  

**НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ КРУГЛЫЙ СТОЛ**

***«Проблемы применения новых договорных конструкций, закрепленных в Гражданском кодексе Российской Федерации (абонентские, рамочные договоры и договоры опционного типа)»***

20 апреля 2018 г.

г. Иркутск

ПЛАН РАБОТЫ КРУГЛОГО СТОЛА

13.30-14.00 Регистрация участников круглого стола

14.00-14.10 Открытие круглого стола

***Приветственное слово:*** **Виниченко Юлия Вараздатовна**, Заведующий кафедрой гражданского права и процесса Байкальского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент

***Приветственное слово:*** **Старостенко Сергей Владимирович**, Вице-президент Адвокатской палаты Иркутской области, старший партнер Адвокатского бюро «Легат»

***Приветственное слово:*** **Секулович Эвелина Валентиновна**, Руководитель аппарата Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Иркутской области

14.10-16.00 **Выступления участников круглого стола**

16.00-16.20 **Кофе-брейк**

16.20-18.00 **Выступления участников круглого стола**

18.00-18.10 **Подведение итогов круглого стола**

РЕГЛАМЕНТ КРУГЛОГО СТОЛА

**Выступления спикеров** – до 7 минут.

**Обсуждение** – до 15 минут.

**Модератор круглого стола: Райников Артём Сергеевич**, адвокат, магистр

 частного права, кандидат юридических наук, доцент

 Кафедры гражданского права и процесса Байкальского

 государственного университета

**Координаторы: Секулович Эвелина Валентиновна**, Руководитель

 аппарата Уполномоченного по защите прав

 предпринимателей в Иркутской области

 e-mail: e.sekulovich@ombudsmanbiz.ru

 **Валайтис-Винобер Кристина Анатольевна**, старший

 преподаватель Кафедры гражданского права и процесса

 Байкальского государственного университета

 e-mail: valaitis-vinober@mail.ru

УЧАСТНИКИ КРУГЛОГО СТОЛА

1. Андреев Владимир Викторович, Генеральный директор Юридической компании «Рацио Легис» (ООО).
2. Архипенко Андрей Александрович, судья Арбитражного суда Иркутской области, Председатель состава, судья Первого квалификационного класса, Почетный работник судебной системы.
3. Бадакшанова Алина Ринатовна, аспирант, ассистент Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
4. Белоусов Владимир Николаевич, старший преподаватель Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
5. Белькова Елена Геннадьевна, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) «ВГУЮ (РПА Минюста России)».
6. Борисова Елена Геннадьевна, начальник отдела правового обеспечения договорной работы АО «Лензолото».
7. Буланая Ольга Юрьевна, партнер Правового центра «Сибирь».
8. Валайтис-Винобер Кристина Анатольевна, старший преподаватель Кафедры гражданского права и процесса БГУ.
9. Ведерников Алексей Викторович, кандидат юридических наук, доцент Кафедры предпринимательского и финансового права Байкальского государственного университета.
10. Викулина Ирина Михайловна, ведущий юрисконсульт АО «Лензолото».
11. Виниченко Юлия Вараздатовна, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
12. Ганева Екатерина Олеговна, ассистент Кафедры гражданского права Юридического института Иркутского Государственного Университета.
13. Гинзбург Леонид Владимирович, юрисконсульт, ИНЦ СО РАН.
14. Гнатко Елена Александровна, старший преподаватель Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
15. Далбаева Наталья Николаевна, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
16. Дробот Светлана Игоревна, адвокат, адвокатский кабинет.
17. Епифанцева Татьяна Юрьевна, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
18. Жиленкова Татьяна Валерьевна, доцент Кафедры гражданского права, заместитель декана Факультета повышения квалификации и переподготовки судей, государственных гражданских служащих судов и Судебного департамента Российского государственного университета правосудия.
19. Захарова Ольга Николаевна, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
20. Карелина Дарья Валерьевна, старший юрист, Юридическая компания «Рацио Легис» (ООО).
21. Каткова Елена Александровна, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
22. Косыгин Александр Сергеевич, управляющий партнер Юридической компании «Байкал Лигал», арбитражный управляющий, руководитель регионального представительства САО СРО «Дело» по республике Бурятия.
23. Крюкова Ирина Эдуардовна, партнер Правового центра «Сибирь».
24. Кузнецова Маргарита Валерьевна, помощник адвоката, Коллегия адвокатов «Октябрьская».
25. Кузнецов Анатолий Макарович, генеральный директор АО «ИркутскНИИхиммаш».
26. Мангатаева Татьяна Геннадьевна, ведущий юрисконсульт АО «Лензолото».
27. Мариненко Ольга Игоревна, ассистент Кафедры гражданского права и процесса Байкальского государственного университета.
28. Мартыненко Юлия Павловна, младший юрист, Юридическая компания «Рацио Легис» (ООО).
29. Михайлик Олеся Сергеевна, адвокат, адвокатский кабинет.
30. Нелюбина Анастасия Вениаминовна, аспирант, ассистент Кафедры административного и финансового права Юридического института Иркутского государственного университета.
31. Николайчук Алексей Анатольевич, адвокат, коллегия адвокатов «Профессионал».
32. Новикова Кристина Александровна, начальник юридического отдела ООО «УК «Палп-Норд».
33. Оборотова Анастасия Сергеевна, помощник адвоката, Коллегия адвокатов «Октябрьская».
34. Палеха Анастасия Игоревна, адвокат, адвокатский кабинет.
35. Пахаруков Александр Анатольевич, кандидат юридических наук, доцент, заведующий Кафедрой гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) «ВГУЮ (РПА Минюста России)».
36. Печкин Дмитрий Александрович, адвокат, Юридическая мастерская Братьев Печкиных.
37. Плеханова Олеся Игоревна, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права и процесса Юридического института Байкальского государственного университета.
38. Райников Артём Сергеевич, адвокат, магистр частного права, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права и процесса БГУ.
39. Рединова Дарья Николаевна, экономист, ИАЗ – филиал ПАО «Корпорация «Иркут».
40. Ронжина Елена Мелентьевна, управляющий партнер Правового центра «Сибирь».
41. Рубахин Евгений Вячеславович, адвокат, Коллегия адвокатов «Октябрьская».
42. Саенко Игорь Владимирович, адвокат, Восточно-Сибирская коллегия адвокатов «СибЮрЦентр» ф-л № 1.
43. Секулович Эвелина Валентиновна, Руководитель аппарата Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Иркутской области.
44. Селютина Татьяна Васильевна, начальник бюро, ИАЗ – филиал ПАО «Корпорация «Иркут».
45. Смоляр Антон Александрович, начальник правового управления АО «Ангарская нефтехимическая компания».
46. Старостенко Сергей Владимирович, Вице-президент Адвокатской палаты Иркутской области, старший партнер Адвокатского бюро «Легат».
47. Степаненко Ольга Геннадьевна, кандидат юридических наук, доцент Кафедры гражданского права Российского государственного университета правосудия.
48. Суслов Андрей Александрович, руководитель юридического отдела ООО «Рид», аспирант Кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России).
49. Суслова Светлана Игоревна, доктор юридических наук, профессор, заместитель директора Иркутского института (филиала) «ВГУЮ (РПА Минюста России)» по научной работе.
50. Филатова Ульяна Борисовна, доктор юридических наук, профессор Кафедры международного права и сравнительного правоведения Юридического института Иркутского государственного университета.
51. Чердакова Лариса Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права Российского государственного университета правосудия.
52. Черкасова Оксана Юрьевна, юрист, ОАО «Сибавиастрой».

ПРОБЛЕМАТИКА КРУГЛОГО СТОЛА

**I. Договоры с исполнением по требованию (абонентские договоры)[[1]](#footnote-1)**

***Спикеры:***

**Блок 1: Андреев Владимир Викторович**,Генеральный директор Юридической компании «Рацио Легис» (ООО)

**Блок 2: Карелина Дарья Валерьевна**, старший юрист, Юридическая компания «Рацио Легис» (ООО)

**Блок 3: Косыгин Александр Сергеевич**, Управляющий партнер Юридической компании «Байкал Лигал», арбитражный управляющий, руководитель регионального представительства САО СРО «Дело» по республике Бурятия

***ПРОБЛЕМАТИКА:***

**Блок 1. Признаки абонентского договора.**

 Судебная практика свидетельствует о двух противоположных тенденциях:

- признание абонентскими договоров, которые таковыми в действительности не являются;

- не применение положений ст. 429.4 ГК РФ к соглашениям, которые соответствуют признакам абонентских договоров.

