РАЗДЕЛ IX. ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

Греченкова К.А.

Свобода договора и ее ограничения

*Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
(Россия, Москва)*

doi: 10.18411/sr-10-08-2018-12

idsp: 000001:sr-10-08-2018-12

Аннотация

Несмотря на то, что свобода договора является одним из основополагающих начал гражданского законодательства, основополагающий характер не может служить оправданием ее безграничности. Если бы ограничений свободы договора закон не предусматривал, в одной лишь надежде на добросовестность и сознательность субъектов гражданских правоотношений, заключающих договоры, то в обществе сложилась бы ситуация злоупотребления правами, нарушения баланса интересов сторон, нормального развития гражданского оборота и в целом анархии в обществе. Для того чтобы таких последствий не наступило, гражданское законодательство содержит ряд ограничений.

Ключевые слова: договор, свобода, ограничение, закон, ответственность.

До сих пор в литературе не выработано единой позиции относительно вопроса о том, на какие виды и по каким критериям классифицировать ограничения договорной свободы.

Так, Забоев К.И. приводит деление ограничений свободы договора на «законодательную защиту от вторжения частного субъекта гражданского права в «сектор свободы» другого частного лица либо в «сектор, отражающий публичные интересы государства».

Брагинский М.И. и Витрянский В.В. придерживались иной позиции: они разделяли ограничения свободы договора на позитивные и негативные. Под позитивными они понимали ограничения, связанные с обязанностью субъектов гражданских правоотношений заключить тот или иной договор, и включение в договор определенных ограничений. Под негативными – те, которые связаны со специальным составом субъектов договора, а также установлением преимущественных прав на заключение определенных договоров в гражданском законодательстве. Скорее всего, имелось в виду заключение публичных договоров.

Карапетов А.Г. и Савельев А.И. выделяют две модели ограничения принципа свободы договора – модель *ex ante* (ограничение законодательством) и модель *ex post* (ограничение судебной практикой). Однако авторы не учли того, что свобода договора может ограничиваться и самими сторонами договора, а не только законодательством или судебной практикой. Речь идет об ограничении свободы договора по соглашению контрагентов. Так, во многих европейских странах существуют общие нормы о преддоговорной ответственности, которые являются ограничением свободы договора. Эти нормы применимы, если одной из сторон договора, заключенного по российскому законодательству, выступает иностранный субъект (ст.1222.1 ГК).

По мнению М.Ю. Щетинкиной целесообразно ограничение принципа свободы договора по следующим основаниям: защита экономически слабой стороны; обеспечение

нормального рыночного оборота, свободы конкуренции; необходимость защиты интересов кредиторов; обеспечение интересов общества в целом (обеспечение безопасности, защита жизни и здоровья людей, охрана природы и культурных ценностей)

В целом с данной классификацией можно согласиться исходя из того, что защита слабой стороны является одной из основных задач гражданского законодательства, которое при помощи императивных норм «сглаживает» экономическое неравенство сторон, препятствуя заключению договоров, которые могут повлечь нарушения прав и интересов слабой стороны.

Если норма не содержит явно выраженный запрет установить иное, она считается императивной в случае, если это необходимо защиты интересов слабой стороны договора. Такое правило императивности, содержащееся в п.3 Постановления Пленума ВАС РФ «О свободе договора и ее пределах» распространяется также на защиту публичных интересов (в том числе, обеспечение безопасности, защита жизни и здоровья людей, охрана природы и культурных ценностей, а также обеспечение нормального рыночного оборота и конкуренции, без которых невозможно стабильное развитие гражданского оборота, экономической системы и общества в целом).

По данной классификации ограничение свободы договора необходимо и для защиты интересов кредиторов. Так, например, по договору продажи предприятия предметом договора является предприятие как имущественный комплекс, предназначенный для ведения предпринимательской деятельности, имущество которого обособлено от других имуществ, в том числе того же предпринимателя, включающее в себя не только имущество, но и имущественные права, клиентеллу (совокупность хозяйственных связей) и обязанности (долги). В таком договоре свобода сторон ограничивается необходимостью письменного уведомления кредиторов о продаже предприятия по обязательствам, включенным в его состав, осуществляемого одной из сторон договора. Очевидно, что согласие кредиторов по такому договору ограничивает свободу сторон при заключении договора, и, не получив его, стороны рискуют прекращением договора или иными последствиями, указанными в п.2 ст.562 ГК. Эти правила направлены на защиту интересов кредиторов в обязательстве.

Данная классификация представляется, на наш взгляд, спорной. За некоторым исключением и добавлением М.Ю. Щетинкина провела классификацию ограничений свободы договора в соответствии с открытым перечнем особо охраняемых законом интересов, данным пункте 3 указанного постановления. Почему же указанные основания ограничения свободы договора не включают недопущение грубого баланса интересов сторон? Оно вполне может быть таким основанием. Таким образом, в литературе еще не выработано четких классификационных критериев и видов ограничений свободы договора.

