношению к этому индивиду юридической обязанности; либо субъективное частное право в техническом смысле, т. е. предоставленная индивиду правовая власть прибегать к иску в случае неисполнения существующей по отношению к нему юридической обязанности»⁹⁷.

А.А. Пионтковский последовательно отстаивал идею о том, что право – это не только нормы, но и правоотношения, возникающие на их основе, а следовательно, и субъективные права. Объективное право поэтому всегда существует в единстве с субъективными правами и корреспондирующими им правовыми обязанностями⁹⁸. Таким образом, субъективное право неразрывно связано с объективным правом. Но это не исключает необходимости их четкого разграничения, особенно в познавательных целях, что предполагает критическую оценку приведенного высказывания А.А. Пионтковского.

⁹⁶ Матузов Н.И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права: монография. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1972. С. 15–16.

⁹⁷ Кельзен Г. Указ. соч. С. 185.

⁹⁸ Пионтковский А.А. К вопросу о взаимоотношении субъективного и объективного права // Советское государство и право. 1958. № 5. С. 28.

Возникновение субъективного гражданского права связано гражданско-правовой нормой с возникновением, наличием или отсутствием указанных в ней обстоятельств (юридических фактов). О.С. Иоффе считал, что для возникновения субъективных прав требуется наступление определенных юридических фактов, находящихся как бы между правоспособностью и субъективными правами⁹⁹.

Вместе с тем наличие у лица субъективного права становится невозможным при отсутствии у него правоспособности. Из этого следует, что возникновение субъективного гражданского права служит результатом взаимодействия гражданско-правовой нормы, гражданской правоспособности и юридического факта. Об этом же писал Ю.К. Толстой, который, как и О.С. Иоффе, понимал, что для возникновения субъективного права необходим юридический факт, предусмотренный правовой нормой¹⁰⁰.

Установленная гражданско-правовой нормой мера возможного поведения лишь в том случае станет субъективным гражданским правом, если ее реализация управомоченным лицом будет поставлена в зависимость от поведения других лиц. Таким образом, субъективное гражданское право – это мера возможного, разрешенного поведения, которая обеспечена возложенной на участников гражданских правоотношений юридической обязанностью. Очевиден тот факт, что субъективное гражданское право и юридическая обязанность неразрывно связаны. Эта связь подчеркивается правомочиями субъекта на собственные действия и на чужие действия.

Правомочие на собственные действия – возможность лица самостоятельно, своими активными действиями (бездействием) получать пользу и реализовывать цель обладания субъективным правом. Этому праву обязанные лица не должны препятствовать. Правомочие на чужие действия на определенном этапе развития приобретает характер права требования управомоченного лица к обязанному лицу,

⁹⁹ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 4-е изд. М.: Статут, 2020. С. 691.

¹⁰⁰ Толстой Ю.К. К теории правоотношения // Избранные труды о собственности и правоотношениях: сб. / сост. и вступ. статья А.А. Иванова. М.: Закон, 2017. С. 124–125.

направленного на выполнение последним надлежащим образом взятых на себя обязанностей.

Приведенные выше элементы субъективного гражданского права не обязательно должны проявиться в действиях управомоченного лица. Это лицо может ничего не делать для осуществления субъективного права, или поведение его может быть сугубо пассивным. Например, оно может проявляться в принятии исполнения по обязательству или в бездействии (при получении безналичных денег, то есть платы за товары, работы, услуги). Обычно не возникает у управомоченного лица и потребность в предъявлении требования к обязанному лицу об исполнении им своей обязанности. В случае возникновения спора между управомоченным и обязанным лицом права на чужие действия предусматривают добровольное, мирное, совместное принятие решения в пользу управомоченного лица. И, соответственно, если стороны самостоятельно не могут прийти к консенсусу относительно ненадлежаще выполненной или невыполненной обязанности, управомоченный вправе воспользоваться средствами защиты, предусмотренными нормами права, а именно обратиться в суд за защитой своего нарушенного субъективного гражданского права или предпринять иные предусмотренные законом меры, направленные на защиту субъективного права.

Проанализировав содержание субъективного права, можно сделать вывод о том, что субъективное гражданское право неразрывно связано с субъективной гражданской обязанностью. Обязанность выступает как модель желаемого поведения, которое обеспечивает интересы управомоченного лица. Юридическая обязанность – это, наряду с субъективным правом, фундаментальная категория правовой науки. Вместе эти две категории выполняют значимую социальную роль и составляют важнейшую предпосылку формирования гражданского общества. Гражданское общество возникло лишь с появлением гражданина как самостоятельного субъекта, осознающего себя членом общества, который наделен комплексом прав и свобод, чувствует возможность нести моральную или иную ответственность за свои действия. В.С. Ем утверждал, что любая гражданско-правовая обязанность активного типа содержит в себе требование к субъекту

осуществить действие по передаче имущества или иного социального блага, или по выполнению работы, или по предоставлению услуги¹⁰¹.

Традиционно в теории права субъективная юридическая обязанность определена как мера предусмотренного законом необходимого (должного) поведения, осуществление обязанным лицом определенного действия (или воздержания от такового) в целях соблюдения субъективного права второго, управомоченного субъекта¹⁰². В доктрине гражданского права не сложилось единого взгляда на категорию юридической обязанности и ее составляющих. Отдельные ученые концентрируют внимание на ее разных признаках. Так, по мнению Г.Ф. Шершеневича, юридическая обязанность – это осознание связанности своей воли. Человек вынужден согласовывать собственное поведение с выдвинутыми к нему извне требованиями¹⁰³. По мнению В.С. Ема, «правовая обязанность – конкретная форма воплощения и проявления объективной необходимости того или иного варианта поведения личности, получившего правовую регламентацию»¹⁰⁴. Юридическая обязанность выступает как особый, необходимый, предусмотренный законом вид поведения одного лица в отношении другого.

Отношения людей являются правоотношениями лишь постольку, поскольку представляют собой встречу правовых полномочий, запретов и обязанностей, принадлежащих различным субъектам права¹⁰⁵. Различные юридические факты (действия или события) создают между индивидуумами взаимозависимости, состоящие из субъективного права действовать определенным образом у одной стороны и обязанности согласовывать свои действия сообразно этому праву на другой стороне. Аналогично, если на одном лице лежит обязанность поступать так или иначе, у другого существует право требовать то, к чему обязано первое.

¹⁰¹ Ем В.С. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 89–90.

¹⁰² Буянов Ю.Г. Гражданское правоотношение: его содержание и правовая природа // Марийский юридический вестник. 2011. № 8. С. 193.

¹⁰³ Шершеневич Г.Ф. Избранное: в 6 т. Т. 4, включая Общую теорию права / вступ. слово, сост. П.В. Крашенинников. М.: Статут, 2016. С. 537.

¹⁰⁴ Ем В.С. Указ. соч. С. 20.

¹⁰⁵ Комментарий к ГК РСФСР / под ред. Е.А. Флейшиц, О.С. Иоффе. М.: Юрид. лит., 1970. С. 96.

Сочетание субъективного права и обязанности входит в содержание гражданского правоотношения, особой взаимосвязи между субъектами, при которой для одного лица открываются возможности, а для другого – эти возможности закрываются; при которой обязанности одного являются следствием права другого¹⁰⁶. Такое правоотношение – обязательство – можно считать базовым структурным элементом, из которого, в свою очередь, создаются более сложные правовые конструкции, так называемые синаллагматические.

В теории права признана первичность прав в правоотношении. Поэтому ученые исследуют прежде всего права, а затем обязанности, которые остаются как бы в тени прав. По мнению Ю.К. Толстого, основные усилия должны быть направлены на осмысление субъективного права, определив которое, мы легко сможем определить содержание его коррелята – субъективной обязанности¹⁰⁷. На способность науки возвышать право над обязанностью обращал внимание немецкий ученый Г. Кельзен: «В правовой сфере говорят о праве и обязанности, а не об обязанности и праве (в смысле правомочия), – в отличие от того, что принято в сфере морали, где как раз особо подчеркивается значение обязанности. При описании права правомочие настолько выдвигают на первый план, что обязанность почти совсем за ним теряется»¹⁰⁸. Он высказал мнение, согласно которому право есть лишь отражение обязанности, и, по сути, они представляют собой одно целое. Г. Кельзен писал: «Понятие субъективного права, которое есть всего лишь отражение юридической обязанности, – т. е. понятие “отраженного права” – вероятно, может (в качестве вспомогательного понятия) облегчить изложение юридического положения дел; однако с точки зрения научно строгого описания такого положения дел это понятие избыточно»¹⁰⁹. Мы также склонны видеть центр тяжести в гражданских правоотношениях в поведении обязанного субъекта, особенно в случае обязанности по заключению договора. Именно необходимое поведение обязанного субъекта, которое заключается в активных действиях по

¹⁰⁶ Магазинер Я.М. Избранные труды по общей теории права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. С. 220–223.

¹⁰⁷ Толстой Ю.К. К теории правоотношения. Указ. соч. С. 102.

¹⁰⁸ Кельзен Г. Указ. соч. С. 162–163.

¹⁰⁹ Там же. С. 165.

достижению соглашения с управомоченной на заключение договора стороной, направленное на надлежащее исполнение возложенных на должника обязанностей, и будет проявлением содержания субъективной гражданской обязанности.

Социальное содержание субъективной гражданской обязанности составляют акты поведения участников гражданских правоотношений, обязательность которых закреплена на уровне договора, односторонней сделки, акта гражданского законодательства или иного регулятора. Это поведение имеет определенные соответствующим источником права границы. Таким образом, субъективная гражданская обязанность – мера необходимого и надлежащего поведения обязанного лица, то есть участника гражданских правоотношений, обусловленная законными требованиями управомоченного субъекта, которая находит выражение в его активных действиях или воздержании от действий, подлежащих выполнению в порядке, способе и пределах, предусмотренных договором (односторонней сделкой) и/или актом гражданского законодательства, обеспечиваемых мерами принуждения и поощрения. Следовательно, содержание большинства правоотношений составляют субъективные права и корреспондирующие им обязанности. Но, как нами будет указано далее, такая зависимость необязательна. В процессе заключения договоров возможны правоотношения (бедные по составу), в содержание которых входят только права или только обязанности. Кроме того, распространены сочетания в сложных правовых конструкциях классического элементарного правоотношения (право – обязанность) и «усеченного» правоотношения.

Для целей настоящего исследования очень ценным видится то, что в юридической науке признана неотделимость субъективного права и юридической обязанности: «...Субъективное право неотделимо от корреспондирующей ему юридической обязанности... Конкретное субъективное право или соответствующая этому праву юридическая обязанность всегда выражают одно и то же общественное отношение»¹¹⁰. Это сказано Н.Г. Александровым в 1946 г.

¹¹⁰ Александров Н.Г. Указ. соч. С. 19.

Высказанную мысль поддержал Ю.К. Толстой: «... Всякому субъективному праву соответствует обязанность точно так же, как не может быть обязанности без корреспондирующего ей права»¹¹¹. С.С. Алексеев в этом контексте писал: «Связь между правом и обязанностью в правоотношении имеет характер объективной закономерности»¹¹².

Приведенные научные положения исключительно ценны, поскольку при анализе законодательных положений каждый раз, обнаружив в них указание на обязанность или на право, мы должны понимать следующее: текстуальное закрепление субъективного права означает, что в этом законодательном положении логически закреплена обязанность другой стороны правоотношения, возникающего на основании данного законодательного положения. И наоборот: текстуальное закрепление обязанности в законодательном положении означает логическое закрепление права, корреспондирующего указанной обязанности.

Но все-таки тезис о единстве права и обязанности знает исключения, и на это обратил внимание М.А. Гурвич¹¹³. Ю.К. Толстой оценил мнение М.А. Гурвича: «... Если субъективному праву не соответствует обязанность, то с кем же находится в правоотношении носитель права?»¹¹⁴. Однако следовало бы согласиться с утверждением В.А. Белова о том, что любого рода обеспечение возможностей, которые предоставляют права, не может сводиться к юридическим обязанностям¹¹⁵.

Существование прав, которым не корреспондируют обязанности, допускал М.М. Агарков¹¹⁶. Между тем применительно к секундарным правам он признавал, что «праву одной стороны соответствует не обязанность другой стороны, а только связанность ее этим правом»¹¹⁷. Данное научное положение стало

¹¹¹ Толстой Ю.К. Избранные труды о собственности и правоотношениях: сб. / сост. и вступ. статья А.А. Иванова. М.: Закон, 2017. С. 91.

¹¹² Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982. С. 132.

¹¹³ Гурвич М.А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса // Ученые записки Всесоюзного института юридических наук. 1955. № 4. С. 46–48.

¹¹⁴ Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 31.

¹¹⁵ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 64.

¹¹⁶ Агарков М.М. Указ. соч. С. 177–178, 246, 277–287.

¹¹⁷ Там же. С. 280.

общепризнанным. Его повторяют А.Б. Бабаев¹¹⁸, а в последнее время – С.В. Третьяков¹¹⁹. Полагаем, что эта «связанность» есть обязанность подчиниться закону, предписывающему стороне, в отношении которой реализовано секундарное право, подчиниться правовой ситуации, возникшей в результате реализации управомоченным лицом секундарного права, а не обязанность перед носителем секундарного права. Важно акцентировать внимание на том, что секундарные права содержатся в правоотношениях. Ю.Г. Ткаченко объясняла такой феномен следующим образом: «... Существуют такие общественные отношения, в которых правовому регулированию подвергается деятельность лишь одной стороны ...»¹²⁰. В противовес этому А.Б. Бабаев и В.А. Белов утверждали, что в правоотношении право без обязанности существовать не может¹²¹. Субъективное право не может существовать самостоятельно. Однако, если исходить из того, что секундарное право понятием субъективного права не охвачено, то можно заключить, что его самостоятельное существование в правоотношении допустимо, поскольку секундарному праву не коррелирует обязанность.

Самостоятельное существование секундарного права в правоотношении легко объяснить при помощи сформулированных Н.Г. Александровым теоретических положений о сложных правоотношениях, состоящих из элементарных. В сложных правоотношениях без труда можно обнаружить вспомогательные элементарные правоотношения, в содержание которых входят только секундарные права. Изложенный подход к исследованию правоотношения противостоит такому пониманию правоотношения, при котором в его содержание включают в целом комплекс прав и обязанностей сторон, заключивших договор. Так, С.А. Сеницын включил в содержание динамически развивающегося обязательства не только права и обязанности сторон по взаимному предоставлению имущественных благ,

¹¹⁸ Бабаев А.Б. Очерк 19. Секундарные права // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: сб. очерков / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 779.

¹¹⁹ Третьяков С.В. Развитие учения о субъективном частном праве в зарубежной цивилистике: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2022. С. 329.

¹²⁰ Ткаченко Ю.Г. Указ. соч. С. 169.

¹²¹ Бабаев А.Б., Белов В.А. Очерк 6. Проблемы общего учения о гражданском правоотношении // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: сб. очерков / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 247.

но и вспомогательные права и обязанности относительно предоставления информации и даже сохранности предмета залога¹²². Между тем теоретические положения о структурировании обязательственных отношений сформулированы М.М. Агарковым более 80 лет назад. Приходится лишь сожалеть о том, что современные исследователи их методологическую ценность не осознают.

В числе элементарных правоотношений в контексте настоящего исследования интерес представляет правоотношение, содержание которого составляет секундарное право. Такое правоотношение, взятое в отрыве от сложного, в которое оно входит, кажется малопонятным. Но в структуре сложного правоотношения четко просматриваются его функция и связь с другими правоотношениями, входящими в структуру сложного. М.М. Агарков писал, что впервые внимание на секундарные права обратил немецкий исследователь международного частного права Э. Цительман¹²³. Первое специальное исследование секундарных прав осуществлено немецким цивилистом Э. Зеккелем, который ввел указанный термин и определил секундарное право как «субъективное (конкретное) частное право, содержанием которого является возможность установить (преобразовать) конкретное юридическое отношение посредством односторонней сделки»¹²⁴. При прочтении упомянутого исследования Э. Зеккеля нельзя избавиться от ощущения, что секундарное право, по его мнению, входит в состав любого субъективного права, поскольку уже фактом его реализации изменяется правовая сфера другого лица¹²⁵. Но Э. Зеккель стал первопроходцем, и целесообразно утверждать, что он указал направление для поиска истины, которое впоследствии могло служить отправной точкой для других ученых. К секундарным правам в настоящее время обычно относят право прекратить обязательство зачетом встречных требований, право выбора предмета исполнения в альтернативном обязательстве, право на отказ от договора (на отказ от исполнения договора) и др.

¹²² Сеницын С.А. Общее учение об абсолютных и относительных субъективных гражданских правах: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2017. С. 461.

¹²³ Агарков М.М. Указ. соч. С. 279.

¹²⁴ Зеккель Э. Секундарные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2007. Т. 7. № 2. С. 211.

¹²⁵ Там же. С. 236.

Мнения ученых относительно вторичных прав можно разделить на две принципиально разные позиции. Первая позиция заключается в полном отрицании существования вторичных прав. Так, Р.О. Халфина считала, что нецелесообразно специально выделять права, именуемые вторичными, поскольку они и так уже входят в состав правоотношений¹²⁶. С.Н. Братусь исходил из широкого понимания субъективного права, а поэтому полагал, что вторичные права являются субъективными правами¹²⁷. Непонятны цели, ради которых отрицают возможность выведения вторичных прав, имеющих специфику, за пределы субъективных прав. Это в абстракции возможно хотя бы для реализации научных и учебных целей. Для целей правотолкования и правоприменения это тоже может стать в высшей степени полезным. Рассмотрение вторичного права как составляющего содержание соответствующего отдельного правоотношения может быть конструктивным, поскольку оно позволяет увидеть особенности связи сторон правоотношения, содержание которого составляет вторичное право, до и после реализации вторичного права. Эта связь своеобразна, а ее отдельное рассмотрение будет особенно полезным в учебных целях. Выделение в процессе анализа и последующий синтез – это едва ли не основные методы юридической науки. Р.Ф. Иеринг не употреблял термины «анализ» и «синтез», но писал о созидательной силе «метода разложения», с помощью которого разлагались «не предметы, а только понятия»¹²⁸.

В контексте второй позиции, допускающей существование указанных прав, можно выделить несколько взглядов относительно правовой природы вторичных прав: это – особая разновидность субъективных прав; это – проявление правоспособности; это – самостоятельная группа прав, которые служат «переходным звеном» между правоспособностью и субъективным правом. А.Б. Бабаев уточнил, что считает вторичные права, с одной стороны, субъективными гражданскими правами со свойственными им родовыми признаками этих прав, с

¹²⁶ Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. М.: Юрид. лит., 1974. С. 234.

¹²⁷ Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М.: Госюриздат, 1950. С. 10.

¹²⁸ Иеринг Р.Ф. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 351–352.

другой – правами с присущими им видовыми признаками, заключающимися в том, что им противопоставлена не обязанность, а связанность другого субъекта¹²⁹. В этой позиции есть резон. Дискуссия, по существу, переводится в русло применяемой терминологии. Не исключено предельно широкое понимание субъективного права, то есть понимание, которое вытекает из противопоставления объективного и субъективного права. С учетом данной точки зрения любое право, рассматриваемое как принадлежащее лицу, есть право субъективное. Понятие субъективного права в этом случае будет считаться родовым, по отношению к которому выделяют такие виды, как абсолютные субъективные права, относительные субъективные права, соответствующие правам требования (п. 1 ст. 307 ГК РФ), и субъективные секундарные права. Но секундарные права настолько своеобразны по сравнению с другими приведенными в настоящем исследовании видами субъективных прав, что вызывает большие сомнения целесообразность объединения всех этих видов в одном роде субъективных прав.

Термин «связанность», которая якобы корреспондирует секундарному праву и о которой пишет А.Б. Бабаев, упоминается и в работе М.М. Агаркова¹³⁰. Это таинственное явление вряд ли существует. Сторона, в отношении которой осуществлено секундарное право, так же связана преобразованными в результате осуществления секундарного права правоотношениями, как она до этого была связана еще не преобразованными правоотношениями, то есть связана правом порядком. По нашему мнению, секундарное право имеет объект, в частности субъективные права (свои и чужие), преобразуемые путем реализации секундарного права, а не блага, выступающие объектом фактических отношений. Об этом пишет В.А. Белов¹³¹. В отличие от субъективного права, секундарное право не находится в корреспонденции с гражданской обязанностью. Можно выделить три отличительные особенности секундарного права: оно не может приобретать

¹²⁹ Бабаев А.Б. Очерк 19. Секундарные права // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: сб. очерков / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 776.

¹³⁰ Агарков М.М. Указ. соч. С. 280.

¹³¹ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 331.

характер требования, его нельзя нарушить, оно не нуждается в судебной защите. Эти три особенности существенно отличают его от субъективного права.

М.М. Агарков, который изначально относил секундарные права к вспомогательным правам, позднее изменил свой взгляд на природу секундарных прав и причислил их к составной части так называемой динамической правоспособности¹³². Наше негативное отношение к включению в содержание правоспособности, в том числе динамической, прав – и субъективных, и секундарных – обосновано в предыдущем параграфе настоящей диссертации.

Кроме того, в юридической литературе секундарное право понимают как нечто среднее между правоспособностью и субъективным правом, как «промежуточные» правоотношения¹³³. Не можем согласиться с тем, что секундарные права являются переходным звеном между правоспособностью и гражданским субъективным правом. Если невыполнение обязанности служит препятствием к осуществлению права управомоченного субъекта, то конструкция секундарного права такова, что его нарушить нельзя, поскольку его осуществление полностью зависит от действий носителя права и только от него. Юридический эффект осуществления секундарного права наступит неизбежно, как бы активно и интенсивно против него ни возражало лицо, которое подверглось действию этого эффекта.

Помимо секундарных прав, существующих в относительном правоотношении по заключению договора, необходимо охарактеризовать и особые обязанности, которые в современной учебной литературе иногда именуют как «обязанности против самого себя»¹³⁴. М.М. Агарков в свое время обратил внимание на установление законом обязанностей, не являющихся обязанностями «по обязательственному правоотношению»¹³⁵. К тому же обязанностям (М.М. Агарков берет это слово в кавычки) не корреспондирует право требования¹³⁶. В качестве

¹³² Агарков М.М. Указ. соч. С. 285.

¹³³ Вакулина Г.А. О секундарных правах в науке гражданского права России // *Фундаментальные исследования*. 2008. № 11. С. 61.

¹³⁴ *Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть / под ред. Е.А. Суханова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2019. С. 95.*

¹³⁵ Агарков М.М. Указ. соч. С. 246.

¹³⁶ Там же. С. 246.

примера ученым приведена обязанность покупателя немедленно осмотреть полученное имущество и об обнаруженных недостатках сообщить продавцу (обязанность, установленную ст. 196 ГК РСФСР 1922 г.). А.Б. Бабаев и В.А. Белов сформулировали, очевидно, в этой связи общий тезис о том, что как мера должного поведения юридическая обязанность может существовать и вне правоотношения, без корреспонденции с правом требования¹³⁷. Правда, установление таких обязанностей указанные авторы связали с интересами «заранее неопределенного круга лиц». Затем все-таки А.Б. Бабаев, В.А. Белов признали возможность существования и обязанностей, обременяющих конкретных лиц, но не связанных с правами¹³⁸. Однако исследователи отрицают возможность существования правоотношений, содержание которых составляют рассматриваемые обязанности, поскольку, по их мнению, в правоотношении должна наличествовать корреспонденция между обязанностью и правом¹³⁹. Полагаем, что необходимость корреспонденции возникает не во всех случаях.

Так, п. 2 ст. 713 ГК РФ предоставляет подрядчику некое право. Но осуществить его он может лишь при условии, если докажет, что недостатки предоставленного заказчиком материала не могли быть обнаружены им при надлежащей приемке этого материала. Если подрядчик лишается определенного права в случае ненадлежащей приемки материала, предоставленного заказчиком, то, значит, он обязан произвести надлежащую приемку материала. Исполнение такой обязанности служит условием реализации им упомянутого выше права. Но у этой обязанности, по выражению В.А. Белова, нет «коррелята». Действительно, коррелята нет. Вместе с тем несвоевременное или ненадлежащее совершение подрядчиком действий по приемке материала служит основанием лишения его соответствующего права.

¹³⁷ Бабаев А.Б., Белов В.А. Очерк 6. Проблемы общего учения о гражданском правоотношении // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: сб. очерков / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 250.

¹³⁸ Там же. С. 251.

¹³⁹ Там же.

Из положений п. 1 ст. 621 ГК РФ усматривается обязанность арендатора письменно уведомить арендодателя о намерении заключить договор аренды на новый срок. Однако нельзя предположить, чтобы этой обязанности соответствовало субъективное право требования арендодателя. У этой обязанности тоже нет «коррелята». Невыполнение ее лишает арендатора преимущественного права на заключение договора аренды на новый срок и предоставляет арендодателю возможность заключить новый договор с любым лицом без учета мнения последнего арендатора.

Гражданское законодательство дает нам множество примеров подобного рода. Это означает, что соответствующие законодательные, иные нормативные положения и возникающие на их основании правоотношения нуждаются в исследовании. Упомянутые правоотношения, содержание которых составляют исключительно обязанности одной из сторон, которым не корреспондируют субъективные права¹⁴⁰, нуждаются и в признании. В процессе заключения договоров ввиду обязанности одной из сторон такие обязанности «против самого себя» обнаруживают, а потому их выделение является необходимым условием качественного правового исследования.

¹⁴⁰ Ротань В.Г. Система гражданских правоотношений и их структура // Власть Закона. 2019. № 4 (40). С. 76.

Глава 2. Правоотношения, складывающиеся при заключении договоров на основе свободного волеизъявления сторон

2.1. Оферта: ее предпосылки, виды и гражданско-правовые последствия

Заключение договора в соответствии с положениями ст. 432 ГК РФ требует достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям договора. Достижение указанного соглашения в требуемой форме (подписание договора) некоторые ученые рассматривают как отдельный этап заключения договора, именуемый перфекцией¹⁴¹. Однако еще до момента подписания договора или достижения соглашения в устной форме стороны пребывают в перманентном состоянии заключения гражданско-правового договора, который и представляет интерес для нашего исследования.

На первый взгляд, процесс заключения договора давно изучен, отражен в доктрине, формализован действующим законодательством, и он представляется рутинным действием участников гражданского оборота. Такое повсеместное осуществление действий по заключению договора создает ощущение четкости правового регулирования и отсутствия значительных недостатков, заслуживающих диссертационного исследования. Думается, что сложности все-таки существуют, однако разрешаются они чаще всего участниками гражданского оборота без привлечения громоздкой судебной процедуры, что и создает обманчивое впечатление отсутствия доктринальных проблем. Более подробное исследование этого процесса выявляет не только интересные, но и спорные аспекты, связанные с гражданско-правовой природой оферты, а также с правовыми последствиями, связанными с ее получением. Поскольку для нас научный интерес представляют именно правоотношения, которые складываются в процессе заключения договора, планируем выявить и исследовать правовые связи, возникающие между сторонами будущего договора, в промежутке между направлением предложения о заключении договора и моментом возникновения договора.

¹⁴¹ Соломин С.К., Соломина Н.Г. К вопросу о заключении договора // Вестник арбитражной практики. 2019. № 4 (83). С. 11.

В большинстве случаев стороны еще до момента направления предложения о заключении договора (оферты) состоят в правоотношениях, в рамках которых ведут переговоры о заключении будущего договора. Мы солидарны с исследователями, которые выводят процесс ведения переговоров за рамки собственно процесса заключения договора. Так, С.К. Соломин и Н.Г. Соломина рассматривают действия сторон в рамках переговорного процесса входящими в единое организационное правоотношение, предшествующее заключению договора, но не обязательно завершающееся достижением согласованной воли¹⁴².

Действительно, организационное правоотношение, в рамках которого стороны обмениваются мнениями об условиях возможного договора, не порождает для сторон обязанностей заключить договор, не ограничивает свободу сторон вступать в договорные отношения или отказываться от этого. Правовая связь в рамках переговорного процесса существует, но она крайне слаба и содержит в себе лишь общую обязанность вести переговоры добросовестно. Этой обязанности не корреспондирует субъективное право, а потому квалификация в некоторых исследованиях данных правоотношений как обязательств¹⁴³ представляется ошибочной. Указание законодателем на обязанность добросовестно вести переговоры не должно автоматически давать основания квалифицировать такую обязанность в качестве входящей в содержание обязательства. При определении правовой природы прав и обязанностей, закрепленных в правовых нормах, ученый и правоприменитель должны не только видеть букву закона, но и учитывать социальный контекст закона¹⁴⁴, цель правового регулирования исследуемых общественных отношений.

Учитывая, что нами процесс переговоров о заключении договора выводится за пределы процесса его заключения, планируем начать наше исследование с первого этапа заключения договора – направления оферты, которая определена

¹⁴²Соломин С.К., Соломина Н.Г. Переговоры о заключении договора // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2023. № 3 (20). С. 42–45.

¹⁴³Демкина А.В. Основания возникновения преддоговорного обязательства // Журнал российского права. 2017. № 1. С. 111.

¹⁴⁴Черданцев А.Ф. Толкование права и договора: учеб. пособие для вузов. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2003. С. 211.

законодателем как предложение, содержащее намерение оферента считать себя заключившим договор, если его предложение будет принято (п. 1 ст. 435 ГК РФ). Намерение лица – субъективная часть процесса заключения договора, отражающая его волю, а воля должна быть выражена вовне через волеизъявление, то есть быть способной для восприятия иным лицом. Кроме того, воля на заключение договора должна совпасть с юридической возможностью заключить конкретную сделку, то есть, помимо воли, должна еще сформироваться динамическая правоспособность лица, следствием которой уже является право на заключение конкретного договора.

Определение оферты через указание на предложение, содержащее намерение, с учетом семантики предполагает активное действие лица, от которого это предложение исходит. Активность оферента может иметь устную форму, включая совершение конклюдентных действий, или письменную (зафиксированную на любом информационном носителе). В данном случае мы, очевидно, усматриваем совпадение фактического действия с его юридическим отражением. Фактическое действие по своей проявляющейся вовне природе не может быть выражено в форме молчания, хотя молчание в ряде случаев может иметь юридическое значение. Однако в литературе можно найти размышления о молчании как о «сделочном волеизъявлении» при продлении действия договора на очередной срок. Так, А.Г. Карапетов акцентирует внимание на том, что, согласно п. 3 ст. 158 ГК РФ, договор в случае молчания и бездействия обеих сторон будет считаться перезаключенным на аналогичный срок на таких же условиях, и в этих случаях невозможно определить, чье молчание было офертой, а чье – акцептом оферты¹⁴⁵.

Возможность перезаключения договора на новый срок в результате молчания сторон можно обнаружить в п. 2 ст. 621 и абз. 2 п. 2 ст. 1016 ГК РФ. Однако анализ указанных законодательных положений позволяет нам утверждать, что оферта в этих случаях все-таки осуществляется активными действиями, а не в результате молчания. Рассмотрим примеры подробнее. Согласно п. 2 ст. 621 ГК РФ, если

¹⁴⁵ Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 420–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2020. С. 522.

арендатор после истечения срока договора аренды не прекращает использовать имущество на праве аренды, а арендодатель не имеет возражений относительно этого (тем самым проявляет молчание), то договор аренды следует считать возобновленным, с сохранением прежних условий, на неопределенный срок. Вызывает сомнение возможность квалификации действий арендатора по продолжению пользования имуществом в качестве молчания. Формально это – молчание, поскольку ни устно, ни письменно арендатор не выражает своей воли. Но он ее выражает иным очевидным и недвусмысленным способом, то есть конклюдентными действиями, которые за него говорят о его намерении продолжать договорные отношения. И такими действиями арендатор выражает оферту. Со стороны арендодателя действий не наблюдается, устных или письменных намерений он не выражает, а значит, со стороны арендодателя – действительно, молчание. Но по молчанию сложно понять волю.