В связи с этим требует разрешения вопрос о квалифицирующих признаках абонентского договора и о том, какие содержащиеся в договоре формулировки договора свидетельствуют о наличии таких признаков?

**Блок 2. Проблема внесения платежей за периоды действия абонентского договора, в которые исполнение не производилось в связи с отсутствием заявок абонента.**

2.1. До появления в ГК РФ специального регулирования абонентских договоров требования о взыскании исполнителем с абонента платежей за периоды, в которые исполнение за отсутствием заявок абонента не производилось, рассматривались судами по-разному. В одних случаях следовал отказ в иске на том основании, что получение исполнителем платежей за такие периоды привело бы к неосновательному обогащению последнего. В других – производилось взыскание со ссылкой на наличие предусмотренной договором обязанности абонента производить оплату в пользу исполнителя вне зависимости от факта обращения за исполнением, поскольку такие условия договора не нарушают требований законодательства и соответствует принципу свободы договора.

Отсутствие единообразия в подходах предопределяет необходимость установить тенденции судебной практики по указанному вопросу после закрепления в ГК РФ конструкции договора с исполнением по требованию.

2.2. Закрепленная пунктом 2 ст. 429.4 ГК РФ норма о наличии у абонента обязанности вносить платежи независимо от того, было ли им затребовано исполнение, носит диспозитивный характер. На практике возникают споры о толковании условий договора, определяющих порядок внесения абонентских платежей, когда абоненты утверждают, что соглашением сторон предусмотрено внесение платы лишь в случае востребования исполнения, а исполнители – что условия договора не предполагают отступление от диспозитивных предписаний п. 2 ст. 429.4 ГК РФ.

Наличие подобных споров порождает вопрос о том, каким образом должны формулироваться условия о порядке внесения абонентской платы, чтобы их содержание не допускало двоякого толкования?

**Блок 3. Мнимость и притворность абонентских договоров. Превенция недобросовестного поведения при рассмотрении требований о взыскании абонентской платы.**

3.1. Абонентские договоры с условием об обязанности абонента вносить абонентскую плату независимо от того, было ли им затребовано соответствующее исполнение, могут использоваться недобросовестными участниками гражданского оборота как способ создания искусственной задолженности несостоятельного должника и как способ прикрытия факта выведения активов должника в преддверии банкротства, а также в качестве механизма завышения расходов юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при определении налоговой базы по налогу на прибыль.

В связи с этим особую актуальность приобретает вопрос о критериях, позволяющих определить реальность абонентских договоров и добросовестность сторон при взыскании абонентской платы.

3.2. В силу специфики дел о банкротстве проверка обоснованности и размера требований кредиторов осуществляется судами независимо от наличия разногласий относительно этих требований между должником и кредитором. При этом к процессу доказывания предъявляются более высокие требования, чем при рассмотрении дел в общем исковом порядке.

Не ведет ли данное обстоятельство к формированию различной практики по взысканию абонентских платежей за периоды, в которые абонент не требовал исполнения, в делах о банкротстве должника-абонента и при рассмотрении дел в общем исковом порядке?

Как добросовестному исполнителю избежать отказа суда во взыскании абонентских платежей за периоды, в которые абонент не требовал исполнения, если такое требование будет заявлено в деле о банкротстве должника?

|  |
| --- |
| **Статья 429.4 ГК РФ. Договор с исполнением по требованию (абонентский договор)** |
| ***Действующая редакция******(вступила в силу 1 июня 2015 года)*** | ***Редакция в проекте Федерального закона******"О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации"******(проект подготовлен Минэкономразвития России, текст по состоянию на 14.03.2018)*** |
|  1. Договором с исполнением по требованию (абонентским договором) признается договор, предусматривающий внесение одной из сторон (абонентом) определенных, в том числе периодических, платежей или иного предоставления за право требовать от другой стороны (исполнителя) предоставления предусмотренного договором исполнения в затребованных количестве или объеме либо на иных условиях, определяемых абонентом. 2. Абонент обязан вносить платежи или предоставлять иное исполнение по абонентскому договору независимо от того, было ли затребовано им соответствующее исполнение от исполнителя, если иное не предусмотрено законом или договором. |  1. Договором с исполнением по требованию (абонентским договором) признается договор, предусматривающий внесение одной из сторон (абонентом) определенных, в том числе периодических, платежей или иного предоставления *(абонентской платы****)*** за право требовать от другой стороны (исполнителя) предоставления предусмотренного договором исполнения в затребованных количестве или объеме либо на иных условиях, определяемых абонентом. 2. Абонент обязан вносить *абонентскую плату* независимо от того, было ли затребовано им соответствующее исполнение от исполнителя, если иное не предусмотрено законом или договором. *3. Договором может быть предусмотрена отдельная плата за количество или объем исполнения, предоставляемого по дополнительному требованию сверх объема и количества, которое в случае его затребования покрывается абонентской платой. Такой договор может предусматривать разницу между стоимостью единицы исполнения в рамках покрываемого абонентской платой объема (количества) и объема (количества) исполнения, предоставляемого сверх покрываемого абонентской платой, как в большую, так и в меньшую сторону.* |

**БЛОК 1. Признаки абонентского договора**

**ПРИЗНАКИ АБОНЕНТСКОГО ДОГОВОРА**

**Основные (квалифицирующие):**

- определение объема (количества) и момента исполнения односторонним волеизъявлением абонента.

**Факультативные:**

**-** установление цены договора в форме фиксированной абонентской платы;

**-** необходимость внесения абонентских платежей независимо от того, затребовал ли абонент соответствующее исполнение.

Судебная практика свидетельствует о том, что признаки абонентских договоров являются неочевидными. Это проявляется в двух противоположных тенденциях.

1. Участники гражданского оборота квалифицируют заключенные ими договоры как абонентские, в то время как в действительности эти договоры таковыми не являются.

|  |
| --- |
| ***Пример***По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязался оказать услуги по обработке данных программно-аппаратного комплекса, используемого на транспортных средствах заказчика. Стоимость услуг определялась в виде фиксированной абонентской платы, вносимой ежемесячно. Заказчик не оплатил стоимость услуг за пять месяцев, мотивируя это тем, что в указанный период услуги фактически не оказывались. Исполнитель не согласился с позицией заказчика и обратился в суд с иском о взыскании задолженности по оплате услуг, ссылаясь на то, что заключенный сторонами договор является абонентским, и, следовательно, в силу п. 2 ст. 429.4 ГК РФ оплата по нему должна производиться независимо от затребования абонентом соответствующего исполнения.  Отказывая в удовлетворении иска, суд указал, что спорный договор  абонентским не является, поскольку предусматривает безусловное, то есть не предполагающее направление каких-либо дополнительных заявок заказчиком, оказание исполнителем услуг на ежедневной основе и в заранее установленном объеме, определяемом посредством согласования конкретного перечня действий, составляющих предмет договора, а также количества эксплуатируемых заказчиком устройств (*Решение Арбитражного суда г. Москвы от 03.08.2016 г. по делу № А40-111937/2016*,оставлено без изменения *Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 12.10.2016 № 09АП-47849/2016-ГК* и *Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 29.12.2016 № Ф05-19404/2016*). |

2. Суды не усматривают признаки абонентского договора применительно к соглашениям, отвечающим данным признакам.

|  |
| --- |
| ***Пример***Договором предусмотрено оказание юридических услуг по заявкам с внесением фиксированных ежемесячных платежей. Сторонами согласован особый порядок оказания услуг: путем размещения исполнителем двух юристов по месту нахождения заказчика в соответствии с установленным графиком. В период действия договора юридические услуги не оказывались, в связи с чем заказчик оплату не производил. Исполнитель, полагая, что договор является абонентским, и заказчик обязан оплатить стоимость услуг независимо от факта их оказания, обратился с иском о взыскании образовавшейся задолженности.В ходе рассмотрения дела исполнитель утверждал, что, по условиям договора, задание на оказание конкретной услуги должен предоставлять заказчик, который своим правом не пользовался. Заказчик иск не признал, сославшись на невыполнение контрагентом условия о порядке оказания услуг. В подтверждение своей позиции заказчик представил адресовавшиеся исполнителю письма, в которых сообщалось о готовности вручать заявки на оказание конкретных услуг юристам, которых исполнитель должен направлять в место нахождения заказчика. Установлено, что, вопреки условиям договора, исполнитель юристов не направлял. Отказывая в удовлетворении данного иска, суд указал, что спорный договор абонентским не является, поскольку не содержит обязательства заказчика по внесению платежей независимо от того, было ли затребовано им соответствующее исполнение от исполнителя *(Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 16.12.2016 г. по делу № А45-15399/2016,* оставлено без изменения *Постановлением Седьмого арбитражного апелляционного суда от 22.03.2017 № 07АП-612/2017*). |

Наличие обязанности по внесению платы независимо от востребования исполнения не является квалифицирующим признаком абонентского договора, так как в силу п. 2 ст. 429.4 ГК РФ абонент может быть освобожден законом или договором от обязанности вносить абонентскую плату за периоды, когда он не обращался за получением исполнения, и в таком случае договор не перестает быть абонентским.

