

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Гражданское право и процесс»

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки, специальности)

Гражданско-правовой

(направленность (профиль) / специализация)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему «Заключение договора»

Обучающийся

А.А. Носкова

(Инициалы Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

к.ю.н., доцент И.В. Маштаков

(ученая степень (при наличии), ученое звание (при наличии), Инициалы Фамилия)

Тольятти 2023

Аннотация

Тема моей бакалаврской работы актуальна в связи с тем, что договоры буквально пронизывают все стороны жизни современного общества и являются предметом нескончаемого практического интереса многочисленных исследователей отрасли гражданского и договорного права. В процессе заключения гражданско-правового договора возникают спорные моменты и разногласия сторон, что только усиливает актуальность выбранной мной темы.

Актуальными были и остаются такие вопросы правового регулирования процедуры заключения договора, как ведение переговоров, установление сроков для ответа на предложение заключить договор и порядка согласования условий будущего договора, конклюдентные действия по заключению договора и другие положения гражданского законодательства, в которых имеет место быть соответствующая проблематика.

Целью моего исследования является анализ специфики заключения договора в гражданском праве России и последствий его заключения.

Для решения поставленной цели я ставлю следующие задачи:

- изучить общие положения о заключении договора;
- рассмотреть особенности применения оферты и акцепта при заключении договора;
- показать способы и стадии заключения договора;
- выявить правовые особенности заключения договора, обусловленные обязанностью его заключить.

Структура моей бакалаврской работы состоит из введения, двух глав, разделённых на шесть параграфов, заключения, списка используемой литературы и используемых источников.

Объем моей работы составляет 46 страниц.

Оглавление

Введение	4
Глава 1 Общие правила заключения договора по гражданскому законодательству.....	6
1.1 Оферта и акцепт при заключении договора	6
1.2 Согласование условий и форма договора	9
Глава 2 Особенности заключения договора, обусловленные обязанностью его заключить	17
2.1 Проблемы заключения публичного договора в гражданском праве Российской Федерации	17
2.2 Проблемы применения общих положений о заключении договора в обязательном порядке	22
2.3 Предварительный договор как основание возникновения обязанности заключить основной договор	28
2.4 Торги как особый порядок согласования воли при заключении договора	34
Заключение	41
Список используемой литературы и используемых источников	43

Введение

Договоры буквально пронизывают все стороны жизни современного общества и являются предметом нескончаемого практического интереса многочисленных деятелей отрасли права. Лица обращаются к заключению гражданско-правового договора в том случае, когда наступает необходимость заключения соглашения между двумя или несколькими лицами, об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. В процессе правового регулирования гражданско-правового договора появляются спорные моменты и разногласия сторон, что, в свою очередь, характеризует актуальность выбранной темы.

Для гражданского права договор является классической категорией, так как с помощью договора регулируются отношения между независимыми друг от друга лицами, вступающими в отношения по своей воле, прежде всего – по соглашению друг с другом, заключая договор. Возможность заключения договоров в гражданских отношениях находит сущность гражданско-правового регулирования как регулирования, основанного на равенстве, автономии воли и диспозитивности сторон.

В связи с этим, следует рассмотреть главные моменты заключения договора. Договор представляет собой довольно обширную группу гражданско-правовых инструментов, так как договор используется в нескольких областях. В настоящее время практически все участники гражданских правоотношений, так или иначе, взаимодействуют с договорами. Это могут быть договоры поставки, купли-продажи, трудовые договоры, и необходимо обращать внимание на содержание договора, а также знать о правовых последствиях заключенного договора.

Гражданским законодательством Российской Федерации, а именно главой 28 ГК РФ, регулируются основные положения, связанные с заключением договора, определяются способы и стадии заключения договора.

Целью исследования является анализ специфики заключения договора в гражданском праве России и последствий его заключения.

Для решения поставленной цели, необходимо решить такие задачи, как:

- изучить основные положения о заключении договора;
- рассмотреть особенности применения оферты и акцепта при заключении договора;
- показать способы и стадии заключения договора;
- выявить правовые особенности заключения договора, обусловленные обязанностью его заключить.

Объектом исследования выступают гражданские правоотношения, которые складываются в процессе заключения договора.

Предметом исследования являются гражданско-правовые нормы, регулирующие заключение договора в рамках общих положений о договоре по ГК РФ.

Нормативной основой исследования послужили: Конституция РФ, Гражданский Кодекс РФ, Федеральные законы и иные подзаконные нормативно-правовые акты в части регулирования порядка заключения договора.

Теоретическую основу исследования составили научные труды учёных-цивилистов, таких как: П.П. Цитович, И.Б. Новицкий и др.

Методологическую основу моей работы составили применяемые методы познания и полученного научного результата. В процессе изучения темы исследования мной были применены специальные методы познания: общенаучный, сравнительный, аналитический метод анализа, метод классификации, системно-структурный метод, метод описания, метод синтеза и другие.

Структура моей бакалаврской работы состоит из введения, двух глав, разделённых на шесть параграфов, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Общие правила заключения договора по гражданскому законодательству

1.1 Оферта и акцепт при заключении договора

Гражданско-правовой договор представляет собой сделку и имеет основания для возникновения определенных правоотношений. Таким образом, договор является юридическим фактом и для его заключения законодательством закреплена определенная процедура.

Заключение любого договора предполагает достижение сторонами соглашения о его условиях. Для этого требуется прохождение двух этапов: направление оферты (предложения заключить договор) и ее акцепт (принятие предложения) [14].

Положениями о договоре, закрепленными в п. 1 ст. 432 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что офертой признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение [3].

Договор считается заключенным, в соответствии гражданским законодательством, если стороны достигли соглашения по всем существенным условиям, прописанном в договоре. Как следствие, оферта должна быть составлена в форме, установленной для основного договора [14].

В зависимости от того, какие будут задачи поставлены у инициатора сделки, можно выделить два вида оферты: безотзывная и отзывная.

В первом случае оферта будет представлять собой предложение заключить договор, который нельзя будет отозвать в течении указанного срока для акцепта. Отозвать оферту возможно в случае, если это оговорено в самой оферте или это подразумевается в существе предложения.

Также оферта, по срокам ее принятия, подразделяется на оферту, определяющую срок для акцепта, и оферта, не ограничивающая акцепта по сроку ее принятия.

Согласно статье 440 ГК РФ, договор считается заключенным, когда в оферте определен срок для акцепта, если акцепт получен лицом, направившим оферту, в пределах указанного в ней срока [3].

Заключение договора на основании оферты, не определяющей для акцепта срок, регулируется статьей 441 ГК РФ. Согласно статье, договор считается заключенным, если лицо, направившее оферту в письменной форме, получает акцепт до окончания срока, установленного законодательством или в течение необходимого для этого времени. Если оферта имеет устную форму и не устанавливает срок для акцепта, то договор будет считаться заключенным с момента немедленного заявления о ее акцепте с другой стороны сделки.

Понятие нормально необходимого времени для получения акцепта создает неопределенность, так как считается оценочным. На практике в качестве нормально необходимого срока рассматривался срок в полгода (Определение Верховного Суда РФ от 24.02.2016 № 306-ЭС15-19588 по делу № А12-2348/2015), в три месяца (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 09.04.2018 № Ф07-2910/2018 по делу № А13-6053/2017) и в два месяца (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 24.04.2019 № Ф07-3351/2019 по делу № А56-33728/2018 (Определением Верховного Суда РФ от 23.08.2019 № 307-ЭС19-13203 отказано в передаче дела № А56-33728/2018 в Судебную коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного Постановления)) [14].

Из всего вышесказанного можно сделать вывод, что оферта не может существовать без акцепта, так как он является обязательной стадией заключения договора.

Понятию акцепта посвящена статья 438 ГК РФ и определяет акцепт как ответ лица на оферту о ее принятии.

Ранее мы рассмотрели возможность заключения договора оферты с определением срока для акцепта и без установления такого срока, но, кроме этого, законодательством закреплены формы акцепта, полученного с опозданием, и акцепта на иных условиях.

В соответствии со статьей 442 ГК РФ акцепт не считается опоздавшим в случае, если лицо, направившее оферту, своевременно не уведомит вторую сторону о получении акцепта с опозданием. Таким образом, акцепт считается полученным, а договор заключенным, если оферент сразу же после получения акцепта уведомит другую сторону о ее принятии.