Как писал Д.И. Мейер, молчание не всегда является юридическим действием, однако, чтобы его можно было рассматривать как выражение воли, необходимы некоторые условия. Прежде всего молчание должно быть значимым с учетом обстановки, а также относиться к интересам лица, сохраняющего молчание. В противном случае молчание будет означать безразличие и волю выразить не может¹⁴⁶. Поскольку из молчания нельзя достоверно вычленить волю на заключение договора, законодатель был вынужден установить фикцию согласия арендодателя на пролонгацию договора. Фактического акцепта не происходит, воля не выражена, она только мыслится (предполагается) законодателем. Оферта и акцепт являются выражениями воли по определению, а при «автопродлонгации», возобновлении (продлении) действия договора молчание не предполагает волеизъявления. И это существенно, поскольку признание наличия волеизъявления молчанием в случае возобновления (продления) правоотношений по ранее заключенному договору на очередной период давало бы возможность оспаривать такое возобновление (продление) ввиду отсутствия волеизъявления. Но из

¹⁴⁶ Мейер Д.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2000. С. 194–195.

содержания закона нельзя заключить, что такое волеизъявление необходимо. Подобным образом можно квалифицировать действия сторон при «автопродлонгации» договора доверительного управления имуществом (п. 2 ст. 1016 ГК РФ). Если по истечении срока договора доверительный управляющий продолжает управлять вверенным ему имуществом, он конклюдентными действиями выражает свою волю, то есть оферту, а учредитель управления воли не выражает, молчит. Поэтому воля учредителя законодателем заменена фикцией волеизъявления на продолжение договорного правоотношения.

Видимо, похожий научный поиск ведет Е.В. Богданов. Он исследует природу пользования арендованной вещью после того, как истек срок договора аренды и квалифицирует такие действия арендатора направленной арендодателю офертой в контексте возобновления существующих ранее договорных отношений¹⁴⁷. В своем утверждении Е.В. Богданов сослался на мнение Ф.И. Гавзе, который основывал собственные умозаключения на анализе советского гражданского права. Справедливым видится то обстоятельство, что Е.В. Богданов привел в качестве обоснования своей позиции п. 2 ст. 621 ГК РФ. Хотя данная правовая норма не содержит информации о волеизъявлении арендатора заключить договор на новый срок, это волеизъявление можно выявить из его поведения. Если бы его волеизъявления не было, он прекратил бы использование имущества. В нашем направлении рассуждает и В.В. Груздев. Он указывает на невозможность признания молчания формой оферты, поскольку молчание не содержит в себе условий, на которых лицо желает вступить в договорное правоотношение, а потому молчание может служить только ответом на первоначальное предложение¹⁴⁸.

Следовательно, целесообразно сделать вывод о том, что возможность вступления в новое договорное правоотношение путем бездействия или молчания со стороны оферента исключена, поскольку такое поведение не выражает воли на заключение договора. То, что некоторые исследователи принимают за молчание, в

¹⁴⁷ Богданов Е.В. Спорные вопросы заключения гражданско-правового договора // Современное право. 2017. № 7. С. 31.

¹⁴⁸ Груздев В.В. Возникновение договорного обязательства по российскому гражданскому праву: монография. М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 96.

действительности является выражением воли конклюдентными действиями (но не молчанием). В соответствии с законодательством оферта должна быть надлежащим образом определенной, то есть четко отражать намерение лица, связать себя договорным обязательством, если предложение о заключении договора будет принято.

Далее следует дать правовую квалификацию правовой связи, возникающей в результате направления оферты. Как указано выше, оферта содержит намерение лица считать себя связанным договорным обязательством. Но какая правовая связь возникает до момента появления договорного обязательства? С какого момента она возникает? Что входит в содержание такой правовой связи? Ответы на эти вопросы можно обнаружить в результате анализа правовых норм, регулирующих порядок заключения договора.

Абстрактное право совершать сделки (а значит, и право на заключение договора) – следствие правоспособности граждан. Однако право на заключение конкретного договора абстрактным назвать нельзя, оно уже принадлежит конкретному лицу и выделяет это лицо среди других субъектов гражданского права. Поэтому такое право является следствием его динамической правоспособности.

Совершая действие по направлению оферты, лицо транслирует свою волю заключить договор с конкретным лицом, которому направлено соответствующее предложение. Воля оферента становится известной другому лицу с момента получения предложения, и с этого момента оферент вынужден в течение какого-то времени ожидать ответа на свое предложение. С позиции законодателя, «оферта связывает направившее ее лицо». В период этого ожидания (периода связанности) оферент и получатель оферты состоят в особом преддоговорном правоотношении, организационном по правовой природе. Содержание этого организационного правоотношения видится бедным по сравнению с договорным обязательством, содержит только юридическую возможность лица, получившего оферту, ее принять и тем самым породить договорное обязательство (либо отклонить и прекратить преддоговорное правоотношение). Юридическую возможность

собственным волеизъявлением преобразовать правоотношение в доктрине именуют секундарным (преобразовательным) правом¹⁴⁹.

При изучении правоотношений значимым является установление момента их возникновения. Для преддоговорного правоотношения таким моментом становится момент получения оферты лицом, которому она направлена. Получению предшествуют два фактических обстоятельства: отправление оферты, определенно выражающей намерение лица, и факт ее получения адресатом. Иными словами, гражданско-правовые последствия возникают лишь в случае совмещения этих двух фактических обстоятельств, а потому юридический факт, порождающий преддоговорное отношение, должен быть признан сложным.

Указанное понятие (сложный юридический факт) не распространено в отечественной доктрине. О.С. Иоффе, изучая западноевропейскую классификацию юридических фактов, обращал внимание на то, что в ней «выделяются так называемые слитные или сложные юридические факты, состав которых образует известное единство событий и действий»¹⁵⁰. В более поздней работе О.А. Красавчиков пишет о том, что «юридический факт как явление сложное может иметь в своем составе ряд более простых элементарных фактов»¹⁵¹. Не оставляет ощущение, что они высказывались о юридическом составе. Однако и термин «сложный юридический факт» нельзя лишать права на существование, признав, что его значение несколько уже значения термина «юридический состав». Представляется целесообразным использовать именно термин «сложный юридический факт», наиболее точно отражающий данное правовое явление (сочетание двух фактических обстоятельств, каждое из которых не порождает само по себе гражданско-правовых последствий, но которые вместе становятся основанием возникновения соответствующего гражданского правоотношения).

¹⁴⁹ Пасечник Е.С. Правоотношения, возникающие в процессе заключения договоров по поводу распоряжения результатами интеллектуальной деятельности и средствами индивидуализации // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского Юридические науки. 2017. Т. 3 (69). № 1. С. 217.

¹⁵⁰ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 4-е изд. М.: Статут, 2020. С. 159.

¹⁵¹ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 65.

Именно этот сложный юридический факт, объединяющий два фактических обстоятельства, изолированно не создающих юридических последствий, представляет собой основание для возникновения преддоговорных правоотношений между оферентом и адресатом оферты. Сложный юридический факт вместе с полученным акцептом, а иногда и другими обстоятельствами, приводит к формированию юридического состава, создающего договорное правоотношение. Если оферта отклонена, преддоговорное правоотношение прекращается. Следовательно, оферту допустимо рассматривать и как составную часть сложного юридического факта, и как неотъемлемую часть юридического состава, требуемого для создания договорного правоотношения¹⁵².

В научной литературе наблюдается дискуссия относительно правовой природы совершения оферты и акцепта, которые квалифицируются как односторонние сделки¹⁵³, а сам договор, как следствие, понимается как сумма односторонних сделок. В этой дискуссии участвуют как молодые¹⁵⁴, так и признанные ученые¹⁵⁵, и те¹⁵⁶ и другие¹⁵⁷ приводят весомые доводы верности и ошибочности такой квалификации, однако же консенсуса не наблюдается. Представляется бесперспективным вступать в данный научный диспут и вставать на ту или иную научную позицию, поскольку, по нашему мнению, это уводит нас от целей научного поиска. В целом представляется верной позиция А.Е. Кирпичева о том, что делать выбор между квалификацией оферты и акцепта как сделок или сделкоподобных действий в системе юридических фактов пока преждевременно¹⁵⁸. Такой вывод представляется обоснованным, учитывая то, что в отечественной доктрине окончательно не установлен консенсус относительно системы

¹⁵² Семенуха Т.Б. Давний спор о квалификации оферты: сделка или стадия заключения договора // Право и государство: теория и практика. 2022. № 1 (205). С. 278.

¹⁵³ Богданов Е.В. Спорные вопросы заключения гражданско-правового договора // Современное право. 2017. № 7. С. 39.

¹⁵⁴ Поваров Ю.С. Сущность и юридическое значение оферты (критический анализ доктринальных подходов) // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2014. № 4. С. 123–126.

¹⁵⁵ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право (общие положения). 4-е изд. М.: Статут, 2020. С. 161.

¹⁵⁶ Смирнов В.И. Квалификация публичной оферты // Современная наука. 2010. № 1 (1). С. 58.

¹⁵⁷ Егоров Ю.П. Классификация сделок // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2008. № 3 (16). С. 101–102.

¹⁵⁸ Кирпичев А.Е. Оферта, акцепт и момент заключения договора между присутствующими // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2022. № 2. С. 75.

юридических фактов, а ученые предлагают переосмысление советских концепций¹⁵⁹.

Вместе с тем в определенных ситуациях действия лица, направленные на побуждение к заключению договора, обладают более широким гражданско-правовым содержанием, чем классическая оферта. В большинстве случаев своим последствием оферта имеет секундарное право лица, получившего оферту, своим волеизъявлением (принятием оферты) порождает договор. Гражданско-правовой предпосылкой такой оферты является исключительно динамическая правоспособность оферента. Однако в определенных случаях основанием оферты может стать субъективное право оферента заключить гражданско-правовой договор. Данная правовая ситуация складывается, к примеру, если договор заключают ввиду реализации преимущественного права на заключение договора. Результатом получения этой оферты станет возникновение организационного обязательства, в котором лицо, получившее оферту, обязано к заключению договора. В таких случаях направление оферты – это не только реализация правоспособности, но и реализация субъективного права. Указанное можно наблюдать при заключении договоров по конструкции публичного договора, основного договора при наличии действующего ранее достигнутого соглашения о заключении договора в будущем, да и во всех иных случаях, если одна сторона (или сразу обе стороны) обязана к заключению договора.

Необходимо провести существенное различие между офертой, которую в обычном порядке (п. 1 ст. 435 ГК РФ) направляют другой стороне, и офертой, совершаемой на основе субъективного права при одновременном наличии обязанности другой стороны заключить договор. Между тем в научной литературе часто происходит смешение правоотношений, обычно возникающих при получении оферты адресатом (относительное правоотношение, в содержание которого входит только секундарное право получателя оферты), с обязательством (правоотношением, содержащим субъективное право и корреспондирующую

¹⁵⁹ Соломин С.К., Соломина Н.Г. Юридические факты и иные жизненные обстоятельства: цивилистический очерк: монография. М.: Юстицинформ, 2022.

обязанность). Даже такой крупный ученый, как О.А. Красавчиков, в своем объемном исследовании, посвященном юридическим фактам, ограничивал значимость оферты отношениями по заключению договора¹⁶⁰. В другом научном труде к числу отношений по заключению договора ученый относит уже «обязательства по заключению всех видов договоров в порядке, предусмотренном ст. 160–166 ГК РСФСР»¹⁶¹. Между тем из указанных О.А. Красавчиковым статей только ч. 1 ст. 166 ГК РСФСР 1964 г. посвящена обязательствам, основанным на обязательном для сторон плановом задании, и предполагала возникновение организационных обязательств. В остальных случаях, предусмотренных ст. 160–165 и ч. 2 ст. 166 ГК РСФСР 1964 г., обязательства не возникали. В настоящее время ряд представителей научного сообщества, в частности А.М. Мартемьянова, поддерживают концепцию формирования «организационных обязательственных правоотношений», возникающих при заключении договоров¹⁶².

Среди многочисленных исследований природы оферты можно найти мнение о том, что оферта не создает гражданских прав и обязанностей, а потому ее не следует рассматривать как юридический факт¹⁶³. С таким научным мнением нельзя согласиться. Оферта не создает субъективных прав и обязанностей, не создает такой крепкой правовой связи, как обязательство, но при получении оферты иные правовые последствия все-таки появляются. Эти правовые последствия представляют собой возникновение относительного правоотношения. В его содержание входит исключительно секундарное право (которое, по нашему мнению, субъективным признать нельзя) получателя оферты ее принять и этим породить договор. Такое секундарное право существует на протяжении периода, установленного для ответа на оферту. Оферент, получивший в этот период ответ на оферту, должен считать себя заключившим договор. Поскольку оферта, без

¹⁶⁰ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 111.

¹⁶¹ Там же. С. 54.

¹⁶² Мартемьянова А.М. Общественные отношения, возникающие в гражданско-правовом договоре // Проблемы в российском законодательстве. 2008. № 2. С. 130.

¹⁶³ Халеппо И.М. Оферта в гражданском праве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2013. С. 58.

сомнения, порождает правовые последствия, она должна быть классифицирована как юридический¹⁶⁴ или индивидуальный акт¹⁶⁵.

Следует рассмотреть и правоотношения, возникающие при направлении (точнее, выставлении) публичной оферты. Если обычную оферту направляют конкретному лицу, то публичную оферту выставляют, и она может быть воспринята неопределенным количеством лиц. В.В. Груздев высказывал мнение о том, что при публичной оферте можно вести речь о неопределенности ее адресата¹⁶⁶. В современных реалиях публичная оферта чаще всего публикуется в средствах массовой информации или сети Интернет, то есть ее воспринимает неопределенное количество лиц. Обратим внимание на тот факт, что правовая норма, посвященная публичной оферте, содержится в одной статье с правовой нормой, посвященной рекламе и другим предложениям, считающимся только предложениями к оферте (ст. 437 ГК РФ). При таком расположении правовых норм публичную оферту можно считать частным случаем предложения, обращенного к неопределенному числу лиц, с той лишь разницей, что публичная оферта содержит все существенные условия договора, а потому может быть акцептована любым лицом. В ст. 494 ГК РФ законодатель рассматривает предложение товара, обращенное к неопределенному числу лиц, при розничной купле-продаже как публичную оферту. В случаях правоприменения суды рассматривают публичную оферту аналогично. Так, в споре с ОАО «Торговый дом ЦУМ» Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ указала, что, поскольку предложение о продаже одежды размещено в сети Интернет, на сайте ответчика, где воспринималось неопределенным числом лиц и содержало все существенные условия договора, такое предложение является публичной офертой¹⁶⁷.

Использование публичной оферты в правоотношениях по розничной купле-продаже и оказанию услуг населению дало повод искать связь между публичной

¹⁶⁴ Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2 / О.А. Красавчиков. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 135.

¹⁶⁵ Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982. С. 169.

¹⁶⁶ Груздев В.В. Указ. соч. С. 122.

¹⁶⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 6 июня 2023 г. № 16-КГ23-6-К4 // Верховный Суд РФ: офиц. сайт. URL: <https://vsrf.ru/lk/practice/cases/11704772> (дата обращения: 30.11.2023).

офертой и публичным договором. Как пишет В.В. Богдан, в научной литературе широко распространено мнение о том, что договоры в сфере обслуживания являются публичными, поскольку в них применена публичная оферта¹⁶⁸. Эта связь представляется несколько иной: публичный договор и публичная оферта связаны не зависимостью первого от второго, а общим способом выражения воли на вступление в договорное отношение. Воля на вступление в договорные отношения по модели публичного договора и при публичной оферте не направлена на конкретного контрагента. Более того, его личность для оферента безразлична, лицо, как считал М.И. Брагинский, «кидает предложение в толпу»¹⁶⁹. Кто заинтересуется, с тем и будет заключен договор. Публичная оферта необязательно порождает публичный договор. Гражданин, давший объявление о продаже своего велосипеда, в случае указания всех существенных условий выставил публичную оферту, которая будет погашена первым акцептом и породит обычный договор купли-продажи. Публичная оферта широко применима при заключении лицензионных договоров о предоставлении простой (неисключительной) лицензии на использование программы для ЭВМ (п. 5 ст. 1286 ГК РФ). Однако такой договор заключают не по конструкции публичного договора, а по конструкции договора присоединения.

Интересен вопрос о сроке существования публичной оферты. В публичной оферте в большинстве случаев не указывают срок для акцепта, законом или иным нормативно-правовым актом такой срок не предусмотрен. Но это вызвано особенностью публичной оферты, которая до ее акцептования существует в абсолютном правоотношении, поскольку обращена к неопределенному числу лиц. Возможность существования таких правоотношений признавали давно. Согласно позиции Е.А. Флейшиц, отраженной в ее исследованиях, конкретность правоотношения не подразумевает, что оба его участника должны существовать в момент его возникновения, быть конкретно определены. Возникновение

¹⁶⁸ Богдан В.В. Гражданско-правовое регулирование защиты прав потребителей в современной России: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук. Курск, 2015. С. 258.

¹⁶⁹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 159.

правоотношения становится возможным и в случае, если в правовой норме предусмотрено возникновение права только у одного из участников и обязанности у любого другого лица это право соблюдать, а также при возникновении обязанности у одного участника перед любым другим лицом, заявившим при определенных условиях о выполнении этой обязанности¹⁷⁰.

Наличие абсолютного правоотношения, как известно, временем не ограничено. В случае акцепта публичной оферты правоотношения развиваются по двум сценариям: 1) публичную оферту погашают; как пишет О.Ю. Скворцов, «публичная оферта акцептуется и тем самым погашается первым отозвавшимся на нее лицом»¹⁷¹; 2) публичная оферта продолжает существовать, при этом, как полагал М.И. Брагинский, «до тех пор, пока не приобретен последний товар»¹⁷². Это разнообразие объясняется универсальностью публичной оферты, которая применима не только для единичных сделок, но и для систематической деятельности (розничной купли-продажи, ст. 494 ГК РФ).

Поскольку после выставления публичной оферты отношения не имеют относительной природы, ее не направляют конкретному лицу, оферент не может считаться связанным своей офертой. Публичная оферта, в отличие от обычной, секундарное право не порождает. Секундарное право не может существовать в абсолютном правоотношении. В рамках абсолютного правоотношения лицо в любой момент имеет возможность отозвать публичную оферту, отзыв которой должен осуществляться таким же способом, как и выставление публичной оферты (путем убирания товара с витрины, снятия объявления, прекращения демонстрации на сайте и т. п.).

Для заключения договора путем акцепта публичной оферты, как и при обычной оферте, необходимо накопление сложных юридических фактов, включающих в себя фактические обстоятельства. Первый юридический факт состоит из публичной оферты и обстоятельства ее опубликования, второй – из

¹⁷⁰ Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 170.

¹⁷¹ Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева. М.: РГ-Пресс, 2011. С. 865.

¹⁷² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 199.

акцепта оферты и доставки акцепта оференту. Совокупность указанных юридических фактов повлечет возникновение договорного правоотношения. Тем самым четко прослеживается, что оферент публичной оферты не состоит в относительной связи с кем-либо, не берет на себя бремя ожидания реализации чужого секундарного права. Но с того момента, как из неопределенного числа лиц выделится конкретное лицо, у последнего на основании динамической правоспособности сформируется воля к заключению договора. Правоотношение между этим конкретным лицом и оферентом можно квалифицировать как относительное, содержанием которого является секундарное право акцептовать оферту. Абсолютное правоотношение, в содержание которого входят обязанность оферента, выставившего публичную оферту, и абстрактное право любого лица ее акцептовать, продолжит существование до тех пор, пока существует публичная оферта. Реализация секундарного права того или иного лица погасит публичную оферту и породит договорное правоотношение.

В некоторых специальных договорных конструкциях направление оферты обусловлено не только собственным волеизъявлением оферента, а служит результатом предшествующего соглашения. Речь идет о конструкции опциона на заключение договора (ст. 429.2 ГК РФ). Правопорядок предоставляет возможность участникам гражданского оборота заранее оговорить условия будущего договора и закрепить их в безотзывной оферте, которую направляют другому контрагенту такого предварительного соглашения. Безотзывная оферта действует на протяжении специально оговоренного сторонами срока (или года, если срок не предусмотрен), в течение которого у получившей оферту стороны существуют правовые возможности ее принять в любой удобный для нее момент. Особенность этой оферты сводится к возможности заранее оговорить срок ее действия, что при обычных условиях определяет оферент, а также заранее оговорить условия, на которых может быть заключен конкретный договор. Такая интересная договорная конструкция представляет собой более сложную совокупность правоотношений, складывающихся в процессе заключения договора.

Прежде всего обратим внимание на то, что заключению договора, опосредующему гражданский оборот (купли-продажи, аренды и др.), предшествует заключение иного договора, предметом которого выступает совершение действий по направлению безотзывной оферты, как правило, за плату. Данный договор следует квалифицировать как организационный, несмотря на то, что некоторое имущественное предоставление по нему может осуществляться. Однако его основной целью является не регулирование имущественного оборота, а организация правовых связей, предшествующих гражданскому обороту товаров, работ, услуг. Спор об отнесении такого договора к организационным практически не возникает, многие исследователи придерживаются аналогичной позиции¹⁷³. С учетом характера исследуемого соглашения квалифицировать правоотношения, складывающиеся между его участниками, также следует как организационные.

По достижении соглашения о выдаче опциона на заключение договора между сторонами возникает относительное правоотношение, в содержание которого входит исключительно секундарное право оферента предоставить опцион. Секундарному праву не может корреспондировать право требования, а потому вести речь о возникновении обязанности предоставить опцион по результатам соглашения считаем неприемлемым. Отсутствие возможности обязать оферента к предоставлению опциона вытекает из содержания правовой нормы, регулирующей порядок его (опциона) предоставления.

Как следует из положений п. 1 ст. 429.2 ГК РФ, законодатель сформулировал дефиницию опциона на заключение договора по типу реального договора. Иными словами, в результате соглашения о предоставлении опциона сторона «предоставляет право заключить договор», а не «обязуется предоставить». Следовательно, опцион на заключение договора не может быть квалифицирован как двусторонне обязывающий договор. В результате опциона на заключение

¹⁷³Шерстобитов А.Е. Модернизация ГК РФ в сфере обязательственного права: концептуальные подходы и их реализация // Гражданское право социального государства: сб. ст., посвященный 90-летию со дня рождения профессора А.Л. Маковского (1930–2020) / отв. ред. В.В. Витрянский, Е.А. Суханов. М.: Статут, 2020. С. 341.

договора offerent не обязан направлять offer, это, как и в обычных условиях, остается его правом. Однако, в отличие от обычной возможности направить offer ввиду динамической правоспособности, направление offer ввиду опциона следует квалифицировать как секундарное право. В результате его реализации одновременно возникают два правоотношения: первое – обязательство, в содержание которого входит обязанность оплатить опцион и субъективное право требовать оплату; второе – относительное правоотношение, в содержание которого входит исключительно секундарное право получателя безотзывной offer ее акцептовать на протяжении оговоренного срока ее действия. Таким образом, несмотря на то, что участники гражданского оборота могут в процессе ведения переговоров достигнуть отдельного соглашения о порядке заключения и условиях будущего договора, интересующие нас правоотношения по заключению договора возникнут не ранее осуществления offer действиями по направлению безотзывной offer, то есть действий по реализации секундарного права, возникшего у него вследствие соглашения о предоставлении опциона.

Введение в 2015 г. в правовое регулирование новой нормы о возможности предоставления опциона на заключение договора, казалось бы, должно расширить договорные возможности сторон и предоставить им дополнительные правовые инструменты для урегулирования своих отношений. Но следует констатировать, что ее введение, наоборот, ограничило свободу сторон договариваться о частных интересах наиболее выгодным для них способом. До введения ст. 429.2 ГК РФ сторонам ничего не мешало достигнуть соглашения, в рамках которого offer брал на себя обязательство предоставить опцион на заключение договора. В настоящее время такое соглашение уже не будет соответствовать предписанию закона, что ставит это соглашение под риски оспаривания (п. 4 ст. 421, ст. 422 ГК РФ). Очевидно, что указанное нововведение стабильности гражданскому обороту не придает.

В научной литературе принято проводить сравнение опциона на заключение договора и предварительного договора¹⁷⁴. По нашему мнению, сходство прослеживается только в одном: обе конструкции порождают организационные правоотношения, направленные на заключение основного договора. Разница между ними огромна. В контексте настоящего исследования стоит дополнить, что предварительный договор порождает сложное двустороннее обязательство по заключению основного договора, а опцион на заключение договора ни для одной стороны не создает организационного обязательства по заключению договора, что нами подробно рассмотрено в процессе анализа общественных отношений, которые возникают, если стороны достигают соглашения о предоставлении опциона. В данном случае мы лишь сделали акцент на главном отличии предварительного договора от опциона на заключение договора. Двусторонние обязательства по заключению договоров будут исследованы в четвертой главе.

2.2. Право на акцепт как секундарное (преобразовательное) право. Правоотношение, в котором это право существует

В предыдущем параграфе настоящей диссертации подробно рассмотрены вопросы о первой стадии общего порядка заключения договора, в частности направления и получения оферты. Заключение договора завершают, как правило, на второй стадии, которая находится во взаимосвязи с первой и на которой осуществляется акцепт оферты. В большинстве случаев требуется не только совершение получателем оферты действий, квалифицируемых как акцепт, но и получение акцепта оферентом. Именно с этим связывают заключение договора и возникновение договорного обязательства (п. 1 ст. 433 ГК РФ). Полагаем целесообразным подробно исследовать этот процесс, определить правовую природу акцепта, найти место акцепта в системе гражданско-правовых явлений, проанализировать последствия реализации права на акцепт.

¹⁷⁴ Белов В.А., Дудченко К.В. Договоры о договорах (предварительный и рамочный договоры, опцион на заключение договора) // Законодательство. 2016. № 2. С. 9.

Акцепту закон придает существенное значение. По общему правилу, установленному п. 1 ст. 433 ГК РФ, моментом заключения договора признан момент получения акцепта оферентом. В соответствии с п. 1 ст. 438 ГК РФ акцептом признают ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии. Акцепт должен быть полным и безоговорочным. Ответ о согласии заключить договор на иных условиях, чем предложено (хотя бы это иное условие было единственным), не является акцептом (ст. 443 ГК РФ). Такой ответ в соответствии с указанным законодательным положением квалифицируется как отказ от акцепта и в качестве новой оферты. Приведенная легальная дефиниция акцепта не раскрывает правовой природы акцепта, в частности не определяет понятия акцепта только как права на ответ. С учетом того, что действующее законодательство знает случаи обязательного заключения договоров, определение акцепта, изложенное в п. 1 ст. 438 ГК РФ, носит универсальный характер и может быть рассмотрено в различных аспектах. Поскольку российская экономика отошла от планового характера регулирования экономических процессов, в числе основных (фундаментальных) начал гражданского права находится принцип свободы договора. В фарватере этого принципа акцепт прежде всего следует рассматривать как право, и лишь в некоторых случаях акцепт может стать обязанностью. Хотя принципы относятся к базовым регуляторам общественных отношений, иногда и они подвергаются изменениям. Так, абсолютный некогда принцип свободы договора под влиянием социально-экономических процессов в ряде случаев подвергается ограничению, как указывает В.А. Процевский, изменяется вместе с общественными отношениями¹⁷⁵. Вследствие сложности современных общественных отношений свобода договора правомерно ограничивается, а потому и акцепт – это не всегда право заключить договор, но и нередко обязанность по его заключению.

Для более глубокого изучения природы права на акцепт целесообразно установить, в рамках какого правоотношения такое право существует. С учетом

¹⁷⁵ Процевский В.А. Значение свободы воли в договорных гражданско-правовых отношениях // Власть Закона. 2021. № 3 (47). С. 51.

того, что предложение о заключении договора (если не считать публичной оферты) всегда направлено конкретному лицу, можно утверждать, что право на акцепт существует в относительном правоотношении. Готовность лица к акцепту формируется так же, как и к оферте, под влиянием воли на заключение договора, предпосылкой которой выступает правоспособность акцептанта.

Каждое лицо обладает абстрактным правом на заключение гражданско-правовых договоров, правом, существующим в абсолютном правоотношении, которое неизбежно возникает при наличии у лица правоспособности, но не входит в содержание правоспособности. Это абстрактное право на совершение сделок вообще и заключение договоров в частности входит в содержание общих правоотношений, сопровождающих правоспособность лица, и является непригодным для рассмотрения как непосредственной предпосылки конкретных правоотношений. Приближение субъекта к ситуации, в которой у него появляется реальная возможность заключения договора, дает основание зафиксировать наличие у него динамической (конкретной) правоспособности и сопутствующих ей абсолютных правоотношений, в содержании которых находит отражение право на заключение договоров, соответствующих динамической правоспособности лица. Это право можно рассматривать как существующее в абсолютном правоотношении, что (за установленными исключениями) дает акцептанту возможность выбора: одну оферту он может принять (акцептовать), а другую – отклонить.

В момент получения оферты возникает относительное правоотношение между оферентом и лицом, которому оферта адресована. Характеристику праву на акцепт следует давать с учетом его специфики и порождаемых его реализацией правовых последствий. На поверхности находится обычное правовое последствие реализации права на акцепт, то есть возникновение договорного обязательства. Ввиду этого акцепт справедливо рассматривать как юридический факт. Однако самостоятельно акцепт не порождает договорных обязательств, являясь лишь элементом юридического состава, порождающего договорное обязательство. Необходимым видится его дополнение иным элементом (обстоятельством), то есть

получением акцепта оферентом. Указанные два элемента (фактические обстоятельства) не обладают сами по себе потенциалом породить правовые последствия, а следовательно, они юридическими фактами в строгом понимании этого термина не являются¹⁷⁶. Только совокупность двух элементов (фактических обстоятельств) создает сложный юридический факт, который способен создать правоотношение, в нашем случае – договорное.

В усложненной ситуации, если акцепт является опоздавшим (ст. 442 ГК РФ), юридическим фактом нельзя признать и вышеуказанную совокупность фактических обстоятельств. При опоздавшем акцепте его получение не является достаточным обстоятельством для накопления юридического состава. Необходимо еще немедленное подтверждение оферента о принятии опоздавшего акцепта (ч. 2 ст. 442 ГК РФ). Таким образом, при опоздавшем акцепте в сложный юридический состав будут входить не два фактических обстоятельства (акцепт и его получение), а три: акцепт, получение опоздавшего акцепта, принятие опоздавшего акцепта. При получении опоздавшего, но своевременно направленного акцепта отсутствие немедленного отказа оферента от принятия опоздавшего акцепта (ч. 1 ст. 442 ГК РФ) рассматривается как юридическая фикция принятия опоздавшего акцепта.

Учитывая вышеизложенное, следует помнить о том, что сложный юридический факт, в свою очередь, входит в содержание юридического состава (оферта – получение оферты – акцепт – получение акцепта) и что лишь при накоплении полного юридического состава возникнет договорное правоотношение. Мы несколько отвлеклись от характеристики правоотношения, в содержание которого входит право на акцепт.

Итак, право на акцепт существует в относительном правоотношении, а точнее, в правоотношении организационном, поскольку единственным гражданско-правовым последствием реализации этого права становится заключение договора. Нельзя не дополнить, что право на акцепт оферты и породила оферта, то есть предложение о заключении договора, полученное акцептантом. Право на принятие

¹⁷⁶ Теория государства и права: учебник / под ред. В.К. Бабаева. М.: Юристъ, 2003. С. 429.

предложения о заключении договора не нуждается в обеспечении, ему не корреспондирует ничья обязанность, которая не может существовать, поскольку право на акцепт нельзя нарушить, нельзя воспрепятствовать реализации этого права. Можно предположить некие неправомерные действия, создающие физические препятствия для акцептанта направить акцепт оференту, либо неправомерное воздействие на его волю. Однако эти препятствия не связаны с нарушением относительного права на акцепт, они направлены на нарушение абсолютного права лица на свободу собственных действий. Относительное же право на акцепт контрагентом акцептанта (оферентом) не может быть нарушено. Из этого утверждения вытекает заключение о том, что подобное право на акцепт существует в небогатом по содержанию правоотношении, и содержание последнего составляет только право, которое можно квалифицировать как секундарное. Право на акцепт не требует судебной защиты, а его реализация вместе с иными юридическими фактами порождает договорное обязательственное правоотношение. Учитывая вышеизложенное, можно констатировать, что право на акцепт существует в относительном организационном правоотношении, содержание которого составляет секундарное право акцептанта принять предложение о заключении договора.