В приведенном деле исковые требования подлежали отклонению не по причине неотносимости заключенного сторонами договора к числу абонентских, а в связи с тем, что  в нарушение условий договора исполнитель не обеспечил ежедневное нахождение специалистов по месту нахождения заказчика для оказания ему услуг без предварительной заявки, а также в связи с тем, что стороны воспользовались диспозитивностью нормы п. 2 ст. 429.4 ГК РФ и поставили обязанность заказчика по внесению абонентской платы в зависимость от факта оказания исполнителем услуг.

**БЛОК 2. Проблема внесения платежей за периоды действия абонентского договора,**

**в которые исполнение не производилось в связи с отсутствием заявок абонента**

Учитывая действующие положения статьи 429.4 ГК РФ, во взыскании абонентской платы за периоды, в которые исполнение абонентом не востребовалось, может быть отказано только в случаях, когда законом или договором абонент освобожден от обязанности вносить абонентскую плату за такие периоды, либо если суд придет к выводу о мнимости или притворности спорного абонентского договора.

Диспозитивность пункта 2 статьи 429.4 ГК РФ в некоторых случаях порождает споры о толковании условий договора, определяющих порядок внесения абонентских платежей, когда абоненты утверждают, что соглашением сторон предусмотрено внесение платы лишь в случае востребования исполнения, а исполнители – что условия договора не предполагают отступление от общего правила п. 2 ст. 429.4 ГК РФ, согласно которому абонент обязан вносить платежи независимо от того, было ли затребовано им соответствующее исполнение.

|  |
| --- |
| ***Пример***По условиям договора исполнитель обязался оказывать заказчику маркетинговые услуги в объеме, определяемом заданиями заказчика, по направлениям, перечисленным в договоре, ежемесячно представляя заказчику письменные отчеты об оказанных услугах, а заказчик обязался ежемесячно принимать отчеты и оплачивать затребованные им услуги независимо от их объема.Стоимость услуг определена сторонами в виде фиксированного ежемесячного абонентского платежа, 50% которого заказчик перечисляет до 15 числа месяца оказания услуги, а остальные 50% суммы – до 10 числа месяца, следующего за месяцем, в котором были оказаны услуги, при условии предоставления исполнителем письменного отчета.В последние пять месяцев срока действия договора заказчик абонентскую плату не вносил, ссылаясь на то, что в указанный период за оказанием услуг к исполнителю он не обращался, и услуги фактически не оказывались.Указывая на абонентский характер договора, оплата по которому должна быть произведена независимо от объема оказанных услуг за каждый месяц его действия, исполнитель обратился в суд с иском о взыскании задолженности по абонентской плате.Суд удовлетворил исковые требования частично, взыскав абонентскую плату за один из месяцев спорного периода, поскольку исполнитель доказал факт оказания услуг в этом месяце. Отказывая во взыскании абонентской платы за остальные четыре месяца срока действия договора, суд указал, что, исходя из буквального толкования условий договора, стороны прямо предусмотрели необходимость затребования исполнения услуги, т.е. воспользовались диспозитивностью нормы ст. 429.4 ГК РФ, изменив ее положение, в связи с чем отсутствует обязанность заказчика по внесению абонентской платы за период, когда исполнение им не затребовалось (*Решение Арбитражного суда Оренбургской области от 11.01.2017 по делу № А47-6668/2016, оставлено без изменения Постановлением Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 04.04.2017 и Постановлением Арбитражного суда Уральского округа от 16.08.2017. Определением Верховного Суда РФ от 07.12.2017 № 309-ЭС17-1798 отказано в передаче кассационной жалобы на указанные судебные акты в Судебную коллегию по экономическим спорам ВС РФ*). |

Таким образом, стороны абонентского договора по-разному толковали его условия об обязанности по внесению абонентской платы, а суды восприняли позицию ответчика-абонента.

Чтобы исключить подобного рода судебные споры, сторонам абонентского договора необходимо четко выразить свою волю по вопросу о внесении абонентской платы за периоды, когда исполнение абонентом не будет затребовано и не будет произведено исполнителем.

|  |
| --- |
| **Схемы оплаты, используемые в абонентских договорах**  |
| ***Вид абонентской платы*** | ***Пример формулировки условия абонентского договора об абонентской плате*** |
| **Однократный (непериодический) платеж:** заплатив единовременно оговоренную сумму, абонент имеет право затребовать определенный объем услуг или работ без ограничения их объема. | *«Стоимость услуг Исполнителя по настоящему Договору определяется в размере \_\_\_\_\_\_\_\_ руб. и вносится единовременно до \_\_\_\_\_\_\_\_ 20\_\_\_ года.»* |
| **Чистая абонентская плата:** стороны согласуют фиксированную твердую величину абонентской платы, которая подлежит выплате регулярно и не зависит от объема затребованного абонентом исполнения. | *«Стоимость услуг Исполнителя по настоящему  Договору  определяется как ежемесячная абонентская плата в размере \_\_\_\_\_\_\_\_ руб.**Названная  абонентская плата является фиксированной и не зависит от объема услуг, оказанных в течение соответствующего месяца. Абонентская плата подлежит оплате также и в том случае, когда в соответствующем месяце Заказчиком не размещались заявки на оказание услуг (п. 2 ст. 429.4 ГК РФ).»* |
| **Абонентская плата с ненулевым объемом затребованного** **Исполнения:** стороны также согласуют фиксированную твердую величину абонентской платы, которая выплачивается регулярно и не зависит от объема исполнения. Однако в данном случае стороны договариваются о том, что внесение абонентской платы происходит, только если абонент заказал хотя бы что-то за отчетный период. Если никаких заказов от абонента не поступало, абонентская плата не выплачивается. | *«Стоимость услуг Исполнителя по настоящему  Договору  определяется как ежемесячная абонентская плата в размере \_\_\_\_\_\_\_\_ руб.**Названная абонентская плата является фиксированной и не зависит от объема услуг, оказанных в течение соответствующего месяца. Однако  абонентская  плата не подлежит оплате в том случае, когда в соответствующем месяце Заказчиком не размещались заявки на оказание услуг.»* |
| **Абонентская плата с максимальным****объемом оказанных услуг:** стороны согласуют фиксированную твердую величину абонентской платы, которую абонент выплачивает регулярно и за которую он имеет право заказать услуги в определенном пределе (например, до 50 запросов в месяц). При выходе за названный предел применяется иная схема тарификации (например, почасовая оплата). | *«Стоимость работ Подрядчика по настоящему Договору определяется как ежемесячная абонентская плата в размере \_\_\_\_\_\_\_\_ руб.**За указанную абонентскую плату Заказчик имеет право разместить до \_\_\_ заявок на сервисное обслуживание.**В случае превышения количества размещенных заявок сверх данного объема работы Подрядчика по исполнению каждой следующей заявки на сервисное обслуживание оплачиваются сверх  абонентской  платы по ставке \_\_\_\_\_\_\_\_ руб. за одну заявку.»* |
| **Абонентская плата при превышении** **минимального объема оказанных услуг:**стороны согласуют фиксированную твердую величину абонентской платы, которую абонент выплачивает регулярно. Однако абонентская схема оплаты вступает в силу лишь при превышении оговоренного объема. Если в течение согласованного периода абонент закажет меньшее количество, то тарификация происходит по другой схеме. | *«Стоимость работ Подрядчика по настоящему Договору определяется как ежемесячная абонентская плата в размере \_\_\_\_\_\_\_\_ руб. Названная абонентская плата является фиксированной и не зависит от объема работ, выполненных в течение соответствующего месяца.**Однако если в течение отчетного месяца Заказчиком было размещено \_\_\_ или менее заявок, абонентская плата не подлежит выплате, а работы по каждой такой заявке оплачиваются отдельно по ставке \_\_\_\_\_\_\_\_ руб. за одну заявку.»* |
| **Ступенчатая абонентская плата:** стороны устанавливают различный уровень абонентской платы в зависимости от объема заказанных услуг. | *«Стоимость работ Подрядчика по настоящему Договору определяется как ежемесячная абонентская плата.**Величина абонентской платы зависит от количества заявок, размещенных Заказчиком в отчетном месяце, и определяется следующим образом:**- при количестве заявок от 0 до 10 размер ежемесячной абонентской платы составляет \_\_\_\_\_\_\_\_ руб.;**- при количестве заявок от 11 до 50 размер ежемесячной абонентской платы составляет \_\_\_\_\_\_\_\_ руб.;**- при количестве заявок от 51 и больше размер ежемесячной абонентской платы составляет \_\_\_\_\_\_\_\_ руб.»* |

