**Реализация свободы договора в договорном праве**

2017

Актуальность. На сегодняшний день принцип свободы договора является основополагающим принципом российского гражданского права, содержание которого установлено в части 1 статьи 1 и ст. 421 Гражданского Российской Федерации и находит выражение в отдельных положениях Кодекса, регулирующих отношения между участниками оборота в договорном праве.

Оглавление

Введение

Глава 1. Становление и историческое развития принципа свободы договора

1.1 Принцип свободы договора в римском частном праве

.2 История становления и развития принципа свободы договора в российском гражданском праве

Глава 2. Общая характеристика принципа свободы договора в договорном праве

2.1 Понятие и содержание принципа свободы договора в современном договорном праве России

.2 Ограничения принципа свободы договора в современном договорном праве

Глава 3. Ограничения принципа свободы договора (на примере договора имущественного страхования)

3.1 Ограничения принципа свободы договора в договорах с потребителями

.2 Ограничения принципа свободы договора в договоре имущественного страхования

Заключение

Список использованной литературы

Введение

Актуальность. На сегодняшний день принцип свободы договора является основополагающим принципом российского гражданского права, содержание которого установлено в части 1 статьи 1 и ст. 421 Гражданского Российской Федерации и находит выражение в отдельных положениях Кодекса, регулирующих отношения между участниками оборота в договорном праве. Для реализации данного принципа законодательством Российской Федерации предусмотрены случаи ограничения свободы договора в договорном праве в патерналистских целях и в целях защиты от злоупотреблений. Вместе с тем, при применении положений Кодекса судами в правоприменительной практике можно обнаружить случаи необоснованного и неоправданного ограничения действия принципа свободы договора, что в ситуации расширения полномочий судов по вопросам определения природы договорных норм является серьезной проблемой на практике.

|  |
| --- |
| [Вернуться в библиотеку по экономике и праву: учебники, дипломы, диссертации](http://учебники.информ2000.рф/index.shtml)[Рерайт текстов и уникализация 90 %](http://учебники.информ2000.рф/rerait-diplom.shtml)[Написание по заказу контрольных, дипломов, диссертаций. . .](http://учебники.информ2000.рф/napisat-diplom.shtml) |

Степень разработанности темы. В первую очередь, следует отметить исследования дореволюционных ученых-правоведов, в частности, исследования И.А. Покровского «Основные проблемы гражданского права» и Д.И. Мейера «Русское гражданское право» и другие. По нашему мнению, научные труды данных цивилистов развили идею о свободе договора и ее пределах в российском договорном праве и фактически являлись тем фундаментом, на котором основывался Проект Гражданского Уложения 1905 года. В настоящей работе так же исследуются труды советских ученых, в частности, «Избранные труды» О.С. Иоффе, «Развитие социалистического гражданско-правового договора» Ф.И. Гавзе, так как в них анализируются теоретические и практические проблемы обязательственного права в советский период, выявляя противоречия между принципами советского гражданского права и потребностями субъектов договорных отношений. Среди исследований современных цивилистов необходимо обратить внимание на следующие: О.Н. Садикова «Императивные и диспозитивные нормы в гражданском праве», С.А. Хохлова «Концептуальная основа части второй Гражданского кодекса», А.Г. Карапетова и А.И. Савельева «Свобода договора и ее пределы», А.Г. Карапетова Э.А. «Свобода договора и пределы императивности норм гражданского права», «Право на отказ от выплаты страхового возмещения с точки зрения принципа свободы договора», Евстигнеева «Императивные и диспозитивные нормы в договорном праве», которые посвящены рассмотрению проблем, связанных с ограничением свободы договора в российском договорном праве.

**Вернуться в каталог готовых дипломов и магистерских диссертаций –**

[**http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml**](http://учебники.информ2000.рф/diplom.shtml)

Объектом исследования является принцип свободы договора и его реализация в договорном праве.

Предметом исследования выступают нормативные правовые акты, регулирующие договорные отношения, судебная практика.

Цели и задачи исследования. Целью выпускной квалификационной работы является исследование проблем реализации свободы договора в договорном праве.

Для достижения данной цели были поставлены следующие задачи:

рассмотреть историю становления и развития принципа свободы договора в российском гражданском праве;

проанализировать соотношение понятий «принцип свободы договора» и «презумпция свободы договора»;

рассмотреть вопрос обоснованности введения опровержимой презумпции свободы договора норм в договорном праве;

рассмотреть ограничения принципа свободы договора в потребительских договорах, в частности, в договоре имущественного страхования.

Методы исследования. В настоящей выпускной квалификационной работе применяются следующие методы: общенаучные и юридические (специальные). В качестве общенаучных методов были использованы такие, как индуктивный метод, применяемый при приведении в систему полученных выводов по соответствующим периодам времени, дедуктивный метод, посредством применения которого в процессе проведенного анализа был сделан вывод относительно частных положений принципа свободы договора. К специальным методам исследования, используемым в данной работе, относятся такие методы, как исторический анализ, сравнительно-правовой метод.

Структура выпускной квалификационной работы обусловлена поставленными целями и задачами и состоит из введения, трех глав, разделенных на параграфы, заключения и библиографического списка.

Введение включает в себя постановку проблемы исследования, обоснование актуальности, степень разработанности темы, ее цели и задачи, а также методы исследования.

Первая глава посвящена исследованию истории становления и развития принципа свободы договора в римском и российском гражданском праве.

Во второй главе анализируется содержание принципа свободы договора на современном этапе развития российского договорного права, а также рассматриваются ограничения договорной свободы, установленные законодательством РФ, в частности Гражданским кодексом РФ.

В третьей главе исследуются вопросы, связанные с ограничениями принципа свободы договора в договорах с участием потребителей, в частности в договоре имущественного страхования.

Заключение содержит полученные в процессе настоящего исследования результаты.

Глава 1. Становление и историческое развитие принципа свободы договора

.1Принцип свободы договора в римском частном праве

Исторический элемент в любой науке, в частности в науке гражданского права, по мнению Д.И. Мейера, является существенным, так как ни одно правовое явление не происходит беспричинно, а есть «результат всей предшествовавшей юридической жизни» [Мейер, 2003, С. 47-48]. Соответственно, посредством применения метода исторического анализа нормативных правовых актов и монографических исследований цивилистов соответствующих периодов времени можно выявить определенные тенденции к закреплению принципа свободы договора современного договорного российского права.