В случае несогласия лицом, принимающим оферту, с ее условиями или согласии принять оферту на иных условиях законодательством расценивается как отказ от оферты. Более того, если акцепт предлагает иные условия для заключения сделки, это расценивается как новая оферта, адресованная обратно. Также молчание со стороны акцепта расценивается как отказ от оферты, в соответствии с пунктом 2 статьи 438 ГК РФ.

Процедура заключения договора является сложным юридическим явлением и может иметь разнообразные формы.

Особенности оферты и акцепта можно разобрать на примере заключения договора поставки. Моментом заключения такого договора будет расцениваться достигнутое соглашение поставщика и покупателя, оформленное в письменной форме и содержащее существенные условия.

Направление оферты со стороны поставщика будет считаться начальным этапом заключения договора поставки. В качестве оферты может выступать проект договора поставки, а подписание проекта договора другой стороной будет расцениваться акцептом. Если между сторонами возникают разногласия на стадии заключения договора, то разногласия должны быть урегулированы сторонами в тридцатидневный срок, в соответствии со статьей 507 ГК РФ, в противном случае сторона, получившая проект

договора, обязана возместить убытки, связанные с ее уклонением от согласования условий договора. Убытками, вызванными уклонением от согласования условий договора, можно расценить, например, расходы стороны, направившей извещение о согласии заключить договор на новых условиях, если они понесены в связи с подготовкой и организацией исполнения данного договора, предпринятыми по истечении тридцатидневного срока, то есть акцепт на иных условиях [18].

Из всего вышесказанного мной следует, что оферта и акцепт не могут расцениваться как односторонние сделки, существуют в гражданском праве неразрывно и являются составляющей частью процедуры заключения договора. Для того, чтоб договор можно было считать заключенным, необходимо наличие акцепта на оферту, предложенную лицом.

1.2 Согласование условий и форма договора

Содержание договора представляет собой его условия, которые прописывают и устанавливают стороны между собой. Принято выделять три вида условий договора: существенные, обычные, случайные.

Существенные условия – это такие условия, с помощью которых стороны достигают согласие. Без этих обязательных утверждений договор будет считаться не заключенным. Существенные условия можно разделить на объективные и субъективные.

Объективные – один из видов существенных условий, к ним можно отнести:

– условия о предмете договора. Например, по договору контрактации предметом будет служить только сельскохозяйственно-выращенная продукция той стороны, то есть продавца, которая будет исполняющей по договору. Так же договор контрактации будет содержать условие о самом товаре, его названии, в каком количестве будет куплен продукт, вид товара – ассортимент;

– законодательно закреплённые условия, подразумевающие под собой обязательное исполнение условий. Например, в соответствии со статьёй 708 ГК РФ, для договора подряда характерны сроки начала работы и окончания ее выполнения. Или же договор продажи недвижимости, где продавец выставляет определенную цену, по которой будет продаваться недвижимое имущество.

Субъективно существенные условия – это те условия, в отношении которых сторонам необходимо договориться, по заявлению одной из сторон. Без согласования таких условий договор не будет считаться заключённым.

С целью урегулирования данного вопроса, касательно условий договора, составляется протокол разногласий. Протокол составляется стороной, несогласной на условия оферента. В таком случае возникает вопрос: будет ли протокол разногласий являться свидетельством того, что сторона рассматривает условия протокола как существенные, если отдельного заявления стороной не выдвинуто?

Правоприменительная практика в этом вопросе противоречива. Первая позиция: неподписанный протокол разногласий свидетельствует о том, что стороны не согласовали именно существенные условия договора, даже если в самом протоколе ни одна из сторон прямо не заявила, что для нее данные условия являются существенными. Вторая позиция: наличие протокола разногласий к договору не является основанием для признания его незаключённым, если 23 разногласия не затрагивают существенных условий и ни одна из сторон не заявила о необходимости достигнуть соглашения по возникшим разногласиям [4].

В качестве примера обратимся к Информационному письму Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключёнными».

Товарищество собственников жилья обратилось в арбитражный суд с иском к закрытому акционерному обществу о взыскании неустойки за нарушение сроков выполнения работ по договору подряда.

Из материалов дела следовало, что между сторонами был подписан договор подряда с условием, что работы должны быть выполнены в течение периода времени, исчисляемого с момента осуществления истцом авансового платежа. Названный платеж был произведен в течение двух недель после подписания договора, а работы выполнены ответчиком за пределами упомянутого периода с момента перечисления аванса.

Суд первой инстанции в иске отказал, признав договор подряда незаключенным на основании следующего.

Согласно пункту 1 статьи 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

В соответствии с пунктом 1 статьи 708 ГК РФ в договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы.

Статья 190 ГК РФ предусматривает, что установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемый судом срок определяется календарной датой или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить.

Условие договора подряда, при котором работы должны быть выполнены в течение периода времени с момента перечисления аванса без определения точной даты совершения этого действия, не может быть признано указанием на событие, которое неизбежно должно наступить. Поэтому в договоре подряда сторонами не согласованы начальный и конечный сроки выполнения работ.

Суд апелляционной инстанции решение суда первой инстанции отменил, иск удовлетворил, отметив следующее.

Требования гражданского законодательства об определении периода выполнения работ по договору подряда как существенного условия этого договора установлены с целью недопущения неопределенности в отношениях сторон.

Если начальный момент периода выполнения подрядчиком работ определен указанием на действия заказчика или иных лиц, в том числе на момент уплаты аванса, то предполагается, что такие действия будут совершены в срок, предусмотренный договором, а при его отсутствии - в разумный срок. Следовательно, в таком случае нет неопределенности в сроках производства работ.

Договор, содержащий такое условие о периоде выполнения работ, должен считаться заключенным. В случае если заказчик не совершит соответствующие действия в предусмотренный договором срок, а при его отсутствии - в разумный срок, подрядчик вправе отказаться от исполнения своих обязательств, существование или исполнение которых поставлено в зависимость от действий заказчика (пункт 2 статьи 328 ГК РФ) [6].

Рассмотрим более подробно обычные условия договора, где главным отличительным признаком от существенных условий является то, что они уже прописаны в самом договоре и не обговариваются ни одной из сторон. Обычные условия свойственны каждому договору, который является, в свою очередь, типичными для сторон. В качестве примера таких условий могут быть права и обязанности каждой стороны, ответственность, которую будут нести заказчик и продавец, фиксированная цена в соответствии со статьей 424 ГК РФ, срок, представляющий из себя точный период.

Условия, оставшиеся без внимания, которые не прописаны в законе, относятся к категории случайных. Они характерны тем, что могут изменять и дополнять обычные условия, при этом добавляются в договор по решению сторон и никак не могут влиять на действительность договора. Например,

прописанные данные сторон, по котором одна из сторон может произвести телефонный звонок и уточнить какие-либо моменты, оставить свои реквизиты или же их подписи, форс-мажор.

За исключением прописанных условий, для любого вида договора при его заключении, должна быть определена форма.

Исходя из статьи 434 ГК РФ, форма заключения может быть любая, предусмотренная для осуществления сделки, если закон для конкретного вида договора не устанавливает свою определенную форму. Если же одна из сторон примет решение заключить договор в иной форме, даже если для данного договора такая форма не свойственна, то договор все равно будет считаться заключенным после принятия его формы. Форма договора приравнивается к формам сделки, согласно которым, по статье 158 ГК РФ. может иметь как устную, так и письменную.

Устная сделка характеризуется тем, что стороны могут открыто словами определить свою намеренность вступить в сделку, обозначить все условия в данный момент (телефонный разговор, лично при встрече и т.п.), вследствие чего сделка вступает в силу сразу. Покупка в супермаркете, будет служить примером устной формы сделки, где передача товара происходит в тоже время, что и оплата. Здесь устной формы будет вполне хватать, так как действие сторон было прекращено с момента принятия.

Молчание или конклюдентные действия также относятся к видам устной сделки, где первый вариант разрешен законом или производится только по соглашению сторон, как, например, по договору энергосбережения, который заключается на определенный срок, пока одна из сторон не сообщит о его прекращении или изменении. Если сторона не сообщила о таких намерениях, то договор будет продлен. Во втором случае это вступление в сделку путем принятия его условий, как например касса самообслуживания в магазине: покупатель принимает условия, цену на товар, его качество и количество и самостоятельно производит оплату на

кассе. Тем самым покупатель выражает свою волю заключить сделку с магазином, которая выступает как юридическое лицо.