Квалификацию права на акцепт в качестве секундарного права поддерживают ученые А.Г. Карапетов¹⁷⁷, В.А. Белов¹⁷⁸. Между тем В.Е. Карнушин отвергает возможность такой квалификации акцепта, полагая, что право принять оферту не может быть рассмотрено как секундарное право, поскольку оно является необходимым элементом для заключения договора (частью фактического состава). Секундарное право отличается от иных тем, что может изменить правоотношение только единственным волеизъявлением. Акцепт полностью зависит от содержания оферты и представляет собой действие, которое происходит лишь по отношению к ней. Правоотношение возникает, если оферта принимается в полном объеме, но акцепт не создает правоотношений, что говорит о невозможности его

¹⁷⁷Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 736.

¹⁷⁸Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 2. Особенная часть. М.: Юрайт, 2022. С. 376.

квалификации как секундарного. Главное различие, по его мнению, между акцептом и секундарным правом заключается в том, что при реализации секундарного права реализуется собственная воля, тогда как акцепт представляет собой согласие с чужой, выраженной в оферте волей¹⁷⁹.

Доводы, приведенные В.Е. Карнушиным и доказывающие, по его мнению, невозможность квалификации права на акцепт в качестве секундарного права, видимо, вызваны неприятием существования правоотношений на стадии заключения договора (до заключения договора). Мы же, наоборот, показываем эти правоотношения, даем им квалификацию. Нет препятствий для того, чтобы признать элементом фактического состава (как пишет В.Е. Карнушин) действие по реализации секундарного права. В таком случае и произойдет накопление юридического состава, необходимого для заключения договора. Не стоит забывать и о том, что одного акцепта (как отдельного фактического обстоятельства) недостаточно для заключения договора, требуется еще получение акцепта оферентом (и это также фактическое обстоятельство). Вместе эти два фактических обстоятельства образуют сложный юридический факт, который и служит элементом фактического состава, необходимым для заключения договора. При квалификации какого-либо правового явления нет препятствий рассматривать это явление абстрактно. Мы имеем возможность вычленить любое правовое явление, то есть юридический факт, из юридического состава для подробного изучения, что в равной мере относится к оферте и акцепту. Акцепт – результат действия определенного лица. Лицо действует на основании права на акцепт. Право всегда существует в рамках правоотношения. Это относительное правоотношение (между оферентом и акцептантом) предлагаем квалифицировать как такое, в содержание которого входит секундарное право лица, получившего оферту, собственным действием породить обязательственное правоотношение. В.Е. Карнушин не признает существования этих отношений, ссылаясь на то, что акцептант лишь принимает чужую волю оферента, а значит, он не имеет возможности

¹⁷⁹ Карнушин В.Е. Секундарные права в гражданском праве Российской Федерации: общие вопросы теории, секундарные права в Гражданском кодексе РФ. М.: Статут, 2016. С. 103–104.

воздействовать на договорное отношение. Воздействие на договорное обязательственное отношение у акцептанта ограничено, но именно от его воли зависит возникновение такого отношения. Воля эта реализуется, поскольку ему предоставлено секундарное право. Между тем В.Е. Карнушин подменяет волю на заключение конкретного договора волей на определение условий договора (которые определяет оферент).

Правоотношение, содержание которого составляет секундарное право на акцепт, как и любое относительное правоотношение, имеет срок существования. Соответственно, и право на акцепт предоставляют на ограниченное время, в течение которого секундарное право может быть реализовано и по окончании которого, как правило, прекращается.

Акцепт – многозначное правовое явление. Его можно рассматривать и в качестве права, и в качестве юридического факта. Дуализм одного и того же явления предполагает различный подход к его объяснению.

Акцепт как секундарное право возникает в относительном правоотношении между оферентом и лицом, которому направлена оферта. Возникает немедленно после ее получения, если она не содержала оговорки о возможности ее отозвать и до или в момент ее получения не отозвана (п. 2 ст. 435, ст. 436 ГК РФ). Срок существования права на акцепт письменного предложения определен либо в предложении (ст. 440 ГК РФ), либо (если такой срок не указан) установлен законом, либо (если нет такого срока) – в разумный срок, необходимый для акцепта и доставке его обратно предлагающей стороне (п. 1 ст. 441 ГК РФ)¹⁸⁰.

С момента его возникновения начинают исчислять и срок существования такого права. Срок существования секундарного права на акцепт зависит не только от того, как он определен, но и от способа выражения оферты. Ранее в диссертации мы вели речь о сроке для ответа на письменную оферту. Если оферта выражена устно и без указания срока, то и срок для акцепта минимален, поскольку нет

¹⁸⁰ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 2. Особенная часть. М.: Юрайт, 2022. С. 376.

необходимости в предоставлении времени для доставки акцепта, а следовательно, он должен быть выражен немедленно после оферты.

При публичной оферте возникает абсолютное правоотношение, содержание которого составляют обязанность оферента полагать себя создавшим договорное правоотношение с любым, кто отзовется на оферту, и абстрактные права неопределенного круга лиц акцептовать публичную оферту. Возможность такой квалификации правоотношения, в котором существует публичная оферта, не стоит отвергать. В частности, Е.А. Флейшиц писала о том, что для возникновения правоотношения достаточно как того, чтобы один из участников был носителем права, а остальные несли обязанность, так и того, чтобы одно лицо возложило на себя обязанность перед любым лицом¹⁸¹. В абсолютном правоотношении право акцептовать такую оферту не является секундарным, и тем более не признано субъективным. Его характеризуют именно как абстрактное, таким правом обладает любое лицо, способное эту оферту воспринять ввиду правоспособности. В абсолютном правоотношении правовую связь считают некрепкой, а соответственно, существование права акцептовать публичную оферту зависит исключительно от воли оферента, который в любой момент до получения акцепта может ее отозвать, поскольку оферент не связан ожиданием акцепта. При конкретизации субъектов правоотношения, при выделении из неопределенного числа лиц конкретного лица их правоотношения приобретают относительную природу и развиваются так же, как и при обычном акцепте, с той лишь разницей, что публичная оферта может быть отозвана в любой момент до ее акцепта.

В случаях, если для акцептанта заключение договора является обязательным, акцепт осуществляется в рамках обязательства, содержание которого составляют субъективное право оферента на заключение договора и обязанность другой стороны акцептовать поступившую оферту. Заключение договора в правовой форме такого обязательства будет нами рассмотрено в последующих главах исследования. Следовательно, в зависимости от правоотношения, в котором оно

¹⁸¹ Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 170.

осуществляется, акцепт можно рассматривать и как абстрактное право, и как секундарное право, которое существует в относительном правоотношении; и как субъективное право, и как обязанность, которые существуют в обязательстве.

Форма акцепта и его качество – важные категории, которые влияют на способность акцепта породить договор. Законодатель предусматривает, что акцепт должен быть полным и безоговорочным, то есть в ответе на предложение заключить договор должны быть приняты все условия оферты, без каких-либо специальных условий. Необходимо понимать, что требование о полноте и безоговорочности акцепта относится только к условиям договора и не может быть отнесено к наименованию договора, реквизитам сторон, опискам, стилю изложения документа-договора. Поскольку нормой ст. 438 ГК РФ предусмотрена безоговорочность акцепта, любые оговорки по условиям в ответе на предложение заключить договор квалифицируются как отказ от полученной оферты и направление новой оферты.

Срок существования права на акцепт совпадает со сроком существования правоотношения, в котором это право существует. Потому нельзя помыслить о возможности направить акцепт после предварительно направленного отказа от акцепта, даже если предоставленный офертой срок для акцепта еще не истек. Представляется, что секундарное право на акцепт прекращается в случае, если лицо, которому направлена оферта, выразило волю на отказ от права и эта воля доведена до оферента. Секундарное право акцептанта, существующее в относительном правоотношении, содержит в себе не только собственно право на акцепт, но и право на отказ от акцепта полученной им оферты. Оба эти действия представляют собой способ реализации секундарного права, возникшего в связи с фактом получения оферты. Реализация секундарного права (в том числе в виде отказа от него) прекращает относительное правоотношение, а потому направленный вслед за отказом акцепт может быть квалифицирован только в качестве новой оферты.

Формы акцепта, предусмотренные положениями ст. 438 ГК РФ, по общему правилу, должны представлять собой активные действия: устное выражение воли

на заключение договора, направление письменного акцепта или выполнение указанных в оферте условий будущего договора будет убедительно свидетельствовать о намерении вступить в договорное отношение. По общему правилу, содержащемуся в п. 2 ст. 438 ГК РФ, молчание не может быть рассмотрено в качестве акцепта, если это специально не оговорено законом, соглашением сторон, обычаем или предыдущими деловыми отношениями сторон. Таким образом, акцепт при определенных случаях возможен не только в форме действий, но и бездействия.

Следует понимать, что акцепт (устный или письменный) – это проявление воли лица на заключение договора. При молчании волеизъявления не происходит, при молчании возможно только предполагать наличие воли к заключению сделки.

М.И. Брагинский пишет о том, что Гражданский кодекс наделяет молчание различным значением, указывая, что его могут трактовать, в зависимости от ситуации, и как согласие, и как отказ. Наиболее распространенным вариантом является следующее: воспринимать молчание как согласие с каким-либо действием другой стороны правоотношения. Например, если комиссионер не получает ответа от комитента в разумные сроки на уведомление о необходимости отступить от его указаний, это означает согласие на такое отступление (п. 1 ст. 995 ГК РФ). Отчет агента будет считаться принятым, если в течение 30 дней принципал не предъявит на них возражений (п. 3 ст. 1008 ГК РФ). Если комиссионер приобретет имущество по цене, превышающей ранее согласованную сумму между ним и комитентом, и если в разумный срок комитент не заявит возражений (то есть промолчит), он считается согласившимся с такой ценой (п. 3 ст. 995 ГК РФ) и т. д.¹⁸²

Однако следует учитывать, что в приведенных нами обстоятельствах в законе закреплена фикция. Пункт 1 ст. 995 ГК РФ исключает исследование вопроса о том, выражено ли согласие. Для правопорядка это не имеет юридического значения. Поскольку в установленный срок ответ на запрос не получен, считают, что согласие было (п. 1 ст. 995 ГК РФ), в течение установленного срока нет возражений,

¹⁸² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 204.

предполагают, что отчет принят (п. 3 ст. 995 ГК РФ). Если возражение в разумный срок не заявлено, покупку считают принятой (п. 3 ст. 1008 ГК РФ).

Аналогичную фикцию находим в п. 2 ст. 621 ГК РФ, в случае пролонгации договора аренды, и п. 2 ст. 1016 ГК РФ, при пролонгации договора доверительного управления имуществом. Если законодатель использует формулировку «считается», ее следует интерпретировать как фикцию-согласие, поскольку фактическое согласие (было оно или не было) не проверяют. Исходя из такого понимания указанного способа пролонгации договора, нельзя утверждать, что был акцепт молчанием или, как утверждает А.Г. Карапетов, молчаливое волеизъявление¹⁸³, поскольку оферта и акцепт – это волевые действия, а при фикции фактически воли может и не быть. Кроме того, оферта не может быть выражена молчанием, это всегда определенное выражение воли. Пролонгация договора аренды и договора доверительного управления имуществом происходит по оферте арендатора и управляющего, которые выражают волю не молчанием, а, как мы полагаем, конклюдентными действиями. Об этом говорится в предыдущем параграфе. Со стороны арендодателя и учредителя управления вместо акцепта используется его фикция.

Итак, законодатель предусматривает применение фикции согласия в случаях существующих правоотношений, если не возникает необходимости согласовывать условия договора, поскольку в иных случаях необходимо выражение воли. Дискуссию в научном сообществе вызывает вопрос о моменте заключения договора при акцепте конклюдентными действиями. Так, В.В. Груздев считает, что момент заключения договора в данном случае совпадает с началом совершения действий, а извещение об этом оферента имеет не правовой, а информационный характер¹⁸⁴. А.Г. Карапетов полагает, что моментом заключения договора в случаях, предусмотренных п. 3 ст. 438 ГК РФ, «будет являться момент, когда оферент узнал или должен был узнать о начале совершения конклюдентных действий». Далее А.Г. Карапетов уточняет, что это условие не является прямым

¹⁸³ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 740.

¹⁸⁴ Груздев В.В. Указ. соч. С. 145.

указанием в законе, однако оно вытекает из базовых принципов разумности, добросовестности и справедливости, изложенных в ст. 6 ГК РФ, а также на основании применения аналогии с правовыми нормами, содержащимися в п. 1 ст. 433 и ст. 165.1 ГК РФ, в соответствии с которыми правовые последствия возникают в момент доставки акцепта (сообщения) адресату. Похожее правило, как утверждает А.Г. Карапетов, можно обнаружить в п. 2 ст. II.-4:205 Модельных правил европейского частного права¹⁸⁵. Представляется, что для анализа российского законодательства не имеет значения то, как аналогичная ситуация урегулирована в иностранных правопорядках, поскольку речь идет не о заимствовании правила поведения, а о выявлении логики отечественного законодателя, при формировании правил регулирования тех или иных общественных отношений. Ссылка на возможность использовать аналогию неочевидна, поскольку отсутствует пробел в правовом регулировании.

Особенность правовой конструкции, которую законодатель закрепил в п. 3 ст. 438 ГК РФ, состоит в том, что она, будучи сугубо специальной, исключает применение в сфере своего действия общей правовой нормы, предусмотренной п. 1 ст. 433 ГК РФ. Действительно, правовая норма, регулирующая момент заключения договора при акцепте конклюдентными действиями, прямо законодателем не отражена, а потому она неочевидна для правоприменителя. Это вызвало необходимость ее разъяснения высшей судебной инстанцией (п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора»), которая указала, что в случаях, предусмотренных п. 3 ст. 438 ГК РФ, «договор считается заключенным с момента, когда offerent узнал о совершении соответствующих действий, если иной момент заключения договора не указан в оферте и не

¹⁸⁵ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 742–743.

установлен обычаем или практикой взаимоотношения сторон (п. 1 ст. 433, п. 3 ст. 438 ГК РФ)»¹⁸⁶.

Из разъяснения становится понятным, что правоприменитель не использовал методы правотолкования, а посчитал возможным применить текстуально закрепленное общее правило, содержащееся в п. 1 ст. 433 ГК РФ. Тем не менее попытаемся глубже вникнуть в содержание п. 3 ст. 438 ГК РФ. Этот пункт гласит о том, что совершение лицом, получившим оферту в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора считается акцептом. Но акцепт должен быть получен (п. 1 ст. 433 ГК РФ) для того, чтобы договор можно было считать заключенным. Представляется, что это в данном случае не так. Правовую норму, определенную законодателем в п. 1 ст. 433 ГК РФ, можно применять вместе с п. 3 ст. 438 ГК РФ, если бы они были совместимы. Но совместимость отсутствует. Пункт 3 ст. 438 ГК РФ дает акцептанту право совершить действия по выполнению условий договора, указанных в оферте, по своему усмотрению и с учетом секундарного права. Обратим внимание на то, что выполнение фактических действий (отгрузка товара, предоставление услуг, выполнение работ, уплата суммы) не может быть произведено вне правовой формы и находиться в «подвешенном» состоянии в период до извещения о них оферента. Извещение может опоздать. Оферент не примет опоздавший акцепт, и в отношении исполненных акцептантом условий договора потребует поворот исполнения, расходы по которому, очевидно, будут возложены на исполнившую сторону (действующую правомерно). Такое понимание момента заключения договора дает слишком перекошенное распределение рисков между сторонами. Если момент заключения договора совпадает с моментом выполнения конклюдентных действий, то последние защищены синаллагматическим требованием к другой стороне выполнить ее часть договора. В этом случае обязанность оферента выполнить договорное обязательство возникает не в момент его возникновения, а в момент,

¹⁸⁶ О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

как только он о нем узнал. Такое толкование п. 3 ст. 438 ГК РФ соответствует социальному контексту, в соответствии с которым, если законодатель предоставляет стороне привилегию (право), то такое предоставление сопровождается правовым обеспечением, без которого привилегия (право) утрачивает социальную ценность.

Следовательно, к началу совершения действий, указанных в п. 3 ст. 438 ГК РФ, договор еще не заключен. После их совершения договор следует считать заключенным. Действия совершают в процессе заключения договора. Законодатель при этом использовал схему реального договора: договор еще не заключен, но имущество передается. В подтверждение наших выводов находим позицию Ю.А. Тарасенко, изложенную им в Очерках об актуальных проблемах гражданского права, который рассматривает заключение договора в соответствии с п. 3 ст. 438 ГК РФ по модели реального договора¹⁸⁷. После передачи соответствующего имущества договор считается заключенным с момента передачи. Нужно учитывать, что передачей признана также сдача вещи на почту или перевозчику. Так что случай, предусмотренный п. 3 ст. 438 ГК РФ и допускающий признание договора заключенным в момент, о котором другая сторона не знает, не является единичным.

Ю.В. Байгушева в указанных случаях не связывает момент заключения договора с моментом извещения оферента о совершении действий, предусмотренных договором. Напротив, она считает, что п. 3 ст. 438 ГК РФ законодатель установил норму, регулирующую особую категорию договоров, которые, как правило, немедленно исполняются по воле сторон или ввиду обычая («подлежат незамедлительному исполнению»). Исходя из этого, предложение о заключении такого договора считается принятым с того момента, как акцептант начинает совершать действия, которые составляют его договорные обязанности¹⁸⁸.

¹⁸⁷ Тарасенко Ю.А. Очерк 11. Проблемные аспекты общего учения о договоре // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под ред. В.А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 430.

¹⁸⁸ Байгушева Ю.В. Комментарий к п. 3 ст. 438 ГК РФ в связи с постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Закон. 2020. № 3. С. 147–148.

Наше внимание привлекает фраза «подлежат незамедлительному исполнению». Эта формулировка должна означать обязанность исполнения. Но п. 3 ст. 438 ГК РФ такой обязанности не предусматривает. Далее Ю.В. Байгушева трактует нечеткость правового регулирования относительно момента заключения договора через выполнение договорной обязанности как скрытый пробел и считает возможным восполнить его при помощи телеологической редукции. В результате она делает вывод о том, что момент заключения договора с учетом п. 3 ст. 438 ГК РФ совпадает с началом выполнения соответствующих действий¹⁸⁹. Во-первых, законодатель четко определил сферу действия п. 3 ст. 438 ГК РФ указанием на отгрузку товаров, предоставление услуг, выполнение работ, уплату соответствующей суммы. Тот факт, что не каждый договор допускает действия по его исполнению до момента его заключения, а законодатель такие договоры не определил, не свидетельствует об умолчании законодателя и о скрытом пробеле. В гражданском законодательстве несложно обнаружить множество положений, которые не могут быть распространены на определенные отношения с учетом существа последних. И законодателю круг отношений не обязательно следует очерчивать. Правоприменитель в большинстве случаев способен понять это самостоятельно. Во-вторых, вывод Ю.В. Байгушевой о заключении договора в момент, когда акцептант приступил к исполнению, не имеет под собой законодательного основания. Это – заимствование из п. 3 ст. 18 Конвенции Организации Объединенных Наций (ООН) о договорах международной купли-продажи товаров¹⁹⁰ с той лишь разницей, что в упомянутой Конвенции (ст. 18) говорится не о моменте заключения договора, а о вступлении акцепта в силу. Если оферта акцептована в соответствии с п. 3 ст. 438 ГК РФ, договор считается заключенным не в момент начала исполнения указанных в оферте условий договора, а в момент, когда такие действия совершены. Иная ситуация складывается, если в целях признания конкретного договора заключенным не

¹⁸⁹ Байгушева Ю.В. Указ. соч. С. 148.

¹⁹⁰ Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 г.). Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2010. С. 6.

требуется полного исполнения. Достаточно, например, отгрузки одной партии товара из десяти или двадцати.

Далее рассмотрим последствия получения акцепта с опозданием, что предусмотрено ст. 442 ГК РФ. В науке обращено внимание на противоречие между абзацами 1 и 2 этой статьи. В частности, А.Г. Карапетов пишет о том, что единственный выход, который может совместить данное противоречие, заключается в толковании абз. 2 таким образом, что он применяется лишь в случае, если отсутствуют основания для использования правила абз. 1. Иными словами, в абз. 2 речь идет об акцепте, который уже отправлен с опозданием или за короткий срок, являющийся, очевидно, недостаточным для его доставки¹⁹¹. С этим рассуждением ученого нельзя не согласиться, выразив, однако, сожаление относительно того, что он старательно избегает использования для толкования положений ст. 442 ГК РФ и разрешения коллизий между ними соответствующего методологического инструментария, как разработанного в свое время Е.В. Васьковским¹⁹², так и любого другого.

С применением этой методологии анализ содержания ст. 442 ГК РФ должен быть таким. Правовые нормы, установленные абзацами 1 и 2 указанной статьи в своем соотношении, должны быть квалифицированы, соответственно, как специальная и общая. Основанием для квалификации их соотношения служит то обстоятельство, что область действия специальной правовой нормы, определенная ее гипотезой, составляет часть сферы действия общей правовой нормы. Но для применения с целью разрешения коллизии между указанными общей и специальной правовыми нормами правила *lex specialis derogat generali* тексты соответствующих законодательных положений необходимо преобразовать, сохранив их юридическое содержание. В результате преобразования общая правовая норма, установленная положением абз. 2 ст. 442 ГК РФ, будет иметь следующий вид: «Если акцепт получен с опозданием, сторона, направившая

¹⁹¹ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 749.

¹⁹² Васьковский Е.В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. С. 302–305.

оферту, имеет право на принятие акцепта только путем незамедлительного сообщения о принятии акцепта другой стороне». Специальная правовая норма, установленная абз. 1 ст. 442 ГК РФ, в результате ее преобразования получит такой вид: «Если полученное с опозданием извещение об акцепте было направлено своевременно, сторона, направившая оферту, вправе отказаться от принятия акцепта только путем немедленного извещения другой стороны об этом».

Первая из приведенных правовых норм является общей, поскольку она распространяется на все случаи получения акцепта с опозданием. Вторая из приведенных правовых норм является специальной, поскольку она распространяется на случай получения с опозданием акцепта, направленного своевременно. Коллизия между этими двумя правовыми нормами разрешается в пользу специальной правовой нормы: в сфере действия она исключает возможность применения общей правовой нормы, поскольку диспозиции этих правовых норм несовместимы, не могут применяться одновременно, хотя они и не находятся в соотношении противоположности (или, как говорит наука логика, контрарности).

Уточним, что стадия принятия акцепта (отказа от принятия акцепта) признана законодателем в абз. 2 ст. 442 ГК РФ. Она появляется в случаях, если в связи с получением акцепта с опозданием возникает необходимость в дополнительном урегулировании отношений сторон, имея в виду цель сохранения возможности установления договорных отношений между сторонами при соблюдении интересов каждой из них.

Полагаем, что тексты специальной и общей правовых норм (положений абзацев 1 и 2 ст. 442 ГК РФ), полученные в результате грамматического и логического преобразования этих положений, в той же мере пригодны для регулирования соответствующих положений, как и тексты действующих положений. Но они имеют преимущество, поскольку в них не только указано на стороны отношений, но и определены права, способы их реализации. Дополним, что и право на принятие акцепта, полученного с опозданием, и право отказа принятия направленного акцепта, полученного с опозданием, должны быть

квалифицированы как секундарные. Они составляют содержание соответствующих относительных правоотношений, которые не являются обязательствами.

Указанными преобразованными текстами целесообразно было бы заменить текст действующих положений абз. 1 и 2 ст. 442 ГК РФ. Обратим внимание и на методологический инструментарий, который стоит применять при толковании ст. 442 ГК РФ. Во-первых, это – выводы от предыдущего правового явления к последующему и наоборот. В предложенных формулировках вывод следует делать от права (на принятие акцепта, на отказ от принятия акцепта) к заключенному (незаключенному) договору. В текстах действующих положений абзацев 1 и 2 ст. 442 ГК РФ также необходимо делать такие выводы. В абз. 1 ст. 442 ГК РФ вывод следует делать от акцепта, не считающегося опоздавшим (предыдущего правового явления), к заключенному договору (последующему правовому явлению). В абз. 2 вывод следует делать от договора, считающегося заключенным (последующего правового явления), к акцепту, полученному с опозданием, но не считающегося полученным с опозданием (предыдущему правовому явлению). Во-вторых, включение в предложенные выше тексты частицы «только» дает возможность сделать вывод *a contrario*¹⁹³ и обнаруживать посредством этого логически закрепленные правовые нормы, способные к конкуренции в случаях правоприменения. Это будет исключать неопределенность нормативных формулировок и облегчит восприятие мыслей законодателя при правоприменении.

Структура ст. 442 ГК РФ также вносит вклад в создание неопределенности и сложности восприятия. В ней абз. 1 установлена специальная правовая норма, абз. 2 – общая. Такое расположение правовых норм не представляется характерным для законодательных формулировок. В международных правовых документах, например в ст. 21 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров и ст. 2.1.9 Принципов международных коммерческих договоров

¹⁹³ Васьковский Е.В. Указ. соч. С. 305–322.

УНИДРУА (в редакции 2010 г.)¹⁹⁴, а также в стандарте II.-4:207 Модельных правил европейского частного права¹⁹⁵, сначала приведено общее правило об опоздавшем акцепте, а затем – специальное правило об опоздавшем акцепте, отправленном своевременно. И это видится логичным: сначала изложено правило, затем – исключение из него. Такой опыт целесообразно было бы заимствовать и российскому законодателю.

Внимания заслуживает и вопрос о соотношении ст. 442 и п. 3 ст. 438 ГК РФ. Пленум Верховного Суда РФ разъяснил: «Если действия (по выполнению указанных в оферте условий договора, как это отражено в п. 3 ст. 438 ГК РФ. – Т. С.) совершены в срок, указанный в оферте, но оферент узнал о совершении таких действий по истечении такого срока, то подлежат применению правила статьи 442 ГК РФ» (п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49). Это разъяснение поддержал А.Г. Карапетов¹⁹⁶. Полагаем, что для приведенного разъяснения оснований не было. В абз. 1 ст. 442 ГК РФ речь идет о получении опоздавшего акцепта, но направленного своевременно. Формулировка «извещение об акцепте» не может охватывать собою действия, о которых говорится в п. 3 ст. 438 ГК РФ. Абзац 2 ст. 442 ГК РФ логически не сочетается с п. 3 ст. 438 ГК РФ. Пункт 3 ст. 438 ГК РФ гласит о том, что совершение действий в срок, установленный для акцепта, признают акцептом. Иное (совершение действий за пределами срока) акцептом не может быть признано, даже опоздавшим. Кроме того, получение акцепта не является важным для заключения договора при совершении действий, предусмотренных п. 3 ст. 438 ГК РФ. Такой договор следует считать заключенным с того момента, как указанные в правовой норме действия совершены. Можно вести в науке дискуссию о жестком следовании правоприменителя либо правотолкователя букве закона или о менее жестких рамках для правоприменителя и правотолкователя. Но в качестве исходного пункта

¹⁹⁴ Рамберг Я. Международные коммерческие транзакции / пер. с англ. под ред. Н.Г. Вилковой. М.: ICC Russia, 2011.

¹⁹⁵ Модельные правила Европейского частного права (DCFR) / пер. с англ. М.А. Александрова [и др.]; науч. ред. Н.Ю. Рассказова. М.: Статут, 2013.

¹⁹⁶ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 987.

целесообразно согласиться с тем, чтобы принять Конституцию РФ и закон. Это способствовало бы укреплению правовой определенности. Все-таки правовые нормы, изложенные в законе, устанавливает выборный государственный представительный орган, в составе которого находятся лица, опосредованно представляющие интересы всех слоев общества. Правовые нормы, которые мы обнаруживаем при толковании закона высшей судебной инстанцией, не проходят такого сложного законотворческого процесса, как нормы закона. В связи с этим социально справедливым представляется прежде всего выявлять из закона мысли и логику законодателя, как органа, который в соответствии с конституционными нормами призван устанавливать обязательные для всех правила поведения.

Нами рассмотрена вторая стадия заключения договора – акцепт оферты, в результате которой договор, по общему правилу, считается заключенным с того момента, как акцепт будет получен оферентом. Стоит учитывать, что для ряда договоров закон предусматривает обязательную письменную форму в виде единого документа (ст. 550, п. 1 ст. 651, п. 1 ст. 658, п. 2 ст. 1017 ГК РФ), а значит, в таких случаях и оферта, и акцепт имеют значение, если они выражены в письменной форме и отражены в одном документе. Фактически при подписании единого документа оферта и акцепт почти совпадают по времени, несмотря на то что стороны договорились обо всех условиях еще до подписания договора, поскольку в таком случае соглашение достигается между присутствующими. В указанных случаях предложение о заключении договора и принятие этого предложения не имеют юридического значения оферты и акцепта, поскольку они выражены не в требуемой законом форме. Данные взаимоотношения сторон следует квалифицировать как правоотношения по ведению переговоров (ст. 434.1 ГК РФ). С учетом изложенного можно утверждать, что момент достижения согласия по всем существенным условиям совпадает и с моментом акцепта, и с моментом подписания договора. Момент достижения соглашения в требуемой форме (перфекция) фактически поглощается акцептом, сделанным в требуемой форме. Подробнее правоотношения по достижению соглашения будут нами рассмотрены в следующем параграфе.

2.3. Усложнение процесса заключения договоров: согласование условий в требуемой форме и государственная регистрация как юридические факты, необходимые для заключения некоторых договоров

Прохождение договаривающимися сторонами таких стадий заключения договора, как направление оферты и получение акцепта, не всегда является достаточным, чтобы договор мог считаться заключенным. Помимо того, что для заключения реальных договоров, кроме указанных стандартных стадий, требуется и передача предмета договора, в ряде случаев необходимо достигнутое соглашение облекать в заранее оговоренную сторонами или требуемую законом форму.

Пункт 1 ст. 432 ГК РФ предусматривает необходимость достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям договора. При этом указанное соглашение должно быть выражено в требуемой форме. Достижение соглашения выделено С.К. Соломиным и Н.Г. Соломиной как отдельная стадия заключения договора, необходимая во всех случаях заключения договоров, наступающая после направления акцепта оференту. Стадию достижения соглашения рассматривают как организационное правоотношение между оферентом и акцептантом по поводу достижения соглашения¹⁹⁷.

Наличие правоотношения между сторонами будущего договора на стадии получения оферты и направления акцепта обосновано нами в предыдущих параграфах. Попытаемся исследовать правоотношение, которое возникает после получения акцепта, то есть стадии, завершающей заключение договора в общем порядке. Чтобы дать квалификацию гражданского правоотношения, необходимо рассмотреть его правовую природу, структуру и содержание. Наличие конкретных участников позволяет квалифицировать правоотношение как относительное, а направленность на организацию правовых связей – как организационное. При этом структура указанного правоотношения представляется сложной, состоящей из двух элементарных правоотношений. Затем целесообразно определить содержание элементарных правоотношений, что и даст нам возможность полноценно

¹⁹⁷ Соломин С.К., Соломина Н.Г. К вопросу о заключении договора // Вестник арбитражной практики. 2019. № 4 (83). С. 10.

квалифицировать сложное правоотношение по достижению сторонами соглашения в требуемой форме. Исходим из того, что содержание любых правоотношений составляют права и/или обязанности его сторон.

Прежде всего, как нам видится, стороны уже согласовали существенные условия, если выдвинутые оферентом условия устроили другую сторону и она их приняла путем направления оференту согласия заключить договор (акцепт). Далее сторонам следует облачить их договоренность в требуемую форму (форму единого документа, нотариальную форму). Если требуемой законом формой служит простая письменная форма договора, то, по общему правилу, ее несоблюдение для сторон договора существенных правовых последствий не влечет, за исключением ослабления процессуальных возможностей доказывания факта заключения договора и его условий (п. 1 ст. 162 ГК РФ). Если требуется нотариальная форма договора (или простая письменная является условием действительности), то ее недостижение влечет недействительность достигнутых договоренностей (п. 2 ст. 162, п. 3 ст. 163 ГК РФ).