Свобода договора de facto возникает с момента возникновения договорных отношений между участниками гражданского оборота. Традиционно принято считать, что идеи о договорной свободе и параллельное формирование договорных конструкций начинается в римском праве. В целях исследования истоков свободы договора в договорном праве представляется необходимым обратиться к материальным нормам римского частного права. Для начала целесообразно разобраться, что представляет собой термин «свобода» с позиции римского права. Пунктом 4 Титула V Книги первой Дигестов Юстиниана установлено следующее определение юридической свободы: свобода есть естественная способность каждого делать то, что ему угодно, если это не запрещено силой или правом [Дигесты Юстиниана]. Если проводить соответствующие сравнения между данным понятием и одним из принципов российского гражданского права, то можно сделать вывод, что закрепленный в Дигестах термин «свобода» является тождественным диспозитивности по своей природе в римском праве. Из анализа Дигестов Юстиниана можно сделать вывод, что содержание свободы договора вытекает из содержания принципа диспозитивности. В противном случае, если бы субъектам гражданского права не были бы предоставлены соответствующие права, представляющие собой способность самостоятельно (по своему усмотрению и в своих интересах) вступать в отношения с другими субъектами права, то они не обладали бы юридической возможностью заключать договоры. А.Н. Климова придерживается той же позиции, считая, что «не обладая свободой, стороны не могут выразить своей действительной воли» [Климова, 2015, С. 48]. Соответственно, основываясь на данной логике, закрепление принципа свободы договора становится правомерным ввиду предоставления сторонам права по своему усмотрению распоряжаться наделенными законом правами (т.е. устанавливает автономию воли субъектов права), в связи с чем взаимосвязь между вышеизложенными принципами очевидна и не подлежит сомнению.

Важно отметить, что договорные отношения основываются на обеспечении баланса частных и публичных интересов посредством сочетания норм публичного и частного порядка. Так как «изучение права распадается на две части: публичное и частное» [Дигесты Юстиниана], то и нормы права классифицируются на публичное и дозволительное (дополнительное) право [Евстигнеев, 2015, С. 13]. В этой связи важно отметить, что использование терминов «право» и «норма права» в качестве равнозначных является правомерным и целесообразным, так как в силу п. 30 Титула III Книги первой Дигестов «права здесь (и в ряде других мест) означают нормы права [Дигесты Юстиниана]. Под публичным (иначе называлось принудительным) правом понималась совокупность повелительных и запретительных норм. Дополнительное право представляло собой «совокупность правонаделяющих норм (конкурирующих и неконкурирующих с публичными нормами» [Евстигнеев, 2015, С. 18-19]), т.е. применяемых лицами правил поведения, которые управомочивали субъектов правоотношений совершать какие-либо волевые действия (бездействие), руководствуясь основными принципами права и не выходя за явные пределы закона. В качестве примера дозволительного права можно привести положения п. 14 Титула VI Книги тринадцатой Дигестов, согласно которому по договору ссуды по общему правилу риск случайной гибели вещи возлагался на лицо (ссудополучателя), которое должно было предоставить охрану, при этом в соответствии с тем же пунктом стороны были вправе оговорить иное [Дигесты Юстиниана].

В общем виде свобода договора определяется в соответствии со следующими направлениями автономии воли: право на заключение договоров, право на выбор контрагентов и право на определение договорных условий. Согласно положениям п. 1, п. 5, п. 7 Титула XIV Книги второй Дигестов Юстиниана, договор определяется как частное порождающее иски соглашение, обозначающее взаимный характер действий договаривающихся сторон и обозначающееся присвоенным определенному виду названием. Так как договор — это соглашение, то оно определяется как совпадение желаний двух или нескольких лиц об одном и том же и их согласие, которое устанавливает мир между заключившими его сторонами [Дигесты Юстиниана]. В рамках данного определения необходимо обратиться к определению понятий «желание» и «согласие». В словаре Ушакова под словом «желание» понимается «внутреннее влечение, стремление к осуществлению чего-нибудь, обладанию чем-нибудь» [Словарь Ушакова]. Согласно определению желания, данному в п. 2 словаря Ожегова, оно определяется еще как «просьба, пожелание» [Словарь Ожегова]. По нашему мнению, понятие «желание», предусмотренное в Дигестах, является равнозначным известному российскому праву термину «воля», которая с позиции юриспруденции, основываясь на определении Даля, может определяться как данный человеку в соответствии с законом произвол действия, выражающийся в отсутствии принуждения [Словарь Даля]. Так как в определении словаря Ушакова слово «согласие» рассматривается как «утвердительный ответ на что-нибудь, единомыслие, взаимное одобрение» [Словарь Ушакова], то с юридической точки зрения представляется рациональным соотнесение его с понятием «волеизъявление». Соответственно из определения договора следует, что договор представляет собой акт воли и волеизъявления договаривающихся сторон, устанавливающее возникновение, изменение и прекращение отношений, по поводу определения предмета договора, условий соответствующего договора и т.д. Так, в соответствии с п. 60 Титула II Книги девятнадцатой Дигестов по общему правилу арендодатель складов не несет ответственность за охрану складируемых вещей перед арендатором склада, если при заключении договора аренды между сторонами договора не состоялась иная договоренность [Дигесты Юстиниана]. Кроме того, условия договора могли быть изменены сторонами договора путем заключения дополнительного соглашения между ними. В соответствии с п. 6 Титула I Книги восемнадцатой Дигестов, условие, которое указано при заключении договора купли-продажи, может быть изменено в силу иного соглашения, так же можно отступиться от покупки в целом, если договор не исполнен с обеих сторон [Там же]. Таким образом, если соотносить принудительное и дозволительное право с современными нормами права, то соответственно в римском праве можно обнаружить сочетание императивных и диспозитивных норм: с одной стороны, публичное право устанавливает правило поведения, а дополнительное предоставляет сторонам право предусмотреть иное условие, посредством которого также реализуется и принцип свободы договора.