Простая письменная форма представляет собой соглашение, где стороны должны прописать условия и положения сделки в письменной форме.

К письменной форме сделок будут относиться сделки:

- в одностороннем порядке;
- в двухстороннем порядке (двухсторонняя сделка);
- трех и более сторон (многосторонняя сделка).

Чаще всего, на практике, договор заключается в простой письменной форме, если для данного договора не установлена иная форма. В качестве примера иной формы договора, можно привести ситуацию, когда стороны по своему желанию хотят обезопасить себя, и заверить заключенный договор у нотариуса.

Стоит выделить договоры, которые подлежат обязательной государственной регистрации.

Так, те договоры, которые связаны с недвижимостью, а именно с продажей, обменом и дарения, необходимо регистрировать в государственном реестре. Такие договоры считаются заключенными с момента прохождения процедуры государственной регистрации. Если же, в некоторых случаях, договор купли-продажи, обмена, дарения недвижимости не был государственно зарегистрирован, или не поступил в государственный реестр, то такой договор считается не заключенным [26].

Также, стороны вправе определить форму договора, и тогда договор считается заключенным после придания ему определенной сторонами формы.

Одной из форм договора является договор аренды. Оплата арендатором услуги считается акцептом оферты. В качестве примера обратимся к судебной практике.

Арендодатель обратился в арбитражный суд с иском к арендатору об освобождении последним занимаемого здания.

Из представленных суду документов следовало, что сторонами был заключен договор аренды здания сроком на одиннадцать месяцев. Согласно одному из условий договора, по окончании срока аренды договор считался продленным на тот же срок на тех же условиях, если до истечения срока аренды ни одна из сторон не заявит об отказе в продлении договора. До окончания срока ни одна из сторон не уведомила другую сторону об отказе от продления договора.

В обоснование предъявленного требования истец сослался на то, что продление договора аренды представляло собой изменение срока аренды, который в целом составил более одного года. Следовательно, в силу пункта 2 статьи 651 ГК РФ для продления договора аренды здания требовалась его государственная регистрация по истечении первых одиннадцати месяцев.

Рассмотрев иск, Арбитражный суд первой инстанции пришел к следующим выводам. Договор аренды здания был заключен на определенный срок, равный одиннадцати месяцам, что составляет срок менее одного года. В соответствии с условиями договора продление осуществлялось автоматически по окончании срока аренды при отсутствии заявления одной из сторон об отказе от продления. Таким образом, фактически по окончании первоначального срока действия договора между сторонами начал действовать новый договор аренды, условия которого были идентичны условиям окончившегося договора. На этом основании суд признал, что при продлении договор аренды не подлежал государственной регистрации, так как срок продления (срок аренды по новому договору) был менее одного года [27].

В результате можно сделать вывод, что зачастую на практике встречаются решения, которые регулируют вопрос заключения договора, так как данный вопрос является одним из ведущих в гражданском праве.

В письменной форме совершаются сделки между:

- юридическими лицами;
- физическими и юридическими лицами;
- сделка граждан между собой, которая не будет превышать десять тысяч рублей, если предусмотрено законом, то независимо от любой суммы.

В соответствии со статьей 162 ГК РФ несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства [3].

Нотариальное удостоверение сделки представляет собой ее заключение письменно и заверением у нотариуса или должностного лица, имеющее право на нотариальное действие.

Удостоверение у нотариуса обязательно:

- когда это указано в законе (договор ренты, завещание, имущество, которое принадлежит несовершеннолетнему и другие);
- по соглашению сторон, даже если для него такая форма не требуется.

Если в сделке, предусматривающей нотариальную доверенность, доверенность отсутствует, то она приравнивается к ничтожной. Также, если одна сторона придерживается правилам исполнения сделки, а другая нет, то сделку можно признать действительной через суд по иску.

В заключении первой главы можно сделать вывод.

Гражданско-правовой договор является юридическим фактом и для его заключения законодательством закреплена определенная процедура. Соблюдение процедуры заключения договора способствует закреплению тех условий, что выгодны сторонам, и дает возможность реализовать и соблюсти интересы и права сторон в полном объеме. Также соблюдение процедуры заключения договора способствует его заключению и определению как свершившегося юридического факта. Нарушение процедуры заключения договора, установленной гражданским законодательством, напротив, ведет к нарушению прав и интересов сторон, а сам договор делает незаключенными или недействительным.

Глава 2 Особенности заключения договора, обусловленные обязанностью его заключить

2.1 Проблемы заключения публичного договора в гражданском праве Российской Федерации

Понятие публичного договора раскрывается в статье 426 ГК РФ, согласно которой, признать договор публичным можно при условии, если лицо, заключающее договор, осуществляет любую деятельность, приносящую ему прибыль, а договор устанавливает обязанности лица предоставить товар, услугу или выполнить работу в отношении второй стороны договора – потребителя.

Важно отметить, что второй стороной договора может быть любое лицо, обратившееся к исполнителю по договору. Исполнитель не вправе определять для себя наиболее выгодного заказчика, а обязан заключить договор с каждым обратившимся к нему лицом на равных условиях. Потребителем может быть, как физическое, так и юридическое лицо.

Заключение договора на равных условиях для всех категорий лиц является одной из особенностей заключения и исполнения публичного договора, исключением будут лишь случаи, предусмотренные законом. Изменение условий заключения договора возможны продавцом только в отношении цены, но не индивидуально для конкретного потребителя, а в отношении конкретной категории граждан (пенсионеры, студенты, иные категории граждан).

Законодательство определяет публичными следующие виды договоров:

- розничная купли-продажа (ст. 492 ГК РФ);
- медицинское обслуживание (п. 1 ст. 426 ГК РФ);
- оказание услуг связи (ст. 45 ФЗ от 07.07.2003 г. № 126 «О связи»);
- энергоснабжение (ст. 426 ГК РФ);
- перевозка транспортом общего пользования (п. 2 ст. 789 ГК РФ);

- гостиничное обслуживание (п. 1 ст. 426 ГК РФ);
- перевозка пассажиров такси (ч. 1 ст. 31 Устава автомобильного транспорта);
- личное страхование (п. 1 ст. 927 ГК РФ);
- прокат (п. 3 ст. 626 ГК РФ).

Договоры, не отвечающие требованиям ст. 426 ГК РФ, суд не признает публичными, а именно:

- договор кредитования и добровольного имущественного страхования [17];
- договор энергоснабжения между абонентом и субабонентом.

Нормы публичного договора широко используются в рамках коммерческого оборота, но они не аналогичны с типичными нормами гражданско-правового договора. Это обусловлено тем, что публичный договор включает в себя стадии и преддоговорной работы, и его исполнения, а также обязанностью заключить договор с неопределенным кругом лиц.

Публичный договор имеет правовые последствия, направленные на наиболее экономически незащищенную сторону договора, то есть потребителя в силу того, что на практике можно столкнуться с нежеланием коммерческой организации заключать договор с потребителем, либо навязыванием потребителю своих условий договора.

В этом заключается основная проблема заключения публичного договора. Путь решения этой проблемы отражается в части 4 статьи 445 ГК РФ и заключается в праве потребителя обратиться в суд в рамках действия законодательства о защите прав потребителей.

Если продавец (подрядчик, исполнитель) нарушает условия публичного договора, требования о равенстве цены, то такие условия договора признаются ничтожными, в соответствии с п. 5 ст. 426 ГК РФ. Права потребителя не должны быть ущемлены продавцом, в противном случае, покупатель вправе взыскать убытки от исполнения договора или наложить административный штраф.

В случае, если продавец необоснованно отказал потребителю в заключении публичного договора, то последний вправе:

- требовать заключение договора через суд, в том числе обратиться в суд с разногласиями без вашего согласия;
- пожаловаться в ФАС России или в Роспотребнадзор;
- запросить возмещение убытков от необоснованного отказа.

Публичный, как и любой другой договор, имеет определенные требования при его изменении и расторжении, которым необходимо следовать каждой из сторон.

Основная особенность публичного договора выражается в том, что отказ от заключения такого договора невозможен.