Если сторона, получившая оферту, ее акцептовала, то можно вести речь о согласовании существенных условий договора. Таким образом, в рассматриваемое правоотношение при заключении договора на основе свободного волеизъявления не входят права либо обязанности сторон по согласованию условий договора. Нет необходимости дополнительно согласовывать то, что уже согласовано (после получения акцепта). Остается установить, существует ли у сторон право либо обязанность облекать достигнутые договоренности, изложенные в акцептованной оферте, в особую письменную или нотариальную форму.

Право, безусловно, существует. Однако его природа не идентична природе субъективного права, поскольку ему не корреспондирует обязанность другой стороны заключать договор в требуемой форме. Право это не является секундарным, так как его обособленная реализация не повлечет правовые последствия. Представляется, что указанное право (заключить договор в требуемой форме) основано на динамической правоспособности лиц, намеревающихся вступить в договорное правоотношение, и входит это право в содержание общих

правоотношений, сопутствующих динамической правоспособности оферента и акцептанта.

Таким образом, право облекать договор в требуемую форму в содержание элементарного правоотношения не входит. Вместе с тем на стороне и оферента, и акцептанта можно обнаружить обязанность по заключению договора в требуемой форме. Однако эта обязанность видится не субъективной, поскольку отсутствует управомоченная сторона. Последствия невыполнения такой обязанности предусмотрены законом в виде недействительности договора или ослабления процессуальных возможностей при наличии спора между сторонами договора.

Учитывая изложенное, нам удастся обнаружить два элементарных организационных правоотношения на стадии достижения соглашения сторон договора в требуемой форме. В содержание каждого правоотношения входит только обязанность, которой не корреспондирует право требования, заключить договор в требуемой форме. Оба этих элементарных организационных правоотношения составляют содержание сложного организационного правоотношения по достижению соглашения по всем существенным условиям в требуемой форме.

Представляется также, что в случаях, если закон (либо договоренность сторон) требует заключения договора в определенной форме (к примеру, составление единого документа), форма оферты и акцепта фактически подчиняется этим же требованиям. Соблюдение для оферты и акцепта требований к форме настолько сближают их во временном аспекте, что они фактически сливаются с моментом подписания сторонами единого документа. Все действия сторон, предшествующие подписанию документа (как бы стороны их ни именовали – офертой или акцептом), следует квалифицировать как действия по ведению переговоров о заключении договора (ст. 434.1 ГК РФ). Указанные действия, безусловно, должны осуществляться добросовестно, но они не влекут для сторон обязанностей по заключению договора. Если такие договоренности не влекут правовых последствий, то именовать их офертой и акцептом преждевременно.

Таким образом, согласование условий в требуемой форме, или, как ее именует

В.В. Ровный, формализация договора, является дополнительной стадией заключения некоторых договоров, необходимой для формирования фактического состава по заключению консенсуального договора (при заключении реального договора, помимо факта формализации договора, требуется и факт передачи вещи)¹⁹⁸. Данная стадия представляет собой сложное организационное правоотношение, состоящее только из обязанностей, которым не корреспондируют права требования.

Однако, если заключение договора для стороны или сторон является обязанностью, то стадия согласования условий договора, действительно, приобретает признаки полноценного организационного правоотношения (п. 1, 2 ст. 445, 446 ГК РФ). Ранее нами указано, что для непрерывного правового регулирования общественных отношений используется конструкция правоотношения, в содержании которой можно обнаружить права и/или обязанности участников этого правоотношения. В случае, если правопорядок требует более четкого воздействия на общественные отношения, законодатель использует конструкцию обязательства. В его содержании можно с легкостью обнаружить субъективное право одной стороны правоотношения, которому корреспондирует обязанность другой стороны это право удовлетворить. Именно такие правовые конструкции можно обнаружить при анализе правовых норм п. 1, 2 ст. 445 ГК РФ, регулирующих согласование условий договора, если для стороны заключение договора является обязательным. В содержание данного обязательства (организационного по своей правовой природе) входит обязанность стороны, для которой заключение договора становится обязательным, в течение тридцати дней отреагировать на оферту либо направить протокол разногласий. Другая сторона обладает субъективным правом требовать согласования условий и заключения договора в судебном порядке. Срок существования указанного субъективного права составляет шесть месяцев (п. 2 ст. 446 ГК РФ), по истечении которого

¹⁹⁸ Ровный В.В. Модели заключения договора (памяти Б.Л. Хаскельберга) // Сибирский юридический вестник. 2023. № 1 (100). С. 49.

исследуемое нами организационное обязательство прекращается. Поскольку п. 2 ст. 446 ГК РФ определяет срок существования права, а не срок исковой давности, то он восстановлению не подлежит.

Помимо специальной формы достижения соглашения по заключению договора процесс заключения договора может быть осложнен и его государственной регистрацией. Правопорядок широко использует государственную регистрацию для контроля и регулирования общественных отношений по поводу оборота имущества и имущественных прав. При этом разнообразие используемой законодателем терминологии порождает значительные сложности при изучении и правоприменении законодательных положений. Порой это заставляет судебную практику самостоятельно искать юридические решения, не имеющие законодательного обоснования, и свободно толковать право. Тем самым происходит создание предпосылок для судебной правотворческой деятельности, что для континентальной системы права не должно быть нормой.

Однако в контексте нашего исследования нам необходимо рассмотреть влияние государственной регистрации на сделки и договоры. Правовые последствия государственной регистрации сделок предусмотрены ст. 164 ГК РФ, а государственной регистрации договоров – п. 3 ст. 433 ГК РФ. В первом случае (для сделок) законодатель устанавливает, что правовые последствия сделки возникают после ее государственной регистрации, во втором – правовые последствия возникают для сторон договора с момента его заключения, а для иных лиц с момента государственной регистрации договора, если иное не предусмотрено законом. При анализе этих двух нормативных положений (ст. 164 и п. 3 ст. 433 ГК РФ) усматривается коллизия, которая нуждается в разрешении.

Для разрешения коллизий в первую очередь необходимо квалифицировать конкурирующие правовые нормы как общие и специальные. Содержащаяся в ст. 164 ГК РФ правовая норма, без сомнений, является общей (ее сфера регулирования включает в себя все сделки) относительно правовой нормы, содержащейся в п. 3 ст. 433 ГК РФ (так как ее сфера регулирования включает в себя только договоры).

Однако у ряда ученых возникают сомнения.

Так, Р.С. Бевзенко выражает мнение о том, что если рассматривать указанные нормы как общую и специальную, то сфера регулирования ст. 164 ГК РФ ограничится только односторонними сделками, а, по действующему гражданскому законодательству, ни одна односторонняя сделка не подлежит государственной регистрации¹⁹⁹. Иными словами, при таком соотношении п. 1 ст. 164 ГК РФ нечего регулировать. Но это не оказывает влияния на соотношение правовых норм, содержащихся в п. 1 ст. 164 и п. 3 ст. 433 ГК РФ, как общей и специальной. Важно указать на отсутствие конкуренции между ними, поскольку они совместимы. При данном соотношении специальная правовая норма ничего не исключает из сферы правового регулирования общей нормы. Однако соотношение этих правовых норм осложнено тем, что положения п. 3 ст. 433 ГК РФ приняты законодателем позднее, а следовательно, содержащиеся в ней правовые нормы (текстуально и логически закрепленные) имеют преимущественное применение. Обнаружить логически закрепленные правовые нормы в этом случае становится возможным при помощи вывода *a contrario*. Толкование положений п. 3 ст. 433 ГК РФ позволяет нам обнаружить две правовые нормы: 1) права и обязанности между сторонами договора, подлежащего государственной регистрации, возникают с момента его заключения (логически закрепленная норма); 2) для третьих лиц договор считается заключенным с момента его государственной регистрации (текстуально закрепленная норма)²⁰⁰.

Следует обратить внимание на то, что слова «правовые последствия» (п. 1 ст. 164 ГК РФ) и «договор... считается... заключенным» по юридическому содержанию тождественны. Оговорка «если иное не установлено законом» в п. 3 ст. 433 ГК РФ к общей правовой норме, предусмотренной п. 1 ст. 164 ГК РФ, не отсылает, поскольку специальная правовая норма не может отсылать к общей. Это бы исключало действие специальной правовой нормы полностью, что

¹⁹⁹ Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: Статут, 2018. С. 211.

²⁰⁰ Семенуха Т.Б. Влияние государственной регистрации на гражданско-правовые договоры // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2022. № 1 (144). С. 105.

противоречит логике структурирования нормативного акта: общая норма отсылает к специальной, специальная норма – к еще более узкой по содержанию правовой норме и т. д., но не наоборот. Обоснование такого правила соотношения правовых норм можно найти в крупном научном исследовании проблем современного правотолкования²⁰¹.

Далее наш анализ будет направлен на исследование взаимосвязи, существующей между п. 3 ст. 433 ГК РФ и нормами в контексте процедуры государственной регистрации договоров аренды недвижимости (п. 2 ст. 609, п. 2 ст. 651 ГК РФ). По сфере регулирования наиболее общей является правовая норма, содержащаяся в п. 3 ст. 433 ГК (государственная регистрация договоров), специальная по отношению к ней правовая норма представлена в п. 2 ст. 609 ГК РФ (государственная регистрация договоров аренды недвижимости), наиболее узкая по содержанию правовая норма – в п. 2 ст. 651 ГК РФ (государственная регистрация договоров аренды здания и сооружения на срок более года). Учитывая такое соотношение правовых норм, несмотря на п. 3 ст. 433 ГК РФ, можно сделать вывод о том, что для договора аренды здания и сооружения, заключенного на срок более года, условием его заключенности (и для сторон, и для третьих лиц) выступает государственная регистрация договора.

Несмотря на четкое разграничение сфер регулирования правовых норм п. 3 ст. 433 и п. 2 ст. 651 ГК РФ, судебная практика пошла по пути преимущественного применения правовой нормы, содержащейся в п. 3 ст. 433 ГК РФ. Эту практику поддержал Пленум Верховного Суда РФ, указав, что при заключении в требуемой форме договора аренды здания и сооружения на срок более года (без проведения государственной регистрации) стороны связали себя обязательствами из договора аренды с момента достижения соглашения²⁰² (п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49).

²⁰¹ Рогань В.Г., Сонин О.Е., Черткова Ю.В. Новейшее учение о толковании права: монография. Симферополь, 2019. С. 508–509.

²⁰² О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

Считаем, что при анализе соотношений правовых норм прежде всего необходимо опираться на логику взаимоотношений этих законодательных положений. Анализ правоприменительной практики высших судов заставляет признать, что высшие судебные инстанции фактически имеют возможность толковать действующее законодательство в отрыве от его текста и содержания. Однако академическая наука должна исходить из истинного смысла закона, внимательно относиться к его тексту, выявлять взаимосвязи, логику соотношения правовых норм и после этого констатировать наличие иного толкования закона в судебной практике. Именно наука должна вести за собой юридическое сообщество, быть примером для законотворческой и правоприменительной деятельности.

Возникновение договорных обязательственных отношений между сторонами будущего длительного договора аренды здания и сооружения будет возможным только после государственной регистрации, поскольку этот юридический факт служит необходимым условием, предусмотренным специальной правовой нормой. Однако организационные отношения все-таки возникнут, но связаны они исключительно с выполнением требования о государственной регистрации такого договора. К тому же провести государственную регистрацию договора аренды можно по заявлению одной стороны договора. Ранее, до изменения п. 3 ст. 433 ГК РФ, Б.Л. Хаскельберг, например, обращал внимание на то, что само по себе неосуществление сторонами государственной регистрации сделки, требующей такой регистрации, нельзя расценивать как противоправное бездействие, последствием будет лишь отсутствие договорного правоотношения²⁰³. Для длительных договоров аренды здания и сооружения такие правовые последствия сохраняются и при новой редакции п. 3 ст. 433 ГК РФ.

Если стороны участвуют в заключении иных договоров, требующих государственной регистрации для признания их заключенными, между ними возникает двустороннее организационное обязательство. Каждая сторона такого обязательства обладает субъективным правом на регистрацию своего договора и

²⁰³ Хаскельберг Б.Л. Гражданское право. Избранные труды. Томск: Красное знамя, 2008. С. 92.

обязанностью провести необходимые для этого действия. В целях защиты субъективного права предусмотрен специальный способ защиты, в частности государственная регистрация сделки по решению суда (п. 2 ст. 165 ГК РФ). Данное организационное обязательство имеет вспомогательный характер, поскольку его выполнение является необходимым условием заключения договора. Аналогичное значение государственной регистрации договора предусмотрено и ст. 658 ГК РФ, ст. 4 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ)²⁰⁴, ст. 12 Водного кодекса РФ²⁰⁵).

Государственная регистрация подтверждает заключение сформулированного как реального договора доверительного управления недвижимым имуществом, поскольку несоблюдение требования о государственной регистрации передачи недвижимости в доверительное управление влечет его недействительность (п. 3 ст. 1017 ГК РФ). Тем самым законодатель, помимо факта реальной передачи имущества, для заключения договора предусмотрел дополнительное условие его действительности.

Отсутствие государственной регистрации предоставления права на основании договора коммерческой концессии влечет признание договора несостоявшимся (п. 2 ст. 1028 ГК РФ). Термины «несостоявшийся договор», «незаключенный договор» использованы в законе синонимично и имеют одинаковое юридическое значение. Некая разнородность терминологии свидетельствует о несовершенстве законодательной техники. Признание договора несостоявшимся, хотя он заключен в полном соответствии с законодательством, кажется недостаточно удачным.

Проведенный нами анализ помогает раскрыть суть влияния государственной

²⁰⁴ Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ (в ред. от 14 марта 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1 (ч. 1), ст. 40.

²⁰⁵ Водный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 3 июня 2006 г. № 74-ФЗ (в ред. от 1 мая 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 23, ст. 2381.

регистрации на заключение различных видов гражданско-правовых договоров. В зависимости от правовых последствий, предусмотренных законом, она может обеспечивать публичность возникших обязательственных отношений либо служить обязательным условием для заключения договора, а иногда даже обеспечивать его действительность. Хотя государственная регистрация постепенно утрачивает значение для процесса заключения договора, все еще остается широкий пласт общественных отношений, для которых ее проведение является необходимым.

Спорной представляется позиция Р.С. Бевзенко в аспекте того, что государственная регистрация (в отличие от соблюдения формы сделки) является опцией для сторон: стороны вправе совершить сделку, но не придавать ей эффект публичности, если они полагают, что необходимости в противопоставлении сделки третьим лицам в будущем не возникнет²⁰⁶. Это было бы так, если бы в российском законодательстве не оставалось двусторонних сделок, для которых государственная регистрация служит условием действительности либо фактом, с которым закон связывает совершение такой сделки.

Настоящее исследование дает возможность прийти к выводу о том, что фрагментарное реформирование института государственной регистрации привело к многообразию формулировок и терминов в правовых нормах, определяющих последствия государственной регистрации, что не способствует правовой определенности. В контексте нашего исследования предлагаем пересмотреть правовые нормы, которые предусматривают государственную регистрацию договоров, заменив ее государственной регистрацией обременения имущества правами из таких договоров.

В частности, для договоров аренды недвижимости целесообразно предусмотреть обязательную регистрацию обременения права собственности правами арендатора, аналогично тому, как это установлено для договоров найма жилых помещений в соответствии с п. 2 ст. 674 ГК РФ. Предлагаемый подход

²⁰⁶ Сделки, представительство, исковая давность... Указ. соч. С. 211.

позволит достичь сбалансированности интересов сторон и защитить права заинтересованных лиц, а также обеспечит эффективный контроль со стороны государства, контролирующего рынок недвижимости. Указанное решение будет способствовать развитию надежной и прозрачной системы аренды недвижимости, поддерживая рост и стабильность на рынке недвижимости.

Из правовых норм п. 2 ст. 651 и 658 ГК РФ, ст. 4 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ, ст. 12 Водного кодекса РФ целесообразно исключить оговорку о том, что договор считается заключенным с момента государственной регистрации, чтобы обеспечить распространение на правоотношения, вытекающие из этих договоров, положений п. 3 ст. 433 ГК РФ. В правовых нормах ст. 1017 и 1028 ГК РФ оговорку относительно того, что договор при отсутствии государственной регистрации является недействительным и несостоявшимся соответственно, следует заменить оговоркой о том, что права (правомочия) на регистрируемые объекты переходят с момента государственной регистрации²⁰⁷.

²⁰⁷ Семенуха Т.Б. Влияние государственной регистрации на гражданско-правовые договоры // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2022. № 1 (144). С. 111.

Глава 3. Односторонние обязательства, возникающие в процессе заключения договоров

3.1. Одностороннее обязательство по продаже доли лицу, обладающему преимущественным правом покупки доли в праве общей долевой собственности

В предыдущей главе исследован порядок заключения договоров на основании общих правовых норм, предполагающих свободное волеизъявление сторон. Далее для целей настоящего исследования представляет интерес процесс заключения договоров не ввиду свободного волеизъявления сторон, а ввиду свободного волеизъявления одной стороны, сочетающегося с исполнением другой стороной обязанности заключить договор, существующей в одностороннем организационном обязательстве. Наиболее интересен процесс заключения договора вследствие преимущественного права. Такое право принадлежит участникам общей долевой собственности при продаже одним из них своей доли в праве общей собственности. Предпосылкой для возникновения преимущественного права можно считать динамическую правоспособность участников общей долевой собственности, возникшую у них с того момента, как они приобрели статус участников общей долевой собственности.

Как указывал В.А. Белов, правила относительно преимущественного права покупки играют важную роль в гражданском обороте, и активно используются законодателем и правоприменителями²⁰⁸. Это свидетельствует о необходимости более глубокого изучения данной правовой концепции, как в контексте улучшения ее практического применения, так и в рамках совершенствования действующего гражданского законодательства.

Тем не менее в научных публикациях, посвященных преимущественному праву покупки, а также преимущественному праву в целом, наблюдается гораздо большее стремление к обоснованию гражданско-правовой природы этих прав (как вещных, обязательственных или секундарных), чем к более глубокому анализу

²⁰⁸ Белов В.А. Основы учения о преимущественных правах // Вестник МГУ. Серия: Право. 2001. № 6. С. 37.

соответствующих положений гражданского законодательства РФ. Этот аспект исследования позволил бы не только разработать рекомендации для правоприменения, но и создать основу для совершенствования законодательства и будущих научных исследований. Обойти вниманием природу преимущественного права также не представляется возможным. С учетом этого предполагается осуществить исследование не только действующего законодательства, но и доктринальных проблем, связанных с правовой природой преимущественных прав.

Сложность проблемы преимущественного права покупки обусловлена тем, что она требует четкого разделения двух аспектов ее исследования: *de lege lata* и *de lege ferenda*. Такое разделение должно было бы стать обычным для любого юридического исследования. Сначала проблему исследуют в аспекте *de lege lata* в духе чистого учения о праве, выявляют противоречия и другие недостатки в позитивном праве, пути их устранения или преодоления, а затем осуществляют поиск более целесообразных вариантов правового регулирования соответствующих общественных отношений. Полагаем, что исследование юридических проблем *de lege lata* – это и есть догматика права, а исследование в аспекте *de lege ferenda* – политика права.

Но переход к аспекту *de lege ferenda* в случае исследования преимущественного права покупки затруднен вследствие того, что поиск целесообразных законодательных решений осложнен четко проявившимся разным пониманием целесообразности. Так, Г.Ф. Шершеневич применительно к институту аренды обращал внимание на «борьбу между юридической логикой и запросами жизни», которая «отражается во всех почти законодательствах, которые обыкновенно останавливаются в затруднении перед этим вопросом»²⁰⁹. Логика понятна, и «запросы жизни» осознаются. Но, приняв позицию «запросов жизни», исследователи не видят, что эта позиция неизбежно уходит от логики, а приняв позицию логики, начинают доказывать, что такая логика тождественна «запросам жизни». Поэтому действующие законодательные положения следует оценивать с

²⁰⁹ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М.: СПАРК, 1995. С. 362.

точки зрения их соответствия и логике, и «запросам жизни», а мнение ученых – с точки зрения и закона, и логики, и «запросов жизни».

Прежде чем перейти к более подробному анализу, констатируем, что существование абсолютных прав признают все. Но существование абсолютных правоотношений, хотя они освящены авторством классиков мировой юриспруденции, иногда ставят под сомнение. И отличаются абсолютные права от относительных четко, определенно и просто. Субъект абсолютного права имеет возможность непосредственно господствовать над объектом такого права полностью или в соответствующей части, не прибегая к помощи обязанных лиц и ничего от них не требуя (если только эти лица не нарушают абсолютное право). Отношения субъекта абсолютного права с лицами, обязанными не нарушать это право, не являются непосредственными. Они опосредуются отношением субъекта абсолютного права к объекту. Но отношения субъекта абсолютного права с обязанными лицами, хотя и опосредованные, существуют. Иначе и существование абсолютного права лишается смысла. Абсолютное право своим основанием имеет норму объективного права, которая через субъективное абсолютное право регулирует общественные отношения. Лишенная возможности регулировать общественные отношения, правовая норма утрачивает сущность. Вещные права – это вид по отношению к роду, то есть абсолютным правам.

Относительные субъективные права – это права, противостоящие субъективным обязанностям. Лицо, обладающее относительным субъективным правом, и обязанное лицо состоят в непосредственном отношении, через которое управомоченное лицо находится в опосредованном отношении к объекту своих потребностей, интересов, желаний, устремлений.

Но известен и опыт отстранения от строгой логики. Данное явление прослеживается в законотворчестве, если требования оборота требуют от законодателя придать некоторым правам не свойственные им качества. Так, законодатель может прямо признать вещным право преимущественной покупки. Это может вызвать критическую оценку, непонимание действий законодателя со стороны юридического сообщества. Желая исключить такие явления, законодатель

может не признавать право преимущественной покупки вещным, но распространить на указанное право лишь некоторые положения о вещных правах. Частичное распространение на обязательственные правоотношения ряда элементов вещного права вызывает путаницу у исследователей.

Наиболее четко в отечественной цивилистической литературе проявилось стремление к признанию права преимущественной покупки вещным. Это стремление в большей степени прослеживается в творчестве Е.А. Суханова, который последовательно продвигал идею вещной природы права приобретения чужой недвижимой вещи²¹⁰. Поскольку Е.А. Суханов входил в рабочую группу по совершенствованию законодательства по вещному праву, очевидно, именно его взгляды нашли отражение в подготовленном проекте Концепции развития законодательства о вещном праве²¹¹, которые стали составной частью Концепции развития гражданского законодательства, одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию законодательства от 7 октября 2009 г.²¹² С.А. Сеницын, исследуя соотношение относительных и абсолютных субъективных гражданских прав, утверждал, что преимущественное право покупки земельного участка можно условно квалифицировать как ограниченное вещное право, а в случае с иными объектами такая возможность выглядит сомнительной²¹³. Продолжение рассмотрения преимущественного права в качестве вещного прослеживается в докторской диссертации и монографии И.А. Емелькиной. Она пишет о том, что в российское правовое поле возможно внедрить преимущественное право покупки недвижимости как вещно-правового института, если снабдить его необходимыми инструментами вещно-правовой защиты²¹⁴. И.А. Гребенкина, коллега по кафедре Е.А. Суханова, поддержала его взгляды о необходимости внедрения в российское законодательство правовых норм о вещном

²¹⁰ Суханов Е.А. Проблема вещных прав // ЭЖ-Юрист. 2003. 23 ноября.

²¹¹ Концепция развития законодательства о вещном праве (проект) // Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М.: Статут, 2017. С. 418–422.

²¹² Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобр. Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 октября 2009 г. // Неофиц. ист.: Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».

²¹³ Сеницын С.А. Вещная природа преимущественных прав // Законодательство. 2008. № 10. С. 10.

²¹⁴ Емелькина И.А. Система ограниченных вещных прав на земельный участок. М.: Инфотропик Медиа, 2013. С. 269.

преимущественном праве покупки чужой недвижимости. Она даже сформулировала определение вещного преимущественного права чужой недвижимости²¹⁵.

Как известно, законопроект, разработанный на основании Концепции развития гражданского законодательства, был разделен на отдельные законопроекты, и последним к рассмотрению принят проект № 47538-6/5 Федерального закона «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» относительно внесения изменений в раздел II «Право собственности и другие вещные права», в котором в перечень вещных прав включено право приобретения чужой недвижимой вещи²¹⁶. Как сегодня известно, законодатель не принял в третьем чтении большинство предложенных изменений, а потому можно заключить, что фактически концепция вещного преимущественного права покупки чужой недвижимости законодателем отвергнута. Несмотря на то, что в Совете при Президенте РФ состояло множество известных цивилистов, одобренная указанным Советом Концепция развития законодательства о вещном праве имела противников. Так, Е.А. Суханов отмечал яркую критику его воззрений на вещное право, изложенной не менее известным ученым-цивилистом В.А. Беловым в Очерках вещного права²¹⁷.

Но задача, очевидно, заключается в том, чтобы дать добросовестный анализ правоотношений применительно к преимущественной покупке, основанный на действующем российском законодательстве, а не в том, чтобы просто вступать в дискуссию. Нельзя не согласиться с общепризнанным утверждением относительно того, что вещное право представляет собой одну из наиболее устойчивых правовых связей, предоставляющих обладателю этого права надежные гарантии и широкие возможности защиты. Вещное право крепко связывает его обладателя с вещью, так что практически никто и ничто вопреки воле обладателя права не способно эту

²¹⁵ Гребенкина И.А. Указ. соч. С. 1277.

²¹⁶ Проект № 47538-6/5 Федерального закона «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» (ко второму чтению) // Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М.: Статут, 2017. С. 472.

²¹⁷ Белов В.А. Очерки вещного права. Научно-полемические заметки: учеб. пособие. М.: Юрайт, 2015. С. 31–33.

связь прервать, пока вещь существует. Но возможно ли установление такой тесной связи при закреплении в законе преимущественных прав, а главное, целесообразно ли это? Преимущественные права на приобретение чужой вещи ограничивают собственника, сковывают гражданский оборот, и возникают естественные сомнения в целесообразности ограничения собственника путем обременения его собственности чужими правами на его вещь.

Относительно целесообразности ответ находится на поверхности: ограничение права собственности (высшего вещного права), отщепление от него некоего правомочия и наделение им иного субъекта создают перекося прав в пользу обладателя преимущественного права. Отечественному пониманию права собственности это не свойственно.

Относительно законодательной возможности, исходя из действующих норм, также следует признать, что закрепление противоречило бы логике закрепления преимущественных прав. Вещные права характеризуются стойкой и непосредственной связью правообладателя с вещью, при этом для достижения имущественного результата обладателю вещного права достаточно собственных действий. Еще К.П. Победоносцев писал о том, что непосредственное господство хозяина над собственной вещью своею личностью, а не через какое-то иное лицо, есть отличительная особенность вещного права²¹⁸.

Отечественное право устанавливает преимущественное право на заключение договора в отношении чужой вещи (купли-продажи, аренды, найма), а не преимущественное право на чужую вещь. Таким образом, преимущественное право управомоченного лица может быть реализовано только через действия обязанного лица (сособственника, арендодателя, наймодателя). Эта конструкция преимущественного права не может быть вещной, она обязательственная, а придание ей вещной природы потребует радикальной корректировки действующих правовых норм. Веских социальных, политических или экономических доводов к такому изменению не усматривается. Полагаем, рынок недвижимости

²¹⁸ Победоносцев К.П. Курс гражданского права: в 3 ч. Ч. 1. Вотчинные права. М.: Статут, 2003. С. 69–70.

самостоятельно способен урегулировать последствия нарушения преимущественных прав при отчуждении долей общей собственности, заключении договоров аренды или найма жилья.

Относительно квалификации преимущественного права покупки доли в праве общей собственности также не представляется возможным согласиться со сторонниками вещной природы преимущественного права, а именно ввиду отсутствия признака непосредственности связи управомоченного лица с объектом его права. В иных научных работах правовую природу преимущественного права определяют как преобразовательную. Этой позиции придерживается В.А. Белов, который уже в начале своего исследования преимущественного права называет управомоченное лицо обладателем секундарного права²¹⁹. Представляется, что еще до заключения договора в нарушение преимущественного права у правообладателя существуют возможности требовать соблюдения преимущественного права. Вопрос о правовой природе преимущественного права (субъективного или секундарного) следует разрешать исключительно на основе действующего отечественного законодательства.

Преобразовательные возможности у обладателя преимущественного права усмотрели К.И. Скловский и М.И. Смирнова в процессе исследования возможности квалификации преимущественного права или как вещного права, или как обязательственного²²⁰. Думается, что проблема квалификации отягощена еще и отсутствием четкого понимания такого правового явления, как секундарное право. Указанное понятие впервые разработано немецкой доктриной, и до настоящего времени природа этого права находится в плоскости научной дискуссии. Хотя один из отличительных признаков секундарного права – отсутствие корреспондирующей обязанности – находит консенсус у представителей отечественного юридического сообщества. Поскольку секундарному праву не противостоит встречная обязанность, его нельзя нарушить, и, как следствие, оно

²¹⁹ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 4. Особенная часть. Относительные гражданско-правовые формы. М.: Юрайт, 2013. С. 894.

²²⁰ Скловский К.И., Смирнова М.И. Институт преимущественной покупки в российском и зарубежном праве // Хозяйственное право. 2003. № 10. С. 88.

(секундарное право) не нуждается в судебной защите.

Только с учетом данного признака отличия (отсутствия необходимости в судебной защите) секундарного права от субъективного уже можно утверждать, что преимущественное право нельзя считать секундарным, поскольку его (преимущественное право) нарушить очень легко. Для защиты последнего законодатель предусматривает специальные способы, которые реализуются лишь в судебном порядке. Учитывая изложенное, мы не видим оснований квалифицировать преимущественное право как секундарное. Хотя далее попытаемся показать, что в конструкции реализации и защиты преимущественного права могут быть обнаружены составляющие, которые можно отнести к секундарным правам, что, видимо, и дает основание для такой его квалификации. Но в целом преимущественное право следует квалифицировать как субъективное гражданское право, к тому же сложной структуры. Сложность состоит в том, что преимущественное право распространяется не только на участников относительных правоотношений (сособственников, сторон договора аренды или найма), но и на третьих лиц, которые должны уважать преимущественное право.

Раскрыв суть правовой природы преимущественного права, перейдем к более детальному анализу комплекса правоотношений, складывающихся в случае, если один из собственников решил продать долю в общем имуществе. Очевидно, что для реализации преимущественного права динамической правоспособности недостаточно, необходимы и иные юридические факты. Попытаемся их выявить.

Правоотношения, возникающие между участниками долевой собственности, могут быть признаны обязательственными. Повод для такого утверждения дают ст. 246–249 ГК РФ: у участников общей долевой собственности возникают относительные права, которым корреспондируют обязанности, а значит, возникают и относительные правоотношения. Логично предположить, что преимущественно эти правоотношения являются обязательствами, которым часто сопутствуют другие относительные правоотношения. При внимательном анализе обязательственные отношения между участниками долевой собственности могут быть структурированы (выделены основные и дополнительные обязательства).