Согласно п. 7 Титула XIV Книги второй Дигестов, к договорам относятся договор купли-продажи, договор найма, договор товарищества, договор ссуды, договор хранения и другие подобные договоры [Дигесты Юстиниана]. Ю.Б. Фогельсон считает, что в римском праве существовал договор страхования жизни, который является одним из первых видов страхования [Фогельсон, 2012, С. 14-15]. Традиционно по способу заключения договоры делятся на реальные и консенсуальные договоры. В соответствии с положениями Дигестов, к реальным договорам относятся договор ссуды, договор хранения, договор займа. Консенсуальными договорами признаются следующие: купля-продажа, мена, договор найма, договор товарищества, договор поручения. Согласно иной классификации договоры могли быть заключены в письменной и устной форме (а также посредством молчания). В дополнение следует отметить, что римское право предусматривало, что в качестве предмета договора купли-продажи могли выступать также будущие вещи (например, будущие плоды и будущие дети рабов) и возможность (ловля рыбы или птиц). В силу положений п. 7 Титула XIV Книги второй Дигестов, соглашения, совершенные не вследствие злого умысла и не вопреки законам, плебисцитам, сенатусконсультам, декретам, эдиктам принцепсов и не в обход какого-либо из этих правил, охраняются претором [Дигесты Юстиниана]. Основываясь на данной логике, договоры, не противоречащие принципам справедливости и добросовестности, а также закону, должны исполняться. Вместе с тем, если в современном российском договорном праве одним из содержаний принципа свободы договора согласно ст. 421 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) выступает свобода заключения непоименованных договоров [ГК РФ часть 1], т.е. предоставление юридическим и физическим лицам права заключать договоры, не предусмотренные законом, то существование такой возможности в римском праве можно признать лишь отчасти. Согласно п. 7 Титула XIV Книги второй Дигестов, не все соглашения порождают иски, а есть те, которые порождают эксцепцию (т.е. исключение возможности удовлетворения исковых требований истца) [Дигесты Юстиниана]. В соответствии с положениями Дигестов, такие соглашения носили название «голых соглашений» или «голых договоров» (от лат. nuda pactio) и так как не порождали обязательств по цивильному праву, соответственно судебной защите не подлежали: согласно п. 7 Титула XIV Книги второй Дигестов, если не существует никакого основания, то в силу соглашения не может быть установлено обязательство [Там же]. Так же к выводу об ограничении принципа свободы договора в контексте возможности выбора его видовой принадлежности приходят А.Г. Карапетов и А.И. Савельев, считая, что заключение консенсуального договора, порождающего обязательства самим фактом соединения их воли было ограничено перечнем признанных в праве моделей консенсуальных договоров [Карапетов, Савельев, 2012в, С. 49]. Следовательно, по общему правилу, «голые договоры», с юридической точки зрения, договорами в римском праве не являлись, за исключением случаев, когда соглашение порождало иск непосредственно (например, иски доброй совести) и если они последовали из основного договора.

Исторически законодательные ограничения принципа свободы договора, равно как и непосредственное возникновение данного правового феномена были установлены в римском частном праве. Прежде всего, разделяя физических лиц на свободных и не свободных, а также на лиц своей воли и лиц чужой воли (в соответствии с п. 4 Титула VI Книги первой Дигестов, к первым лицам относились отцы семейства (как совершеннолетние, так и не достигшие двадцати пяти лет), а лицами, находившимися в чужой власти, являлись матери семейства, сыновья семейства и дочери семейства) [Дигесты Юстиниана], римское право признавало социальное неравенство. Основываясь на том факте, что римское право существовало в период рабовладельческого строя, В.А. Белов приходит к выводу о невозможности существования принципа свободы договора согласно римской традиции [Белов, 2016, С. 18]. По нашему мнению, с позицией правоведа можно не согласиться вследствие вышеизложенной позиции. Согласно делению физических лиц на дееспособных, ограниченно дееспособных и недееспособных лиц, государство гарантировало, например, предоставление защиты лицам, не достигшим совершеннолетнего возраста (т.е. ограниченно дееспособным лицам) вследствие шаткости их рассудительности и недостижении крепости мужа [Дигесты Юстиниана]. Следовательно, римское право рассматривало в качестве основного ограничения принципа свободы договора порок воли. Так в соответствии с Дигестами, к недееспособным относились следующие лица: дети, не достигшие семи лет, безумные, за которыми назначались опекуны. Согласно тем же Дигестам, ограниченно дееспособными признавались несовершеннолетние, достигшие семи лет, глухие. Пунктом 6 Титула I Книги двадцать шестой было установлено, что немой может быть назначен в качестве опекуна несовершеннолетнему лицу, однако вызывало сомнение, могло ли таким опекунам предоставляться право утверждения сделок [Там же].

В соответствии с действовавшими в частном римском праве принципами справедливости и человеческой честности (данное понятие тождественно термину «добросовестность»), свобода договора могла ограничиваться при наличии существующей угрозы различных злоупотреблений правом со стороны участников договорных правоотношений либо одной из сторон договора. Так, в соответствии с анализом положений п. 1 Титула III Книги Дигестов злой умысел можно определить как действия (бездействие) в форме лукавства, обмана, хитрости, направленные на достижение целей, противоположных принципам справедливости и добросовестности. Согласно п. 3 Титула II Книги четвертой Дигестов, если кто-либо совершит нечто, будучи принужден к тому силой (имелись в виду грубая сила и сила, противоправная добрым нравам), тот на основании закона восстанавливается в первоначальном положении [Дигесты Юстиниана]. Таким образом, анализ вышеизложенных норм материального римского частного права позволяет сделать вывод о том, что в римском праве одной из целей ограничения свободы договора выступала защита слабой стороны договора. В качестве примера можно привести договор страхования жизни, упомянутый выше. Основываясь на исследовании Н.С. Суворова, Ю.Б. Фогельсон приходит к выводу, что похоронные коллегии (или погребальные коллегии) являлись одними из первых юридических лиц: имели обособленное имущество, соответственно могли быть истцами и ответчиками в суде, в связи с чем, по сути, представляли собой относительно централизованный страховой фонд [Фогельсон, 2012, С. 14]. Согласно договору страхования, физическое лицо, не имевшее возможности самостоятельного накопления достаточных денежных средств на свои похороны, вносило взносы в погребальную коллегию, членом которой оно становилось, а погребальная коллегия, представлявшая собой объединение таких физических лиц, помещала полученные денежные средств (накопленный капитал от всех своих членов) в рост под проценты и в случае смерти одного из членов погребальной коллегии осуществляла затраты на похороны [Фогельсон, 2012, С. 14]. По нашему мнению, из этого следует, что при неисполнении или ненадлежащем исполнении возложенной на данные объединения (погребальные коллегии) обязанности слабая сторона договора (имеются в виду наследники умершего лица) могла подать иск в суд о злом умысле. Н.С. Суворовым отмечалось, что в римском праве не было единой точки зрения относительно вопроса об ограничении принципа свободы договора ассоциаций и иных объединений субъектов права: например, Моммзен придерживался мнения, что в республиканский период право юридических лиц не подвергалось никаким ограничениям, а появление таких ограничений вызвано падением нравов, в то время как Кон полагал обратное [Суворов, 2000].