Согласно статье 426 Гражданского кодекса Российской Федерации, устанавливаются определенные требования при заключении договора с каждым кто обратиться, а расторгнуть такой вид договора можно только при определенных случаях:

- если клиент сам проявил инициативу и не хочет дальше пользоваться услугами данного договора (договор расторгается сразу)
- по соглашению сторон (если клиент несет несёт ущерб компании и не никак не реагирует на расторжение и извещение о прекращении договора);
- изменением обстоятельств (заключение договора между лицами на новых условиях);
- суд (если стороны не могут прийти к соглашению между собой ст. 451 ГК РФ).

При наличии возможности предоставить потребителю товары, выполнить работы или оказать услуги договор должен быть заключен. Необходимость доказывать отсутствие возможности передать товары, выполнить соответствующие работы, оказать услуги возлагается на лицо, для которого заключение публичного договора является обязательным.

Приведу пример рассмотрения Роспотребнадзором обращения гражданина на нарушение прав потребителя в магазине «Светофор». В связи

с заключение договора розничной купли-продажи при условии покупки товаров на сумму от трех сот рублей.

Витринный товар с оформленными ценниками является предложением к неопределенному кругу потребителей, что соответствует условием публичного договора.

В соответствии со ст. 426 ГК РФ, отказ продавца в заключении публичного договора, при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, не допускается.

Таким образом, сложившаяся ситуация противоречит Закону о защите прав потребителей, и разрешена путем привлечения виновного лица к административной ответственности, в виде внесения представления об устранении причин и условий нарушения.

Еще одна особенность публичного договора состоит в невозможности отказа от его исполнения. Не связанный с нарушением со стороны потребителя односторонний отказ лица, обязанного заключить публичный договор, от исполнения публичного договора не допускается, в том числе в случаях, предусмотренных правилами об отдельных видах договоров (ст. 782 ГК РФ) [7].

Допускается односторонний отказ от исполнения публичного договора, связанный с нарушением со стороны потребителя.

Исполнитель в одностороннем порядке не может отказаться от исполнения договора даже если этот пункт прописан в самом договоре. На односторонний отказ от исполнения договора имеет право только та сторона, для которой не было обязательным заключение договора, то есть сторона потребителя [15, 17]. Подрядчик не вправе отказаться от исполнения договора с потребителем, если последний не нарушил его условия.

Односторонний отказ от исполнения публичного договора может допускаться, если сторона потребителя нарушила его условия, а право на такой отказ закреплено законом для договоров данного вида. Например, в соответствии со ст. 896 ГК РФ, хранитель сам может отказать в исполнении

договора хранения, если оплата за него была просрочена больше на половину того срока, что был прописан в договоре.

Если исполнителю необходимо расторгнуть договор с заказчиком в связи с существенными обстоятельствами, влияющими на невозможность исполнить договор, то нужно с иском обратиться в суд. Возможность таких действий допускает Определение Конституционного Суда РФ от 14.10.2014 г. № 391-О [13].

Хочу отметить особенность в созвучности понятий публичного договора и публичной оферты, но следует заметить, что эти понятия не всегда тождественны.

Публичная оферта, является одним из вариантов заключения публичного договора, но это не означает, что каждый публичный договор можно расценивать как публичную оферту. Например, заключение договора электроснабжения будет являться публичным договором, но не будет являться публичной офертой, так как акцепта о принятии будет недостаточно для заключения договора в силу отсутствия у потребителя специализированного технического оборудования.

Между понятиями публичной оферты и публичного договора существует немаловажное отличие, которое хорошо раскрывает следующий пример. Направление публичной оферты на заключение публичного договора подразумевает ее акцепт заказчиком и само заключение такого договора, но если публичный договор не содержит признаков и условий публичной оферты, то акцепт не будет означать заключение договора. В таком случае, при разногласии сторон и отказе исполнителя в заключении договора потребитель вправе требовать заключения договора через суд.

Подводя итоги параграфа, хочу отметить, что законодательство определяет широкий перечень публичных договоров, затрагивающих практически все сферы функционирования общества. Публичный договор можно считать предметом выравнивания экономических возможностей предпринимателя и потребителя в способности заключить договор. Также

договор позволяет уравнивать потребителей между собой, не допуская дискриминации между ними по каким-либо признакам. Считаю важным отметить, что публичный договор не равен публичной оферте. Понятие, характер и поле применения публичного договора шире и влечет большие правовые последствия.

2.2 Проблемы применения общих положений о заключении договора в обязательном порядке

В соответствии с Конституцией РФ, регулирование договорных отношений основывается на принципах равенства и свобод и их защите (ст. 8, 34, 35, 45, 46, 55 Конституции РФ) [9].

Отличительной особенностью механизма заключения договора в обязательном порядке я считаю его отступление от принципа свободы договора с целью обеспечения защиты интересов участников договорного оборота [11].

Договора в обязательном порядке заключается, если это требуется самим договором или законодательством, и регулируется статьей 445 ГК РФ.

Заключение договора обязательно в следующих случаях:

– если это предусмотрено как законом, так и добровольным принятием лица на себя такого обязательства [17], что предусматривается отдельным соглашением к договору между сторонами. Статья 429 ГК РФ устанавливает обязанность заключения основного договора после согласования сторонами предварительного договора;

– если закон обязывает заключение договора.

Закон предусматривает обязательное заключение договора в таких случаях, как:

– публичный договор (ст. 426 ГК РФ), например, продавец не имеет права отказать потребителю в приобретении товара, имеющегося в наличии;

– запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением (ст. 10 ФЗ от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»), например, компания, которая занимает доминирующее положение в сфере предоставления природного газа, не вправе необоснованно отказать в заключении договора на поставку газа [30];

– заключение договора банковского счета (ст. 846 ГК РФ), например, банк не вправе объявить отказ лицу в открытии счета на объявленных им условиях и в совершении лицом банковских операций;

– принудительная лицензия на патент (ст. 1362 ГК РФ), например, патентообладатель обязан заключить лицензионный договор с любым лицом, желающим пользоваться объектом его патентных прав, если обладатель патента без объективных уважительных причин не использует объект своего патента в течении срока, установленного гражданским законодательством;

– выкуп акций обществом по требованию акционеров (ст. 75 ФЗ от 06.12.1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»), то есть акционерное общество выкупает акции, принадлежащие владельцам голосующих акций, по их требованию и по цене, равной рыночной;

– заключение договора на торгах (ст. 447 ГК РФ), то есть, по завершению аукциона стороны подписывают протокол о результатах торгов, что имеет силу договора, а в случае отказа одной из сторон в подписании протокола, этой стороной возмещаются убытки, вызванные уклонением от его заключения или понуждение к заключению договора через суд.

Самой статьей 445 ГК РФ раскрываются общие положения заключения договора в обязательном порядке в двух разных аспектах:

– обязанность заключения договора стороной, направившей оферту. При получении оферентом протокола разногласий в установленный законом срок, он обязан известить вторую сторону о принятии договора в ее редакции или о непринятии протокола разногласий в тридцатидневный срок.

– обязанность заключения договора стороной, которой направлена оферта. В данном случае лицо должно направить оференту извещение об

акцепте, отказе от акцепта или об акцепте оферты на иных условиях в установленный законодательством тридцатидневный срок.

Таким образом, возможность обратиться в суд с иском о понуждении заключить договор или о разногласиях по его условиям приобретает лицо, не имеющее обязанности заключить договор, то есть контрагент обязанной стороны.

Особенность заключается в том, что рассмотрение условий договора и подготовка согласия на предложение заключить договор является обязанностью, а не правом акцептанта, как это происходит при заключении договора в обычном порядке.

Итогом рассмотрения предложенных условий договора могут быть выделены следующие три вариации ответов:

- полный и безоговорочный акцепт без договора разногласий;
- направление акцепта на иных условиях вместе с протоколом разногласий. Отличием от общего порядка заключения договора является то, что акцепт на иных условиях не будет рассматриваться как новая оферта, а offerent вправе передать разногласия на рассмотрение в суд в течении тридцати дней с момента получения акцепта на иных условиях;
- отказ от заключения договора. Например, в условиях публичного договора, отказ возможен при доказанном отсутствии возможности исполнить договор заказчиком, в рамках действия ст. 426 ГК РФ.