Дополнительные обязательства привлекли наше внимание в связи с тем, что они появляются не в момент возникновения основного обязательства, а позднее, при наступлении соответствующего специального юридического факта. Но пока такого юридического факта нет, отсутствует и дополнительное обязательство. Поэтому, констатируя наличие указанного основного обязательства и возможность возникновения обязательства дополнительного, обратимся к правоотношению, возникающему на основании положения абз. 1 п. 2 ст. 250 ГК РФ: «Продавец доли обязан известить в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу с указанием цены и других условий, на которых продает ее»²²¹. Возникает мысль о возможности квалифицировать правоотношение, содержание которого образует указанная обязанность, как обязательство информационное вспомогательное. Однако для возникновения обязательства необходим юридический факт, который как раз и невозможно выявить. Полагаем, что таким юридическим фактом могло бы быть появление намерения продать долю. Однако намерение – это явление из области психологического мира, а потому невозможно установить момент его возникновения с достоверностью, которая необходима для того, чтобы признать его юридическим фактом. Таким образом, можно констатировать, что на основании положения абз. 1 п. 2 ст. 250 ГК РФ возникает не обязательство, а правоотношение, содержание которого составляет исключительно обязанность продавца доли известить в письменной форме остальных участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу с указанием цены и других условий. Последствиями невыполнения этой обязанности можно считать возникновение угрозы для сделки со стороны обладателя преимущественного права, который может вмешаться в уже заключенный договор, перевести на себя права и обязанности покупателя. Учитывая последствия, можно утверждать, что наиболее заинтересованным лицом в соблюдении этой обязанности будет постороннее лицо, которое намерено приобрести долю. К тому же, исходя из того,

²²¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 25 февраля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

что сделки с долями подлежат нотариальному удостоверению, исполнение этой обязанности будет проверять нотариус.

С момента выполнения этой обязанности и получения участником долевой собственности извещения о продаже доли возникает одностороннее организационное обязательство. В содержание этого организационного обязательства входят субъективное право купить долю и корреспондирующая ему юридическая обязанность долю продать. Срок существования при этом права и обязанности скоротечен (месяц – для недвижимого имущества, десять дней – для движимого), а исполнение обязанности обусловлено (ст. 327.1 ГК РФ) востребованием исполнения. Возникает вопрос о том, где и как закреплены указанные субъективная обязанность заключить договор и субъективное право на заключение договора. Во-первых, будет правильным утверждение о том, что и обязанность, и право вытекают из контекста ст. 250 ГК РФ. Во-вторых, в формулировке «если остальные участники долевой собственности не приобретут продаваемую долю в праве собственности на недвижимое имущество...» (абз. 2 п. 2 ст. 250 ГК РФ) логически закреплена правовая норма, которая обнаружена при помощи вывода от последующего правового явления (последствий неприобретения доли) к предыдущему (праву на приобретение доли). Поскольку у участника общей долевой собственности существует субъективное право на приобретение доли, то существует и корреспондирующая этому праву обязанность продавца доли продать такому участнику долю в праве собственности. Из приведенного утверждения следует, что продавец доли не может передумать продавать свою долю, поскольку с момента получения соответствующего извещения продажа доли стала обязанностью, а не правом собственника. Обязанность продать долю нельзя признать имущественной, она должна быть квалифицирована как организационная, поскольку обязанность передать имущество до заключения договора возникнуть не может.

Термины «организационные правоотношения» и «организационные обязательства» законодатель не упоминает, однако доктрина давно знакома с этими категориями. Первым их охарактеризовал О.А. Красавчиков, посвятив статью

гражданским организационным отношениям²²².

Признание наличия указанного одностороннего организационного обязательства имеет существенное практическое значение, поскольку отзыв продавцом доли извещения о продаже доли не может прекратить обязательство, противоположное противоречило бы п. 1 ст. 407 ГК РФ. Если участников долевой собственности более двух, то извещение о продаже доли должен получить каждый. В этом случае любой из них имеет право сообщить о своем намерении купить долю. Однако указанное право уже нельзя квалифицировать как субъективное, поскольку каждому такому праву обязанность корреспондировать не может. Данное право следует квалифицировать как секундарное, так как в результате его реализации несколькими участниками долевой собственности уже у продавца доли возникнет секундарное право выбирать, с кем из изъявивших волю на приобретение доли заключить договор купли-продажи.

Становится очевидным, что секундарные права при определенных условиях входят в содержание конструкции по реализации преимущественного права, но это не дает оснований квалифицировать преимущественное право в целом как секундарное. Возможность судебной защиты преимущественного права перечеркивает все доводы в пользу признания такого права секундарным. Преимущественное право – понятие комплексное, оно входит в состав сложного правоотношения, в структуре которого, в свою очередь, могут находиться более простые по содержанию секундарные права, обеспечивающие реализацию преимущественного права.

Срок, предусмотренный п. 2 ст. 250 ГК РФ, определяет период, в течение которого участники долевой собственности могут «приобрести» долю, объявленную на продажу. Этот срок имеет пресекательный характер, то есть при его истечении продавец получает право продать долю любому третьему лицу. Участнику долевой собственности нужно успеть предоставить продавцу доли оферту в установленный срок. В случае отказа продавца доли от продажи другому

²²² Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 1. 2-е изд. М.: Статут, 2017. С. 45–56.

участнику общей долевой собственности отношения между ними будут регулироваться в соответствии с п. 1 ст. 445 ГК РФ. Сроки, установленные в п. 1 ст. 445 ГК РФ, совместимы со сроками, предусмотренными п. 2 ст. 250 ГК РФ. Поэтому продавец доли обязан в течение 30 дней с момента получения оферты от собственника акцептовать ее.

Анализ положений п. 2 ст. 250 ГК РФ не дает оснований квалифицировать преимущественное право как секундарное. Управомоченное лицо имеет возможность обратиться в суд за защитой нарушенного права, что уже само по себе исключает квалификацию права участника общей долевой собственности на приобретение доли как секундарного.

В случаях, если продавец доли нарушает свою существующую в обязательстве обязанность продать долю одному из участников долевой собственности и продает ее постороннему лицу, наблюдается нарушение не только со стороны продавца. Постороннее лицо также нарушает существующую в абсолютном правоотношении обязанность не нарушать субъективное право участника долевой собственности на приобретение доли.

Таким образом, преимущественное право имеет сложную структуру: в одной своей части оно обращено к носителю встречной обязанности и существует, как и эта обязанность, в относительном правоотношении (обязательстве); в другой – преимущественное право обращено против всех, что и дало повод для его квалификации как вещного²²³, хотя оно является абсолютным, но не вещным. В случае нарушения преимущественного права покупки применяют специальный способ его защиты: третье лицо, нарушившее абсолютное преимущественное право, вытесняется из договорного обязательства и утрачивает права и обязанности, которые приобрело в результате заключения договора купли-продажи спорной доли.

Можно сделать вывод о том, что п. 3 ст. 250 ГК РФ, помимо определения специального способа для защиты нарушенного преимущественного права

²²³Емелькина И.А. Вещное преимущественное право покупки недвижимости // Вестник гражданского права. 2010. Т. 10. № 3. С. 107.

участника общей долевой собственности на заключение договора купли-продажи отчуждаемой доли, закрепляет и норму материального права, наделяющую этого участника правом стать стороной договора купли-продажи доли, заключенного продавцом доли с третьим лицом, и стороной обязательств, возникших на основании указанного договора. Этому праву корреспондирует обязанность покупателя доли (постороннего лица) передать права и обязанности по договору (передать договор) и обязанность продавца доли не препятствовать такой передаче. Указанные обязанности сторон договора купли-продажи, заключенного с нарушением преимущественного права, возникают с момента его заключения.

На эти обязательства не влияет расторжение договора купли-продажи доли его сторонами, когда бы такое расторжение не состоялось (сразу после его заключения, во время судебного процесса по делу о переводе прав и обязанностей покупателя доли или после принятия судом решения). Между тем М. Козлов солидарен с позицией судов, которые, как он утверждает, отказывают в исках о переводе прав и обязанностей по договорам купли-продажи долей в общей долевой собственности, если стороны таких договоров заключают соглашение об их расторжении²²⁴. Кроме того, следовало бы учитывать, что соглашение о расторжении договора купли-продажи доли в праве общей долевой собственности – это сделка, которая ничтожна, если она нарушает права и охраняемые законом интересы третьих лиц (п. 2 ст. 168 ГК РФ). Такое нарушение становится очевидным, если расторгают договор купли-продажи доли в праве общей долевой собственности в условиях, при которых лицо, чье право нарушено, предъявило иск о переводе на себя прав и обязанностей по договору²²⁵.

В результате анализа указанных правоотношений выявлен нетипичный для правовых конструкций симбиоз абсолютных и относительных правоотношений. Уникальность преимущественного права, его противопоставимость не только одному лицу (соседу по общей собственности), но и всем третьим лицам, которые

²²⁴ Козлов М. Предпочтение перед посторонними // Эж-Юрист. 2005. 27 июля.

²²⁵ Семенуха Т.Б. Правовые формы реализации и защиты преимущественного права покупки доли в праве общей долевой собственности // Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Юридические науки. 2021. Т. 7. № 3-2. С. 237.

должны соблюдать преимущество, потребовала от законодателя сложной конструкции правоотношений. В этой сложной конструкции субъективное преимущественное право одной своей частью входит в содержание абсолютного правоотношения, другой – в содержание обусловленного востребованием обязательства. Такой анализ преимущественного права дает понимание сути его правового регулирования и позволяет увидеть в целом динамику сложного процесса заключения договора, основанного на реализации преимущественного права на покупку доли в общей долевой собственности.

3.2. Другие случаи возникновения одностороннего обязательства при реализации преимущественного права на заключение договоров

В законодательстве России установлен разнообразный набор привилегированных прав, которые предусмотрены нормами различных отраслей. В.А. Белов, исследуя законодательный материал, выявил и классифицировал 45 вариантов закрепления преимущественных прав в гражданском, земельном, трудовом, семейном и ином законодательстве²²⁶. Наш научный интерес будет направлен на наиболее распространенные виды обязательственных отношений, связанных с использованием чужого имущества, а именно на проблемы реализации преимущественных прав в рамках договоров аренды и найма жилых помещений.

В обществе широко распространены арендные отношения, которые играют важную роль в гражданском обороте. Большинство организаций, и коммерческих, и некоммерческих, а также множество предпринимателей используют чужое имущество в текущей деятельности. Стабильные отношения с арендодателями необходимы для планирования и успешной коммерческой деятельности. Это, в свою очередь, влияет на устойчивость и экономическое развитие как страны в целом, так и участников гражданского оборота, получающих доход от передачи в пользование своего имущества и использующих чужое имущество. В аспекте важности договоров коммерческого найма жилья нельзя не указать на то, что

²²⁶ Белов В.А. Основы учения о преимущественных правах // Вестник МГУ. Серия: Право. 2001. № 6. С. 39–46.

сложно преувеличить их значение. Наём жилья является значимой формой реализации права на жилье, которое служит одним из основных прав человека и гражданина. Особые преимущества для участников таких правоотношений обеспечивают стабильность в этой чувствительной сфере.

Правовая природа преимущественных прав не находила консенсуса в научном сообществе, что отражено даже в формулировке понятия. Так, В.П. Грибанов излагал понимание преимущественного права как «такие случаи, когда при всех прочих равных условиях преимущество предоставлено законом определенной группе лиц, обладающих какими-то особыми признаками»²²⁷. Таким образом, фокус исследователя смещается в сторону социального аспекта и необходимости более существенной законодательной защиты для определенных лиц. Л.Ю. Леонова, анализируя особенности применения преимущественного права арендатора на заключение договора аренды на новый срок, пишет о том, что преимущественное право арендатора имеет характер права на чужую вещь²²⁸, то есть наделяет преимущественное право арендатора элементами вещного права. Л.В. Кузнецова, раскрывая вопрос о природе и месте преимущественных прав в системе гражданских прав, пришла к выводу о том, что в каждой ситуации такие права могут быть либо абсолютными, либо относительными, включать в себя вещные, обязательственные или корпоративные элементы. Признак «преимущественности» не воздействует на сущность права и фактически отражается только на способах его реализации²²⁹. Изложенная точка зрения наиболее близко отражает существующее положение, поскольку именно законодатель, закрепляя преимущественные права и способы их реализации, через нормы закона формирует их правовую природу. Анализ действующего российского нормативного материала позволяет сделать вывод о том, что отечественный законодатель считает необходимым реализовывать

²²⁷ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2001. С. 295.

²²⁸ Леонова Л.Ю. Преимущественные права в гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 21.

²²⁹ Кузнецова Л.В. Преимущественное право: понятие и правовая природа // Журнал российского права. 2004. № 10. С. 53.

преимущественные права через обязательственные отношения, однако для более крепкой защиты предоставляет управомоченному лицу некоторые элементы абсолютной защиты, в частности противопоставление преимущественного права всем третьим лицам. Последнее свойство преимущественного права наглядно свидетельствует о сложной структуре этого явления.

Рассматриваемое нами преимущественное право на заключение договора аренды или коммерческого найма жилья имеет двойственную правовую природу, содержит в себе и относительную, и абсолютную части. Хотя такое положение кажется на первый взгляд невозможным, исходя из классической классификации правоотношений (абсолютные – относительные, вещные – обязательственные), следует подчиниться воле законодателя. Последний имеет фактическую возможность формулировать законодательные положения даже таким образом, который идет вразрез с общепринятыми доктринальными подходами. Из этого следует, что преимущественное право на заключение вышеуказанных договоров состоит как в относительном правоотношении, в котором ему соответствует обязанность арендодателя или наймодателя, так и в абсолютном правоотношении, в котором преимущественному праву соответствует обязанность всех третьих лиц воздерживаться от нарушения преимущественного права. У других участников гражданского оборота, которые могут составить конкуренцию обладателю преимущественного права, возможность вступить в договорное обязательство проистекает из их общей правоспособности и сопутствующих ей общих правоотношений, основанных на общей норме. Преимущество предоставлено специальной нормой, имеющей приоритет перед общей.

Не стоит оценивать предлагаемую нами конструкцию преимущественного права только как плод воображения, она логически вытекает из законодательства, и ее законодатель неоднократно применяет. Подобное структурирование преимущественного права заложено не только в правоотношениях аренды и найма, но и в других сложных правовых конструкциях, включая залоговые отношения, поскольку права залогодержателя, по сути, тоже можно признать преимущественными. У залогодержателя складываются не только относительные

правоотношения с залогодателем, но и абсолютные со всеми третьими лицами, которых он может отстранить от претензий на предмет залога, поскольку обладает преимущественным правом удовлетворить свои требования за счет заложенного имущества. О таком разложении писал еще Р.ф. Иеринг, разделяя залоговое право на два элемента (вещный и обязательственный), помещая соответственно первый элемент в вещное право, второй – в обязательственное²³⁰.

Можно утверждать, что в отношениях с конкретным обязанным лицом (арендодателем или нанимателем) преимущественное право на заключение договора аренды и найма жилья существует в обязательстве. Поэтому такое преимущественное право следует квалифицировать как субъективное право. Установление обязательства, в котором одна из сторон наделена преимущественным правом арендовать имущество (снять жилье), позволяет констатировать, что законодатель признает необходимость стабильности в использовании чужого имущества и предусматривает для участников гражданского оборота правовую форму, способствующую наиболее эффективному регулированию их отношений. Именно такой способностью обладает конструкция обязательства, установленная в п. 1 ст. 307 ГК РФ, а точнее, организационное обязательство. Анализ правоприменения позволяет утверждать, что организационное обязательство оказалось наиболее эффективным способом регулирования рассматриваемых отношений²³¹.

При этом в процессе правоприменения не имеют существенного значения нюансы правовой природы правоотношений, в которые облакаются фактические общественные отношения. Важность представляет именно установление законодателем наиболее стойкой правовой связи (организационного обязательства), в котором преимущественное право может получить адекватную защиту.

Стабильность гражданского оборота, как одна из составляющих более

²³⁰ Иеринг Р.ф. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. С. 352.

²³¹ Семенуха Т.Б. Преимущественное право на заключение договора на новый срок в институтах аренды и найма жилого помещения // Власть Закона. 2022. № 2 (50). С. 144.

глобальной экономической стабильности, стала основополагающей причиной того, что законодатель допускает возможность ограничения основного начала гражданского права – свободы договора. Преодолеть влияние принципов права становится возможным только с помощью специальной правовой нормы, предусматривающей жесткую правовую конструкцию. Устойчивость этой конструкции не должна быть подвержена влиянию субъективных намерений участников гражданских правоотношений²³².

Гражданское право очень давно (со времен Древнего Рима) вывело такую жесткую правовую конструкцию, которую даже метафорически именовали «оковы права», в частности конструкцию гражданско-правового обязательства. С точки зрения правовой квалификации оно представляет собой относительное правоотношение, участники которого состоят в особо прочной правовой связи, не прекращающейся без специально оговоренных в законе или договоре оснований. Данная правовая связь, без сомнения, способна обеспечить необходимую стабильность общественных отношений, чтобы поддерживать сбалансированный экономический оборот. Согласно ст. 307 ГК РФ обязательство может включать в себя не только активные действия, но и проявляться в воздержании от совершения определенного действия (речь идет о так называемых негативных обязательствах). Если законодательство предусматривает возможность существования обязательства в форме бездействия – негативного обязательства (а бездействие не может иметь имущественного содержания), то позитивные обязательства с неимущественным содержанием тем более должны быть допустимы. Такие обязательства могут быть связаны с организационными, информационными, контрольными и делегирующими функциями. В качестве примера приведем систему организационных обязательств, возникающих на основе предварительного договора, которая предполагает, что стороны должны заключить основной договор в оговоренный или установленный законом срок, то есть стороны обязаны к совершению действий неимущественного (организационного) содержания,

²³² Семенуха Т.Б. Преимущественное право на заключение договора на новый срок в институтах аренды и найма жилого помещения // Власть Закона. 2022. № 2 (50). С. 145.

которые не опосредуют, а предваряют имущественный оборот. Судебная практика признает существование таких организационных обязательств. В частности, в пунктах 26, 27 и 28 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» содержится термин «обязательство по заключению договора»²³³.

С учетом изложенного можно охарактеризовать отношения, возникающие при реализации преимущественного права арендатора на заключение договора аренды на новый срок, как обязательственные. Более точно можно определить их как организационные обязательственные отношения. Аргументация такого заключения основана на детальном анализе положений абз. 3 п. 1 ст. 621 ГК РФ, осуществленном с использованием способа толкования от последующего правового явления к предыдущему и рассмотренном в крупном научном труде о толковании права²³⁴. Суть этого метода правотолкования заключается в выявлении логически закрепленных правовых норм на основании логических взаимосвязей событий и явлений, описанных в тексте нормативного акта. Путем логического преобразования текста ст. 621 ГК РФ можно прийти к выводу о том, что, поскольку арендатор вправе требовать от арендодателя и нового арендатора перевода на себя прав и обязанностей по заключенному договору аренды, это право требования квалифицируют как субъективное, которому соответствует обязанность арендатора заключить договор именно с последним арендатором. Исходя из изложенного, нельзя согласиться с утверждением Л.В. Кузнецовой относительно того, что будто бы субъективному праву арендатора не противостоит обязанность арендодателя заключить договор аренды²³⁵. Хотя обязанность арендодателя заключить договор аренды прямо не указана, она логически вытекает из текста закона. Чаще всего законодатель текстуально указывает в законе или субъективное

²³³ О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

²³⁴ Ротань В.Г., Сонин О.Е., Черткова Ю.В. Указ. соч. С. 228–286.

²³⁵ Кузнецова Л.В. Указ. соч. С. 49.

право, или обязанность, а корреспондирующие им обязанность и право подразумевает. Но это не лишает правовую норму регулятивной способности, поскольку правоприменитель всегда четко понимает, что если существует субъективное право, то существует и обязанность²³⁶.

В ст. 621 ГК РФ преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок закреплено диспозитивно, его действие может быть прекращено в соответствии с законом или договором. Интересен тот факт, что диспозитивное закрепление преимущественного права редко находит отражение в ГК РФ и других случаях. Не все ученые относятся положительно к возможности отменить такое право соглашением сторон. Е.А. Храпунова, например, придерживается мнения о необходимости отказаться от оговорки «если иное не предусмотрено договором» в целях обеспечения эффективного правового регулирования, поскольку исключения из указанного правила должны быть разрешены только законом²³⁷. Нельзя согласиться с тем, что жесткое нормативное регулирование в гражданских правоотношениях эффективнее гибкого, поскольку при наличии выбора в возможности сохранения преимущественного права начинают действовать объективные законы рынка (спроса и предложения), что, несомненно, лучше отражает существующую действительность.

В процессе изучения преимущественного права арендатора на заключение нового договора появляется важный вопрос о том, с какого момента возникает это право. Очевидно, оно не возникает сразу при заключении первоначального договора. Из анализа положений ст. 621 ГК РФ становится понятным, что для появления организационного обязательства необходимо накопление определенного фактического состава. Эти факты, указанные законодателем как текстуально, так и логически, играют ключевую роль в появлении обязанности арендодателя заключить новый договор аренды именно с последним

²³⁶ Семенуха Т.Б. Преимущественное право на заключение договора на новый срок в институтах аренды и найма жилого помещения // Власть Закона. 2022. № 2 (50). С. 147.

²³⁷ Храпунова Е.А. Преимущественное право арендатора на заключение договора на новый срок: проблемы сущности и правовой природы // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2018. № 8 (99). С. 93.

пользователем его имущества²³⁸.

Первым юридическим фактом, который логически закреплён в п. 1 ст. 621 ГК РФ, служит наличие действующего арендного правоотношения. Вторым юридическим фактом, отраженным в тексте указанной статьи, является надлежащее исполнение арендатором обязанностей по договору аренды. Обязанности определены в статьях 606, 615 и 616 ГК РФ, указаны в договоре аренды. Несмотря на то, что законодатель не уточняет, каков характер исполнения обязанностей арендатором (лишь указывает на «надлежащее исполнение»), очевидно, что лишение его преимущественного права станет возможным лишь при существенных нарушениях. Это будет соответствовать понятиям о добросовестном отношении сторон к правам и интересам других участников правоотношения (п. 3 ст. 307 ГК РФ). Например, незначительная задержка внесения арендной платы на несколько дней не должна служить основанием для отказа в удовлетворении преимущественного права арендатора. В данном случае поведение арендодателя следует признавать недобросовестным.

В качестве третьего юридического факта, необходимого для возникновения организационного правоотношения по заключению договора аренды на новый срок, закон называет действие арендатора по уведомлению арендодателя о намерении и далее арендовать имущество. Уведомление должно быть доставлено в оговоренные сторонами сроки или в разумный срок до окончания действующего договора. Направление такого уведомления полностью зависит от воли арендатора, на эту волю юридически никто не может повлиять, а следовательно, термин «обязан», используемый законодателем в тексте п. 1 ст. 621 ГК РФ, нужно понимать как обязанность, которой не корреспондирует субъективное право. Такая обязанность не является составной частью обязательства, она существует в относительном правоотношении самостоятельно, этой обязанности не корреспондирует право арендодателя требовать письменного извещения. Исследуемые правоотношения, выполняющие вспомогательную функцию, не

²³⁸ Семенуха Т.Б. Преимущественное право на заключение договора на новый срок в институтах аренды и найма жилого помещения // Власть Закона. 2022. № 2 (50). С. 147.

только в этом случае использует законодатель. К примеру, обязанность подобной правовой природы («обязанность продавца проверить качество товара») содержится в п. 3 ст. 474 ГК РФ. На такие вспомогательные обязанности ученые давно обратили внимание²³⁹. Негативным последствием невыполнения этой обязанности будет не возникновение права требования исполнить такого рода обязанность (как в обязательстве), а утрата права на преимущественное заключение договора аренды. Иными словами, возникновение субъективного права арендатора поставлено в зависимость от его личных активных действий²⁴⁰.

С момента накопления трех юридических фактов (первого – действующего договора аренды, второго – надлежащего исполнения арендатором своих обязанностей, третьего – своевременного извещения арендодателя о намерении арендатора продолжать пользоваться имуществом) возникает одностороннее организационное обязательство, содержанием которого служит субъективное право арендатора требовать заключения нового договора именно с ним на условиях, предложенных другому лицу, и корреспондирующая этому праву обязанность арендодателя в течение года с момента прекращения договора найма заключить новый договор аренды именно с последним арендатором на условиях, предложенных другому лицу. Исполнение этой обязанности арендодателя обусловлено его решением заключить новый договор аренды с другим лицом. Для защиты преимущественного права арендатора законодатель предусмотрел специальный способ защиты, характерный для защиты других преимущественных прав, в частности перевод прав и обязанностей по договору, которым нарушено преимущественное право.

Далее рассмотрим обязательственное отношение, возникающее при реализации преимущественного права на заключение договора найма жилого помещения, которое (право) закреплено в абз. 1 ст. 684 ГК РФ. Такое право может возникнуть только при длительном найме сроком на год и более (п. 2 ст. 683 ГК

²³⁹ Агарков М.М. Указ. соч. С. 246.

²⁴⁰ Семенуха Т.Б. Преимущественное право на заключение договора на новый срок в институтах аренды и найма жилого помещения // Власть Закона. 2022. № 2 (50). С. 148.

РФ).

Однако, прежде чем у нанимателя возникнет преимущественное право на заключение договора найма жилого помещения на новый срок, между сторонами (нанимателем и наймодателем) возможно двоякое развитие отношений. Во-первых, договор будет «автоматически» продлен на этот же срок и на прежних условиях, если наймодатель не сообщит о намерении прекратить сдавать жилое помещение внаём. Во-вторых, стороны могут заключить новый договор на новых условиях.

В случае, если наймодатель в установленный срок предупредил нанимателя о прекращении найма жилого помещения, с момента истечения срока договора у нанимателя возникает приоритет перед иными потенциальными нанимателями заключить договор на новый срок (ч. 1 ст. 684 ГК РФ). Одновременно возникает организационное обязательство, содержание которого составляют субъективное право нанимателя на заключение договора найма на новый срок на условиях, предложенных другому лицу, и корреспондирующая этому субъективному праву обязанность наймодателя заключить новый договор найма именно с последним нанимателем на условиях, предложенных другому лицу. Исполнение этой обязанности обусловлено решением наймодателя заключить договор найма с другим лицом. В случае заключения нового договора найма с третьим лицом наймодатель нарушит организационную обязанность перед последним нанимателем, который сможет не только «разрушить» договор, заключенный с нарушением преимущественного права, но и потребовать от наймодателя выполнить обязанность по заключению договора в натуре (п. 1 ст. 308.3 ГК РФ).

Вывод о возможности понуждения к заключению договора (хотя специальной нормой такой способ защиты для данных правоотношений не предусмотрен) сделан в результате анализа соотношения правовых норм, установленных ч. 4 ст. 684 и п. 1 ст. 308.3 ГК РФ. Указанные правовые нормы совместимы, а значит, их согласованное применение видится допустимым. Поэтому наниматель вправе одновременно требовать признания договора недействительным и понуждения наймодателя к исполнению обязанности в натуре.

Вызывает непонимание вопрос о том, с какой целью законодатель установил

для однородных общественных отношений разнородное правовое регулирование. Отношения аренды и найма связаны с использованием чужого имущества, для арендаторов и нанимателей стабильные правоотношения имеют одинаково высокое значение, в обоих случаях у пользователей может возникнуть преимущественное право на заключение договора на новый срок. В первом случае (при арендных правоотношениях) в качестве специального способа защиты преимущественного права предусмотрена возможность перевода прав и обязанностей по договору, заключенному с нарушением преимущественного права арендатора; во втором случае (при правоотношениях найма жилья) – в качестве специального способа предусмотрено ставить вопрос о признании недействительным нового договора найма, заключенного с нарушением преимущественного права нанимателя. Предложенный законодателем способ защиты преимущественного права нанимателя сложно признать эффективным. Признание договора недействительным повлечет возвращение его сторон в первоначальное положение, то есть возвращение права пользования помещением наймодателю. Нарушенное преимущественное право останется неудовлетворенным до тех пор, пока правообладателем не будет заявлено требование о понуждении к исполнению обязанности в натуре в соответствии с п. 1 ст. 308.3 ГК РФ (понуждении к заключению договора найма на новый срок). Хотя совмещение требования о признании договора найма недействительным с требованием о понуждении к заключению договора найма представляется эффективным, для участников указанных общественных отношений такое совмещение очевидным не является. Поиск таких споров в базах данных судебной практики не принес положительных результатов. О возможности прибегнуть к этому способу защиты не упоминает и высшая судебная инстанция. Ни в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, ни в обобщениях судебной практики Верховного Суда РФ об этом не говорится. В связи с этим *de lege ferenda* следует предусмотреть для защиты преимущественного права нанимателя на заключение договора найма на новый срок такой же специальный способ защиты, как и при аренде: перевод прав и обязанностей по договору, то есть последствия,

не связанные с недействительностью сделки. Указанный способ защиты следует признать оптимальным, привычным для гражданского оборота и правоприменительной практики²⁴¹.

Представляется, что единообразии правового регулирования благотворно влияет на стабильность гражданского оборота, восприятие правовых норм обществом, отработку схемы защиты права при правоприменении.

3.3. Односторонние обязательства, возникающие в процессе заключения публичных договоров

Следующей применяемой повсеместно и с учетом этого нуждающейся в исследовании моделью заключения договора через одностороннее обязательство можно назвать конструкцию публичного договора. Несмотря на изменение общемировых тенденций, в нашей стране экономическая модель продолжает базироваться на принципах рыночных отношений, что предполагает свободное обращение товаров, работ и услуг. Анализируемая экономическая модель требует возложения на профессиональных участников исследуемых отношений дополнительных обязанностей, способствующих поддержанию сбалансированной системы общественных отношений между коммерсантами и потребителями товаров и услуг, а также для обеспечения равного доступа потребителей к общественным благам²⁴². Несоблюдение принципа равного доступа любого участника рынка к товарам и услугам приведет к значительным перекосам в пользу более сильных участников.

Особенно значимой в социальном контексте конструкцией заключения договора является публичный договор. В результате очередного этапа реформирования гражданского законодательства Федеральным законом от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса

²⁴¹ Семенуха Т.Б. Преимущественное право на заключение договора на новый срок в институтах аренды и найма жилого помещения // Власть Закона. 2022. № 2 (50). С. 152.

²⁴² Семенуха Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении публичных договоров: виды и правовая природа // Юридический вестник Самарского университета. 2021. Т. 7. № 4. С. 118.

Российской Федерации»²⁴³ внесены изменения в ст. 426 ГК РФ. Профессиональным участником публичного договора теперь признана не просто коммерческая организация, а лицо, осуществляющее предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность²⁴⁴.

Повсеместное распространение общественных отношений, основанных на использовании публичного договора, казалось, должно было способствовать уяснению правовой природы исследуемых правовой конструкции и процессов, складывающихся при его заключении. Однако консенсуса в научном сообществе не наблюдается. Отчасти это вызвано неоднозначными формулировками, которые использует законодатель, что не помогает правильному восприятию законодательных положений. В связи с изложенным исследование этих вопросов представляется необходимым, а предполагаемые выводы могут иметь практическое значение.

Наша цель – подробно рассмотреть комплекс правоотношений, который возникает в процессе заключения договоров относительно конструкции публичного договора, уяснить их правовую природу, провести анализ соответствующих правовых норм. Прежде всего стоит дать социально-юридическую квалификацию субъектов, заключающих договоры по указанной договорной конструкции, поскольку именно в этой модели заключения договора законодателем установлен специальный признак для одного из участников. Одна сторона договора – это всегда профессиональный участник рынка, а потому для возможности участия его в заключении договора он, помимо общей правоспособности, должен обладать и специальной правоспособностью (быть зарегистрированным как юридическое лицо, индивидуальный предприниматель, самозанятое лицо). Но и этого недостаточно для возможности вступить в указанные правоотношения. Предпосылкой для вступления профессионального участника

²⁴³ О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 10, ст. 1412.

²⁴⁴ Шерстобитов А.Е. Гражданско-правовая защита прав потребителей в России: становление и развитие // Проблемы осуществления и защиты гражданских прав: сб. ст. к 100-летию со дня рождения профессора В.П. Грибанова / отв. ред. Е.А. Суханов, А.Е. Шерстобитов. М.: Статут, 2021. С. 48.

рынка в правоотношения при заключении договора по конструкции публичного договора служит динамическая правоспособность, то есть способность предложить неопределенному кругу лиц товары, работы или услуги, способные удовлетворить потребности участников гражданского оборота.