Таблица подготовлена с использованием материалов Юридической справочной системы «Система Юрист» // Н.А. Полозов, С.Н. Аристов, А.И. Поротиков. Какие условия необходимо проверить при заключении абонентского договора.

Кроме того, в абонентский договор можно включить условие о том, что абонент имеет право приостановить действие договора на определенное время, если в соответствующий период исполнение ему не потребуется. В случае приостановления договора абонент будет временно освобожден от обязанности вносить абонентскую плату, либо будет обязан вносить ее в меньшем размере, чем в период действия договора, а исполнитель при этом будет освобожден от обязанности предоставлять исполнение по требованиям абонента.

**БЛОК 3. Мнимость и притворность абонентских договоров.**

**Превенция недобросовестного поведения при рассмотрении требований**

**о взыскании абонентской платы**

|  |
| --- |
| **Критерии направленности абонентского договора на реальное исполнение** |
| ***Критерий*** | ***Судебная практика*** |
| **1.** Определенный сторонами договора размер абонентской платы является экономически обоснованным. | *Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 18.03.2016 по делу № А58-6441/*2013; Постановление *Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 02.09.2016 по делу № А32-37336/2014* |
| **2.** У абонента имелась фактическая потребность в предоставляемых исполнителем товарах, выполняемых работах, оказываемых услугах. | *Определение Арбитражного суда Кемеровской области от 07.03.2018 по делу № А27-7806-11/2017*; *Постановление ФАС Московского округа от 09.11.2010 по делу № А40-14693/10-75-69* |
| **3.** Исполнитель имел реальную возможность произвести исполнение по договору (наличие штата сотрудников, техники, оборудования, помещений и т.п.). | *Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 16.11.2017 по делу № А43-33664/2016* |
| **4.** У сторон имеется переписка за период действия договора, претензии, заявки, акты оказанных услуг, акты приема-передачи выполненных работ, счета, дополнительные соглашения или иные документы, связанные с исполнением договора. | *Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 19.10.2016 по делу № А56-45857/*2015; Постановление *Арбитражного суда Уральского округа от 28.02.2018 по делу № А60-5541/2017* |

В силу специфики дел о банкротстве проверка обоснованности и размера требований кредиторов осуществляется судами независимо от наличия разногласий относительно этих требований между должником и кредитором. При этом к процессу доказывания предъявляются более высокие требования, чем при рассмотрении дел в общем исковом порядке.

|  |
| --- |
| ***Пример 1***При рассмотрении заявления кредитора о включении в реестр требований кредиторов должника задолженности по абонентской плате по соглашению об оказании юридической помощи адвоката, суд не принял в качестве относимого и допустимого доказательства по делу акт приемки оказанных услуг, в котором стороны установили, что юридические услуги оказаны адвокатом в полном соответствии с условиями соглашения, надлежащего качества и в установленные сроки, поскольку из указанного акта невозможно установить конкретный перечень оказанных услуг, их объем, правовую определенность и относимость к предмету соглашения об оказании юридической помощи (*Определение Арбитражного суда Иркутской области от 28.01.2016 по делу № А19-21668/2014*, оставлено без изменения *Постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда от 18.05.2016*). |

|  |
| --- |
| ***Пример 2***Суды первой и апелляционной инстанций отказали во включении в реестр требований кредиторов должника-абонента его задолженности по абонентскому договору, мотивируя свою позицию лишь тем, что у суда отсутствует возможность определить обоснованность заявленных требований, поскольку кредитор не представил доказательств фактического оказания услуг на заявленную сумму (*Определение Арбитражного суда города Москвы от 23.05.2017*, *Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.08.2017 по делу № А40-154553/16*).Однако такая мотивировка представляется недостаточной и противоречит судебной практике по взысканию абонентской задолженности в общем исковом порядке, а также пункту 2 статьи 429.4 ГК РФ.Только судом кассационной инстанции был надлежащим образом обоснован отказ судов первой и апелляционной инстанций во включении абонентской задолженности в реестр требований кредиторов должника по указанному делу (*Постановление Арбитражного суда Московского округа от 12.12.2017 по делу № А40-154553/16*). Так, в своем постановлении Арбитражный суд Московского округа указал, что в соответствии с условиями договора оказание услуг осуществляется на основании задания заказчика, содержащего перечень оказываемых услуг, при этом договором предусмотрена почасовая оплата услуг и указана их стоимость. Поскольку в материалы дела было представлено только одно задание заказчика на оказание услуг на сумму 100 000 руб., а платежных поручений об плате услуг представлено на сумму 185 000 руб., суд округа счел правомерными выводы судов о том, что оснований для включения требования кредитора в реестр не имеется в связи с отсутствием доказательств фактического оказания услуг на большую сумму. |

В целом специфика рассмотрения дел о банкротстве не ведет к формированию в делах о банкротстве и в делах общего искового порядка противоположной практики по взысканию абонентских платежей, в том числе за периоды, в которые абонент не требовал исполнения. Так, в судебной практике по делам о банкротстве осуществляется взыскание абонентской платы за периоды, когда исполнение абонентом не затребовалось (*Определение Арбитражного суда Самарской области от 31.01.2018 по делу № А55-2698/2017*).

**II. Контракты опционного типа (опцион на заключение договора и опционный договор)[[2]](#footnote-2)**

***Спикеры:***

**Блоки 1-2: Печкин Дмитрий Александрович**, адвокат, Юридическая мастерская Братьев Печкиных

**Блоки 3-4: Пахаруков Александр Анатольевич**, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) «ВГУЮ (РПА Минюста России)»

***ПРОБЛЕМАТИКА:***

**Блок 1. Разграничение опциона на заключение договора и опционного договора.**

В действующей редакции ГК РФ к договорам опционного типа относятся два вида договоров: опцион на заключение договора (ст. 429.2 ГК РФ) и опционный договор (ст. 429.3 ГК РФ). Несмотря на различия в реализации опционного механизма, названные договорные конструкции близки друг другу.

В связи с их взаимозаменяемостью возникает вопрос о том, может ли ошибка в правовой квалификации вида использованной опционной конструкции влечь негативные последствия для участников договора опционного типа?

Если да, то существуют ли формулировки условий договора, способные эффективно выполнять функцию маркера для определения того, какая из двух опционных конструкций подразумевалась сторонами при заключении конкретного договора?

**Блок 2. Вопрос о возможности одностороннего отказа от договора опционного типа.**

Закрепление в ГК РФ двух договоров опционного типа привело к поставке вопроса о том, существует ли дифференциация правового регулирования этих договоров в части их прекращения. Одним из наиболее актуальных становится вопрос о возможности включения в опционный договор и в опцион на заключение договора условия о праве обязанной стороны в одностороннем порядке отказаться от договора в соответствии с общими правилами ст. 310 и 450.1 ГК РФ.

**Блок 3. Понятие опционной оговорки, включаемой в обычный договор.**

Пунктом 6 статьи 429.2 ГК РФ предусмотрена возможность включения опциона на заключение договора в другое соглашение (опционная оговорка). Означает ли это правило возможность исполнения части предусмотренных таким соглашением обязанностей в обычном порядке, а части – в опциональном (по волеизъявлению управомоченной стороны)? Если да, то как обособить такое соглашение от договора с обусловленным исполнением (ст. 327.1 ГК РФ)?