При своевременном уведомлении offerentом о невозможности заключить договор освобождает акцептанта, обязанного его заключить, от возмещения убытков.

При направлении оферты лицом, обязанным заключить договор, и при наличии протокола разногласий, сторона, направившая оферту обязана рассмотреть протокол разногласий в срок, установленный законодательством. Итогом рассмотрения проекта разногласий в отношении стороны, направившей эти разногласия, возможны следующие варианты действий:

- принятие договора с учетом разногласий;
- сообщение об отклонении протокола разногласий, в том числе частичном.

Незаключение договора стороной, обязанной его заключить, может повлечь юридические последствия, в виде решения суда о понуждении к заключению договора или в виде обязанности возмещения другой стороне убытков, причиненных уклонением от заключения этого договора.

Предлагаю рассмотреть действие вышеупомянутых норм в рамках судебной практики Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области на примере дела от 25.12.2022 г. № А56-30239/2022.

ГУП «ТЭК Санкт-Петербурга», обратился с исковым заявлением к ООО «Жилкомсервис №1 Невского района» об урегулировании разногласий при заключении договора на теплоснабжение.

Истец осуществляет теплоснабжение многоквартирного дома, который находится в управлении ответчика. Заключение договора теплоснабжения является обязательным как для истца, так и для ответчика, в соответствии со ст. 15 ФЗ от 27.07.2010 № 190-ФЗ «О теплоснабжении». Истец направил ответчику проект договора, на который ответчик направил протокол разногласий, а протокол согласования разногласий направил с его частичным согласованием, путем исключения и изменения некоторых пунктов спорного договора.

В ходе судебного процесса ответчиком инициированы переговоры о заключении договора, о согласовании его условий при возможности изложения некоторых пунктов в новой редакции.

Решением суда разногласия урегулированы путем заключения договора в новой редакции, а ответчик обязан истцу возместить убытки, связанные с судебными расходами [21].

Таким образом еще одним видом юридической ответственности, наравне с понуждением судом к заключению договора и возмещении

убытков, связанных с неисполнением договора, является взыскание с виновного лица убытков на судебные расходы истцом.

В рамках действия ст. 445 ГК РФ, договор по решению суда о понуждении к его заключению считается заключенным на условиях, указанных в решении суда. Датой вступления в силу действия заключенного договора является дата вступления в силу соответствующего судебного решения.

Договор, заключенный по решению суда о понуждении к его заключению, не является мировым соглашением, а значит исполнение решения суда о заключении договора не контролируется. Таким образом дальнейшее действие договора осуществляется в рамках гражданско-правового законодательства в рамках общих правил. Стороны договора могут самостоятельно, без участия суда, расторгнуть такой договор или изменить его условия.

Принимая во внимание этот факт, сложно назвать гарантом правовой защиты обращение с иском в суд о понуждении к заключению договора несмотря на то, что статьей предусмотрено возмещение убытков потерпевшей стороне. Это подтверждается заключением В.В. Витрянского о п. 4 ст. 445 ГК РФ, где он подтверждает, что норм статьи недостаточно для их применения на практике, так как «при наличии решения суда о понуждении к заключению договора сторона, обязанная его заключить, сохраняет возможность уклониться от заключения соответствующего договора, не принимая имущества от контрагента, в пользу которого вынесено судебное решение» [1].

Как можно заметить, законодательно регулируется широкий спектр условий заключения договора в обязательном порядке, а источники, регламентирующие эти условия, носят разветвленный характер. Все это становится причиной ряда проблем в применении и регулировании договора в обязательном порядке на практике.

Исследование данной темы наталкивает на заключение следующих выводов.

Заключение договоров в обязательном порядке, в соответствии с нормами ст. 445 ГК РФ, происходит посредством обмена оферты и акцепта, при этом направление акцепта на иных условиях не расценивается как новая оферта.

То есть, обязанность заключения договора ложится на одну из сторон. Отсюда следует вопрос о целесообразности применения норм статьи в случае, когда обе стороны договора принимают на себя обязанность его заключить, например, по результатам торгов.

В соответствии со ст. 448 ГК РФ, документ, имеющий силу договора, обязан быть подписан по итогам торгов между организатором торгов и победителем, что соответствует нормам заключения договора в обязательном порядке.

При этом данный факт не находит отражение в ст. 445 ГК РФ, что создает проблематику при толковании и практическом применении норм статьи. Кроме того, ст. 445 ГК РФ не содержит ссылку на ст. 448 ГК РФ, что так же не позволяет учитывать ее нормы при заключении договора в обязательном порядке.

Таким образом, я предлагаю дополнить ст. 445 ГК РФ пунктом 4, изложив его в следующей редакции:

«В случаях, когда в соответствии с Кодексом или иными законами заключение договора происходит в результате проведения торгов, заключение такого договора обязательно для сторон и подлежит подписанию в день проведения аукциона, что предусмотрено статьями 447 и 448 настоящего Кодекса»;

а действующий пункт 4 ст. 445 ГК РФ сменить порядковый номер на «5.».

2.3 Предварительный договор как основание возникновения обязанности заключить основной договор

В соответствии с п.1 ст. 429 ГК РФ, по предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором. Следовательно, предварительный договор способствует возникновению обязательств сторон, до заключения основного договора [32, с. 297].

Заключение между сторонами предварительного договора возможно в том случае, когда стороны желают создать между собой определенную правовую взаимосвязь, в то время как, невозможно при определенных обстоятельствах заключение основного договора [2, с. 37].

Предварительный договор заключается в той форме, в которой будет заключен основной договор, в том случае, если форма основного договора не определена, то предварительный договор заключается в письменной форме. Если же не были соблюдены правила о форме предварительного договора, то такой договор может считаться ничтожным. На основании п.3 ст. 429, стоит выделить, что в предварительном договоре должны быть указаны условия, которые будут определять предмет договора, а также условия основного договора, с помощью которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение при заключении предварительного договора.

Заключение основного договора заключается в том, что соглашение по всем его существенным условиям или порядку их определения, достигнутое сторонами при составлении предварительного договора, будет облечено в требуемую для договоров данного вида форму, либо сторонами предварительного договора будут совершены действия, необходимые и достаточные для того, чтобы основной договор считался заключенным. Иными словами, стороны уже обсудят существенные условия договора и достигнут согласия.

Президиум ВАС РФ в постановлении № 9798/12 от 15.01.2013 отметил, что предметом предварительного договора являются обязательства сторон по заключению в будущем основного договора, именно поэтому, предварительный договор, не может устанавливать для сторон каких-либо иных обязательств, в том числе обязанности передать имущество или обязанности производить платежи за пользование им.

Отсутствие на момент заключения предварительного или основного договора возможности передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, который является предметом будущего договора, не может служить препятствием к заключению предварительного договора. В качестве примера стоит указать товар, который выступает в качестве предмета будущего договора, был в наличии у продавца в момент заключения предварительного или основного договора. Договор также может быть заключен относительно товара, который будет создан или приобретен продавцом в будущем. Иное может быть установлено законом или вытекать из характера товара (п.2 ст. 455 ГК РФ). Предварительный договор, зачастую, находит свое отражение при сделках с недвижимостью (например, купля-продажа квартиры, долгосрочная аренда недвижимости). При заключении предварительного договора, стороны могут начинать подготовку к заключению основного договора, в случаях сделок с недвижимостью, данный факт может выражаться в снятии недвижимости с продажи, а также подготовки к совершению сделки.

Так, исходя из Решения Феодосийского городского суда № 2-2775/2019 2-379/2020 2-379/2020(2-2775/2019;)-М-2689/2019 М-2689/2019 от 27 мая 2020 г. по делу № 2-2775/2019, известно, что Белова О.В. обратилась в суд с исковым заявлением, в котором просит взыскать с Лозового Ю.В. денежные средства в размере 140000,00 рублей, уплаченные на основании предварительного договора купли-продажи квартиры [24]. Между истцом и ответчиком заключен предварительный договор купли-продажи квартиры. Но, когда подходил срок заключения основного договора, ответчик

отклонился от его заключения, что подтверждается тем, что ответчик выдал доверенность представителю на право продажи квартиры не истцу, а любому покупателю. Истец просит суд взыскать с ответчика 70000 рублей – ту денежную сумму, которую истец заплатила ответчику (в качестве задатка), а также проценты, пользование чужими денежными средствами вследствие неправомерного удержания. Суд частично удовлетворил исковые требования, а именно, решил взыскать с ответчика в пользу истца задаток по предварительному договору, в остальной части исковых требований было отказано. Так как, согласно установленным судом обстоятельствам, ни одна из сторон в установленный предварительным договором срок не направила другой письменное предложение о готовности заключить основной договор.