Одним из элементов свободы договора является свобода в решении вопроса заключать или не заключать договор, то есть отсутствие какого-либо стороннего принуждения к его заключению. Это такие случаи, как введение в заблуждение одной стороной другую сторону договора, оказание давления на нее иным противозаконным способом, которые по характеру, так же как склонение к совершению сделки в общественном транспорте, на улице, в доме склоняющего лица, представляют собой использование замешательства лица, его неопытность. Все эти действия направлены на то, чтобы навязать ему сделку в условиях невозможности взвесить все «за» и «против». В целях защиты слабой стороны в таких ситуациях в европейском праве существуют

механизмы, согласно которым непрофессиональное в предпринимательстве лицо вправе в течение определенного срока отказаться от договора без какого-либо предупреждения и согласования.

Если сделка заключена в любой из вышеописанных ситуаций, то в большинстве случаев ее содержание оказывается «несправедливым», а «взаимные обязательства сторон несбалансированными». В праве разных государств, взгляды на это часто не совпадают. Однако доктрина и судебные решения подтверждают, что «эквивалентность обязательств сторон рассматривается как общее требование взаимной справедливости и прослеживается стремление ее учитывать». В идеальном варианте развития событий договор должен быть эквивалентным (справедливым, где ни одна из сторон не ущербна по условиям обязательства), но на практике это происходит довольно редко, что вызывает в последующем споры между сторонами, необходимость признания такого договора недействительным и другие последствия. В любом случае, проблема состоит в неравенстве переговаривающихся сторон. В европейской истории судьи были вправе расторгать договоры неэквивалентные по содержанию. Однако если бы такое право у судей сохранялось и посовременным ГК, то это бы подрывало правовую стабильность в условиях, когда признается, что стороны достаточно профессиональны и компетентны в решении вопроса о заключении и содержании договора.

К. Цвайгергт и Х. Кётц задавались вопросом о том, необходимо ли ограничивать свободу договора императивными нормами в случаях неравенства «переговорных возможностей», что нарушает их договорное равенство и требует защиты слабой из них. Утвердительный ответ на этот вопрос общепризнан законодательством европейских стран. Его можно найти и в российском законодательстве и судебной практике, установивших правила о применении к таким договорам правила о договорах присоединения (п. 2 ст. 428 ГК), по которым защит слабой стороны в договоре осуществляется путем изменения или расторжения соответствующего договор по требованию «слабого» контрагента. Указанные правила применяются судом в случаях, когда будет установлено, что при заключении договора, проект которого был предложен одной из сторон и содержал в себе условия, являющиеся явно обременительными для ее контрагента и существенным образом нарушающие баланс интересов сторон (несправедливые договорные условия), а контрагент был поставлен в положение, затрудняющее согласование иного содержания отдельных условий договора (то есть оказался слабой стороной договора).

Ограничение свободы договора при помощи императивных норм необходимо, учитывая, что права и обязанности сторон по многим видам договоров (именно права и обязанности, а не правила о форме договоров или корпоративные отношения) таким образом регламентированы законодателем. С одной стороны, это оправдано, так как делается для защиты слабой стороны договора, с другой, большого количества императивных норм не должно быть в ГК в силу диспозитивной природы гражданско-правового регулирования.

Необходимо четко понимать границу между императивной нормой и диспозитивной, что нередко вызывало и вызывает трудности в судебном толковании. Однако с принятием 14 марта 2014 года Постановления Пленума ВАС №16 этот вопрос разрешился, выявлены четкие критерии отграничения норм друг от друга, установлено толкование норм судьями исходя из целей законодательного регулирования (телеологическое толкование), а также закреплена презумпция диспозитивности. Этой презумпцией судьи вправе руководствоваться при наличии сомнений в пользу признания

нормы императивной в силу недостаточности критериев императивности, указанных в п.3 Постановления Пленума ВАС №16. Например, п. 3 ст. 487 ГК РФ содержит правило о том, что «в случае, когда продавец, получивший сумму предварительной оплаты, не исполняет обязанность по передаче товара в установленный срок (статья 457), покупатель вправе потребовать передачи оплаченного товара или возврата суммы предварительной оплаты за товар, не переданный продавцом». Стороны договора предусмотрели, что покупатель не вправе отказаться от принятия товара, поставка которого просрочена. Суд пришел к выводу о том, что норма п.3 ст.487 является императивной и описанное условие договора ее нарушает, поскольку лишает покупателя права предъявить законные требования при любых, в том числе существенных, нарушениях условий договора, допущенных продавцом, нарушает баланс интересов сторон.