При изучении научных публикаций, посвященных комплексу общественных отношений, основанных на конструкции публичного договора, нами обнаружены исследования, в которых в содержании правоотношения обязанности одного лица противостоит неопределенное число управомоченных субъектов, и оно квалифицировано исследователями как «абсолютное обязательство»²⁴⁵. В других работах отрицают наличие правоотношения между потребителем и лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, до заключения публичного договора²⁴⁶. Высказано мнение и о том, что заключение договора по конструкции публичного договора осуществляется не в результате процесса заключения договора, а является фикцией изъявления единой воли, поскольку на профессионального участника рынка законодателем возложена обязанность сразу исполнить договорное обязательство, минуя процесс заключения договора²⁴⁷. Кроме того, высказано мнение о том, что возможность требовать заключения публичного договора нельзя расценивать как субъективное право, поскольку такую юридическую возможность следует признать рефлексивным действием права²⁴⁸. Широкий спектр различных мнений свидетельствует о дискуссионности понимания природы публичного договора, его сложной комплексной структуры.

В соответствии с легальным определением публичным признают договор, «заключенный лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, и устанавливающий его обязанности по продаже товаров, выполнению работ либо оказанию услуг, ... в отношении каждого, кто к

²⁴⁵ Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. С.А. Степанова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2018. С. 649.

²⁴⁶ Рыбалов А.О. Указ. соч. С. 204.

²⁴⁷ Соломин С.К., Соломина Н.Г. Систематизация гражданского-правовых договоров: монография. М.: Юстицинформ, 2021. С. 30.

²⁴⁸ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 326.

нему обратится...» (п. 1 ст. 426 ГК РФ). Для полного осмысления определения публичного договора, содержащегося в п. 1 ст. 426 ГК РФ, важно учитывать, что в теории права признано существование дефинитивных норм, устанавливающих признаки соответствующих юридических категорий²⁴⁹. Эту мысль классика общей теории права С.С. Алексеева развил А.В. Мицкевич, который считал, что «дефинитивные нормы не формулируют деталей правового регулирования, но они подлежат учету при применении любых соответствующих им правовых норм права...»²⁵⁰. Р.ф. Иеринг в свое время выводил из определения залогового права четыре логические правовые нормы, вполне пригодные для регулирования конкретных общественных отношений²⁵¹. Опыт правоприменения дает основания утверждать, что легальные определения понятий содержат в себе правовые нормы, которые способны к регулированию общественных отношений, как и стандартно сформулированные законодательные положения (правовые нормы). С учетом этого утверждения обязанность лица по продаже товаров, выполнению работ, оказанию услуг в отношении каждого обратившегося следует рассматривать в качестве входящей в содержание организационного обязательства. К тому же из содержания легального определения публичного договора (п. 1 ст. 426 ГК РФ) можно выделить и иные правовые нормы.

Слова «должно осуществлять в отношении каждого» (п. 1 ст. 426 ГК РФ) нуждаются в осмыслении. Более того, их нельзя подвергать осмыслению в отрыве от юридической характеристики субъекта правоотношения, то есть «лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность». Это позволяет утверждать, что указанная обязанность может существовать лишь в период, если участник правоотношений начал и еще не прекратил соответствующую профессиональную деятельность. Нельзя не согласиться с утверждением А.О. Рыбалова о том, что «указание ст. 426 ГК РФ на

²⁴⁹ Алексеев С.С. Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982. С. 71.

²⁵⁰ Общая теория государства и права. Теория права. Академический курс: в 2 т. Т. 2 / под ред. М.Н. Марченко. М.: Зерцало, 1998. С. 228.

²⁵¹ Иеринг Р.ф. Дух римского права на различных ступенях его развития. Ч. 1. Репринт. воспр. изд. 1875 г. М.: Директ-Медиа, 2023. С. 32–33.

предпринимательскую деятельность не является тем юридическим фактом, на основании которого возникает правоотношение...»²⁵². Безусловно, «указание» не может стать юридическим фактом, а осуществление соответствующей профессиональной деятельности таким юридическим фактом является. Кроме непосредственного осуществления деятельности нельзя не учитывать ее производственные параметры, поскольку лицо не может быть понуждаемым к увеличению выпуска продукции с формальной целью исполнить возложенную на него обязанность по продаже товаров, выполнению работ либо оказанию услуг.

Дальнейшие размышления над положениями п. 2 ст. 426 ГК РФ и использование логических методов толкования права дают возможность выявить еще одну правовую норму. Если лицо обязано осуществлять продажу товаров, выполнение работ, оказание услуг в отношении каждого (последующее правовое явление), то для этого оно должно заключать соответствующие договоры с каждым обратившимся (предыдущее правовое явление)²⁵³.

Поэтому логичным будет вывод о наличии обязанности у лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, заключать соответствующие договоры с каждым обратившимся и о соответствующем праве любого потенциального покупателя, заказчика на заключение договора в рамках общей конструкции публичного договора. В данном правоотношении перед нами предстает связь обязанности и права. Но сомнителен тот факт, что эта правовая связь аналогична обязательству. Цель видится в том, чтобы дать такому правоотношению адекватную гражданско-правовую квалификацию.

Следует согласиться с Ю.Л. Ершовым, который указанное правоотношение квалифицирует как абсолютное²⁵⁴. Действительно, правовая связь в данном правоотношении возникает между конкретным обязанным лицом и

²⁵² Рыбалов А.О. Указ. соч. С. 204.

²⁵³ Семенуха Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении публичных договоров: виды и правовая природа // Юридический вестник Самарского университета. 2021. Т. 7. № 4. С. 119.

²⁵⁴ Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. С.А. Степанова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2018. С. 649.

неопределенным числом потенциальных потребителей. Но сложно принять позицию Ю.Л. Ершова относительно того, что «это правоотношение имеет скорее обязательственный характер (отвечая иным признакам обязательства) ...»²⁵⁵. Обязательством такое правоотношение квалифицировать не представляется возможным, поскольку право абстрактного потребителя не может превратиться в требование и не может подлежать судебной защите. Это станет возможным только при появлении потребителя, который обратится с запросом на информацию или предложением заключить публичный договор. Указанное Ю.Л. Ершовым абсолютное правоотношение есть предпосылка организационного обязательства по заключению публичного договора.

Таким образом, можно заключить, что предпосылкой рассматриваемого абсолютного правоотношения является динамическая правоспособность лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность. Исследуемое абсолютное правоотношение продолжает существовать и после возникновения на его основе организационного обязательства по заключению публичного договора с конкретным потребителем. Обязанность заключить договор у лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность до обращения конкретного потребителя, существует в абсолютном правоотношении и не является обязательством. Возможность существования такого нетипичного абсолютного правоотношения признавала в свое время Е.А. Флейшиц²⁵⁶.

Возможность существования абсолютного обязательства, которую допустил Ю.Л. Ершов²⁵⁷, обоснованно критикует А.О. Рыбалов. В своей диссертации он выражает верную позицию о том, что обязательство, как относительное правоотношение, «в котором субъективному праву одной стороны (требовать заключения договора) будет корреспондировать обязанность коммерческой

²⁵⁵ Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. С.А. Степанова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2018. С. 649.

²⁵⁶ Флейшиц Е.А. Указ. соч. С. 170.

²⁵⁷ Ершов Ю.Л. О возможности существования обязательств с неопределенной множественностью лиц // Цивилистические записки: межвуз. сб. науч. тр. Вып. 2 / редкол. С.С. Алексеев [и др.]. М.: Статут; Екатеринбург: Институт частного права, 2002. С. 353.

организации заключить договор, возникнет лишь в случае обращения потенциального кредитора к потенциальному должнику. ... Юридическим фактом, на основании которого возникнет правоотношение, будет оферта, обращенная к коммерческой организации»²⁵⁸. Следует иметь в виду, что обращение к лицу, осуществляющему предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, может осуществляться в любой форме, позволяющей выявить намерения потребителя. Это может быть любое обращение, которое выражает волю заключить договор, даже без соблюдения требований к оферте (п. 1 ст. 435 ГК РФ). С момента обращения конкретный потребитель вступает в относительные правоотношения с профессиональной стороной, которая уже несет конкретные обязанности перед конкретным потребителем (предоставить полную информацию о товаре, не оказывать кому-либо из потребителей предпочтение).

Учитывая изложенное, можно сделать вывод о том, что до обращения конкретного потребителя обязательство (относительное правоотношение) не возникает, но обязанность лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, как проявление специальной и динамической правоспособности указанного лица, входит в содержание абсолютного правоотношения. В содержание этого же абсолютного правоотношения входят абстрактные права неопределенного круга лиц на заключение публичного договора.

С момента обращения конкретного потребителя возникают одностороннее организационное обязательство и информационное обязательство на основании ст. 10 Закона РФ № 2300-1 от 7 февраля 1992 г. (в редакции от 11 июня 2021 г.) «О защите прав потребителей»²⁵⁹ (далее – Закон о защите прав потребителей), а применительно к купле-продаже и бытовому подряду – также на основании статей 495, 732 ГК РФ. Выделяют несколько видов информационных обязательств. Одни из них могут быть не связанными с заключением договора. Так, в соответствии с п.

²⁵⁸ Рыбалов А.О. Указ. соч. С. 204.

²⁵⁹ О защите прав потребителей: закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 (в ред. от 11 июня 2021 г.) // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 15, ст. 766.

1 ст. 495 ГК РФ²⁶⁰ продавец обязан предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о предлагаемом к продаже товаре, соответствующую установленным законом, иными правовыми актами и обычно предъявляемым в розничной торговле требованиям к содержанию и способам предоставления этой информации. Термин «покупатель», который упоминает законодатель в данном контексте, не отражает правового положения обратившегося лица, поскольку договор розничной купли-продажи на этом этапе еще не заключен. На этапе обращения за информацией потребитель может и не иметь намерения заключить договор. Несмотря на это, у него существует право получить «необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже». В случае непредоставления такой информации или иной формы невыполнения обязанности это будет расценено как необоснованное уклонение от заключения договора (п. 3 ст. 495, п. 2 ст. 732 ГК РФ). Однако впоследствии закон права потребителя не защищает так, как прежде. Покупатель уже должен самостоятельно доказывать, что из-за недостаточной информации ему причинены убытки, которые будут возмещены при условии доказательства их наличия²⁶¹. Обратим внимание на то обстоятельство, что законодатель использует термин «убытки», а не «вред». Это свидетельствует о том, что он квалифицирует правоотношения по поводу предоставления информации как обязательства, поскольку именно убытки законодатель называет как первое последствие невыполнения обязательства (п. 1 ст. 393 ГК РФ), тогда как вред является следствием нарушения абсолютных прав лица (глава 59 ГК РФ).

Предоставленное покупателям (или заказчикам) в п. 3 ст. 495 и п. 2 ст. 732 ГК РФ право на возмещение убытков не предполагает возможности обратиться в суд с требованием о понуждении к заключению договора. Потребитель все же имеет такую возможность на основании положения п. 4 ст. 445 ГК РФ, в котором содержится общая правовая норма. Указанная общая правовая норма совместима

²⁶⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410.

²⁶¹ Семенуха Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении публичных договоров: виды и правовая природа // Юридический вестник Самарского университета. 2021. Т. 7. № 4. С. 120.

со специальными правовыми нормами п. 3 ст. 495 и п. 2 ст. 732 ГК РФ, а потому их совместное применение вполне допустимо²⁶². Объясним эту коллизию подробнее.

В п. 4 ст. 445 ГК РФ изложены общие правовые нормы, распространяющиеся на все гражданские обязательства, в том числе и на обязательства, возникающие в процессе заключения договоров. Абзац 1 вышеуказанного пункта предусматривает в случае необоснованного уклонения от заключения договора понуждение к его заключению, абз. 2 в случае необоснованного уклонения – взыскание убытков. Поскольку решение суда о понуждении к заключению договора будет возможным только, если судом будет установлено необоснованное уклонение, то с таким требованием станет возможным объединение требования о возмещении убытков.

Изложенный подход к разрешению коллизий рассматривал ранее А.Ф. Черданцев²⁶³. В ряде ситуаций обязательства по предоставлению информации существуют параллельно с организационными обязательствами, возникающими при заключении договоров с участием потребителей. К примеру, в ст. 12 Закона о защите прав потребителей законодатель упоминает об информации, которая должна быть предоставлена «при заключении договора». Права покупателя на получение информации «до заключения договора» установлены в п. 2 ст. 495 и п. 1 ст. 732 ГК РФ, включая возможность осмотра товара, проверки его характеристик и демонстрации его использования.

В процессе заключения договоров по конструкции публичного договора во всех случаях обнаружены организационные обязательства. В первом случае заключение договора осуществляют через обычный переговорный процесс с целью формирования конкретных условий договора, во втором случае договор заключают в принудительном порядке, через судебное решение. Переговорный процесс подробно урегулирован законодателем в пунктах 1, 2 ст. 445 ГК РФ, однако форма изложения нормативного материала несколько громоздка, что затрудняет понимание. Полагаем, что формулировка правовых норм через содержание

²⁶² Семенуха Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении публичных договоров: виды и правовая природа // Юридический вестник Самарского университета. 2021. Т. 7. № 4. С. 120.

²⁶³ Черданцев А.Ф. Толкование советского права. Теория и практика. М.: Юрид. лит., 1979. С. 71.

правоотношения формирует более четкое представление о регулируемых общественных отношениях. Так, достаточно уяснить, что обязанная к заключению договора сторона должна в течение 30 дней ответить на оферту акцептом или протоколом разногласий, а управомоченная сторона вправе требовать такого ответа. Уклонение от направления ответа является нарушением организационного обязательства, что влечет понуждение к заключению договора и/или взыскание убытков. Ответ в виде протокола разногласий – это нормальный переговорный процесс, который может быть передан на рассмотрение суда с последующим заключением договора по решению суда, но взыскание убытков в таком случае становится недопустимым.

Если обязанная к заключению договора сторона на свою оферту получит протокол разногласий, она также в течение 30 дней должна на него ответить (принятием нового договора или отказом). Аналогично и отсутствие ответа следует квалифицировать как нарушение обязательства, отказ принять новые условия договора – как переговорный процесс, который не влечет для обязанной стороны негативных последствий. Законодатель разные правовые нормы решил совместить в одном абзаце, что не способствует однозначности правового регулирования. Для уяснения таких законодательных положений правоприменитель будет вынужден проводить логические преобразования нормативного текста, что таит в себе риск ошибочного понимания мыслей законодателя²⁶⁴.

Из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что перед непосредственным процессом заключения договора лицо, оказывающее предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, состоит в особом абсолютном правоотношении с неопределенным кругом потенциальных потребителей. В содержание абсолютного правоотношения входит обязанность предпринимателя заключить договор с каждым, но этой обязанности не корреспондируют субъективные права. На данном этапе еще не определен конкретный субъект, обладающий субъективным правом. Указанная правовая

²⁶⁴ Семенуха Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении публичных договоров: виды и правовая природа // Юридический вестник Самарского университета. 2021. Т. 7. № 4. С. 121.

связь не может быть признана обязательством, а абстрактная обязанность является следствием динамической правоспособности лица, занимающегося предпринимательской деятельностью или иной приносящей доход деятельностью, следствием его правового статуса, вместе с приобретением которого приобретает и соответствующая обязанность.

С того момента, как из числа абстрактных потенциальных потребителей выделится конкретное лицо, обратившееся за получением информации о товаре (услуге) или выразившее предложение заключить договор, между ним и предпринимателем (иным соответствующим лицом) возникает относительное правоотношение, которое можно, в зависимости от обстоятельств, квалифицировать как информационное обязательство или как организационное обязательство. В указанных правоотношениях можно выделить конкретные стороны, определить их права и обязанности. Для этих правоотношений предусмотрены общие и специальные способы защиты субъективных прав. Следует понимать, что первичное абсолютное правоотношение не прекращается, оно продолжает параллельно существовать на протяжении периода в целом, по мере того, как продолжает осуществляться предпринимательская или иная приносящая доход деятельность, связанная с заключением публичных договоров.

Глава 4. Двусторонние обязательства, возникающие в процессе заключения договоров

4.1. Двустороннее обязательство по заключению договора, основанное на предварительном договоре

В предыдущей главе нами рассмотрены случаи заключения договора ввиду одностороннего обязательства одной из сторон. Но действующее законодательство предусматривает конструкции, которые предполагают ограничение воли на вступление в договорное отношение с обеих сторон договора. Возложение таких обязанностей на стороны возможно как с учетом указания закона, так и в результате добровольно взятого на себя обязательства. В первую очередь нами будет рассмотрена правовая конструкция, предполагающая добровольное возложение сторонами на себя обязательства по заключению договора, поскольку указанный способ заключения договора является общим (приемлемым) для всех гражданско-правовых договоров. Как писал К.Н. Анненков, такие особенности заключения гражданско-правового договора использовали еще в Древнем Риме²⁶⁵, а потому нельзя утверждать, что указанная правовая конструкция является достижением современного правопорядка.

В п. 1 ст. 429 ГК РФ законодатель сформулировал определение, в соответствии с которым стороны предварительного договора обязуются заключить в будущем основной договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг. Предполагается, что конструкция предварительного договора может быть применена в более широком перечне случаев, чем это предусмотрено в определении, а значит, этот перечень следует признать открытым. Социальная и экономическая ценность предварительного договора видится в его способности по соглашению сторон исключать действия принципа свободы договора, что позволяет установить более стабильную правовую связь между участниками гражданского оборота. Использование так называемой правовой конструкции «договора на договор» существенно расширяет возможности субъектов

²⁶⁵ Анненков К.Н. Система русского гражданского права: в 6 т. Т. 4. Отдельные обязательства. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1904. С. 397.

гражданского права²⁶⁶.

Возможность использования договорной конструкции предварительного договора для заключения реального договора вызывает дискуссию, поскольку передача имущества в реальных договорах является частью процесса его заключения, а не исполнения, как при консенсуальных договорах. Если посмотреть формулировки ранее действовавших гражданских кодексов, то в ст. 208 ГК РСФСР 1922 г. договор займа сформулирован как реальный. При этом в ст. 218 ГК РСФСР 1922 г. предписано, что «предварительный договор о заключении в будущем договора займа должен быть совершен в письменной форме независимо от суммы займа». В таком случае очевиден тот факт, что если советский законодатель вел речь о форме предварительного договора займа (последующее правовое явление), то допустимость заключения такого договора им санкционирована (предыдущее правовое явление). Однако, по советскому гражданскому праву, последствия нарушения обязательства о заключении договора находились только в плоскости взыскания убытков без возможности понуждения к заключению договора. Гражданский кодекс Украины (ст. 635)²⁶⁷, Гражданский кодекс Республики Казахстан (ст. 390)²⁶⁸ и в настоящее время в качестве последствий нарушения условий предварительного договора предусматривают только взыскание убытков²⁶⁹.

Гражданское законодательство России не дает очевидных ответов на вопрос о возможности заключения предварительного договора, если основной договор в соответствии с законом является реальным. В связи с этим А.Г. Карапетов выразил мнение о том, что закон не предусматривает такой возможности. Тем не менее его аргументация кажется недостаточно убедительной, поскольку он не углубляется в содержание соответствующих правовых норм, использует в целях обоснования

²⁶⁶ Чумакова О.Н., Сусликов В.Н. Механизм действия предварительного договора и его правовое регулирование // Образование и право. 2017. № 8. С. 148.

²⁶⁷ Цивільний кодекс України (станом на 1 серпня 2023 року) // Відомості Верховної Ради України від. 2003. № 40.

²⁶⁸ Гражданский кодекс Республики Казахстан. Общая часть: принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 г. (с изм. и доп. по состоянию на 14 июля 2022 г.) // Параграф Online. ИС «Юрист». URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061&pos=5;-106#pos=5;-106 (дата обращения: 31.03.2024).

²⁶⁹ Семенуха Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении предварительного договора // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. 2021. Т. 11. № 5. С. 22.

своей точки зрения не технико-юридический инструментарий, а доводы политико-правового характера. В частности, А.Г. Карапетов пишет: «Требование о заключении основного реального договора на основании предварительного договора направлено на принуждение к передаче имущества, что противоречит целям признания соответствующих договоров императивно реальными»²⁷⁰. Согласно позиции П.А. Миньшенина, «российское законодательство и судебная практика допускают заключение предварительного договора только в отношении договоров, направленных на установление обязательства передать имущество, выполнить работу, оказать услугу или совершить совместное действие»²⁷¹. Но впоследствии он все-таки приходит к выводу о том, что заключение предварительного договора о заключении в будущем реального договора займает будет возможным. П.А. Миньшенин аргументирует свое умозаключение не анализом действующего законодательства, а авторитетом видных ученых, высказавших мнение по поводу такой возможности.

Попытаемся обосновать свою позицию, используя технико-юридическую аргументацию. Так, п. 1 ст. 429 ГК РФ допускает без каких-либо ограничений возможность заключения предварительного договора о заключении в будущем договора о передаче имущества, выполнении работ, оказании услуг. С учетом того, что указанная правовая норма распространяется на все без исключения договоры, ее следует квалифицировать как общую. Специальная правовая норма (ее сфера действия ограничена реальными договорами), содержащаяся в п. 2 ст. 433 ГК РФ, устанавливает момент заключения договоров, для которых законом предусмотрена необходимость передачи имущества (момент заключения реального договора совпадает с моментом передачи имущества). Порядок передачи имущества положениями п. 2 ст. 433 ГК РФ не регулируется. Порядков может быть несколько. Во-первых, передача имущества может осуществляться в добровольном порядке, во-вторых – в принудительном. Следует обратить внимание на то, что п. 2 ст. 433

²⁷⁰ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 232.

²⁷¹ Миньшенин П.А. Понятие и предмет предварительного договора: основные подходы теории и практики // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2011. № 1. С. 40.

ГК РФ предусматривает необходимость передачи имущества для заключения реального договора, но порядок такой передачи п. 2 ст. 433 ГК РФ не урегулирован. В соответствии с п. 1 ст. 429 ГК РФ стороны принимают на себя обязанности заключить договор, то есть совершить все необходимые для этого действия, в том числе (если речь идет о заключении реального договора) передать имущество в процессе заключения договора. В таком случае передача имущества при заключении реального договора станет вспомогательной обязанностью лица, необходимой для выполнения основной организационной обязанности по заключению реального договора. Возможность применения к реальным договорам положений п. 1 ст. 429 ГК РФ открывает возможность применения к ним и п. 5 ст. 429 ГК РФ, то есть понуждения к заключению реального договора.

Юридическая возможность требовать заключения реального договора в судебном порядке на практике может столкнуться с проблемой установления момента заключения договора. При консенсуальном договоре момент его заключения в принудительном порядке совпадет со вступлением решения суда в законную силу. При реальном договоре этого будет недостаточно. Необходима еще фактическая передача вещи, которая решением суда заменена быть не может (в отличие от отсутствующего волеизъявления). Возможно, ее придется осуществлять в рамках исполнения судебного решения. Учитывая изложенное, можно констатировать следующее. Для того, чтобы реальный договор считался заключенным даже в судебном порядке, потребуется накопление юридических фактов: 1) вступившее в законную силу решение суда (которое заменит собою отсутствующее волеизъявление ответчика и письменную форму основного договора); 2) факт передачи имущества в натуре²⁷².

Фактическое исполнение решения суда о понуждении к заключению реального договора может в ряде случаев блокироваться некоторыми положениями главы 25 ГК РФ, регулирующей порядок отобрания только индивидуально-определенной вещи и передачи ее кредитору. С учетом этого целесообразно

²⁷² Семенуха Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении предварительного договора // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. 2021. Т. 11. № 5. С. 24.

сделать вывод о проблематичности понуждения к передаче имущества, определяемого родовыми признаками. Возможность понуждения к передаче денежных средств в счет выполнения обязанности по выдаче кредита (независимо от того, что договор кредита является консенсуальным) уже с 2011 г. признана высшими судебными инстанциями недопустимой²⁷³.

В случае с вещами, определяемыми родовыми признаками, взыскателю (по исполнительному производству), возможно, следует просить суд назначить судебную неустойку (астрент), как это предусмотрено п. 1 ст. 308.3 ГК РФ, чтобы склонить должника самостоятельно исполнить обязанность по передаче вещи в рамках заключения реального договора (если это не противоречит существу обязательства). Помимо этого, всегда остается возможность взыскать убытки (абз. 2 п. 4 ст. 445 ГК РФ) со стороны, противящейся заключению реального договора. Безусловно, заключение в принудительном порядке реального договора имеет свои особенности, но в целом следует согласиться с мнением Е.Б. Подузовой, которая утверждает, что «предварительный договор может быть применен для заключения в будущем как консенсуального, так и реального основного договора»²⁷⁴.

При изучении научных исследований, посвященных проблемам реализации правовой конструкции предварительного договора, выявлен еще один спорный факт. Установленная в п. 1 ст. 429 ГК РФ конструкция предварительного договора позволяет обнаружить в ее составе двустороннее обязательство по заключению основного договора. Однако в п. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора»²⁷⁵ изложена позиция, согласно которой, по предварительному договору, «стороны или одна из них» берут на себя обязанность в течение определенного

²⁷³ Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре: информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 сентября 2011 г. № 147 // Верховный Суд РФ: офиц. сайт. URL: <https://vsrf.ru/documents/arbitration/17517/> (дата обращения: 30.11.2023).

²⁷⁴ Подузова Е.Б. Предварительный договор как основание возникновения организационного правоотношения // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 10. С. 135.

²⁷⁵ О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

срока заключить основной договор. В научном сообществе к такой юридической возможности относятся по-разному. А.Г. Карапетов допускает возможность признания односторонне обязывающего предварительного договора «в качестве особой разновидности соответствующей поименованной конструкции», то есть признает допустимость «односторонней модификации предварительного договора»²⁷⁶. Напротив, В.А. Белов утверждает, что «без соответствующего изменения отечественного законодательства односторонне обязывающий предварительный договор, как общее правило, может быть признан исключительно категорией цивилистической науки, но отнюдь не пригодным к практическому применению гражданско-правовым инструментом»²⁷⁷.

По нашему мнению, подход В.А. Белова должен быть признан более предпочтительным, поскольку он основан на уважении к воле законодателя, глубоком анализе текста закона, логических умозаключениях, а не на субъективных предпочтениях правоприменителей, толкующих правовые нормы в контексте экономической или политической целесообразности. В этой связи договор, поименованный в качестве предварительного, может содержать в себе только взаимное организационное обязательство заключить основной договор. Несмотря на то, что в науке гражданского права возможность заключения односторонне обязывающего предварительного договора признана допустимой, использование этой договорной конструкции в рамках правового регулирования, посвященного предварительному договору, не отвечает положениям действующего законодательства, а потому именоваться предварительными они не могут. В таком случае к ним не могут быть применены положения статей 429 и 445 ГК РФ. В частности, применение п. 4 ст. 445 ГК РФ (понуждение к заключению договора) будет заблокировано правовыми нормами, содержащимися в пунктах 1, 2 ст. 445 ГК РФ и определяющими возможность применения указанного правового регулирования только к обязательствам по заключению договора, основанным на нормах ГК РФ или иных законов. Отсутствие возможности использовать

²⁷⁶ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 233.

²⁷⁷ Белов В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 2. Общая часть. Лица, блага, факты. М.: Юрайт, 2012. С. 699.

специальные способы, предусмотренные статьями 429, 445 ГК РФ, для защиты субъективного права на заключение договора фактически нивелирует социальную ценность исследуемой правовой конструкции. Именно возможность достижения реального заключения договора делает конструкцию предварительного договора эффективной, способной создать прочные предпосылки желаемого экономического результата.

Предварительный договор имеет своей целью, организацию будущих правовых связей, а потому его справедливо называют организационным²⁷⁸. Мы же имеем намерение развить эту плодотворную мысль в направлении квалификации обязательств, которые возникают у сторон, в момент заключения предварительного договора. Из анализа законодательного текста усматривается то, что между сторонами предварительного договора складывается организационное сложное двустороннее обязательство, в содержание которого входят два простых организационных обязательства. Каждое из них обусловлено востребованием. Обусловленность связана с исполнением организационной обязанности заключить договор, которая должна перейти в активную фазу с момента поступления оферты от любой из сторон предварительного договора. В отличие от этого утверждения, О.Н. Чумакова и В.Н. Сусликов выражают мнение о том, что в содержание обязательства по заключению основного договора может входить обязанность по направлению оферты²⁷⁹. Но приведенное утверждение не соответствует конструкции предварительного договора и, по нашему мнению, является следствием того, что правоприменитель или исследователь не признают полезность структурирования гражданских правоотношений. Проведение в абстракции мысленных действий по разложению правоотношения на элементарные позволяет сразу увидеть его структуру и дать ему надлежащую правовую квалификацию.

В объемном исследовании, посвященном комментариям к законодательным

²⁷⁸ Соломин С.К., Соломина Н.Г. Систематизация гражданско-правовых договоров: монография. М.: Юстицинформ, 2021. С. 120.

²⁷⁹ Чумакова О.Н., Сусликов В.Н. Указ. соч. С. 149.

положениям договорного права, А.Г. Карапетов обратил внимание на то, что в некоторых ситуациях для заключения основного договора необходимо соблюдение предварительного условия по получению согласия третьего лица, государственного органа или органа управления юридического лица. В таком случае, как считает А.Г. Карапетов, обязательство по выполнению предварительного договора можно назвать обусловленным²⁸⁰. Рассуждая далее, он заключает, что в соответствии со статьями 157 и 327.1 ГК РФ такое обязательство может быть обременено как отменительным, так и отлагательным условием²⁸¹. Не возражая против возможности обременения основного обязательства из предварительного договора различными условиями, дополним, что совместное использование двух законодательных положений (статьи 157, 327.1 ГК РФ) представляется не вполне уместным, поскольку ст. 157 ГК РФ регулирует порядок возникновения будущего условного обязательства, а ст. 327.1 ГК РФ – порядок исполнения существующего обусловленного обязательства. Не стоит смешивать две правовые нормы, хотя и схожие, но имеющие различные сферы правового регулирования.

Исполнение обязательства, основанного на предварительном договоре, очевидно, следует признать поставленным под условие лишь потому, что для его исполнения видится необходимым обращение одной из сторон с предложением заключить основной договор. До заявления стороны срок исполнения обязанности не наступает. Е.А. Суханов, напротив, считает, что «предварительный договор ... порождает безусловную обязанность в установленный срок заключить предусмотренный им основной договор»²⁸². С утверждением, хотя и именитого ученого, согласиться нельзя. В рамках двустороннего обязательства уже с момента его возникновения существует обязанность заключить основной договор, но приступить к ее выполнению будет возможным только при поступлении запроса другой стороны. Если сторона предварительного договора начнет предпринимать

²⁸⁰ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 248.

²⁸¹ Там же. С. 262.

²⁸² Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 2. Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2010. С. 144.

действия по заключению основного договора, то эти действия надлежит квалифицировать не как исполнение обязанности, а как реализацию субъективного права на заключение договора. Дополним, что структура обусловленного исполнения обязательства в п. 6 ст. 429 ГК РФ сформулирована с учетом понимания правовой природы обязательственных отношений, для которых характерна срочность существования обязательства. В ст. 327.1 ГК РФ законодатель поставил должника по обусловленному обязательству в положение вечного ожидания совершения действий или наступления обстоятельств, не ограничив срок этой зависимости. Хотя при введении в марте 2015 г. в действие указанной правовой нормы было бы разумно заимствовать из п. 6 ст. 429 ГК РФ мысль о необходимости ограничения обусловленного исполнения обязательства.

Обязанности, входящие в состав двустороннего организационного обязательства по заключению основного договора, зависят от действий управомоченной стороны, которая в течение установленного срока имеет право востребовать ее исполнение. До этого юридического факта (поступления предложения заключить основной договор) такая обязанность находится в ожидании поступления активизирующего ее сигнала от другой стороны предварительного договора, а течение сроков исполнения обязанностей не осуществляется.

Для полноты изучения правоотношений, складывающихся в процессе заключения предварительного договора, стоит рассмотреть правовую природу права требовать заключения основного договора. Это право возникает с момента заключения предварительного договора и существует на протяжении срока действия договора, к тому же у каждой стороны предварительного договора. Представители научного сообщества по-разному его квалифицируют. К примеру, А.Г. Карапетов именует его «секундарным правом на востребование заключения основного договора»²⁸³. В.Э. Полякова полагает, что «право, возникающее из предварительного договора, является правом требования, но не

²⁸³ Договорное право (общая часть)... Указ. соч. С. 261.