Следующее судебное решение, которое считаем необходимым рассмотреть – решение Шатурского городского суда № 2-408/2021 2-408/2021~М-176/2021 М-176/2021 от 9 марта 2021 г. по делу № 2-408/2021. Согласно материалам дела, истец заключила с ответчиком предварительный договор об участии в долевом строительстве и внесла 1650000 руб. [10, с. 18]. Но, спустя время, истец поняла, что строительство объекта не ведется, и ответчик надлежащим образом не выполняет условия по предварительному договору. Суд, исследовав материалы дела, удовлетворил исковые требования [25].

Стоит отметить разногласия, которые встречаются на практике, когда в основном договоре содержатся те условия, которые не были указаны в предварительном договоре. Так, следует отметить Постановление Пленума ВАС РФ от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем». В данном Постановлении Высший Арбитражный суд РФ разъясняет то, что в случае, если в тексте договора купли-продажи недвижимой вещи недостаточно данных для индивидуализации проданного объекта недвижимости, однако они имеются, например, в акте приема-передачи, составленном сторонами во исполнение

заключенного ими договора, то такой договор не может быть признан незаключенным. В связи с изложенным отказ органа по регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним в государственной регистрации перехода права собственности на переданное имущество к покупателю со ссылкой на то, что договор купли-продажи не может считаться заключенным, не соответствует закону и может быть признан судом незаконным в порядке, предусмотренном ч.2 ст. 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации [16].

Нередко на практике и встречаются случаи, когда встречаются два похожих понятия «соглашение о намерении заключить договор» и «предварительный договор». Для того, чтобы разграничить данные понятия, необходимо выделить основные признаки предварительного договора:

- предварительный договор содержит условия, способствующие определит предмет основного договора. Например, предварительный договор аренды помещения содержит в себе индивидуализирующие признаки этого помещения (кадастровый номер, адрес, площадь и пр.). При заключении соглашения о намерении, в нем может быть указан только примерный размер помещения и район, в котором оно может находиться;

- предварительный договор заключен в той же форме, что и основной договор. Например, предварительный договор купли-продажи недвижимости будет иметь вид единого документа, подписанного сторонами. При этом аналогичное соглашение о намерениях может быть оформлено путем обмена электронными документами (ч. 1 ст. 550, п. 2 ст. 434 ГК РФ).

Помимо вышеуказанных требований для заключения предварительного договора, необходимо указать срок, в течение которого стороны должны заключить основной договор. В той ситуации, когда срок в предварительном договоре не установлен, то основной договор должен быть заключен в течение года с момента заключения предварительного договора. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 N 49 "О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса

Российской Федерации о заключении и толковании договора" указывает на то, что, отсутствие действий сторон, которые направлены на заключение основного договора, в течение срока, установленного для его заключения, свидетельствует об утрате интереса сторон в заключении основного договора, в силу чего по истечении указанного срока обязательство по заключению основного договора прекращается [17].

Исходя из п.5 ст. 429 ГК РФ следует, что, на случай появления противоречий мнения сторон относительно условий основного договора такие условия устанавливаются в соответствии с решением суда. Основной договор в этом случае считается заключенным с момента вступления в законную силу решения суда или с момента, указанного в решении суда. В предварительном договоре можно указать неустойку за уклонение от заключения основного договора. Но, если все же основной договор будет заключен между сторонами, то в таком случае, суд откажет во взыскании неустойки, на основе Постановления Президиума ВАС РФ от 12.02.2013 № 13585/12. Кроме неустойки, в случае судебных разбирательств по предварительному договору, сторона, чьи права были нарушены, вправе требовать возмещение убытков согласно ст. 15 ГК РФ. пункт 2 ст.15 ГК РФ к убыткам относятся расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Помимо того, что в договоре можно предусмотреть неустойку за уклонение от заключения основного договора, в предварительном договоре, возможно, определить плату за отказ от предварительного договора. Согласно п.3 ст. 310 ГК РФ, если обязательства, которые возникают из договора, связаны с предпринимательской деятельностью, допускается право на односторонний отказ от исполнения обязательства, на одностороннее изменение условий такого обязательства может быть обусловлено по

соглашению сторон необходимость выплаты определенной денежной суммы другой стороне обязательства. Но, односторонний отказ от исполнения обязательств по договору выступает в качестве исключительного случая.

Стоит отметить основания расторжения предварительного договора:

- взаимный отказ сторон от заключения основного договора;
- невозможность передачи полной суммы покупателем;
- бездействие сторон, в период времени, когда было необходимо заключить основной договор;
- после подписания предварительного договора были обнаружены существенные недостатки предмета договора;
- невозможность заключения основного договора из-за непреодолимых обстоятельств.

Проведя анализ правоприменительной практики, выявлено, что лицо вправе отказаться от заключения основного договора, если отсутствуют необходимые условия для его заключения. В качестве примера можно привести сделку, которая не прошла государственную регистрацию ввиду запрета на регистрационные действия. А также в случае, если имущество, по основному договору передано лицу, которое отсутствует в договоре. Кроме этого, необходимо отметить судебную практику, согласно которой, основной договор не был заключен по причине разногласий.

Таким образом, предварительный договор является отдельным документом, который свидетельствует о намерении сторон заключить основной договор [8, с. 93]. По предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором. Предварительный договор имеет юридическую силу, и, если же одна из сторон отклоняется от заключения основного договора, когда был заключен предварительный договор, то возникший спор решается в судебном порядке.

2.4 Торги как особый порядок согласования воли при заключении договора

Процедура проведения торгов регламентируется прежде всего положениями гражданского законодательства. В научной и учебной литературе мнения ученых в сфере проведения торгов разнообразны. О.А. Красавчиков, высказываясь на тему торгов, указывает, что проведении торгов следует относить к организационно-предпосылочным гражданско-правовым отношениям. Так как, именно в период проведения торгов зарождаются правоотношения, которые влекут за собой заключение договора. В противовес данному мнению, необходимо отметить точку зрения В. Груздева, который считает, что торги и есть способ заключения договора. Ведь в процессе проведения торгов согласовывается воля их участников и вследствие чего заключается договор. Следовательно, проанализировав мнения правоведов, стоит отметить, что в основном, научные деятели следуют тому правилу, что проведение торгов является односторонней сделкой, которая способствует развитию договорных гражданско-правовых правоотношений. Так как целая цепочка юридических фактов ведет именно к заключению основного договора.

А именно, об этом свидетельствуют действия стороны, такие как:

– направление заявки на участие в торгах. Заявки лиц, желающих участвовать в торгах, должна соответствовать нормам законодательства и требованиям, которые установил организатор торгов. В случае нарушения требований заявки на участие могут не принять;

– внесение задатка. Внесение задатка также подтверждает выражение воли участника для заключения договора. Так, на основании ст. 39.12 ЗК РФ для участия в аукционе заявители предоставляют в определенный извещении о проведении аукциона установленные документы, в том числе и документы, подтверждающие внесение задатка [5].