Таким образом, свобода договора в римском частном праве проявлялась в трех направлениях: свобода заключения, свобода выбора другой стороны договора, а также свобода определения договорных условий. При этом возможность заключения непоименованных договоров являлась скорее исключением, чем правом, так как по общему правилу, такие договоры носили название «голых договоров». В отношении принципа свободы договора в патерналистских целях, в том числе защиты слабой стороны, а также в целях предупреждения злоупотребления правом стороной договора или обеими сторонами устанавливались следующие ограничения: ограничения принципа свободы договора вследствие наличия порока воли, а также в целях соблюдения принципа добросовестности. Так же к ограничениям относились те, которые были связаны с заключением договоров между физическими лицами и различными объединениями физических лиц, в том числе погребальными коллегиями.

.2История становления и развития принципа свободы договора в российском гражданском праве

Вторым витком в развитии принципа свободы договора в европейских странах послужила кодификация, посредством которой закреплялись основные положения содержания данного принципа [Евстигнеев, 201С. 64; Карапетов, Савельев, 2012а, С. 72]. Среди факторов, послуживших закреплению идеи свободы, в частности договорной свободы, являются завоевания Великой французской революции, которая и ознаменовала идею правовой свободы. Если рассматривать содержание и ограничения принципа свободы договора в России, то следует отметить, что российское право, равно как и французское право во многом является продолжателем римской традиции. В истории российского договорного права условно можно выделить три основных этапа становления принципа свободы договора, а именно дореволюционный, советский и современный этапы.

Прежде всего, следует рассмотреть дореволюционный этап становления данного принципа. В целях наиболее полного изучения характеристики принципа свободы договора в договорном праве необходимо обратиться к трудам дореволюционных ученых-цивилистов, а также к нормативным правовым актам соответствующего периода времени, т.е. Законам гражданским и Проекту Гражданского Уложения 1905 года.

По мнению И.А. Покровского, «если публичное право есть система юридической централизации отношений, то гражданское право, наоборот, есть система юридической децентрализации… есть система координации… есть область свободы и частной инициативы» [Покровский, 2001]. Применительно к частному праву не должно оставаться сомнений, что при регулировании частноправовых отношений «государство лишь занимает позицию органа, охраняющего то, что будет определено другими (частной волей субъектов правоотношений» [Там же]. Соответственно, с точки зрения правоведа, «договор по своему назначению есть способ регулирования отношений между частными лицами сообразно их индивидуальным интересам и потребностям» [Там же]. Так в силу ст.ст. 571, 701 Законов гражданских, договоры должны основываться на непринужденном произволе и взаимном согласии и не должны содержать в себе ничего законом противного [Законы гражданские]. Как уже отмечалось ранее, непринужденный произвол есть проявление самой воли, в то время как взаимное согласие должно быть выражено во внешней форме ее проявления, т.е. непринужденный произвол и взаимное согласие соотносятся как воля и волеизъявление сторон. «…Нормы частного права, по общему правилу, имеют… лишь субсидиарный, восполнительный характер и могут быть отменены или заменены частными определениями (jus dispositivum)», — считает И.А. Покровский [Покровский, 2001]. На основании данной точки зрения нормы права в части регулирования отношений частноправового характера можно определить как диспозитивные.

Немного иной позиции придерживается Д.И. Мейер, который по содержанию различает следующие виды дозволительных законов: предоставляющие права и определяющие юридические отношения лишь на случай, когда сами лица не определили их (диспозитивные) [Мейер, 2003, С. 20]. В ст. 1381 Законов гражданских было установлено, что продавать имущество могут все лица (собственники), которые в соответствии с законом вправе распоряжаться и отчуждать данное имущество другим лицам [Законы гражданские]. В соответствии со ст. 1679 Законов гражданских, стороны наделялись правом обеспечения размера неустойки, если они найдут полезным предусмотреть неустойку в договоре [Там же]. По общему правилу, согласно ст. 977 Законов гражданских, после смерти принявшего дар он переходит на законном основании к его наследникам, однако этой же статьей предусмотрено, что стороны могут определить в договоре иное, соответственно действовала диспозитивная норма [Там же].

Согласно ст. 568 Законов гражданских, обязательства вытекают непосредственно из договоров либо из отдельных соглашений к предшествующему договору, а также в иных установленных законом случаях [Там же]. В соответствии со ст. 1528 Законов гражданских, предметом договора могут быть как имущества, так и действия лиц, а цель договора не должна быть противна законам, благочинию и общественному порядку [Там же].

Анализируя гражданское законодательство относительно регулирования договорных отношений между субъектами гражданского права, Д.И. Мейер различал следующие виды договоров: а) по признаку возмездности он выделяет возмездные и безвозмездные; б) по правомерному признаку соответственно законные и незаконные [Мейер, 2003, С. 202-203]. Договоры согласно ст. 571 Законов гражданских классифицируются на письменные (те, перечень, порядок составления и совершения которых устанавливаются законом) и устные (или словесные), чей порядок заключения определяется в полном объеме волей договаривающихся лиц [Законы гражданские]. Относительно формы сделок (в частности, договоров) правовед выделял обязательные и произвольные формы [Мейер, 2003, С. 208]. Соответственно договоры могут быть как предусмотренные законом, так и законом не предусмотренные. Так же автор рассматривал составные части сделок, которые классифицировал на три основных элемента: среди условий по признаку важности предусматривались следующие: необходимые (обязательные), обыкновенные (факультативные) и случайные условия [Там же, С. 204]. Из приведенной автором классификации следует, что обязательные условия являлись основаниями действительности сделки (в особенности договора) и создавали ее. Под обыкновенными условиями ученый понимал те, которые, как правило, присутствуют в сделке и соответственно считал, что участниками должно быть прямо указано отстранение от данных условий в договоре. Случайные условия соответственно есть те условия, которые вносятся в сделку по усмотрению участников (например, определение, направленное к устранению обыкновенной части сделки).