преобразовательным (секундарным) правом»²⁸⁴. В.Н. Сусликов и О.Н. Чумакова считают возможным квалифицировать указанное явление как «обязанность по направлению оферты»²⁸⁵. Д.В. Майдаровский в структуре правоотношений, возникающих на основании предварительного договора, увидел совокупность нескольких правоотношений: во-первых, правоотношение, в структуру которого входит секундарное право и положение связанности другой стороны; во-вторых, правоотношение, возникающее в результате реализации секундарного права, в структуре которого различают право требования и обязанность заключить основной договор²⁸⁶.

На наш взгляд, правильным можно признать подход о квалификации права на заключение основного договора как субъективного права. Это субъективное право входит в структуру организационного обязательства, такому субъективному праву корреспондирует обязанность по заключению договора. Перед нами предстает классическое обязательственное правоотношение (право – обязанность). Точнее, можно утверждать, что таких элементарных обязательств несколько, поскольку каждая сторона в одном элементарном обязательстве выступает как управомоченная, а в другом – обязанная. Считать право на заключение договора субъективным позволяет и то, что оно способно принимать характер требования. Этому праву корреспондирует обязанность конкретного лица по заключению договора, такое право подлежит судебной защите. Право востребовать заключение основного договора является следствием возникновения обязательства, в структуру которого оно входит. Рассматривать право требования заключить основной договор (фактически право направить оферту) как отдельное секундарное право контрпродуктивно, поскольку это может привести к излишнему расчленению субъективного права. Фактически каждый правообладатель субъективного права имеет возможность востребовать исполнения корреспондирующей ему обязанности, в этом и состоит суть исследуемой правовой

²⁸⁴ Полякова В.Э. Предварительный договор в праве России и Германии: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 9.

²⁸⁵ Чумакова О.Н., Сусликов В.Н. Указ. соч. С. 149.

²⁸⁶ Майдаровский Д.В. Об обязательствах, вытекающих из предварительного договора // Северо-Кавказский юридический вестник. 2009. № 3. С. 61.

связи. Чрезмерное расщепление не приводит к более глубокому пониманию правоотношений, в том числе складывающихся в процессе заключения предварительного договора.

Правовую конструкцию предварительного договора нередко сравнивают с правовой конструкцией рамочного договора²⁸⁷. Безусловно, подтолкнул к этому сравнению законодатель, расположив правовые нормы, регулирующие рамочный договор, сразу после норм, регулирующих предварительный договор. Однако такие сравнения представляются несколько поспешными.

Проблема внедрения в гражданско-правовое регулирование новых форм договорных конструкций затрагивает более фундаментальные вопросы, чем просто соотношение вновь введенных конструкций с существующими. Гражданское право в целом, особенно договорное, является правом исключительно частным. Никто, кроме участника гражданского оборота, не может знать о том, что для частного интереса станет наилучшим. В этой связи любое вмешательство в частные интересы будет оправданным, если затронут или может быть затронут интерес общественный/государственный либо если это станет необходимым для защиты других лиц. В иных случаях ограничение свободы договора должно быть рассмотрено как неприемлемый произвол, необоснованное вмешательство в частную сферу. Включение в гражданское законодательство новой договорной конструкции (в частности, рамочного договора), как нам представляется, произведено без глубокого анализа ее правовой функции. Неслучайно А.Г. Карапетов оценил последствия реформы как сомнительные, указав, что существующих проблем эта конструкция не решила, а новых добавила²⁸⁸. Действительно, можно взять на себя смелость и утверждать, что формулировки новой договорной конструкции рамочного договора не обладают признаками формальной определенности. Анализ указанных законодательных положений не дает возможности сделать однозначный вывод о том, заключен ли между

²⁸⁷Кархалев Д.Н. Механизм гражданско-правового регулирования охранительных отношений. М.: Инфотропик Медиа, 2022. С. 256.

²⁸⁸Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 420–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2020. С. 381.

сторонами договор без конкретизации существенных условий, указанных в законодательстве (скорее всего, не заключен), или без конкретизации иных условий (очевидно, заключен), возможно ли возложение на стороны субъективной обязанности по заключению конкретизирующих договоров или подачи заявок (вопрос дискуссионный).

Нечеткость правового регулирования вносит сумятицу в регулирование гражданского оборота, в той области, в которой это регулирование должно быть минимальным. Тем более что речь идет о частных интересах двух сторон будущего договора, которые должны иметь возможность по собственному разумению предусматривать для себя порядок заключения договора, оптимальный для них в той или иной экономической обстановке. В целях решения указанных проблем было бы достаточным внести дополнение в ст. 421 ГК РФ в аспекте того, что стороны вправе самостоятельно определять порядок заключения договора с учетом императивных норм и принципа добросовестности.

Поэтому пока нам остается лишь проводить сравнительный анализ внедренных правовых конструкций, поскольку можно констатировать, что законодатель не будет осуществлять политику унификации гражданско-правовых норм. Наоборот, просматриваются тенденции к более точечному правовому регулированию, и даже таких общественных отношений, в которых это регулирование видится излишним.

Как указано нами ранее, конструкция предварительного договора предусматривает возникновение у обеих сторон, намеревающихся заключить любой вид гражданского-правового договора, организационных обязанностей по его заключению. Без сомнения, нормы предварительного договора регулируют общественные отношения, складывающиеся в процессе заключения конкретного договора. Предмет регулирования правовых норм рамочного договора, исходя из того, как их сформулировал законодатель, связан с общественными отношениями, складывающимися после заключения конкретного договора, если между сторонами уже возникли договорные обязательственные отношения. Рассуждения о том, возможно ли первичным договором установить обязательство заключать

последующие договоры, отсылают нас к анализу п. 2 ст. 429.1 ГК РФ. Правовая норма, установленная в п. 2 ст. 429.1 ГК РФ, текстуально предусматривает последствия незаключения таких уточняющих договоров: применение общих условий рамочного договора. Речь не идет о возможности понуждения к заключению уточняющего договора, а потому применение п. 4 ст. 445 ГК РФ будет невозможным. Остается основание для применения общей нормы о взыскании убытков. Об этом пишет и А.Е. Шерстобитов, указывая на то, что при разработке этой нормы не предполагалась возможность рамочного договора порождать обязательство заключать договор в будущем²⁸⁹. На невозможность понудить стороны рамочного договора заключить последующие уточняющие обязательственные договоры указывают также С.К. Соломин и Н.Г. Соломина, которые провели подробный анализ всех, предусмотренных ГК РФ, договорных конструкций²⁹⁰. Хотя при наличии у сторон действительной договорной свободы, особенно в сфере предпринимательской деятельности, веских оснований для законодателя лишать стороны данной возможности не усматривается.

Представляется, что конструкция рамочного договора в том виде, в котором она сформулирована в действующем законе, призвана установить иерархию между нормами, предусматривающими правила изначально для первичного организационного договора, а затем для последующих уточняющих договоров, заключаемых в соответствии с первичным договором и регулирующих имущественные отношения таким же образом, как мы соотносим общие и специальные правовые нормы. При наличии конкуренции специальные нормы имеют приоритет перед общими, а при наличии конкуренции условий договора условия уточняющих (последующих) договоров имеют приоритет перед общими условиями первичного (рамочного) договора. Этот вывод вытекает из п. 2 ст. 429.1 ГК РФ.

Отдельные договоры, заключаемые в рамках первичного договора, следует

²⁸⁹Шерстобитов А.Е. Указ. соч.

²⁹⁰Соломин С.К., Соломина Н.Г. Систематизация гражданско-правовых договоров: монография. М.: Юстицинформ, 2021. С. 120.

рассматривать в качестве соглашений, уточняющих и конкретизирующих условия достигнутого ранее договора. Полагаем, что уже при первичном соглашении должны быть согласованы предмет и существенные условия, иначе такой договор не может считаться заключенным (п. 1 ст. 432 ГК РФ). Обратим внимание на то обстоятельство, что в момент, когда была высказана инициатива по внедрению в правовой оборот конструкции рамочного договора в Проекте Концепции совершенствования общих положений обязательственного права России, подразумевалось, что его особенностью станет именно возможность договора считаться заключенным и в случае, если будут согласованы не все, а только часть существенных условий последующего уточняющего конкретного договора²⁹¹. Однако в тексте закона эта специальная правовая норма текстуально не сформулирована, а вывести ее логически из формулировок, которые использовал законодатель, не представляется возможным. Изложенное не оставляет выбора участникам гражданского оборота, кроме как исходить из общей правовой нормы, установленной в п. 1 ст. 432 ГК РФ.

Учитывая, что общественные отношения, складывающиеся после заключения гражданско-правового договора, не являются объектом нашего исследования, считаем возможным ограничиться предложенной выше характеристикой рамочного договора и перейти к исследованию иных случаев, при которых обязанность по заключению договора возложена на обоих субъектов тех или иных общественных отношений.

4.2. Другие случаи заключения договоров ввиду двустороннего обязательства

В предыдущем параграфе нами рассмотрен общий для всех гражданско-правовых договоров способ заключения договоров во исполнение двустороннего обязательства, основанием которого стало ранее достигнутое соглашение.

²⁹¹ Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России: проект рекомендован Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства к опубликованию в целях обсуждения (протокол № 66 от 26 января 2009 г.) // Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ. URL: <https://privlaw.ru> (дата обращения: 24.02.2024).

Предварительный договор базируется на свободной воле сторон, которые вправе брать на себя любые не запрещенные законом обязательства, в том числе и организационные, по заключению в будущем основного гражданско-правового договора. Другие обнаруженные нами случаи, при которых возникают двусторонние обязательства заключить гражданско-правовой договор, базируются на требованиях закона и возникают помимо воли участников гражданских правоотношений. Первым из таких случаев можно указать правоотношение, основанное на необходимости использования дорожной инфраструктуры необщего пользования участниками железнодорожных перевозок.

Отношения, возникающие между владельцами железнодорожных путей необщего пользования, другими физическими и юридическими лицами, направленные на удовлетворение потребностей в железнодорожных перевозках, регулируются специальным нормативным актом, в частности Федеральным законом от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»²⁹² (далее – Устав железнодорожного транспорта). В соответствии со статьями 55, 56 Устава железнодорожного транспорта отношения между перевозчиком и владельцем железнодорожного пути необщего пользования, не принадлежащего владельцу инфраструктуры, по поводу эксплуатации такого железнодорожного пути регулируются договором на эксплуатацию железнодорожного пути необщего пользования. Если железнодорожные пути необщего пользования принадлежат владельцу инфраструктуры, то эксплуатация такого пути перевозчиком, подача и уборка вагонов, маневренная работа осуществляются в рамках соглашения, именуемого договором на подачу и уборку вагонов. Становится очевидным, что прямого указания на обязанность заключения этих договоров приведенные выше нормы не содержат, то есть текстуально такая обязанность участников исследуемых отношений законодателем не закреплена. Однако мы понимаем, что, если оставить заключение указанных договоров исключительно на усмотрение сторон, это не будет отвечать характеру отношений.

²⁹² Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации: федер. закон от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 2, ст. 170.

В данных отношениях используют имущество и оказывают услуги, которые нельзя адекватно заменить, а следовательно, предоставление сторонам полной свободы в случае вопроса о вступлении в эти правоотношения создаст перекосы в экономической сфере сторон. Понимает это и судебная ветвь власти, которая при толковании законодательства уже текстуально дает в своих актах, обязательных для применения всеми нижестоящими судами, предписания о двусторонней обязанности заключить такой договор. В частности, в п. 2 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 6 октября 2005 г. № 30 (в редакции от 1 июля 2010 г.) «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона “Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации”»²⁹³ содержится правовая позиция относительно того, что заключение этих договоров является обязательным для всех сторон указанных правоотношений: перевозчика, владельца железнодорожного пути необщего пользования, грузоотправителя, грузополучателя. В случае неосновательного уклонения любой из сторон от заключения договора достижение его заключения станет возможным принудительно, согласно п. 4 ст. 445 ГК РФ и п. 2.12 Правил эксплуатации и обслуживания железнодорожных путей необщего пользования, путем обращения заинтересованной стороны в арбитражный суд с соответствующими исковыми требованиями.

Дискуссия о том, являются ли постановления Пленумов высших судов источником права, имеет глубокие корни. Не будем подробно освещать этот вопрос. Однако относительно того, что в постановлении Пленумом Высшего Арбитражного Суда РФ сформулирована норма материального права, нет сомнений. Эта норма права четко изложена и применяется в судебной практике при разрешении споров по урегулированию разногласий между участниками данных общественных отношений²⁹⁴. Однако, даже если исходить из того, что в

²⁹³О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 6 октября 2005 г. № 30 (в ред. от 1 июля 2010 г.) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2006. № 1. С. 77–78.

²⁹⁴ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 9 декабря 2021 г. № Ф06-11935/2021 по делу № А55-30854/2020 // Арбитражный суд Поволжского округа. Картотека арбитражных дел. URL:

постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ изложена правовая норма, предусматривающая обязательное заключение договора, остается спорным указание о том, что участников этих отношений можно принудить в судебном порядке к заключению договора, поскольку положения п. 4 ст. 445 ГК РФ применяют, как и предусмотрено упомянутым пунктом, в случае, если обязанность заключить договор основана на нормах ГК РФ или иных законов. Объяснения относительно того, каким образом суд пришел к выводу, в соответствии с которым к данным общественным отношениям могут быть применены положения п. 4 ст. 445 ГК РФ, в постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ не содержится.

Попытаемся объяснить это самостоятельно. Прежде всего будем исходить из того, что законодатель, формулируя в нормативных актах правовые нормы, действует логически и последовательно. Это допущение представляется особенно важным для нашего объяснения. Как ранее нами неоднократно указано, законодатель может не только текстуально закреплять правовые нормы, но и подразумевать их (закладывать правовые нормы в смысл нормативного текста), то есть логически их закреплять. Логически закреплённые правовые нормы обнаружены в том числе при анализе правовых явлений, описанных в нормативном тексте с точки зрения их последовательного развития. Такой способ анализа и толкования нормативного текста исследуют В.Г. Ротань, О.Е. Сонин, Ю.В. Черткова в труде «Новейшее учение о толковании права»²⁹⁵, называя его выводом от предыдущего правового явления к последующему и наоборот. Указанный способ правотолкования не их изобретение. Его применяли и в судебной практике Древнего Рима, применяют и в практике Европейского суда по правам человека, Конституционного Суда РФ, общих судов. Данный способ позволяет отойти от жестко буквального, формального толкования положений законодательства, выявить внутренний смысл нормативного положения. Используя приведенный

https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/0f9cb095-4d6a-4bb2-91cb-71671e0bdb82/4b5a8f7e-346c-4375-a942-78dad912b636/A55-30854-2020_20211209_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 30.11.2023).

²⁹⁵ Ротань В.Г., Сонин О.Е., Черткова Ю.В. Указ. соч. С. 228–286.

способ толкования, проанализируем положения статей 55, 56 Устава железнодорожного транспорта. Исследуемый нормативный материал содержит указание на правовое явление, то есть договор, регулирующий общественные отношения по эксплуатации железнодорожного подъездного пути необщего пользования, а также с подачей и уборкой вагонов. Указанное правовое явление следует рассматривать как последующее, поскольку ему обязательно предшествует иное правовое явление. Заключенному договору предшествуют направление оферты и акцепт оферты. Согласно общему порядку, направление оферты и ее акцепт являются правом, а не обязанностью стороны. Но, если предположить, что участники отношений по эксплуатации железнодорожного подъездного пути необщего пользования могут по своему усмотрению решать, вступать им в договорное отношение или не вступать, не будет обеспечено наступление последующего правового явления, то есть заключение договора. Для обеспечения заключения договора ему должно предшествовать предыдущее правовое явление: обязанность по заключению договора, к тому же обоюдная. Таким образом, используя вывод от последующего правового явления к предыдущему, можно утверждать, что, закрепляя текстуально правовую норму о регулировании отношений по эксплуатации железнодорожного подъездного пути необщего пользования договором, законодатель логически закрепил правовую норму, обязывающую стороны к заключению данного договора. Установление в законе (Устава железнодорожного транспорта) правовой нормы, обязывающей к заключению договора, дает все основания прибегнуть к его принудительному заключению в судебном порядке, как это предусмотрено п. 4 ст. 445 ГК РФ. Даже несмотря на то, что правовая норма, обязывающая к заключению договора, закреплена логически, она обладает такой же способностью регулировать общественные отношения, как и норма, закреплённая текстуально. Данная правовая норма закрепляет двустороннее организационное обязательство, содержанием которого являются субъективное право и корреспондирующая этому праву обязанность по заключению договора на эксплуатацию железнодорожного подъездного пути необщего пользования либо на подачу и уборку вагонов. У

каждой из сторон существуют и субъективное право, и обязанность. Процесс заключения данного договора регулируется ст. 445 ГК РФ. Обязанность возникает с момента направления любой стороной оферты, которую другая сторона должна или акцептовать, или направить протокол разногласий.

Вторым обнаруженным нами случаем заключения договора ввиду двустороннего обязательства является заключение договора между собственником твердых коммунальных отходов (далее – ТКО) и региональным оператором, обслуживающим территорию, на которой образуются ТКО и на которой расположены места накопления ТКО. Обязанность по заключению указанного договора для каждой стороны закреплена в ст. 24.7 Федерального закона от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ²⁹⁶ (в редакции от 2 июля 2021 г.) «Об отходах производства и потребления» (далее – Закон об отходах производства и потребления). Так, обязанность регионального оператора по заключению договора закреплена в п. 1 ст. 24.7 Закона об отходах производства и потребления. Для него этот договор является публичным. Обязанность собственника ТКО по заключению договора закреплена в п. 4 ст. 24.7 Закона об отходах производства и потребления.

Текстуальное закрепление двусторонних обязанностей по заключению договора позволяет нам логически обнаружить субъективные права регионального оператора и собственника требовать заключения такого договора. Право регионального оператора на заключение этого договора, как и обязанность, является следствием обладания динамической правоспособностью, поскольку деятельность по оказанию услуг региональным оператором по обращению с ТКО относится к регулируемым видам деятельности (ст. 24.8. Закона об отходах производства и потребления). Для возникновения права по заключению такого договора юридическое лицо должно приобрести статус регионального оператора и заключить соглашение с органами исполнительной власти субъекта РФ. При подписании соглашения (если в нем не указано иное) у регионального оператора возникает право на заключение договоров по обращению с ТКО. Обязанность

²⁹⁶ Об отходах производства и потребления: федер. закон от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ (в ред. от 2 июля 2021 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 26, ст. 3009.

(абстрактная) заключать эти договоры с потенциальными потребителями его услуг возникнет только с момента утверждения единого тарифа на услуги регионального оператора на первый год действия соглашения.

Реализуя субъективное право в соответствии с п. 8 (17) раздела I (1) Правил обращения с твердыми коммунальными отходами (далее – Правила обращения с ТКО), «региональный оператор в течение 10 рабочих дней со дня утверждения единого тарифа размещает в печатных средствах массовой информации и на своем официальном сайте адресованное потребителям предложение о заключении договора на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами и текст типового договора»²⁹⁷. Со дня размещения предложения о заключении договора у потребителя есть 15 дней для направления региональному оператору «соответствующей заявки» о заключении договора. Если этого не будет сделано, договор в любом случае с 16-го рабочего дня будет считаться заключенным на условиях типового договора (абз. 4 п. 8 (17) раздела I (1) Правил обращения с ТКО).

Далее стоит исследовать, к каким последствиям приводит бездействие регионального оператора или иное нарушение им обязанности заключить договор (в случае, к примеру, если региональный оператор не отреагирует на письменную заявку собственника ТКО заключить договор и в течение 15 рабочих дней не направит ему оферту в виде двух экземпляров подписанного типового договора). Текстуально Правила обращения с ТКО не предусматривают основания считать этот договор заключенным по истечении 15-дневного срока. Видимо, законодатель не считает необходимым прямо регулировать последствия таких действий из-за их редкости, и уклоняться от заключения договора не в экономических интересах регионального оператора. Однако в научных целях мы должны выявить не только текстуально закрепленные правовые нормы, но и нормы, закрепленные логически.

Так, п. 8 (15) Правил обращения с ТКО регулирует последствия ненаправления в течение десяти дней региональным оператором проекта договора с учетом

²⁹⁷ Об обращении с твердыми коммунальными отходами и внесении изменения в постановление Правительства Российской Федерации от 25 августа 2008 г. № 641 (вместе с «Правилами обращения с твердыми коммунальными отходами»): постановление Правительства РФ от 12 ноября 2016 г. № 1156 (в ред. от 18 марта 2021 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2016. № 47, ст. 6640.

урегулированных разногласий, предусматривая, что договор в таком случае считается заключенным на условиях типового договора. Используя вывод *a fortiori*, можем заключить, что если эти последствия предусмотрены для ненаправления договора с учетом урегулированных разногласий, то тем более мы вправе ожидать таких последствий в случае первичного ненаправления экземпляров типового договора. Таким образом, договорные отношения между собственником отходов ТКО и региональным оператором возникнут на 11-й день с момента поступления заявки.

Рассмотренное нами правоотношение по заключению договора на оказание услуг по обращению с отходами производства и потребления мы квалифицируем как двустороннее обязательство, содержанием которого являются взаимные субъективные права и корреспондирующие этим правам обязанности оператора и собственника отходов вступить в договорные отношения. Повсеместная распространенность данных общественных отношений побудила законодателя отойти от необходимости судебной процедуры принудительного заключения договора. В указанных отношениях длительность и затратность судебной процедуры, очевидно, не оправдана. Кроме того, это вызвало бы излишнюю нагрузку на судебную систему. Для устранения необходимости судебной процедуры, предусмотренной ст. 445 ГК РФ, законодатель, как и в ряде других случаев, при молчании одной из сторон на предложение заключить договор (публичное предложение оператора или заявка потребителя) трактует его как презумпцию акцепта. По истечении срока, который предоставлен на акцепт, договор ввиду презумпции акцепта считается заключенным на типовых условиях.

В качестве третьего примера двустороннего обязательства по заключению договора можно привести обязательство по заключению договора на обслуживание многоквартирного жилого дома, если управляющая организация выбрана в результате проведения открытого конкурса. С момента введения в эксплуатацию многоквартирного жилого дома возникает новый объект недвижимости, новый многоквартирный дом, который должен соответствовать всем санитарным требованиям, в том числе и требованиям по надлежащему оказанию коммунальных

услуг. Подобная необходимость возникает, если собственники помещений не могут выбрать или реализовать способ управления многоквартирным домом. До того момента, как собственники выберут управляющую организацию, необходимо обеспечить обслуживание нового многоквартирного дома. Поэтому орган местного самоуправления должен в течение 60 дней организовать проведение открытого конкурса на выбор управляющей организации. С момента проведения конкурса и определения управляющей организации последняя уже не может отказаться от заключения договора, то есть заключение договора на управление многоквартирным домом для нее становится обязанностью. Другой стороной указанного двустороннего обязательства выступают собственники помещений многоквартирного жилого дома, они также не могут отказаться от заключения договора. Обязанность по заключению указанного договора для собственников текстуально закреплена в п. 13 ст. 161 Жилищного кодекса (ЖК) РФ²⁹⁸ (в редакции от 14 июля 2022 г.), которая указывает на обязанность лиц, принявших от застройщика помещения по передаточному акту, заключить договор управления данным домом с управляющей организацией, отобранной по результатам открытого конкурса. Аналогичная обязанность для собственников помещений по заключению договора закреплена в п. 5 ст. 161 ЖК РФ. Обязанность управляющей организации заключить договор по результатам открытого конкурса текстуально в законе не закреплена, что вызывает у исследователей непонимание относительно ее наличия. Так, Л.А. Юрьева пишет о том, что понуждение управляющей организации, выигравшей открытый конкурс, к заключению договора будет возможным, только если она – единственный участник конкурса, а если участников больше, то понуждение недопустимо, поскольку договор управления должен быть заключен с другим участником конкурса²⁹⁹. С приведенными утверждениями нельзя согласиться. Условия договора управления многоквартирным домом определяет организатор конкурса, в частности орган местного самоуправления.

²⁹⁸ Жилищный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ (в ред. от 14 июля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1 (ч. 1), ст. 14.

²⁹⁹ Юрьева Л.А. Договор управления многоквартирным домом: монография. М.: Юстицинформ, 2011. С. 87.

Нет сомнений в том, что с момента оглашения результатов конкурса у победителя возникает, помимо права на заключение договора, еще и обязанность по заключению договора управления многоквартирным домом как результат участия в торгах ввиду п. 7 ст. 448 ГК РФ. Этот вывод подтверждается и п. 91 постановления Правительства РФ от 6 февраля 2006 г. № 75 «О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом»³⁰⁰. В нем содержится правовая норма, в соответствии с которой управляющая организация, одержавшая победу в открытом конкурсе, направляет подписанные ею проекты договоров собственникам помещений для подписания в порядке, установленном ст. 445 ГК РФ. Проект договора можно рассматривать в качестве оферты. Если законодатель закрепил последующее правовое явление, то есть направление оферты, он логически закрепил и обязанность по ее направлению (предыдущее правовое явление), иначе только при наличии права направление проектов договоров не было бы обеспечено и зависело бы исключительно от воли управляющей организации. Право управляющей организации на заключение исследуемого договора, как и обязанность, является следствием обладания динамической правоспособностью, поскольку деятельность по оказанию услуг управления многоквартирными домами относится к лицензионным видам деятельности (п. 1.3 ст. 161 ЖК РФ). Для возникновения права по заключению такого договора юридическое лицо должно победить в открытом конкурсе по отбору управляющей организации. С момента опубликования результатов открытого конкурса одновременно возникают право и обязанность на заключение договоров по управлению многоквартирным домом с собственниками помещения. Обязанность собственников по заключению договора возникает с момента их извещения о результатах открытого конкурса и об условиях договора управления домом. Эта обязанность должна быть исполнена собственником в добровольном порядке в

³⁰⁰ О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом: постановление Правительства РФ от 6 февраля 2006 г. № 75 // Российская газета. 2006. 22 февраля.

течение двух месяцев, по истечении которых договор считается заключенным на условиях открытого конкурса, то есть используется фикция акцепта.

Рассмотренные нами примеры установления двусторонних обязанностей по заключению договора позволяют утверждать, что конструкции, предусмотренные для такого способа заключения договоров, похожи, и их используют в различных группах общественных отношений с незначительными нюансами, в зависимости от особенностей тех или иных отношений.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Чаще всего предметом научного цивилистического исследования выступают тот или иной комплекс регулируемых гражданским правом общественных отношений либо их регулирование в определенный период социально-экономического развития, либо обнаруженные сложности в правоприменении. Реже в сфере научных интересов оказываются устоявшиеся правовые процессы, нуждаемость которых в исследовании не является очевидной. К ним целесообразно отнести и процесс заключения гражданско-правовых договоров. Любой правовой процесс, конструкцию или явление можно исследовать через анализ возникающих правоотношений. Это дает возможность рассмотреть привычное в специфическом ракурсе и обещает увидеть новые аспекты старой проблемы. Исследованный таким образом процесс заключения договора позволит обнаружить достоинства и недостатки правового регулирования изучаемого процесса, ранее не выявленные.

Ключевым элементом методологии настоящего диссертационного исследования стала категория гражданского правоотношения, через призму которой и исследован процесс заключения договоров. Поскольку данный метод исследования последовательно ранее никогда не применяли, возникла необходимость обратиться к фундаментальным гражданско-правовым категориям, которые планировалось использовать как методологические средства при исследовании процесса заключения договоров, и прежде всего к понятию гражданского правоотношения. Представляется, что именно это понятие может быть признано универсальным методологическим средством познания любых правовых связей между субъектами гражданского права. С его использованием указанные связи могут быть конструктивно исследованы. Учитывая такое значение понятия гражданского правоотношения, считаем, что его целесообразнее понимать максимально широко и применять для исследования любых видов гражданско-правовых связей как абсолютного, так и относительного характера.

Гражданское правоотношение обычно не монолитно, оно представляет собой сложный комплекс элементарных правоотношений различного характера. При исследовании любого правового процесса, в том числе и процесса заключения

договоров, целесообразно в соответствующем комплексе правоотношений выделять и изучать отдельные элементарные правоотношения, входящие в этот комплекс.

Структурирование правоотношений позволяет из комплекса относительных правоотношений выделять не только обязательства, в которых субъективному праву всегда корреспондирует юридическая обязанность, но и «усеченные» правоотношения, содержание которых составляют или секундарные права, или обязанности, которым, соответственно, не корреспондируют обязанности и права. В результате исследования установлено, что в процессе заключения договоров могут возникать любые из вышеуказанных относительных правоотношений, при этом подавляющую часть правоотношений составляют не имеющие материального содержания организационные отношения. Законодатель, устанавливая норму права, зачастую использует формулировки, которые указывают или только на право, или только на обязанность. Однако исследователь и правоприменитель должны понимать, что в обязательстве между правом и обязанностью существует жесткая связь. Поэтому, даже если законодатель в норме права текстуально указывает лишь на право, он подразумевает также корреспондирующую этому праву обязанность, и наоборот.

Предпосылкой любых правоотношений, в том числе и правоотношений по заключению договоров, является правоспособность лица, которую следует понимать как его социально-юридическое качество. Это качество лица имеет сложную структуру: с одной стороны, можно говорить о наличии у лица абстрактной правоспособности, равной для всех, с другой – одновременно с ней лицо обладает динамической правоспособностью, выделяющей его среди остальных, если появляется возможность вступить в правоотношение по заключению того или иного договора. Ввиду динамической правоспособности лицо может, в частности, вступать в организационные правоотношения по заключению определенных договоров.

В диссертации исследованы прежде всего правоотношения по заключению договоров, которые складываются при свободном волеизъявлении сторон. Это –

наиболее распространенный способ заключения договоров, предусматривающий направление оферты, принятие оферты (акцепт) и получение акцепта оферентом. С момента получения оферты лицом, которому она направлена, между ним и оферентом возникает относительное организационное правоотношение. Его содержание составляет только секундарное право лица, получившего оферту, собственным решением преобразовать преддоговорное организационное правоотношение в обязательственное договорное правоотношение, то есть породить договор. В работе также дана характеристика опциона на заключение договора, который рассмотрен нами как соглашение, усложняющее порядок предоставления оферты. Ввиду опциона за плату может быть предоставлена безотзывная оферта, которую даже в этом случае квалифицируют как секундарное право. При получении безотзывной оферты возникают два правоотношения: обязательство по оплате опциона и правоотношение, в содержание которого входит только секундарное право акцептовать безотзывную оферту.

Оферта во всех случаях совершается как активное действие лица, намеревающегося вступить в договорное отношение, а потому, в отличие от акцепта, ни при каких обстоятельствах не может быть выражено молчанием. Поскольку молчание не выражает воли лица на вступление в договорное правоотношение, с целью устранения пробела в юридическом составе, необходимом для заключения договора, законодатель в соответствующих случаях использует фикцию акцепта. Фикцию используют и в других случаях заключения договора. Так, фикцию своевременного акцепта применяют при опоздавшем акцепте, который уже не считается опоздавшим, если оферент немедленно сообщит о его принятии. Фикцию письменного договора используют, если на письменную оферту акцептант дал не письменный ответ, а совершил действия по исполнению условий договора, указанных в оферте. Для ряда договоров под угрозой незаключенности (п. 2 ст. 651 или п. 3 ст. 1017 ГК РФ) продолжает существовать усложнение порядка его заключения в виде обязательной государственной регистрации договора. При этом от проведения государственной регистрации зависит возникновение договорного обязательства. Однако это противоречит

положениям п. 3 ст. 433 ГК РФ (общая норма), предусматривающего возникновение договора для сторон с момента достижения согласия между ними, независимо от государственной регистрации. Указанную коллизию между общей и специальными правовыми нормами суды разрешают не в пользу государственной регистрации (специальной нормы), что противоречит логике соотношения правовых норм, букве закона. Следовательно, в этом аспекте закон нуждается в корректировке, поскольку вынесение решений судов *contra legem* подрывает авторитет закона и создает правовую неопределенность.