В соответствии со ст. 447 ГК РФ, договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги. В качестве организатора торгов могут выступать собственник вещи, обладатель иного имущественного права на нее, другое лицо, имеющее интерес в заключении договора с тем, кто выиграет торги, а также лицо, действующее на основании договора с указанными лицами и выступающее от их имени или от своего имени, если иное не предусмотрено законом (нотариус, специализированная организация и др.) [25, с. 147]. Участником торгов, согласно п.10 ст. 2 Федерального закона «Об организованных торгах» от 21.11.2011 № 325-ФЗ, признается лицо, которое допущено к участию в организованных торгах [29]. Согласно нормам, которые закреплены в законодательстве, договоры о продаже вещи или имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов. Торги (в том числе электронные) проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом. Выигравшим торги на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу – лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия. Согласно п.1 ст. 448, аукционы и конкурсы могут быть открытыми и закрытыми. В открытом аукционе и открытом конкурсе может участвовать любое лицо. В закрытом аукционе и закрытом конкурсе участвуют только лица, специально приглашенные для этой цели. Собственник продаваемой вещи или обладатель реализуемого имущественного права вправе определять форму проведения торгов. В том случае, если в аукционе или конкурсе участвовал только один участник, торги признаются несостоявшимися. Однако, в п. 151 Приказа ФАС России от 10.02.2010 № 67, предусмотрено, что в случае если торги признаны несостоявшимися по причине подачи единственной заявки на участие в торгах либо признания участником торгов только одного заявителя, с лицом, подавшим единственную заявку на участие в торгах, в случае, если указанная заявка соответствует требованиям и условиям, предусмотренным

документацией о торгах, а также с лицом, признанным единственным участником торгов, организатор торгов обязан заключить договор на условиях и по цене, которые предусмотрены заявкой на участие в торгах и документацией о торгах, но по цене не менее начальной (минимальной) цены договора (лота), указанной в извещении о проведении торгов [19].

На основании п.2 ст. 448 ГК РФ, извещение о проведении торгов должно быть опубликовано организатором не позднее чем за тридцать дней до их проведения. Извещение должно содержать сведения о времени, месте и форме торгов, об их предмете, о существующих обременениях продаваемого имущества и о порядке проведения торгов, в том числе об оформлении участия в торгах, определении лица, выигравшего торги, а также сведения о начальной цене. Условия договора, заключаемого по результатам торгов, определяются организатором торгов и должны быть указаны в извещении о проведении торгов. После завершения проведения торгов, лицо, которое выиграло торги, и организатор торгов подписывают в день проведения аукциона или конкурса протокол о результатах торгов, который имеет силу договора. Заключенный договор порождает возникновение прав и обязанностей сторон. Согласно п.6 ст. 448 ГК РФ, лицо, которое уклоняется от подписания протокола, обязано возместить причиненные этим убытки в части, превышающей размер предоставленного обеспечения. Если в соответствии с законом заключение договора возможно только путем проведения торгов, при уклонении организатора торгов от подписания протокола победитель торгов вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор, а также о возмещении убытков, вызванных уклонением от его заключения. При этом, договор может вступать в силу не с даты подписания договора, а с даты, установленной договором (например, если необходимо освобождение имущества от прав третьих лиц) [20].

В том случае, если на основе законодательства, заключение договора возможно исключительно путем проведения торгов, то победитель торгов не имеет право уступать права (кроме требований по денежному обязательству)

и реализовывать перевод долга по обязательствам, которые появляются из заключенного на торгах договора. Обязательства по такому договору должны быть исполнены победителем торгов лично, если иное не установлено законом.

Договор, заключенный по результатам торгов, может быть изменен сторонами:

- по основаниям, которые установлены законодательством;
- вследствие изменения размера процентов за пользование займом при изменении ключевой ставки Банка России (соразмерно такому изменению), если на торгах заключался договор займа (кредита);
- по иным основаниям, если изменение договора не повлияет на его условия, имевшие существенное значение для определения цены на торгах.

Отличительными признаками проведения торгов являются:

- состязательность. Данный признак является основополагающим признаком торгов, так как без состязательности торги потеряют свой смысл. Ведь целью проведения торгов является заключение договора на лучших условиях. И, именно благодаря конкуренции между участниками возможно добиться цели;

- равенство участников. Участники торгов между собой равны, и каждый преследует свою цель, к которой и стремится;

- публичность. Данный принцип выражается, прежде всего в том, что каждый желающий может узнать необходимую информацию о проведении торгов, и принять для себя решение – участвовать в торгах или же нет [31, с. 71].

Следовательно, торги выступают в качестве многостороннего способа обеспечения и развития конкуренции, с целью заключения договора на более выгодных условиях. Кроме этого, участники торгов обязаны вносить задаток. Размер, срок и порядок задатка определяется в извещении о проведении торгов. В том случае, если торги не были проведены, задаток должен вернуться назад участникам торгов. Кроме этого, задаток и возвращается

лицам, которые были участниками торгов, но не выиграли их. При заключении договора с лицом, выигравшим торги, сумма внесенного им задатка учитывается в счет исполнения обязательств по заключенному договору. Некоторые правоведы указывают на то, что задаток не выступает в качестве обеспечения исполнения обязанности заключить договор с организатором торгов. Например, Л.А. Новоселова указывает то, что задаток в торгах выступает в качестве обязательного платежа, так как для участия необходимо внести задаток. Но, в том случае, если участник передумает заключать договор, задаток ему возвращается, поэтому, у задатка отсутствует функция возникновения обязанности заключить договор. Такая функция появляется только в том случае, если участник будет победителем торгов.

Если иное не установлено законом, обязательства организатора и участников торгов по заключению договора по результатам торгов могут обеспечиваться независимой гарантией. Лицо, которое объявляет проведение торгов, ставит перед собой задачу, которая заключается в принятии заявок на участие в торгах, право на отказ от торгов в установленном законом порядке. Тем самым, реализовывая право на проведение торгов, лицо выражает свою волю на наступление последствий, которые предусмотрены законодательством. Например, ст. 449 ГК РФ установлены основания и последствия признания торгов недействительными. В случае нарушения установленных законом правил, суд вправе признать торги недействительными по иску заинтересованного лица в течение одного года со дня проведения торгов.

Торги могут быть признаны недействительными в случае, если:

- кто-либо необоснованно был отстранен от участия в торгах;
- на торгах произвольно была не принята высшая рекомендованная цена;
- продажа была осуществлена ранее определенного в извещении срока;
- были допущены иные существенные нарушения порядка проведения торгов, повлекшие неверное определение цены продажи;

– были допущены иные нарушения правил, установленных законом.

Если торги признаны судом недействительными, то договор, заключенный на этих торгах с лицом, которое выиграло торги, тоже считается недействительным. Расходы организатора торгов, связанные с применением последствий недействительности торгов и необходимостью проведения повторных торгов, распределяются между лицами, допустившими нарушения, вследствие чего торги признаны недействительными.

Рассмотрев судебную практику по вопросу признания торгов недействительными, необходимо отметить Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29 марта 2023 г. по делу № А41-63297/2019. В рамках дела о банкротстве должника и межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы № 19 по Московской области заявлено о требовании о признании недействительными повторных открытых торгов по продаже недвижимого имущества должника, а также о признании договора купли-продажи, заключенным на торгах, недействительным. Изучив материалы дела, суд определил, что присутствуют доказательства, которые указывают на нарушение порядка проведения торгов, а также прав и законных интересов кредиторов должника и иных лиц, согласованности и неправомерности действий участников торгов [12]. Также, Решение Арбитражного суда Ростовской области от 7 ноября 2022 г. по делу № А53-23922/2022 свидетельствует о том, что к договору, заключенному на неверно проведенных торгах, применяются последствия недействительности сделки. Между истцом и ответчиком заключен договор купли-продажи доли земельного участка по результатам торгов. Истец начал пользоваться своим участком, как вскоре выяснилось, что ответчик продал оставшиеся доли другому лицу, а истца не уведомил об этом, хотя, истец имеет преимущественное право покупки доли на земельном участке. В связи с этим, истец просит суд признать договор, заключенный на торгах и проведенные торги недействительными. Суд, рассмотрев требования истца

удовлетворил их в полном объеме [23]. Не всегда суд удовлетворяет иски требования истца, который заявляет признать торги и договор, который был заключен на торгах – недействительным. Так, Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 28 октября 2022 г. по делу № А47-16087/2021 свидетельствует о том, что АО «Иволга» обратилось в суд с иском к администрации муниципального образования Городецкий сельсовет Тюльганского района Оренбургской области. В обоснование исковых требований было указано то, что администрация муниципального образования незаконно выставила на торги территории [33, с. 22]. А также, извещение о проведении аукциона на право заключения договоров аренды не соответствует установленным требованиям закона и сам аукцион (торги) был проведен с нарушением процедуры и порядка его проведения. Суд, рассмотрев материалы дела, установил, что предоставление земельного участка вне установленного законом порядка может неправомерно создать приоритетные условия при получении прав на земельный участок, чем могут быть нарушены права иных возможных претендентов на их получение. В данном случае, не подтвержден факт незаконных действия ответчика. Так как, ответчик действовал добросовестно, и указал на то, что целью проведения торгов является привлечение всех заинтересованных лиц (конкурентов) и обеспечение им равных возможностей на приобретение земельного участка, а также получение уполномоченным органом максимальной цены за объект торгов [22].