В соответствии с законодательством Российской империи, стороны свободны в определении любых условий, не находящихся в противоречии с законом или основами нравственности, за исключением установленных законом случаев. Так по общему правилу мена заключалась в письменной форме, однако могла осуществляться посредством поручительства без письменного заключения договора мены движимого имущества (ст. 1380 Законов гражданских) [Законы гражданские]. В силу ст. 1379 Законов гражданских, мена движимых имуществ остается на волю и взаимное согласие их хозяев [Там же].

Согласно ст. 569 Законов гражданских, договор, составленный в соответствии с законом, должен исполняться [Там же]. Из этого следует, что исполнение надлежащих договоров охраняется государством и обеспечивалось силой государственного принуждения, в то же время существовал ряд определенных ограничений принципа свободы договора, которые рассматриваются в следующей главе.

В то же время в качестве ограничения принципа свободы договора представляется необходимым отметить, что дореволюционный период России характеризовался сословностью и избирательностью, в связи с чем юридическое равенство сторон зачастую надлежащим образом не выполнялось. Решением данной проблемы и ряда других немаловажных вопросов должно было стать Гражданское Уложение, как результат кодификации российского гражданского законодательства, который бы актуализировал «множество вопросов, среди которых поднимался вопрос и о возможном существовании в российском праве дихотомии» [Проект Гражданского Уложения 1905], и о прямом закреплении принципа справедливости, однако данное Уложение в силу объективных причин не было принято, и Проект Гражданского Уложения соответственно был отклонен.

Анализируя данный исторический документ, следует обратить особое внимание на начала, положенные в основание Проекта Гражданского Уложения [Там же]. Следовательно, можно выделить несколько причин, решивших его судьбу. Во-первых, в тексте Проекта было сказано, что закон должен быть справедливым [Там же]. Это положение означало, что договорные отношения должны строиться на началах справедливости и добросовестности, государству необходимо создавать такие правовые механизмы, чтобы обеспечивалась защита слабой стороны правоотношений. Во-вторых, закон должен стремиться к достижению материальной, а не формальной правды вследствие чего Проект содержал призыв к смягчению «крайнего формализма» [Там же]. В-третьих, Проект предоставлял широкий простор усмотрению суда, поскольку именно таким образом могли быть определены отношения сторон, основанные на справедливых началах [Там же].

Относительно общей характеристики существовавших в дореволюционный период ограничений принципа свобода договора необходимо отметить следующее. В соответствии с римской традицией российское договорное право предусматривало ограничение свободы на заключение договора путем деления физических лиц на дееспособных, ограниченно дееспособных и недееспособных лиц. Так ст.ст. 1382-1383 Законов гражданских устанавливалось, что договоры, составленные с пороком в составе субъектов, признаются ничтожными (т.е. те, где хотя бы одной сторон выступают малолетние, несовершеннолетние, лица, состояние под законным прещением (к ним относились сумасшедшие, безумные, а также расточители по основаниям, предусмотренным положениями Законов гражданских)) [Законы гражданские]. Соответственно, одни (малолетние, сумасшедшие, безумные) относились к недееспособным лицам, вторые (несовершеннолетние, расточители) — к ограниченно дееспособным лицам. По мнению Мейера, существовавшее трехчленное деление не в полном объеме охватывало все возможные варианты порока воли [Мейер, 2003, С. 177]. Следовательно, ученый предлагал предусмотрение дополнительной группы, которую обозначил как временно неспособные. Лиц, относившихся к данной группе, правовед определял в качестве дееспособных физических лиц, которые в момент заключения договора временно не способны осуществлять определенные юридические действия надлежащим образом [Там же, С. 177-178]. Среди причин, которые могут являться основанием отнесения того или иного лица к данной группе лиц, Д.И. Мейером выделялись следующие обстоятельства, а именно: сон, болезненный бред, сильный аффект, состояние алкогольного опьянения, обман, заблуждение, принуждение [Там же, С. 177-191]. При этом правовед считал, что юридические действия, осуществляемые данными лицами, не должны признаваться таковыми, так как в момент совершения данных действий за ними нельзя признавать воли, потому что, «являясь произведением воли, юридическое действие существует только в случае, если данное действие действительно является произведением воли» [Там же, С. 177-178]. Однако посредством анализа правоприменительной практики дореволюционного периода Д.И. Мейер приходит к выводу о непринятии судами некоторых из вышеперечисленных обстоятельств в качестве основания для признания совершаемых данными лицами действий ничтожными [Там же, С. 178].

Представляется необходимым среди ограничений принципа свободы договора отметить также ограничения, связанные с заключением публичных договоров. Под публичным договором в соответствии с законодательством Российской империи понимался договор, заключенный между государственными монопольными предприятиями, осуществлявшие предпринимательскую деятельность в соответствующей сфере общественной жизнедеятельности, и иными лицами. На такие монопольные предприятия распространялось правило об ограничении принципа свободы договора в отношении понуждения к заключению договоров с физическими лицами. По мнению И.А. Покровского, такое содержание договорной свободы носит отрицательное выражение [Покровский, 2001]. В то же время правовед отмечает, что «применение к монопольным в соответствующей области предприятиям указанного правила (имеется в виду применение свободы заключения договора как положительного выражения свободы договора) ставило бы всех частных лиц в полную зависимость от их произвола» [Там же]. Таким образом, развивая идею защиты слабой стороны в публичных договорах, И.А. Покровский приходит к выводу о целесообразности распространения обязанности принудительного заключения договора на все предприятия, предлагающие свои услуги публике (к ним он относил, например, аптеки, магазины, стоящих на улицах извозчиков и т.п.).