**Блок 4. Особенности использования опционных конструкций при оформлении отношений по возмездному отчуждению доли участия в обществе с ограниченной ответственностью.**

В соответствии с пунктами 4, 6 ст. 21 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» участники общества обладают преимущественным правом покупки доли, отказ от реализации которого должен быть выражен в письменной форме. Приведенные требования порождают вопрос о том, в какой момент отчуждателю необходимо получить отказ других участников общества от реализации преимущественного права покупки, если сделка по отчуждению доли совершается с использованием опционной конструкции:

- в момент заключения договора опционного типа;

- в момент акцепта безотзывной оферты (применительно к опциону на заключения договора) либо предъявления приобретателем требования об исполнении (применительно к опционному договору);

- как в момент заключения договора, так и в момент акцепта (предъявления требования об исполнении)?

 Аналогичный вопрос возникает при необходимости получения согласия супруга на совершение такой сделки (в случае принадлежности супругам доли участия в обществе с ограниченной ответственностью на праве общей собственности такое согласие требуется на основании п. 3 ст. 35 СК РФ в связи с установленной законом (п. 11 ст. 21 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью») нотариальной формой сделки по отчуждению доли участия).

**БЛОК 1. Разграничение опциона на заключение договора и опционного договора**

***1. Виды договоров опционного типа***

|  |  |
| --- | --- |
| **Опцион на заключение договора** | **Опционный договор** |
| ***ст. 429.2 ГК РФ*** | ***ст. 429.3 ГК РФ*** |
|  1. В силу соглашения о предоставлении опциона на заключение договора (опцион на заключение договора) одна сторона *посредством безотзывной оферты* предоставляет другой стороне *право заключить один или несколько договоров* на условиях, предусмотренных опционом. Опцион на заключение договора *предоставляется за плату* или другое встречное предоставление, если иное не предусмотрено соглашением, в том числе заключенным между коммерческими организациями. Другая сторона вправе заключить договор путем акцепта такой оферты в порядке, в сроки и на условиях, которые предусмотрены опционом.Опционом на заключение договора может быть предусмотрено, что акцепт возможен только при наступлении определенного таким опционом условия, в том числе зависящего от воли одной из сторон. 2. В случае, когда опционом на заключение договора срок для акцепта безотзывной оферты не установлен, этот срок считается равным одному году, если иное не вытекает из существа договора или обычаев. 3. Если опционом на заключение договора не предусмотрено иное, *платеж по нему не засчитывается в счет платежей по договору*, заключаемому на основании безотзывной оферты, и *не подлежит возврату* в случае, когда не будет акцепта. 4. Опцион на заключение договора должен содержать условия, позволяющие определить предмет и другие существенные условия договора, подлежащего заключению.Предмет договора, подлежащего заключению, может быть описан любым способом, позволяющим его идентифицировать на момент акцепта безотзывной оферты. 5. Опцион на заключение договора *заключается в форме, установленной для договора, подлежащего заключению*. 6. Опцион на заключение договора *может быть включен в другое соглашение*, если иное не вытекает из существа такого соглашения. 7. Права по опциону на заключение договора могут быть уступлены другому лицу, если иное не предусмотрено этим соглашением или не вытекает из его существа. 8. Особенности отдельных видов опционов на заключение договора могут быть установлены законом. |  1. По опционному договору одна сторона на условиях, предусмотренных этим договором, *вправе потребовать* в установленный договором срок от другой стороны совершения *предусмотренных опционным договором действий* (в том числе уплатить денежные средства, передать или принять имущество), и при этом, *если управомоченная сторона не заявит требование в указанный срок, опционный договор прекращается*. Опционным договором может быть предусмотрено, что требование по опционному договору считается заявленным при наступлении определенных таким договором обстоятельств. 2. *За право заявить требование* по опционному договору *сторона уплачивает предусмотренную таким договором денежную сумму*, за исключением случаев, если опционным договором, в том числе заключенным между коммерческими организациями, предусмотрена его безвозмездность либо если заключение такого договора обусловлено иным обязательством или иным охраняемым законом интересом, которые вытекают из отношений сторон. 3. При прекращении опционного договора *платеж*, предусмотренный [пунктом 2](#Par1) настоящей статьи, *возврату не подлежит*, если иное не предусмотрено опционным договором. 4. Особенности отдельных видов опционных договоров могут быть установлены законом или в установленном им порядке. |

***2. Ошибки в правовой квалификации договоров опционного типа***

1. Ошибки, допускаемые судами при применении норм о договорах опционного типа.

|  |
| --- |
| ***Пример 1***Между сторонами заключен договор, по условиям которого у покупателя возникло право на заключение договора (что предусмотрено ст. 429.2 ГК РФ). Ответчик утверждает, что данный договор заключен в соответствии со ст. 429.3 ГК РФ, и называет его опционным соглашением. Суд при вынесении постановления не определил вид договора опционного типа и не указал норму, подлежащую применению к данному договору. *(Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.02.2018 № 17АП-61/2018-ГК по делу № А71-13972/2017)*. |

|  |
| --- |
| ***Пример 2***В корпоративный договор внесена опционная оговорка, предусматривающая предоставление права на совершение сделки по выкупу доли при наступлении определенных условий, что представляет собой опцион на заключение договора. Стороны признают указанную оговорку опционным договором (ст. 429.3 ГК РФ). Суд при вынесении постановления применил к спорным правоотношениям ст. 429.3 ГК РФ об опционном договоре вместо подлежащей применению ст. 429.2 ГК РФ об опционе на заключение договора. При этом в мотивировочной части постановления суд усмотрел сходство возникших отношений с предварительным договором и пришел к выводу о возможности понуждения к заключению основного договора. *(Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16.08.2017 № Ф05-11409/2017 по делу № А41-60107/16)*. |

**2.** Заблуждение сторон относительно существа возникших правоотношений.

|  |
| --- |
| ***Пример***Между сторонами заключен договор аренды нежилого помещения с возможностью его заключения на новый срок (истец – арендодатель, ответчик – арендатор). По истечении срока действия указанного договора стороны не пришли к соглашению о его заключении на новый срок. Нежилое помещение не было освобождено. Ответчик ошибочно полагал, что к возникшим отношениям подлежат применению ст. 429.2 и ст. 429.3 ГК РФ. Он считал, что возможность заключения договора аренды нежилого помещения на новый срок – это проявление одной из опционных конструкций, а его конклюдентные действия (продолжение использования нежилого помещения) − это акцепт на безотзывную оферту о заключении договора аренды на новый срок. *(Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.09.2017 № 19АП-4986/2017 по делу № А36-11831/2016)*. |

***3. Правовое значение разграничения опциона на заключение договора***

***и опционного договора***

В ряде случаев смешение договоров опционного типа не имеет правового значения, поскольку не ведет к принятию неправильного решения (см., например, *Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 31.10.2017 № 08АП-11070/2017 по делу № А70-3036/2017*), однако в некоторых ситуациях такое смешение чревато наступлением негативных последствий.

**3.1.** Потребность в четком разграничении опциона на заключение договора и опционного договора при установлении законом особых требований к форме договора.

Для определенных договоров, в частности договора продажи предприятия (п. 2 [ст. 560](https://www.1jur.ru/#/document/99/420355955/ZA00MIO2NH/) ГК РФ), договора аренды здания или сооружения (п. 1 [ст. 651](https://www.1jur.ru/#/document/99/420355955/ZAP1NE0360/) ГК РФ), предусмотрено совершение сделки в форме одного документа, подписанного сторонами. Использование для такой сделки конструкции опциона на заключение договора вынуждает стороны под угрозой недействительности соблюдать требования, которые не актуальны в случае совершения аналогичной сделки по модели опционного договора:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Вид опционной конструкции** | **Механизм реализации** | **Условие соблюдения требования к заключению договора в форме одного документа** |
| Опцион на заключение договора | Акцепт безотзывной оферты | Приложение необходимого количества экземпляров подписанных оферентом договоров для обеспечения возможности их подписания управомоченной стороной в случае принятия ею решения об акцепте |
| Опционный договор | Предъявление требования об исполнении | Отсутствие необходимости в приложении необходимого количества экземпляров договора в связи с их подписанием сторонами непосредственно на этапе заключения опционного договора |

**3.2.** Потребность в четком разграничении опциона на заключение договора и опционного договора при необходимости государственной регистрации сделки.