На современном социально-экономическом уровне развития общества считают безнравственным использование лицом своего преимущества в ущерб другим участникам гражданского оборота, а потому перед законодателем стоит задача сбалансировать различные по экономическим возможностям позиции участников. Такие задачи в договорном праве решают при использовании ограничений свободы договора, поскольку опыт предыдущего правоприменения показал, что абсолютная договорная свобода приводит к экономическому и социальному притеснению отдельных групп населения. Это иногда даже переходило в социальное противостояние. Экономическая система свободного рынка не способна самостоятельно обеспечить справедливое распределение ресурсов. Кроме того, критерий справедливости подвергается корректировке в зависимости от уровня социального развития. Для регулирования этого тонкого механизма законодатель некоторым участникам отношений открывает больше возможностей по заключению договоров.

К этой группе участников правоотношений можно отнести обладателей преимущественных прав на заключение договоров. Такими правами, к примеру, обладают собственники общего имущества, арендаторы имущества и наниматели жилья. Преимущественные права, как крайне уязвимые и легко нарушаемые субъективные права, нуждаются в дополнительных мерах защиты, которые законодатель предоставляет их обладателям. Наиболее эффективной и стабильной конструкцией, в которой субъективное право может существовать, следует признать конструкцию обязательства. Анализ комплекса правоотношений

по реализации преимущественного права собственника на приобретение продаваемой доли в праве общей долевой собственности показал, что преимущественное право существует не только в одностороннем организационном обязательстве (относительном правоотношении, в котором субъективному праву управомоченного лица противостоит обязанность собственника продать долю собственнику в первую очередь). Преимущественное право существует одновременно с этим и в абсолютном правоотношении, в котором субъективному праву управомоченного лица (обладателя преимущественного права) противостоит обязанность неопределенного числа лиц соблюдать преимущество. И преимущественное право нельзя квалифицировать как секундарное, поскольку его реализация зависит от действий иных лиц. Преимущественное право, в отличие от секундарного, можно нарушить, а значит, оно нуждается в судебной защите. Эти признаки присущи только субъективному праву, которым преимущественное право и является. Для защиты преимущественного права на заключение договора предусмотрен эффективный способ защиты: перевод прав и обязанностей по договору, заключенному с нарушением преимущественного права. Однако в процессе исследования обнаружено, что специальный способ защиты предусмотрен не для всех правоотношений. В частности, для защиты нанимателя жилья, который длительное время находился в договорных правоотношениях с наймодателем, такой способ защиты не предусмотрен, что квалифицировано как упущение. Предложен путь устранения этого недостатка правового регулирования.

Еще одной правовой конструкцией, предполагающей принудительное заключение договоров, служит конструкция публичного договора. Ее суть состоит в том, что обязанность продавца (лица, оказывающего услуги) по заключению договора существует ввиду его динамической правоспособности в нетипичном абсолютном правоотношении, в котором эта обязанность противостоит абстрактным правам неопределенного круга лиц. С момента обращения конкретного лица (выделившегося из неопределенного числа лиц) между ним и другим участником публичного договора возникают односторонние информационное и организационное обязательства. Содержанием этих

обязательств являются субъективные права любого конкретного лица на получение полной информации о товаре или услуге и на заключение договора. Корреспондируют этим правам обязанности продавца (лица, оказывающего услуги) такую информацию предоставить и/или заключить договор. Для защиты рассматриваемых субъективных прав предусмотрена возможность требовать заключения договора в принудительном порядке.

В некоторых случаях заключение договора может быть оторвано от воли обеих сторон и поставлено в зависимость от ранее заключенного соглашения (предварительного договора) либо в зависимость от требований закона. При заключении сторонами предварительного договора между ними возникает двустороннее обязывающее организационное обязательство, исполнение которого обусловлено востребованием. Как и любое правильно сконструированное обязательство, исполнение которого обусловлено, двустороннее организационное обязательство, основанное на предварительном договоре, имеет ограничение по сроку существования, установленное либо договором, либо законом. Приведенный удачный пример правовой конструкции обусловленного исполнения обязательства целесообразнее предусмотреть и в ст. 327.1 ГК РФ. В результате исследования двустороннего организационного обязательства из предварительного договора не обнаружено ограничений ни нормативного, ни доктринального свойства, препятствующих заключать предварительные договоры по заключению в будущем реальных договоров. Единственной сложностью может оказаться невозможность понуждения к заключению договора ввиду характера правоотношений, но возможность взыскать убытки в случае невыполнения такого обязательства останется в любом случае.

Двусторонне обязывающие к заключению договора правовые конструкции, обязанность которых основана на норме закона, не имеют настолько широкого распространения, как односторонне обязывающие. Чаще всего такие конструкции применяют для регулирования правоотношений, в которых существует социальный интерес. В качестве примеров можно привести обязательство по заключению договоров на оказание услуг по обращению с отходами производства

и потребления, а также обязательства по заключению договоров на обслуживание многоквартирного жилого дома, если управляющая организация выбрана в результате проведения открытого конкурса, организованного органом местного самоуправления. Особенность этих обязательств состоит в том, что для заключения таких договоров в принудительном порядке даже нет необходимости обращаться за судебной защитой, поскольку отсутствие воли к заключению договора заменяют не решением суда, а фикцией акцепта. Иными словами, для наиболее массовых общественных отношений законодатель предусмотрел наиболее быстрый способ возникновения договорных обязательств, минуя громоздкий судебный способ защиты.

В работе подробно исследованы различные способы заключения гражданско-правовых договоров. Каждый способ рассмотрен через складывающиеся при этом правоотношения, что позволило дать правовую квалификацию каждому этапу заключения договора, оценить эффективность правового регулирования и выявить, на каком именно этапе возникают сложности и непонимание замысла законодателя. Это открывает широкие возможности для правоприменения, а при проведении дальнейшего научного поиска поможет обнаружить суть явлений и процессов, освободив их от второстепенных наслоений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Нормативные правовые акты

1. Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 г.). – Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 2010. – 48 с.
2. Водный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 3 июня 2006 г. № 74-ФЗ (в ред. от 1 мая 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2006. – № 23, ст. 2381.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 5, ст. 410.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 25 февраля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32, ст. 3301.
5. Жилищный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ (в ред. от 14 июля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2005. – № 1 (ч. 1), ст. 14.
6. Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации: федер. закон от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2003. – № 2, ст. 170.
7. О государственной регистрации недвижимости: федер. закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ (в ред. от 14 июля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 29 (ч. 1), ст. 4344.
8. Об отходах производства и потребления: федер. закон от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ (в ред. от 2 июля 2021 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1998. – № 26, ст. 3009.
9. Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ (в ред. от

- 14 марта 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2005. – № 1 (ч. 1), ст. 40.
10. О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 10, ст. 1412.
11. О защите прав потребителей: закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 (в ред. от 11 июня 2021 г.) // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. – 1992. – № 15, ст. 766.
12. Об обращении с твердыми коммунальными отходами и внесении изменения в постановление Правительства Российской Федерации от 25 августа 2008 г. № 641 (вместе с «Правилами обращения с твердыми коммунальными отходами»): постановление Правительства РФ от 12 ноября 2016 г. № 1156 (в ред. от 18 марта 2021 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2016. – № 47, ст. 6640.
13. О порядке проведения органом местного самоуправления открытого конкурса по отбору управляющей организации для управления многоквартирным домом: постановление Правительства РФ от 6 февраля 2006 г. № 75 // Российская газета. – 2006. – 22 февраля.
14. Гражданский кодекс РСФСР: утв. Верховным Советом РСФСР 11 июня 1964 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. – 1964. – № 24, ст. 407 (утратил силу).
15. О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р. (вместе с Гражданским кодексом Р.С.Ф.С.Р.): постановление ВЦИК от 11 ноября 1922 г. (в ред. от 1 февраля 1949 г.) // Собрание узаконений РСФСР. – 1922. – № 71, ст. 904 (утратило силу).

Законодательство зарубежных стран

16. Гражданский кодекс Республики Казахстан. Общая часть: принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 г. (с изм. и доп. по состоянию на 14 июля 2022 г.) // Параграф Online. ИС «Юрист». – URL:

https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061&pos=5;-106#pos=5;-106 (дата обращения: 31.03.2024).

17. Модельные правила Европейского частного права (DCFR) / пер. с англ. М.А. Александрова [и др.]; науч. ред. Н.Ю. Рассказова. – М.: Статут, 2013. – 987 с.
18. Цивільний кодекс України (станом на 1 серпня 2022 року) // Відомості Верховної Ради України від. – 2003. – № 40.

Судебная практика

19. О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2019. – № 2.
20. О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (в ред. от 1 июля 2010 г.): постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 6 октября 2005 г. № 30 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2006. – № 1. – С. 77–101.
21. Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре: информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 сентября 2011 г. № 147 // Верховный Суд РФ: офиц. сайт. – URL: <https://vsrf.ru/documents/arbitration/17517/> (дата обращения: 30.11.2023).
22. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 6 июня 2023 г. № 16-КГ23-6-К4 // Верховный Суд РФ: офиц. сайт. – URL: <https://vsrf.ru/lk/practice/cases/11704772> (дата обращения: 30.11.2023).
23. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 9 сентября 2021 г. № Ф06-11935/2021 по делу № А55-30854/2020 // Арбитражный суд Поволжского округа. Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/0f9cb095-4d6a-4bb2-91cb->

71671e0bdb82/4b5a8f7e-346c-4375-a942-78dad912b636/A55-30854-2020_20211209_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True
(дата обращения: 30.11.2023).

- Научная литература (монографии, диссертации, авторефераты диссертаций, учебники, учебные пособия, статьи в периодических изданиях)**
24. Агарков, М.М. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 1 / М.М. Агарков. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. – 490 с.
 25. Александров, Н.Г. Юридическая норма и правоотношение / Н.Г. Александров. Сокращенная стенограмма доклада, прочитанного на научной сессии института 6 мая 1946 г. / под ред. И.Т. Голякова. – М.: тип. ТАСС, 1947. – 27 с.
 26. Алексеев, С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1966. – 188 с.
 27. Алексеев, С.С. Общая теория права: в 2 т. Т. 2 / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1982. – 360 с.
 28. Алексеев, С.С. Социальная ценность права в советском обществе / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1971. – 222 с.
 29. Анненков, К.Н. Система русского гражданского права: в 6 т. Т. 4. Отдельные обязательства / К.Н. Анненков. – СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1904. – 644 с.
 30. Бабаев, А.Б. Очерк 19. Секундарные права / А.Б. Бабаев // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: сб. очерков / под общ. ред. В.А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – С. 759–806.
 31. Бабаев, А.Б. Очерк 6. Проблемы общего учения о гражданском правоотношении / А.Б. Бабаев, В.А. Белов // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики: сб. очерков / под общ. ред. В.А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – С. 197–263.
 32. Байгушева, Ю.В. Комментарий к п. 3 ст. 438 ГК РФ в связи с постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской

- Федерации о заключении и толковании договора» / Ю.В. Байгушева // Закон. – 2020. – № 3. – С. 146–156.
33. Белов, В.А. Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 2. Особенная часть / В.А. Белов. – М.: Юрайт, 2022. – 463 с.
34. Белов, В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть. Введение в гражданское право / В.А. Белов. – М.: Юрайт, 2011. – 521 с.
35. Белов, В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 2. Общая часть. Лица, блага, факты / В.А. Белов. – М.: Юрайт, 2012. – 1093 с.
36. Белов, В.А. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 4. Особенная часть. Относительные гражданско-правовые формы / В.А. Белов. – М.: Юрайт, 2013. – 1085 с.
37. Белов, В.А. Договоры о договорах (предварительный и рамочный договоры, опцион на заключение договора) / В.А. Белов, К.В. Дудченко // Законодательство. – 2016. – № 2. – С. 9–18.
38. Белов, В.А. Основы учения о преимущественных правах / В.А. Белов // Вестник МГУ. Серия: Право. – 2001. – № 6. – С. 37–54.
39. Белов, В.А. Очерки вещного права. Научно-полемические заметки: учеб. пособие / В.А. Белов. – М.: Юрайт, 2015. – 332 с.
40. Богдан, В.В. Гражданско-правовое регулирование защиты прав потребителей в современной России: проблемы теории и практики: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Богдан Варвара Владимировна. – Курск, 2015. – 389 с.
41. Богданов, Е.В. Спорные вопросы заключения гражданско-правового договора / Е.В. Богданов // Современное право. – 2017. – № 7. – С. 34–40.
42. Брагинский, М.И. Договорное право (общие положения) / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – 4-е изд. – М.: Статут, 2020. – 847 с.
43. Братусь, С.Н. Предмет и система советского гражданского права / С.Н. Братусь. – М.: Госюриздат, 1963. – 198 с.
44. Братусь, С.Н. Субъекты гражданского права / С.Н. Братусь. – М.: Госюриздат, 1950. – 367 с.

45. Буянов, Ю.Г. Гражданское правоотношение: его содержание и правовая природа / Ю.Г. Буянов // Марийский юридический вестник. – 2011. – № 8. – С. 191–196.
46. Вакулина, Г.А. О секундарных правах в науке гражданского права России / Г.А. Вакулина // Фундаментальные исследования. – 2008. – № 11. – С. 60–61.
47. Васьковский, Е.В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов / Е.В. Васьковский. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. – 508 с.
48. Генкин, Д.М. Право собственности в СССР / Д.М. Генкин. – М.: Госюриздат, 1961. – 223 с.
49. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 3. Общие положения об обязательствах и договорах. Договорные обязательства по передаче вещей в собственность или в пользование / отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2020. – 480 с.
50. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1. Общая часть / под ред. Е.А. Суханова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2019. – 576 с.
51. Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. С.А. Степанова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2018. – 704 с.
52. Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева. – М.: РГ-Пресс, 2011. – 1008 с.
53. Гражданское уложение: проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения: в 2 т. Т. 1. Положения общие / под ред. И.М. Тютрюмова; сост. А.Л. Саатчиан. – СПб.: Законоведение, 1910. – 1215 с.
54. Гребенкина, И.А. Преимущественное право покупки чужой недвижимости: понятие и содержание / И.А. Гребенкина // Lex Russica / Русский закон. – 2014. – № 11. – С. 1276–1283.
55. Гревцов, Ю.И. О юридико-догматических химерах в современном российском правоведении / Ю.И. Гревцов, Е.Б. Хохлов // Правоведение. – 2006. – № 5. – С. 4–22.

56. Грибанов, В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов. – М.: Статут, 2001. – 410 с.
57. Груздев, В.В. Возникновение договорного обязательства по российскому гражданскому праву: монография / В.В. Груздев. – М.: Волтерс Клувер, 2010. – 272 с.
58. Гурвич, М.А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса / М.А. Гурвич // Ученые записки Всесоюзного института юридических наук. – 1955. – № 4. – С. 28–59.
59. Демкина, А.В. Основания возникновения преддоговорного обязательства / А.В. Демкина // Журнал российского права. – 2017. – № 1. – С. 109–115.
60. Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 420–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. – М.: М-Логос, 2020. – 1072 с.
61. Дозорцев, В.А. Права государственного промышленного предприятия на закрепленное за ним имущество: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Дозорцев Виктор Абрамович. – М., 1995. – 20 с.
62. Егоров, Н.Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация / Н.Д. Егоров. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1988. – 176 с.
63. Егоров, Ю.П. Классификация сделок // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2008. № 3 (16). С. 100–111.
64. Ем, В.С. Категория обязанности в советском гражданском праве (вопросы теории): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ем Владимир Саурсеевич. – М., 1981. – 209 с.
65. Емелькина, И.А. Вещное преимущественное право покупки недвижимости / И.А. Емелькина // Вестник гражданского права. – 2010. – Т. 10. – № 3. – С. 107–130.
66. Емелькина, И.А. Система ограниченных вещных прав на земельный участок / И.А. Емелькина. – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – 416 с.
67. Ершов, Ю.Л. О возможности существования обязательств с неопределенной множественностью лиц / Ю.Л. Ершов // Цивилистические записки: межвуз. сб.

- науч. тр. Вып. 2 / редкол. С.С. Алексеев [и др.]. – М.: Статут; Екатеринбург: Институт частного права, 2002. – С. 353–358.
68. Зеккель, Э. Секундарные права в гражданском праве / Э. Зеккель // Вестник гражданского права. – 2007. – Т. 7. – № 2. – С. 205–252.
69. Иеринг, Р.ф. Дух римского права на различных ступенях его развития. Ч. 1 / Р.ф. Иеринг. – Репринт. воспр. изд. 1875 г. – М.: Директ-Медиа, 2023. – 324 с.
70. Иеринг, Р.ф. Избранные труды: в 2 т. Т. 1 / Р.ф. Иеринг. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 618 с.
71. Иеринг, Р.ф. Избранные труды: в 2 т. Т. 2 / Р.ф. Иеринг. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 545 с.
72. Иоффе, О.С. Избранные труды по гражданскому праву. Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права» / О.С. Иоффе. – 4-е изд. – М.: Статут, 2020. – 782 с.
73. Иоффе, О.С. Избранные труды: в 4 т. Т. 4 / О.С. Иоффе. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2010. – 681 с.
74. Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. – М.: Статут, 2022. – 1124 с.
75. Карнушин, В.Е. Секундарные права в гражданском праве Российской Федерации: общие вопросы теории, секундарные права в Гражданском кодексе РФ / В.Е. Карнушин. – М.: Статут, 2016. – 256 с.
76. Кархалев, Д.Н. Механизм гражданско-правового регулирования охранительных отношений: монография / Д.Н. Кархалев. – М.: Инфотропик Медиа, 2022. – 892 с.
77. Кельзен, Г. Чистое учение о праве / Г. Кельзен / пер. с нем. М.В. Антонова, С.В. Лезова. – СПб.: Алеф-Пресс, 2015. – 542 с.
78. Кирпичев, А.Е. Оферта, акцепт и момент заключения договора между присутствующими / А.Е. Кирпичев // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. – 2022. – № 2. – С. 69–78.

79. Козлов, М. Предпочтение перед посторонними / М. Козлов // Эж-Юрист. – 2005. – 27 июля.
80. Комментарий к ГК РСФСР / под ред. Е.А. Флейшиц, О.С. Иоффе. – М.: Юрид. лит., 1970. – 824 с.
81. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобр. Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 7 октября 2009 г. // Неофициц. ист.: Справочно-правовая система «КонсультантПлюс».
82. Концепция развития законодательства о вещном праве (проект) // Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк / Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2017. – С. 342–435.
83. Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России: проект рекомендован Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства к опубликованию в целях обсуждения (протокол № 66 от 26 января 2009 г.) // Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ. – URL: <https://privlaw.ru> (дата обращения: 24.02.2024).
84. Коркунов, Н.М. Лекции по общей теории права: учебник / Н.М. Коркунов. – М.: магазин Н.К. Мартынова, 1909. – 354 с.
85. Красавчиков, О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2 / О.А. Красавчиков. – 2-е изд. – М.: Статут, 2017. – 494 с.
86. Красавчиков, О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 1 / О.А. Красавчиков. – 2-е изд. – М.: Статут, 2017. – 492 с.
87. Кузнецова, Л.В. Преимущественное право: понятие и правовая природа / Л.В. Кузнецова // Журнал российского права. – 2004. – № 10. – С. 46–54.
88. Леонова, Л.Ю. Преимущественные права в гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Леонова Людмила Юрьевна. – М., 2005. – 30 с.
89. Магазинер, Я.М. Избранные труды по общей теории права / Я.М. Магазинер. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. – 352 с.

90. Майдаровский, Д.В. Об обязательствах, вытекающих из предварительного договора / Д.В. Майдаровский // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2009. – № 3. – С. 59–61.
91. Мартемьянова, А.М. Общественные отношения, возникающие в гражданско-правовом договоре / А.М. Мартемьянова // Пробелы в российском законодательстве. – 2008. – № 2. – С. 129–133.
92. Марченко, М.Н. Теория государства и права: учебник / М.Н. Марченко. – М.: Проспект, 2016. – 640 с.
93. Матузов, Н.И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права: монография / Н.И. Матузов. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1972. – 292 с.
94. Мейер, Д.И. Русское гражданское право / Д.И. Мейер. – М.: Статут, 2000. – 831 с.
95. Меньшенин, П.А. Понятие и предмет предварительного договора: основные подходы теории и практики / П.А. Меньшенин // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2011. – № 1. – С. 30–48.
96. Нестолий, В.Г. Учение проф. М.М. Агаркова о динамический правоспособности и правовые вопросы защиты потребителей электроэнергии / В.Г. Нестолий, Л.Н. Шамаева // Сибирский юридический вестник. – 2005. – № 2. – С. 40–53.
97. Новицкая, Т.Е. Правоспособность физических лиц (граждан) – субъектов имущественных правоотношений в российском законодательстве / Т.Е. Новицкая // Труды Института государства и права РАН. – 2019. – Т. 14. – № 6. – С. 162–196.
98. Новицкий, И.Б. Обязательство заключить договор / И.Б. Новицкий. – М.: тип. ТАСС, 1947. – 50 с.
99. Общая теория государства и права. Теория права. Академический курс: в 2 т. Т. 2 / под ред. М.Н. Марченко. – М.: Зерцало, 1998. – 640 с.
100. Пасечник, Е.С. Правоотношения, возникающие в процессе заключения договоров по поводу распоряжения результатами интеллектуальной

- деятельности и средствами индивидуализации / Е.С. Пасечник // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского Юридические науки. – 2017. – Т. 3 (69). № 1. – С. 215–221.
101. Пионтковский, А.А. К вопросу о взаимоотношении субъективного и объективного права / А.А. Пионтковский // Советское государство и право. – 1958. – № 5. – С. 25–36.
102. Победоносцев, К.П. Курс гражданского права: в 3 ч. Ч. 1. Вотчинные права / К.П. Победоносцев. – М.: Статут, 2003. – 800 с.
103. Победоносцев, К.П. Курс гражданского права: в 3 ч. Ч. 3. Договоры и обязательства / К.П. Победоносцев. – М.: Статут, 2003. – 622 с.
104. Поваров, Ю.С. Сущность и юридическое значение оферты (критический анализ доктринальных подходов) / Ю.С. Поваров // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. – 2014. – № 4 (25). – С. 123–130.
105. Подузова, Е.Б. Предварительный договор как основание возникновения организационного правоотношения / Е.Б. Подузова // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2015. – № 10. – С. 133–141.
106. Покровский, И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. – 8-е изд. – М.: Статут, 2020. – 351 с.
107. Полякова, В.Э. Предварительный договор в праве России и Германии: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Полякова Валентина Эдуардовна. – М., 2015. – 141 с.
108. Проект № 47538-6/5 Федерального закона «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» (ко второму чтению) // Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. – М.: Статут, 2017. – С. 466–559.
109. Процевский, В.А. Значение свободы воли в договорных гражданско-правовых отношениях / В.А. Процевский // Власть Закона. – 2021. – № 3 (47). – С. 49–58.
110. Рамберг, Я. Международные коммерческие транзакции / Я. Рамберг / пер. с англ. под ред. Н.Г. Вилковой. – М.: ICC Russia, 2011. – 894 с.

111. Ровный, В.В. Модели заключения договора (памяти Б.Л. Хаскельберга) / В.В. Ровный // Сибирский юридический вестник. – 2023. – № 1 (100). – С. 46–51.
112. Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 2. Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2010. – 1206 с.
113. Ротань, В.Г. Новейшее учение о толковании права: монография / В.Г. Ротань, О.Е. Сонин, Ю.В. Черткова. – Симферополь, 2019. – 792 с.
114. Ротань, В.Г. Система гражданских правоотношений и их структура / В.Г. Ротань // Власть Закона. – 2019. – № 4 (40). – С. 57–88.
115. Рыбалов, А.О. Проблемы классификации гражданских правоотношений: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Рыбалов Андрей Олегович. – СПб., 2007. – 221 с.
116. Савиньи, Ф.К.ф. Система современного римского права: в 8 т. Т. 1 / Ф.К.ф. Савиньи / пер. с нем. Г. Жигулина; под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. – М.: Статут, 2011. – 510 с.
117. Сарбаш, С.В. Комментарий к ст. 1. Основные начала гражданского законодательства / С.В. Сарбаш // Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. – М.: Статут, 2020. – С. 37–119.
118. Сарбаш, С.В. Элементарная догматика обязательств: учеб. пособие / С.В. Сарбаш. – М.: Статут, 2016. – 336 с.
119. Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153–208 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А.Г. Карапетов. – М.: Статут, 2018. – 944 с.
120. Семенуха, Т.Б. Влияние государственной регистрации на гражданско-правовые договоры / Т.Б. Семенуха // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2022. – № 1 (144). – С. 103–112.
121. Семенуха, Т.Б. Давний спор о квалификации оферты: сделка или стадия заключения договора / Т.Б. Семенуха // Право и государство: теория и практика. – 2022. – № 1 (205). – С. 277–280.

122. Семенуха, Т.Б. Правовые формы реализации и защиты преимущественного права покупки доли в праве общей долевой собственности / Т.Б. Семенуха // Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Юридические науки. – 2021. – Т. 7. – № 3-2. – С. 231–239.
123. Семенуха, Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении предварительного договора / Т.Б. Семенуха // Известия Юго-Западного государственного университета. Серия: История и право. – 2021. – Т. 11. – № 5. – С. 19–31.
124. Семенуха, Т.Б. Правоотношения, возникающие при заключении публичных договоров: виды и правовая природа / Т.Б. Семенуха // Юридический вестник Самарского университета. – 2021. – Т. 7. – № 4. – С. 117–123.
125. Семенуха, Т.Б. Преимущественное право на заключение договора на новый срок в институтах аренды и найма жилого помещения / Т.Б. Семенуха // Власть Закона. – 2022. – № 2 (50). – С. 140–153.
126. Сеницын, С.А. Вещная природа преимущественных прав / С.А. Сеницын // Законодательство. – 2008. – № 10. – С. 10–17.
127. Сеницын, С.А. Общее учение об абсолютных и относительных субъективных гражданских правах: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Сеницын Сергей Андреевич. – М., 2017. – 604 с.
128. Скловский, К.И. Институт преимущественной покупки в российском и зарубежном праве / К.И. Скловский, М.И. Смирнова // Хозяйственное право. – 2003. – № 10. – С. 88–98.
129. Смирнов, В.И. Квалификация публичной оферты / В.И. Смирнов // Современная наука. – 2010. – № 1 (1). – С. 58–62.
130. Соломин, С.К. К вопросу о заключении договора / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина // Вестник арбитражной практики. – 2019. – № 4 (83). – С. 3–14.
131. Соломин, С.К. Переговоры о заключении договора / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина // Вестник Омского университета. Серия: Право. – 2023. – № 3 (20). – С. 41–50.

132. Соломин, С.К. Систематизация гражданско-правовых договоров: монография / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина. – М.: Юстицинформ, 2021. – 152 с.
133. Соломин, С.К. Юридические факты и иные жизненные обстоятельства: цивилистический очерк: монография / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина. – М.: Юстицинформ, 2022. – 168 с.
134. Стальгевич, А.К. Некоторые вопросы теории социалистических правовых отношений / А.К. Стальгевич // Советское государство и право. – 1957. – № 2. – С. 23–32.
135. Строгович, М.С. Избранные труды: в 3 т. Т. 1. Проблемы общей теории права / М.С. Строгович. – М.: Наука, 1990. – 304 с.
136. Сулейманова, С.А. Гражданская правоспособность физического лица как субъективное право / С.А. Сулейманова // Вестник Омского университета. Серия: Право. – 2008. – № 4 (17). – С. 75–79.
137. Суханов, Е.А. Проблема вещных прав / Е.А. Суханов // ЭЖ-Юрист. – 2003. – 23 ноября.
138. Тарасенко, Ю.А. Очерк 11. Проблемные аспекты общего учения о договоре / Ю.А. Тарасенко // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под ред. В.А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – 993 с.
139. Теория государства и права: учебник / под ред. В.К. Бабаева. – М.: Юристъ, 2003. – 592 с.
140. Ткаченко, Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношений / Ю.Г. Ткаченко. – М.: Юрид. лит., 1980. – 176 с.
141. Толстой, Ю.К. Кодификация гражданского законодательства в СССР (1961–1965 гг.): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Толстой Юрий Кириллович. – Л., 1970. – 38 с.
142. Толстой, Ю.К. Избранные труды о собственности и правоотношениях: сб. / Ю.К. Толстой / сост. и вступ. статья А.А. Иванова. – М.: Закон, 2017. – 1008 с.
143. Толстой, Ю.К. К теории правоотношения / Ю.К. Толстой // Избранные труды о собственности и правоотношениях: сб. / сост. и вступ. статья А.А. Иванова. – М.: Закон, 2017. – С. 61–141.

144. Третьяков, С.В. Развитие учения о субъективном частном праве в зарубежной цивилистике: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Третьяков Сергей Васильевич. – М., 2022. – 495 с.
145. Флейшиц, Е.А. Избранные труды по гражданскому праву: в 2 т. Т. 2 / Е.А. Флейшиц. – М.: Статут, 2015. – 720 с.
146. Халеппо, И.М. Оферта в гражданском праве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Халеппо Ирина Михайловна. – Краснодар, 2013. – 208 с.
147. Халфина, Р.О. Общее учение о правоотношении / Р.О. Халфина. – М.: Юрид. лит., 1974. – 234 с.
148. Хаскельберг, Б.Л. Гражданское право. Избранные труды / Б.Л. Хаскельберг. – Томск: Красное знамя, 2008. – 438 с.
149. Храпунова, Е.А. Преимущественное право арендатора на заключение договора на новый срок: проблемы сущности и правовой природы / Е.А. Храпунова // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. – 2018. – № 8 (99). – С. 89–93.
150. Черданцев, А.Ф. Толкование права и договора: учеб. пособие для вузов / А.Ф. Черданцев. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2003. – 381 с.
151. Черданцев, А.Ф. Толкование советского права. Теория и практика / А.Ф. Черданцев. – М.: Юрид. лит., 1979. – 168 с.
152. Чумакова, О.Н. Механизм действия предварительного договора и его правовое регулирование / О.Н. Чумакова, В.Н. Сусликов // Образование и право. – 2017. – № 8. – С. 147–151.
153. Шейндлин, Б.В. Норма права и правоотношение / Б.В. Шейндлин // Вопросы общей теории советского права: сб. ст. – М.: Госюриздат, 1960. – С. 121–147.
154. Шерстобитов, А.Е. Гражданско-правовая защита прав потребителей в России: становление и развитие / А.Е. Шерстобитов // Проблемы осуществления и защиты гражданских прав: сб. ст. к 100-летию со дня рождения профессора В.П. Грибанова / отв. ред. Е.А. Суханов, А.Е. Шерстобитов. – М.: Статут, 2021. – С. 25–57.

155. Шерстобитов, А.Е. Модернизация ГК РФ в сфере обязательственного права: концептуальные подходы и их реализация / А.Е. Шерстобитов // Гражданское право социального государства: сб. ст., посвященный 90-летию со дня рождения профессора А.Л. Маковского (1930–2020) / отв. ред. В.В. Витрянский, Е.А. Суханов. – М.: Статут, 2020. – 480 с.
156. Шершеневич, Г.Ф. Избранное: в 6 т. Т. 4, включая Общую теорию права / Г.Ф. Шершеневич; вступ. слово, сост. П.В. Крашенинников. – М.: Статут, 2016. – 752 с.
157. Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: СПАРК, 1995. – 556 с.
158. Юрьева, Л.А. Договор управления многоквартирным домом: монография / Л.А. Юрьева. – М.: Юстицинформ, 2011. – 256 с.
159. Явич, Л.С. Общая теория права / Л.С. Явич. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 286 с.
160. Яковлева, В.Ф. Правовые проблемы перевозки и материально-технического снабжения / В.Ф. Яковлева, В.Т. Смирнов. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1978. – 221 с.