Таким образом, принцип свободы договора, существовавший в дореволюционном договорном праве России, характеризовался тремя направлениями: свобода физических и юридических лиц на заключение договора, свобода выбора контрагента, а также свобода определения сторонами условий договора. Следовательно, отечественное договорное право соответствующего периода имело практически одинаковое содержание принципа договорной свободы с римским частным правом. Вместе с тем, содержание принципа свободы договора по сравнению с римским правом дополнялось возможностью сторон договора заключить непоименованный договор. Среди ограничений принципа договорной свободы представляется целесообразным отметить следующие: избирательность и сословность права, которая предусматривала дифференцированный подход к рассмотрению правовых вопросов, возникавших на стадии заключения и исполнения договора. Так же, кроме установленных римским правом ограничений дореволюционное договорное право России рассматривало в качестве ограничения договорной свободы публичный договор, проявлявшийся в понуждении сильного контрагента (монопольное лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность в определенной области) к заключению договоров с иными лицами (слабой стороной).

В процессе изучения становления и развития принципа свободы договора следует рассмотреть советский период советского гражданского права. «Становление обязательственного права, по мнению О.С. Иоффе, затормозилось на весь период вызванного военным коммунизмом свертывания экономического оборота» [Иоффе, 2000, С. 397]. Россия постепенно переходила от рыночной экономики к командно-плановой экономике. Наиболее примечательной в рамках рассмотрения советского этапа является классификация Ф.И. Гавзе, посредством которой выделялись следующие этапы: этапы национализации, интервенции, восстановления и социальной реконструкции [Гавзе, 1959, С. 5-66]. Кроме того, в целях исследования содержания и ограничений свободы договора на данном историческом этапе необходимо проанализировать Гражданский кодекс РСФСР 1922 года (далее — ГК РСФСР 1922).

В соответствии с первым этапом становления советского договорного права, который длился в период с 1917 по 1918 гг., советский режим характеризовался практически полным отказом от договорных моделей взаимодействия между участниками гражданского оборота. Так как одними из первых нормативных правовых актов новой власти отменялось право частной собственности на недвижимость (земли) [Декрет о земле] и практически во всех промышленных, торговых, банковых, сельскохозяйственных и прочих предприятиях вводился рабочий контроль над производством, хранением и куплей-продажей продуктов и сырых материалов [Положение о рабочем контроле], то предполагать наличие принципа свободы договора в первоначальном виде не представляется возможным. Соответственно, в рамках советского периода по большому счету рассматриваются вопросы ограничения принципа свободы договора.

**[Смотрите также:   Дипломная работа по теме "Правовые основы охраны труда на предприятии"](https://sprosi.xyz/works/diplomnaya-rabota-po-teme-pravovye-osnovy-ohrany-truda-na-predpriyatii/%22%20%5Ct%20%22_blank)**

Согласно Декрету о земле, земля не может ни продаваться, ни покупаться, ни сдаваться в аренду, либо в залог, ни каким-либо другим способом отчуждаться [Декрет о земле]. Декрет устанавливал, что вся земля отчуждается государством безвозмездно, обращается во всенародное достояние и переходит в пользование трудящихся на ней для обеспечения всеобщего равенства [Там же]. Рабочий же контроль имел установления контроля над производством, хранением и куплей-продажей продуктов и сырых материалов с целью и в интересах планомерной организации народного хозяйства [Положение о рабочем контроле]. Таким образом, на данном этапе следует отметить, что экономика государства была направлена на административно-плановое регулирование отношений между участниками оборота.

Нельзя не отметить, что в последующие периоды советского режима продолжалось противостояние между буржуазным договорным правом и начинавшим свое становление социалистическим договорным правом. Среди основных тенденций второго этапа (интервенция) Ф.И. Гавзе выделяются следующие: проведение положительных работ по созданию новых форм хозяйственного взаимодействия между участниками экономического оборота, осуществление экономического оборота посредством системы административных актов, основывавшихся на государственных планах, а также снижение роли договорных моделей: договор рассматривается скорее как исключение (сохраняется между физическими лицами по поводу личного имущества) [Гавзе, 1959, С. 13]. Таким образом, автор приходит к выводу о начале формирования социалистического правосознания.

Третий период (1921-1925 гг.) определяется Ф.И. Гавзе как восстановительный период и характеризуется как «установление свободы местного хозяйственного оборота». Одним из наиболее ожидаемых преобразований и событий в данный период являлась кодификация советского гражданского права, результатом которой стал первый кодифицированный акт — ГК РСФСР 1922 года. По мнению Ф.И. Гавзе, широкое развитие договорных отношений требовало восстановить договорное право в преобразованном виде [Гавзе, 1959, С. 41-42]. Сущность договорного права, с точки же зрения теории автономии воли, как замечает О.С. Иоффе, основываясь на взглядах С.И. Аскназия и Б.С. Мартынова, заключается в его регулировании частноправовых отношений на основе юридически непринужденного, автономного договора [Иоффе, 2000, С. 398]. Соответственно, с точки зрения данной теории, цивилист считает, что если договор служит исполнению планового задания, т.е. при применении только технических приемов договорного оборота, нет частной автономии. С позицией О.С. Иоффе отчасти следует согласиться, однако заявлять о полном отсутствии свободы договора не представляется возможным ввиду следующего.