Некоторые договоры (например, продажи жилого помещения, аренды предприятия) считаются заключенными с момента их государственной регистрации. В случае использования для их заключения опционных конструкций требования о регистрации проявляют себя по-разному, в зависимости от того, какая из опционных конструкций избрана сторонами.

Опцион на заключение договора не порождает обязательство из договора, требующего регистрации. Таковое возникает лишь в случае акцепта безотзывной оферты управомоченным лицом. Соответственно, необходимость регистрации устанавливается не в отношении опциона на заключение договора, а в отношении договора, заключаемого в момент акцепта. Опционный же договор, напротив, порождает указанное обязательство, и потому требует регистрации.

Таким образом, ошибка в квалификации использованной в конкретном случае опционной конструкции может быть чревата несоблюдением требований к заключенности договора.

**3.3.** Маркеры для определения вида использованной в конкретном случае опционной конструкции.

В текущий момент суды используют в качестве маркера лишь указание сторонами в тексте договора конкретной статьи ГК РФ, регламентирующей соответствующий вид договора опционного типа – ст. 429.2 или 429.3 ГК РФ (см., например, *Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16.08.2017 № Ф05-11409/2017 по делу № А41-60107/16*)

**БЛОК 2. Вопрос о возможности одностороннего отказа от договора опционного типа**

1. Допустимо ли при таких обстоятельствах включение в контракт опционного типа условия о праве оферента (обязанной стороны) на односторонний отказ от договора?

2. Подлежит ли возврату опционная премия в случае признания одностороннего отказа оферента допустимым?

1. Конструкция опциона на заключение договора основана на предоставлении одной стороной возможности акцептовать безотзывную оферту, исходящую от другой стороны. Односторонний отказ оферента от опциона на заключение договора в порядке статей 310 ГК РФ и 450.1 ГК РФ, по существу, означает отзыв оферты. Между тем, в силу ст. 436 ГК РФ безотзывная оферта не может быть отозвана в течение срока, предоставленного для ее акцепта. С другой стороны, отказ оферента от обязательства означает отказ от договора как такового, а не отзыв оферты.

2. Конструкция опционного договора предполагает возможность управомоченной стороны односторонним волеизъявлением запустить механизм исполнения обязательства. Односторонний отказ обязанной стороны от договора, предоставляющего другой стороне указанное выше право, по существу, парализует последнее.

**БЛОК 3. Понятие опционной оговорки, включаемой в обычный договор**

Сформулированное в п. 6 ст. 429.2 ГК РФ правило о возможности включения опциона на заключение договора в другое соглашение определяет очевидную и без специального упоминания об этом юридико-техническую возможность включения договора (опциона на заключение договора) как правоотношения в текст иного договора как документа, в результате которого один договор как документ закрепляет сразу два договора как правоотношения.

Аналогичный вывод следует и в отношении опционного договора в связи со следующим. Конструкция опционного договора не предполагает включение в договор условия о возможности опционального исполнения не всех, а лишь части обязанностей, т.к. любое исполнение основного обязательства ставится в зависимость от воли управомоченного лица. В случае включения в опционный договор условия об исполнении части обязательств в обычном порядке, а части обязательств в опциональном, он трансформируется в договор с обусловленным исполнением (ст. 327.1 ГК РФ).

**БЛОК 4. Особенности использования опционных конструкций при оформлении отношений по возмездному отчуждению долей участия в обществе с ограниченной ответственностью**

При использовании опционных конструкций для оформления отношений по отчуждению долей участия в обществе с ограниченной ответственностью отсутствует определенность в том, последует ли заключение (применительно к опциону на заключение договора) или исполнение (применительно к опционному договору) договора об отчуждении.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Момент получения документа** | **Письменный отказ от преимущественного права покупки доли**  | **Нотариально удостоверенное согласие супруга** |
| 1. При заключении договора опционного типа | Необходимы для определения самой возможности будущего исполнения |
| 2. В момент акцепта или предъявления требования об исполнении | Необходимость в получении отсутствует. Предоставление новым участникам общества возможности игнорировать факт отказа от преимущественного права покупки доли, заявленного предыдущим участником, подорвало бы стабильность оборота. | Получение необходимо в случае вступления отчуждателя в период ожидания (акцепта или требования об исполнении) в новый брак с заключением брачного договора, изменяющего правовой режим добрачного имущества отчуждателя:*- Постановление президиума Санкт-Петербургского городского суда от 11.02.2009 № 44г-24;**- Апелляционное определение Псковского областного суда от 30.04.2013 по делу № 33-699/2013* |

**III. Рамочные договоры (договоры с открытыми условиями)[[3]](#footnote-3)**

***Спикеры:***

**Блоки 1-2: Ганева Екатерина Олеговна**, ассистент кафедры гражданского права Юридического института Иркутского Государственного Университета

**Блоки 3-4: Оборотова Анастасия Сергеевна**, помощник адвоката, коллегия адвокатов «Октябрьская»

***ПРОБЛЕМАТИКА:***

**Блок 1. Правовая природа договорной конструкции, закрепленной в ст. 429.1 ГК РФ.**

Для обозначения соответствующей конструкции законодатель использует в качестве синонимичных два термина: «рамочный договор» и «договор с открытыми условиями». Между тем, в развитых правопорядках эти термины не признаются равнозначными:

- под рамочным понимается договор, имеющий целью организацию имущественных отношений сторон, т.е. договор, который не предполагает непосредственно передачу имущества, выполнение работ или оказание услуг, а лишь закрепляет базовые принципы сотрудничества сторон в рамках отдельных имущественных договоров;

- под договором с открытыми условиями понимается обычный имущественный договор, с той лишь особенностью, что на этапе заключения контракта некоторые его параметры стороны намеренно оставляют открытыми для согласования на более поздней стадии.

Различия между этими договорами носят принципиальный характер, поскольку предопределяют субъективные права и обязанности их участников, в частности допустимость или недопустимость исполнения возникающего из договора обязательства в натуре.

Это обусловливает вопрос о том, какая из двух названных договорных конструкции фактически нашла отражение в ст. 429.1 ГК РФ?

**Блок 2. Рамочный договор как обязательство заключить договор (договоры) в будущем.**

Гражданскому законодательству известны рамочные контракты, возлагающие на участников обязанность заключить договор (договоры) в будущем, например, соглашения об организации перевозок грузов, об открытии безотзывной кредитной линии, об открытии возобновляемой или невозобновляемой кредитных линий.

Существование таких договоров предопределяет следующие вопросы:

1) Является ли возможность возложения обязанности заключить договор (договоры) результатом нормативного указания для рамочного договора определенного вида или такая обязанность может быть установлена волей сторон в любом рамочном договоре?

2) Если установление обязанности заключить договор (договоры) в таком порядке возможно, то как определить содержание отдельных договоров в части условий, подлежащих уточнению (конкретизации), при возникновении между сторонами разногласий по данному поводу? Какие критерии могут быть использованы для определения этих условий?

3) В случае признания правопорядком рамочных договоров, содержащих обязательство заключить договор (договоры), возможно ли заключение рамочного договора, возлагающего соответствующую обязанность лишь на одну сторону?

4) Если обязанность заключить договор может быть возложена только на одну сторону, допустимо ли устанавливать в договоре получение такой стороной вознаграждения за принятие данной обязанности?

**Блок 3. Условия, необходимые к включению в рамочное соглашение для возникновения на его основании обязательства заключить договор (договоры) в будущем.**

Если практика пойдет по пути признания рамочных договоров, содержащих такое обязательство, возникнет вопрос о том, какие условия признаются достаточными для возложения на сторону (стороны) обязанности заключать договоры в будущем?

Регулирование представленных в обороте договоров об организации перевозок грузов, об открытии безотзывной кредитной линии, об открытии возобновляемой или невозобновляемой кредитных линий, свидетельствует о том, что необходимым (или, по меньшей мере, типичным) их признаком является установление в договоре лимита (предельного объема) исполнения, относящегося к предмету договора.

С учетом этого необходимо установить, может ли рамочный контракт порождать обязательство заключить договор (договоры) в будущем, если условие о предмете договора оставлено в нем открытым и отсутствует указание на предельный объем исполнения, относящегося к предмету будущего договора (договоров)?

С лимитом возможного исполнения связан еще один вопрос: распространяются ли сформулированные в рамочном договоре общие условия обязательственных взаимоотношений сторон на исполнение, осуществленное сверх установленного в этом договоре лимита?