Таким образом, проанализировав заключение договора на торгах, стоит отметить, что торги являются особым порядком согласования воли при заключении договора. Это обусловлено тем, что в случае заключения договора на торгах, стороны выражают свою волю в заключении договора посредством совершения конклюдентных действий, которые состоят в том, что лицо, желающее заключить договор посредством торгов, предлагает свои условия, на которых оно хочет заключить договор.

Заключение

В заключении написания моей выпускной квалификационной работы считаю необходимым тезисно и кратко сделать выводы по теме.

Процедура заключения договора имеет структуру поочередных действий, закрепленных гражданским законодательством, и представляет собой:

- преддоговорные отношения сторон;
- направление оферты и ее акцепт;
- заключение договора.

Содержание договора представляет собой его условия, которые прописывают и устанавливают стороны между собой. Принято выделять три вида условий договора:

- существенные;
- обычные;
- случайные.

Для любого вида договора, при его заключении, должна быть определена форма, что отражено в ст. 158 ГК РФ, устанавливающей письменную и устную формы. Письменная форма заключения договора может представлять собой как простую так нотариальную форму, а устная – молчание или конклюдентные действия. Существуют особенности заключения договора, обусловленные обязанностью его заключить. К таким особенностям относятся заключения:

- публичного договора;
- договора в обязательном порядке;
- предварительного договора;
- договора, заключаемого по результатам торгов.

Публичный договор можно считать предметом выравнивания экономических возможностей предпринимателя и потребителя в способности заключить договор. Также договор позволяет уравнивать потребителей

между собой, не допуская дискриминации между ними по каким-либо признакам. Все это обусловлено тем, что исполнитель не в праве определять для себя наиболее выгодного заказчика, а обязан заключить договор с каждым обратившимся к нему лицом на равных условиях, в соответствии со ст. 426 ГК РФ.

Заключение договора в обязательном порядке регулируется ст. 445 ГК РФ и возлагает обязанность его заключения либо на оферента, либо на акцептанта. Следует заметить, что направление акцепта на иных условиях не приравнивается к новой оферте, как это происходит в обычном порядке заключения договора.

По предварительному договору стороны обязаны заключить в будущем основной договор, отвечающий условиям, предусмотренным предварительным договором. Таким образом, предварительный договор способствует и гарантирует возникновение обязательств сторон, до заключения основного договора, что регулируется ст. 429 ГК РФ.

В соответствии со ст. 447 ГК РФ, договор может быть заключен путем проведения торгов с лицом, выигравшим торги. После завершения проведения торгов, лицо, которое выиграло торги, и организатор торгов подписывают в день проведения аукциона или конкурса протокол о результатах торгов, который имеет силу договора. Заключенный договор порождает возникновение прав и обязанностей сторон.

Таким образом, исследовав заключение договора, стоит отметить, что Гражданским кодексом РФ регулируются основные положения, связанные с заключением договора, определяются способы, стадии заключения договора, условия его заключения. Федеральными законами и иными нормативными актами могут быть предусмотрены специальные правила заключения договора того или иного вида, конкретизирующие основные положения ГК РФ.

Список используемых источников и используемой литературы

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари. М.: Статут, 2006 // https://private-right.ru/wp-content/uploads/Dogovornoe_pravo_T5-2.pdf (дата обращения 18.04.2023).
2. Гасников К.Д. Предварительный договор и способы обеспечения исполнения обязательств заключить основной договор // Законодательство. 2020. №3. С. 36-42.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 08.07.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2022) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.
4. Е.Г. Шаблова, О.В. Жевняк «Гражданское право. Гражданско-правовые договоры». 2015. С. 22-23.
5. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 03.04.2023) // Собрание законодательства РФ. – 2001. – N 44. – Ст. 4147.
6. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» // Вестник ВАС РФ. – № 4. – 2014.
7. Кархалев Д.Н., Томина А.П. Публичный договор // Юрист. 2022. № 3. С. 7 – 11.
8. Кириллова А.О. Значение предварительного договора при заключении основного договора // Право и государство: теория и практика. 2019. № 7(175). С. 92-94.
9. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Собрание законодательства РФ. – 2020. – № 31. – Ст. 4398.

10. Малис Ж.В. Договор долевого участия в строительстве и предварительный договор купли-продажи: сравнительный анализ // Вопросы экономики и права. 2019. № 128. С. 16-20.

11. А.Н. Линева О некоторых проблемах применения правил о заключении договора в обязательном порядке при возникновении отдельных видов обязательств // Вестник Московского университета МВД России. 2009. № 3. С. 185-187.

12. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29 марта 2023 г. по делу № А41-63297/2019 // <https://sudact.ru/vsrf/doc/WvxLbv3xmTYo/> (дата обращения 16.04.2023).

13. Определение Конституционного Суда РФ от 14.10.2014 № 391-О // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 15.03.2023).

14. Полякова В.Э. Оферта // Институты гражданского общества. 2023. №1. С. 1-3.

15. Постановление Пленума ВАС РФ от 11.07.2011 № 54 «О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем» // Вестник ВАС РФ. – № 9. – 2011.

16. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // Российская газета. – № 275. – 2016.

17. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Российская газета. – № 4. – 2019.

18. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 октября 1997 г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положения Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 23.02.2023).

19. Приказ ФАС России от 10.02.2010 № 67 // Российская газета. – № 37. – 2010.

20. Разъяснения ФАС РФ от 01.11.2011 «Разъяснения ФАС России по применению статьи 17.1 Закона о защите конкуренции, Правил проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, утвержденных Приказом ФАС России № 67 от 10.02.2010» // СПС Консультант Плюс (дата обращения 17.04.2023).

21. Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 25.12.2022 г. по делу № А56-30239/2022 // <https://sudact.ru/arbitral/doc/rzmBU5gPZ6rN/> (дата обращения 18.04.2023).

22. Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 28 октября 2022 г. по делу № А47-16087/2021 // <https://sudact.ru/arbitral/doc/7b6ZXtfzekH6/> (дата обращения 16.04.2023).

23. Решение Арбитражного суда Ростовской области от 7 ноября 2022 г. по делу № А53-23922/2022 // <https://sudact.ru/arbitral/doc/IdVsDy2PnJHz/> (дата обращения 16.04.2023).

24. Решение Феодосийского городского суда № 2-2775/2019 2-379/2020 2-379/2020(2-2775/2019;)-М-2689/2019 М-2689/2019 от 27 мая 2020 г. по делу № 2-2775/2019 // <https://sudact.ru/regular/doc/uLFFaPbLaqoJ/> (дата обращения 15.04.2023).

25. Решение Шатурского городского суда № 2-408/2021 2-408/2021~М-176/2021 М-176/2021 от 9 марта 2021 г. по делу № 2-408/2021 // <https://sudact.ru/regular/doc/xI0IWkfAQ9NJ/> (дата обращения 15.04.2023).

26. Ровный В.В. «О государственной регистрации договора и последствия договора» // Сибирский юридический вестник. 2022. №2(97). С. 80-87.

27. Фахрутдинова Г.Р. «О процессуальных особенностях рассмотрения жалоб на действия организатора торгов при проведении

аукциона по продаже арестованного имущества» // Вестник Института права Башкирского государственного университета. 2020. №4(8). С. 146-151.

28. Федеральный закон «Об организованных торгах» от 21.11.2011 № 325-ФЗ // Российская газета. – № 266. – 2011.

29. Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 29.12.2022) «О защите конкуренции» // Российская газета. – № 162. – 2006.

30. Цокур Е.Ф., Платонова Н.И. «Проблемы реализации публичных интересов при проведении торгов» // Пробелы в российском законодательстве. 2019. №3. С. 70-74.

31. Шаповал О.Ю. «Соотношение института переговоров о заключении договора с конструкцией предварительного договора» // Синергия наук. 2020. №47. С. 296-306.

32. Юрина Ю.А., Ильиных А.Л. «Процедура проведения торгов по продаже земельных участков» // Интерэкспо Гео-Сибирь. 2020. №2. С. 21-24.