При осуществлении первой кодификации гражданского законодательства, результатом которой стал ГК РСФСР 1922 года, по мнению Ф.И. Гавзе, советской властью учитывались имевшиеся в соответствующий период времени противостояния между рабочим классом и капиталистами [Гавзе, 2000, С. 42]. Так в положениях статей данного нормативного правового акта можно обнаружить наличие некоторых попыток для урегулирования разногласий между данными классами. Так в соответствии со ст. 5 ГК РСФСР 1922 года, каждый гражданин имеет право свободно приобретать и отчуждать имущества с ограничениями, указанными в законе, совершать сделки и вступать в обязательства, организовывать промышленные и торговые предприятия с соблюдением всех постановлений, регулирующих промышленную и торговую деятельность и охраняющих применение труда [ГК РСФСР 1922]. Согласно ст. 6 Кодекса, никто не может быть лишен гражданских прав или ограничен в правах иначе, как в случаях и в порядке, определенных законом. Также ст. 26 Кодекса устанавливала, что сделки (т.е. действия, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений) могут быть односторонними и взаимными (договоры) [ГК РСФСР 1922]. В дополнение следует отметить, что Кодекс предусматривал письменную и устную (словесную) формы сделок. В соответствии со ст. 27 Кодекса, к письменным сделкам относятся простые, засвидетельствованные, нотариальные сделки, к совершению которых применяется установленный законом порядок; в то же время согласно анализу положений Кодекса допускалось заключение иных видов договора (непоименованных договоров), так как отсутствовал прямой запрет. О.А. Красавчиков придерживался позиции допущения непоименованных договоров, так как считал, что государственное регулирование «не может и не должно охватывать все виды общественных связей и отношений» [Красавчиков, 1958, С. 36] Среди советских исследователей сторонниками концепции непоименованных договоров также являлись О.С. Иоффе [Иоффе, 2000], И.Б. Новицкий [Новицкий, С. 101]. Кроме того, ГК РСФСР 1922 года ст. 52, ст. 54-55 устанавливал частную собственность на некоторые объекты гражданского оборота. Так в соответствии со ст. 54 Кодекса, предметом частной собственности могут быть немуниципализированные строения, предприятия торговли, промышленные предприятия, имеющие наемных рабочих в количестве, не превышающем предусмотренного особыми законами; орудия и средства производства, деньги, ценные бумаги и прочие ценности, в том числе золотая и серебряная монета и иностранная валюта, предметы домашнего обихода, хозяйства и личного потребления, товары, продажа которых не запрещается законом, и всякое имущество, не изъятое из частного оборота [ГК РСФСР 1922]. Согласно ст. 58 Кодекса, собственник обладает триадой правомочий в отношении своего имущества, т.е. право пользования, право владения и распоряжения имуществом в соответствии с законом.

В патерналистских целях, в том числе в целях социально-хозяйственного назначения государства (ст. 1 ГК РСФСР), а также защиты слабой стороны и предупреждения возможности злоупотребления правом со стороны договора и обеих сторон договора предусматривались определенные ограничения свободы договора. Традиционно ограничения свободы договора устанавливались в отношении порока воли: статьями ГК РСФСР физические лица делились на недееспособных (совершеннолетние, объявленные подлежащими учреждениями не способными рассудительно вести свои дела, в том числе душевнобольные, слабоумные, а также расточители, чрезмерной расточительною разоряющие свое имущество и дети до четырнадцати лет) и ограниченно дееспособных (например, дети, достигшие четырнадцати лет). Из анализа данного нормативного правового акта следует, что поведение физических и юридических лиц предполагалось добросовестным и разумным, в то же время статьями ГК РСФСР, в том числе ст. 32 ГК РСФСР лицо, совершившее сделку под влиянием обмана, угроз, насилия, или вследствие злонамеренного соглашения его представителя с контрагентом, или вследствие заблуждения, имеющего существенное значение, могло требовать по суду признания сделки недействительной полностью или в части [ГК РСФСР 1922]. В соответствии со ст. 17 ГК РСФСР, юридические и физические лица, пребывающие в пределах Р.С.Ф.С.Р., могли участвовать во внешнем торговом обороте лишь через посредничество государства в лице Народного комиссариата внешней торговли [ГК РСФСР 1922]. Ф.И. Гавзе среди ограничений договорной свободы выделяет следующие: ограничение принципа свободы договора непосредственно в решении вопроса о самостоятельном заключении договора, в вопросах выбора другой стороны договора и установлении условий договора, в частности цен [Гавзе, 1959, С. 42]. Следует отметить, что наиболее серьезные ограничения предусматривались в отношении недвижимого имущества (обозначение «недвижимое имущество» является условным, так как согласно примечанию к ст. 21 ГК РСФСР с отменой частной собственности на землю деление имуществ на движимые и недвижимые было упразднено.

Соответственно, ГК РСФСР 1922 расширил ограничения путем выведения из объектов гражданского оборота договора земель, недр, лесов, вод, крупных фабрик, заводов и других объектов, ранее находящихся в гражданском обороте, преимущественные права хозяйствующих субъектов обобщенного сектора вызвали недовольство у капиталистически настроенного населения, что впоследствии привело к последней попытке буржуазии снизить влияние государственной власти на экономический оборот путем предложения проекта Торгового свода, который фактически дублировал положения буржуазного торгового права [Гавзе, 1959, С. 44-45]. Положения, которые содержал проект, не были одобрены государственной властью, и относительно длительная борьба между буржуазией и советской властью ознаменовалась победой последней. По большому счету, советское договорное право основывалось на принципах устойчивости договора и обеспечения выполнения договорных обязательств принудительной силой государства. И если первая половина восстановительного периода могла быть определена как период некоторых уступок со стороны новой власти, то в дальнейшем наблюдалось лишь построение диктатуры пролетариата с формированием социалистического правосознания и рядом ограничений в области договорных права [Там же, С. 69]. В частности, политика социалистического государства, по мнению Ф.И. Гавзе и с этим не представляется возможности не согласиться, была направлена ожесточение правового режима, которое осуществлялось приведением договорных отношений в систему путем установления императивных норм. Согласно приведенной в исследовании цитате: «Только тот договор признается законным, который соответствует государственной воле, воле стоящего у власти рабочего класса» [Там же С. 69], можно сделать вывод о том, что социалистический договор, хотя и был направлен на кооперацию и взаимодействие субъектов гражданского оборота, фактически лишался основных элементов, отличающих договор.

На этапе социалистической реконструкции (1926-1934 гг.) усложнение хозяйственный связей, рост планирования и регулирования народного хозяйства, ликвидация капиталистических элементов и другие факторы привели к появлению социалистического договора, который по большому счету ограничивал применение договорной конструкции: она применялась, как правило, для выполнения государственных заказов и удовлетворения социалистического общества [Там же, С. 69]. Соответственно автором делается вывод, что роль договоров недооценивалась.