**Блок 4. Механизм конкретизации (уточнения) открытых условий рамочного договора.**

В соответствии с п. 1 ст. 429.1 ГК РФ такие условия могут быть конкретизированы (уточнены) сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом.

В связи с приведенной нормой требует решения ряд вопросов:

1) Является ли способ определения открытого условия существенным для рамочного договора?

2) Может ли открытое условие быть конкретизировано (уточнено) сторонами не тем способом, который предусмотрен в рамочном договоре?

3) Если способ конкретизации (уточнения) открытого условия не является существенным и это условие может быть определено в отличном от предусмотренного рамочным договором порядке, то имеет ли такой способ какое-либо правовое значение?

|  |
| --- |
| **Статья 429.1. Рамочный договор** |
| ***Действующая редакция******(вступила в силу 1 июня 2015 года)*** | ***В первоначальной редакции (Проект Федерального закона № 47538-6)*** |
| 1. Рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора.2. К отношениям сторон, не урегулированным отдельными договорами, в том числе в случае незаключения сторонами отдельных договоров, подлежат применению общие условия, содержащиеся в рамочном договоре, *если иное не указано в отдельных договорах или не вытекает из существа обязательства*. | 1. Рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора.2. К отношениям сторон, не урегулированным отдельными договорами, в том числе в случае незаключения сторонами таких договоров, подлежат применению общие условия, содержащиеся в рамочном договоре. |

 **БЛОК 1. Правовая природа договорной конструкции, закрепленной в ст. 429.1 ГК РФ**

Рамочные договоры

Организационного типа

(framework contract)

Имущественного типа

(contract with open terms and conditions)

Восполняющего характера

Обязывающего

 характера

***Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА.***

**Статья 2.14. Договор с умышленно открытыми условиями**

1. Если стороны намерены заключить договор, обстоятельство, что они умышленно оставили какое-то условие для согласования в ходе будущих переговоров или подлежащим определению третьим лицом, не является препятствием для возникновения договора.

2. Существование договора не затрагивается тем, что впоследствии:

a) стороны не достигли согласия по такому условию; или

b) третье лицо не определило это условие, если только не имеется иного средства сделать это условие определенным, которое является разумным при данных обстоятельствах, принимая во внимание намерения сторон.

***Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» (пункт 9).***

Рамочное соглашение – это организационный договор. Сам по себе он не порождает имущественные права и обязанности. Таковые возникают лишь при заключении сторонами отдельных договоров, каждый из которых носит самостоятельный характер. Рамочное соглашение лишь дополняет своими общими условиями содержание отдельных заключенных сторонами договоров.

***Концепция совершенствования общих положений обязательственного права России (пункт 2.7.3).***

Рамочный договор – это нечто среднее между рамочным соглашением как организационным договором и договором с открытыми условиями как имущественным договором. Данная договорная конструкция сама по себе (без дополнительного уточнения и конкретизации отдельных условий) не порождает имущественные права и обязанности, однако речь идет не о договоре, порождающем обязательство заключить договор в будущем, а об уже заключенном договоре, отдельные условия которого требуют уточнения.

***Реальная договорная практика.***

Соглашения с условиями, предполагающими дополнительную конкретизацию и уточнение в будущем, в гражданском обороте весьма востребованы, но заключаются не по той модели, которая мыслилась разработчиками поправок (пункт 2.7.3 Концепции), а по известным развитым порядкам моделям организационного или имущественного договора.

|  |
| --- |
| ***Примеры*** |
| *Рамочный договор имущественного типа* | *Рамочный договор организационного типа* |
| Заключен договор подряда по строительству и испытанию двух нефтяных скважин. Условие о сроке выполнения работ стороны намеренно оставили открытым.В договоре указано, что продолжительность выполнения работ определена на основании предварительной геологической информации и является ориентировочной. После уточнения такой информации срок выполнения работ может быть как уменьшен, так и увеличен. | Заключен договор поставки нефтепродуктов без указания количества товара, цены и сроков поставки.Открытые условия подлежат согласованию в приложениях к договору в отношении каждой отдельной партии нефтепродуктов, планируемой к поставке в соответствующем месяце.   |

***Практическое значение разграничения рамочных контрактов на два типа.***

На основании рамочного договора организационного типа невозможно заявить требование об исполнении обязательства в натуре и привлечь к ответственности за нарушение соответствующей обязанности, поскольку этот договор такую обязанность не порождает. Договор с открытыми условиями, напротив, предполагает исполнение в натуре, и потому в случае неисправности той или иной стороны позволяет потребовать соответствующего исполнения и применить к нарушителю меры гражданско-правовой ответственности.

**БЛОК 2. Рамочный договор как обязательство заключить договор (договоры) в будущем**

**2.1.** Известные законодательству и практике рамочные контракты, содержащие обязанность заключить договор (договоры) в будущем:

- договоры об организации перевозок грузов (ст. 798 ГК РФ, ст. 68 КВТ РФ, ст. 10 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации, ст. 118 КТМ РФ);

- договоры об открытии безотзывной кредитной линии (Приказ Банка России «О предоставлении кредитов Банка России в рамках договоров об открытии безотзывной кредитной линии» от 30.11.2015 № ОД-3381);

- договоры об открытии возобновляемых и невозобновляемых кредитных линий (*Постановление Президиума ВАС РФ от 12.03.2013 № 16242/12 по делу № А40-124245/11-133-1062*; *Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 10.12.2008 №А33-12656/07-Ф02-6072/08 по делу № А33-12656/07*).

Допустимость включения обязанности заключить договор в любой рамочный контракт организационного типа

Возможность конкретизации (уточнения) общих условий не только *на основании*, но *и во исполнение* рамочного контракта (п. 1 ст. 429.1ГК РФ)

Возможность добровольного принятия обязательства о заключении договора (абз. 2 п.  ст. 421 ГК РФ)

**2.2.** Аргументы в пользу возможности определения судом в случае спора содержания отдельных договоров в части условий, подлежащих конкретизации (уточнению):

* гражданское законодательство допускает определение судом содержания любых несогласованных сторонами условий договора, включая условие о предмете (пункты 1 и 2 ст. 445 ГК РФ, п. 1 ст. 446 ГК РФ);
* стороны своей волей создают для себя обязанность заключить в будущем один или несколько отдельных договоров, санкционируя возможную интервенцию суда;
* возможность обеспечения баланса интересов сторон с учетом цели участников, соображений разумности, требований, обычно предъявляемых в обороте к предполагаемому исполнению, и т.п.;
* отсутствие очевидных политико-правовых оснований для ограничения возможности заключения организационных рамочных договоров обязывающего характера.

**2.3.** Российское законодательство допускает существование рамочных контрактов организационного типа, возлагающих обязанность по заключению в будущем отдельных договоров лишь на одну сторону. Так, договор об открытии безотзывной кредитной линии и договоры об открытии возобновляемых и невозобновляемых кредитных линий предполагают возложение обязанности заключить договор только на займодавца (в первом случае это ЦБ РФ, во втором – обычный банк). Заемщики такой обязанности не несут и вправе решать, подавать им заявку на выдачу кредита (заключать кредитный договор) или нет. Признание таких договоров отечественным правопорядком позволяет предположить возможность заключения односторонне обязывающих рамочных контрактов организационного типа и за переделами банковской сферы.