На практике суды склонны к тому, чтобы в некоторых договорах переворачивать презумпцию диспозитивности. Вполне возможно, что в будущем применительно к договорам энергоснабжения, госзакупок, будет применяться презумпция императивности норм во избежание существенного разрыва переговорных возможностей и рисков злоупотреблений свободой договора. Постановление Пленума ВАС №16, по большому счету, указало содержание понятия «слабой стороны договора». Немаловажную роль в определении «слабости» стороны играют такие факторы, как монополизация рынка или, наоборот, наличие высокой рыночной конкуренции. В основном, на практике такое неравенство носит экономический характер, когда одна сторона настолько превышает в экономических возможностях другую, что лишает «слабую сторону», заинтересованную в предоставлении искомой услуги, малейшего шанса повлиять на содержание договора, воспользоваться свободой договора. Переговоры могут не иметь места по таким причинам как: неопытность одной из сторон в предпринимательской стезе; слабость в умении вести переговоры; отсутствие стремления к установлению отличных условий; в несоразмерно высоких расходах по проведению переговоров. Последняя причина представляется весьма интересной, поскольку одна из сторон соглашается вступить в договор на уже имеющихся условиях, содержащихся в формулярах, иных стандартных формах на условиях, разработанных другой стороной, например, кредитный договор часто заключается на основе таких форм. Сторона может вступать в такой договор на общих условиях заключения сделки (ОУЗС) в зарубежной практике. Лицо соглашается вступить в сделку на таких условиях лишь по причине временной и материальной затратности ведения переговоров по внесению изменений в его содержание и на поиски другого предложения. В подобном варианте развития событий не усматривается нарушения принципа свободы договора, поскольку сторона добровольно соглашается присоединиться к предложенным условиям.

Таким образом, отсутствие возможности взаимного согласования условий договора обеими сторонами может рассматриваться как ограничение свободы договора, с одной стороны, но с другой добровольное решение лица из собственных интересов вступить в договор на таких условиях, если его в таковых всё устраивает, признаваться ограничением свободы договора не может. Тем более что российское законодательство и судебная практика компенсирует «слабое» положение стороны возможностью изменения или расторжения договора по требованию такой стороны.

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017).
2. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 N 16 «О свободе договора и ее пределах».

3. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 29.06.2015 № Ф01-2004/2015 по делу № А31-4496/2014.
4. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 08.07.2015 № Ф04-19202/2015 по делу № А03-7538/2014.
5. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 13.11.2014 № Ф09-6615/14 по делу № А76-2399/2014.
6. Алексеев, С. С. Частное право Научно-публицистический очерк / С. С. Алексеев - М.: Статут, -1999. – С.160
7. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: в 2 кн. Кн. 1:Общие положения. 2-е изд., испр. М., 2000. С. 848
8. Гражданское право. Учебник. Часть I. Издание второе, переработанное и дополненное./Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К.Толстого.-М.: «Проспект», 1997.С.600
9. Егоров С. Н. Аксиоматические основы теории права. СПб., 2001. С. 272.
10. Забоев К.И. Принцип свободы договора в российском гражданском праве. Дисс. к.ю.н. 2003. С.227
11. Забоев К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. СПб. 2003. С.278
12. Карапетов К.Г., Фетисова М.Ф. Практика применения арбитражными судами постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»/ Вестник экономического правосудия Российской Федерации № 12/2015. С.47
13. Кратенко М.В. Злоупотребление свободой договора: частноправовые и публично-правовые аспекты. М.: ВолтерсКлувер, 2010. СПС «Гарант».
14. Нерсесянц В. С. Философия права: Учебник. М., 2001. С. 652
15. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998.С.353
16. Пугинский Б.И. Договор в новой системе хозяйствования // Государство и право. 1988. № 11. С. 51-58
17. Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. - 4-е изд.-М.: Политиздат, 1981. – С.720

Саввулиди Р.Д.
Правовая основа статуса судьи в РФ

*Российский университет дружбы народов
Сочинский институт
(Россия, Сочи)*

doi: 10.18411/sr-10-08-2018-13

idsp: 000001:sr-10-08-2018-13

Аннотация

Статья посвящена исследованию нормативных правовых основ статуса судьи. Установлено, что судебная власть принадлежит персонально лицу, занимающему судебскую должность, никому не подотчётному и независимому, подчиняющемуся только Конституции и закону. Это порождает особые требования к статусу судей. Правовой статус судей - это законодательно признанная совокупность гарантированных основополагающих прав, обязанностей и компетенции судей, как личностей и должностных лиц, которая предопределяет их социально-правовое положение в государственно-организованном обществе.

Ключевые слова: судья, правовой статус, гарантии правового статуса, конституционно-правовой статус

Правовой статус любого субъекта государственно-правовых отношений определяется, прежде всего, нормами права. Основы правового статуса судьи сформулированы как в международных, так и внутригосударственных правовых актах. То, что судья - публичная фигура, особо отмечено и в Резолюции 1165 (1998) Парламентской Ассамблеи Совета Европы о праве на неприкосновенность частной жизни, где под публичной фигурой понимается лицо, занимающее государственную должность и (или) пользующееся государственными ресурсами, а также тот, кто играет