**2.4.** Возмездность – типичный элемент правовой характеристики рамочных контрактов организационного типа, возлагающих обязанность по заключению в будущем отдельных договоров лишь на одну сторону.

|  |
| --- |
| ***Пример*** Акционерное общество обратилось к банку с иском о признании недействительным условия договора об открытии кредитной линии, по условиям которого заемщик обязан выплачивать банку комиссию за открытие кредитной линии в виде процента от суммы лимита выдачи. Заемщик утверждал, что данное условие представляет собой скрытое увеличение процентной ставки, не допускаемое действующим законодательством. Суд указал, что, «в отличие от обычного кредитного договора, договор на открытие кредитной линии предполагает право заемщика в течение определенного срока получить от кредитора денежные средства в согласованных сторонами размере и порядке, а значит, такой договор заключается в специфических экономических условиях и имеет свои юридические особенности. Спорный кредитный договор предусматривал выдачу кредита в пределах лимита задолженности отдельными траншами, то есть заемщик имел право в обусловленный срок получить кредит не в полной сумме в пределах лимита задолженности и по первому своему требованию. Такие особенности выдачи кредита могут привести к возникновению у банка определенных затрат, а также возможных расходов по резервированию конкретной суммы для удовлетворения будущих заявок заемщика в рамках договора об открытии кредитной линии. Компенсация этих потерь не может быть расценена как скрытое увеличение процентной ставки, поскольку в период ожидания заявки от заемщика о выдаче кредита не происходит пользования денежными средствами банка со стороны заемщика».При этом суд сослался на пункт 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре», согласно которому банк имеет право на получение отдельного вознаграждения (комиссии) наряду с процентами за пользование кредитом в том случае, если оно установлено за оказание самостоятельной услуги клиенту по смыслу статьи 779 Гражданского кодекса, создающей для заемщика какое-либо дополнительное благо или иной полезный эффект (*Постановление Президиума ВАС РФ от 12.03.2013 № 16242/12 по делу № А40-124245/11-133-1062*). |

Вывод: принятие одним из участников рамочного контракта организационного типа на себя обязанности заключать в будущем договоры по требованию другой стороны в условиях, когда последняя аналогичной обязанности не несет, означает предоставление в пользу этой стороны определенного блага в виде возможности реализовать право на заключение договора при возникновении соответствующей потребности. Установленная п. 3 ст. 423 ГК РФ презумпция возмездности договора предполагает необходимость оплаты указанного блага.

**2.5.** Механизм определения цены при отсутствии ее в односторонне обязывающем рамочном договоре организационного типа:

* цена, взимаемая в сравнимых обстоятельствах (п. 3 ст. 424 ГК РФ);
* ориентир – размер опционной премии за право потребовать исполнения договора, аналогичного тому, который заключается во исполнение рамочного контракта (п. 2 ст. 429.3 ГК РФ), или за возможность акцептовать безотзывную оферту на заключение такого договора (п. 1 ст. 429.2 ГК РФ).

**2.6.** Сопоставимость (с экономической точки зрения) блага в виде возможности потребовать заключения договора на основании односторонне обязывающего рамочного контракта организационного типа и блага в виде опциональной возможности акцептовать ранее направленную другой стороной безотзывную оферту на его заключение по опциону на заключение договора не устраняет различия между названными договорными конструкциями.

|  |
| --- |
| **Критерии разграничение односторонне обязывающего рамочного контракта организационного типа и опциона на заключение договора** |
| ***Критерий*** | ***Рамочный договор*** | ***Опцион*** |
| 1. Необходимость дополнительного согласования некоторых условий при заключении договора в будущем
 | Присутствует | Отсутствует |
| 1. Содержание субъективного права
 | Правомочие требования – заключить договор (договоры) | Правомочие на собственные действия – возможность акцептовать безотзывную оферту |

**БЛОК 3. Условия, необходимые к включению в рамочное соглашение для возникновения на его основании обязательства заключить договор (договоры) в будущем**

Необходимым условием рамочного контракта организационного типа, создающего обязанность заключить договор (договоры) в будущем, является условие о лимите (предельном объеме) исполнения, относящегося к предмету будущего договора (договоров).

Причина: участник рамочного договора резервирует производственные, финансовые или иные мощности, необходимые для исполнения будущего договора (договоров). Возложение на стороны обязанности заключить договор с неограниченным объемом возможного исполнения в части предмета договора влечет нарушение баланса интересов сторон, создавая угрозу несения ими неоправданных издержек или объективной невозможности предоставления исполнения в соответствующем объеме.

Отсутствие в рамочном контракте организационного типа условия о лимите (предельном объеме) исполнения, относящегося к предмету будущего договора, влечет признание рамочного контракта организационным соглашением восполняющего, но не обязывающего характера.

Функция условия о лимите состоит не в ограничении объема будущего исполнения, а в возможности определения такого объема в случае возникновения спора о понуждении к заключению договора (договоров) во исполнение рамочного контракта. Следовательно, превышение сторонами лимита исполнения не препятствует применению к заключенным ими отдельным договорам общих условий обязательственных взаимоотношений сторон, сформулированных в рамочном контракте.

**БЛОК 4. Механизм конкретизации (уточнения) открытых условий рамочного договора**

**4.1.** Из буквального смысла п. 1 ст. 429 ГК РФ не следует, что условие о способе определения открытого условия является существенным для рамочного договора. Более того, судебная практика идет в направлении признания открытого условия определенным надлежащим образом даже в случае его конкретизации способом, не согласованным сторонами.

|  |
| --- |
| ***Пример***Стороны заключили договор поставки с открытым условием о товаре. В соответствии с договором заказ считается согласованным с момента подписания спецификации, которая должна содержать объем, ассортимент, сроки поставки и цену товара. Ввиду несвоевременной оплаты покупателем поставленного товара, поставщик обратился с требованием о взыскании предусмотренной договором неустойки. Покупатель возражал, ссылаясь на то, что передача товара оформлялась товарными накладными, в которых отсутствуют какие-либо ссылки на указанный выше договор поставки. Предусмотренные же условиями договора поставки спецификации, на основании которых могла быть осуществлена отгрузка товара, сторонами не оформлялись, в связи с чем отгрузка товара осуществлялась вне какой-либо связи с данным договором.Суд отклонил доводы ответчика, указав, что в отсутствие доказательств наличия между сторонами иных договорных отношений по поставке такой же категории товаров поставку по спорным первичным документам следует рассматривать как исполнение договора, несмотря на отсутствие в них ссылки на представленный истцом в обоснование заявленных требований договор. Суд указал также, что первичные документы не содержат ссылок на какой-либо иной договор, по которому осуществлена передача товара (*Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 19.12.2017 № Ф04-5487/2017 по делу № А45-7448/2017).* |

**4.2.** Если в соответствии с рамочным договором конкретизация (уточнение) одних открытых условий осуществляется определенным документом, а других открытых условий – иным документом, то при несоответствии содержания этих документов друг другу приоритет должен отдаваться документу, который в соответствии с рамочным договором выполняет функцию по уточнению соответствующего открытого условия.

|  |
| --- |
| ***Пример***В договоре подряда на выполнение работ по заготовке древесины стороны оставили открытыми условия о стоимости работ и об объеме заготовки. По условиям договора, стоимость работ подлежала согласованию в отдельном соглашении, а условие об объеме заготовки – в приложении к лесной декларации, утвержденной территориальным отделом Агентства лесного хозяйства. При этом договор возлагал на подрядчика обязанность обеспечить выход лесоматериала круглого не менее 80 % от объема ликвидной древесины согласно приложению к лесной декларации. По окончании работ заказчик оплатил только их часть, сославшись на то, что работы выполнены не в полном объеме. В обоснование своей позиции он указал на заключенное сторонами соглашение о стоимости работ, в котором определена цена работ по заготовке с перечислением только хвойных пород деревьев. Далее заказчик сверил количество фактически заготовленной подрядчиком хвойной древесины с объемом древесины, который подлежал заготовке по каждой отдельной лесосеке согласно приложению к лесной декларации, и пришел к выводу о несоблюдении подрядчиком условия о выходе лесоматериала круглого не менее 80 % от объема ликвидной древесины.***Из соглашения о стоимости работ:*** ***Из приложения к лесной декларации:*** Подрядчик возражал со ссылкой на приложение к лесной декларации, из которого следует, что в общем объеме заготавливаемой древесины по каждой лесосеке присутствуют не только хвойные, но и лиственные породы деревьев, и с учетом лиственных пород условие об объеме им выполнено. Таким образом, возник вопрос о том, какому из двух документов: соглашению о стоимости работ или приложению к лесной декларации должен быть отдан приоритет при определении объема подлежащей заготовке древесины.Договором предусмотрено, что объем подлежащей заготовке древесины определяется не соглашением о стоимости работ, а приложением к лесной декларации. Тем самым стороны установили именно такой механизм конкретизации. Его использование после заключения рамочного договора означает невозможность уточнения спорного условия способом, предусмотренным для определения другого открытого условия (в данном случае условия о стоимости работ).  |

© А.С. Райников, Д.В. Карелина, Ю.П. Мартыненко, 2018

1. Раздел подготовлен старшим юристом Юридической компании «Рацио Легис» (ООО) Дарьей Карелиной. [↑](#footnote-ref-1)
2. Раздел подготовлен младшим юристом Юридической компании «Рацио Легис» (ООО) Юлией Мартыненко. [↑](#footnote-ref-2)
3. Раздел подготовлен адвокатом, магистром частного права, кандидатом юридических наук Артёмом Райниковым. [↑](#footnote-ref-3)