Таким образом, вследствие проведенного анализа был сделан вывод, что реализация договорной свободы сильно ограничивалась, поэтому говорить в полной мере о свободе договора не представляется возможным. Однако отхождение от принципа свободы договора было постепенным, несмотря на то, что на первых этапах советского режима существовала административно-плановая экономика. На основе исследования, проведенного Ф.И. Гавзе, можно прийти к выводу, что в период с 1917 по 1923 гг. существовало противостояние между рабочим классом и капиталистическим обществом. Представляется, что в данный период могли существовать разнонаправленные экономические системы: советский режим стремился к планомерному регулированию договорных отношений между субъектами для выявления внешних и внутренних врагов государства с целью оптимального мониторинга хозяйственной сферы общественной жизнедеятельности, в связи с чем система рыночной экономики признавалась несостоятельной и несоответствующей целям социалистического режима. Таким образом, советский период характеризовался переходом с почти признанной презумпции свободы договора норм договорного права на презумпцию их императивности. Данная характеристика, по мнению С.А. Хохлова и О.Н. Садикова, во многом отражает реалии современного договорного права [Хохлов, 2017, С. 251-252; Садиков, 2001, С. 5-6]. Сторонниками данной позиции также являются А.Г. Карапетов, Р.С. Бевзенко, который характеризует действующую систему договорного права следующим образом: «Получается, мы свободны не потому, что мы в принципе свободны, а потому что государство нам разрешило быть в этой части свободными» [Интервью Бевзенко, 2013, С. 12].

Принимая во внимание все вышеизложенное в настоящем параграфе, следует отметить следующие тенденции. Договорное право России в дореволюционный период характеризовалось свободой заключения договора, свободой выбора другой стороны договора, а также свободой определения договорных условий, в том числе возможностью заключения непоименованных договоров, за исключением случаев, установленных законодательством Российской империи. Относительно проявления свободы договора в советский период необходимо иметь в виду, что свобода договора действовала в отношении частной собственности граждан (по поводу их личного имущества), соответственно, содержание договорной свободы на соответствующем этапе определялось тремя направлениями в отношении личного имущества физических лиц, так как для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, устанавливались серьезные ограничения свободы договора. Традиционно ограничения принципа свободы устанавливались в патерналистских целях, в том числе отношении порока воли и предупреждении злоупотреблений правом. Советское право расширило перечень ограничений посредством отмены частной собственности на землю и выведения из объектов гражданского оборота земель, недр, лесов и других объектов.

свобода договор имущественное страхование

Глава 2. Общая характеристика принципа свободы договора в договорном праве

2.1 Понятие и содержание принципа свободы договора в современном договорном праве России

В преддверии изучения принципа свободы договора на современном этапе договорного права необходимо проанализировать следующие непосредственно связанные с ним понятия: «диспозитивность», «договор», «диспозитивная норма», «императивная норма» и их соотношение в российском договорном праве, а также соотношение терминов «принцип свободы договора» и «презумпция свободы договора».

Как уже было обозначено в предыдущем параграфе, согласно Дигестам Юстиниана диспозитивность определялась как способность совершать определенные юридические действия (бездействие), не выходя за законодательные пределы и нравственные устои. Современное же понятие и содержание диспозитивности раскрывается в п. 2 ст. 1 ГК РФ путем следующей формулировки: граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора [Там же]. Таким образом, если выводить понятие диспозитивности из положений вышеизложенной статьи, то диспозитивность в общем виде представляет собой юридическую свободу, ограниченную рамками действующего законодательства.

Так как сделки в соответствии с законодательством РФ, по мнению В.А. Белова, являются наиболее существенными актами, устанавливающими возникновение, изменение или прекращение субъективных прав и обязанностей, договор фактически является основным понятием российского гражданского права [Белов, 2016, С. 13]. В целях изучения сущности договора необходимо обратиться к его определению, установленному Кодексом. В соответствии со ст.ст. 153-154 ГК РФ, договор (т.е. двух- или многосторонняя сделка) определяется как действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав, для заключения которых необходимо выражение согласованной воли двух сторон (двусторонняя сделка) либо трех или более сторон (многосторонняя сделка) [ГК РФ часть 1]. Данное определение термина «договор», с точки зрения М.И. Брагинского и В.В. Витрянского, представляется не совсем удачным, так как посредством его анализа невозможно определить непосредственную сущность договора [Брагинский, Витрянский, 2001, С. 76]. Пунктом 1 ст. 420 ГК РФ установлено, что договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей [ГК РФ часть 1]. Посредством анализа вышеуказанных статей М.И. Брагинский и В.В. Витрянский рассматривают договор как минимум в трех аспектах, а именно: как юридический факт (сделка), как обязательство (правоотношение) и соответственно как соглашение (форма) [Брагинский, Витрянский, 2001, С. 5-6]. Соответственно данная триада проявления сущности договора имеет тесную взаимосвязь и не может рассматриваться в отрыве от остальных. Так же в дополнение к анализу понятия «договор» правоведами отмечается, что договор является соглашением, однако не все соглашения являются договором [Там же, С. 76]. Данная дифференциация договора от иных соглашений была характерна для римского права. Под соглашением данные ученые понимают совокупность сущности соглашения (совпадение воли сторон) и его внешней формы (единый волевой акт) [Там же, С. 76]. Основываясь на результатах исторического анализа, целесообразно предположить, что данное определение соглашения является практически тождественным определению понятия «соглашение», предусмотренному в Дигестах Юстиниана. Таким образом, принимая во внимание вышеизложенные положения, характеризующие понятие договора, можно предложить следующее определение данного термина, а именно: соответствующее обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

В соответствии с установленным определением договора среди его основных признаков большинством правоведов выделяется следующий, а именно: направленность на возникновение взаимных гражданских прав и обязанностей [Белов, 2016, С. 13; Брагинский, Витрянский, 2001, С. 77]. Согласно данной логике, договором является акт выражения вовне индивидуальной воли двух или нескольких частных лиц, направленный на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей совершившими его лицами, т.е. это внешняя форма выражения индивидуальной воли участников договорных правоотношений, в которой проявляется начало автономии воли [Белов, 2016, С. 12]. Кроме того, В.А. Белов в рамках анализа ст. 154, ст. 420 ГК РФ рассматривает вероятность другой направленности договора: нацеленность договора не на установление, модификацию либо прекращение прав и обязанностей, а на их осуществление, распоряжение соответствующими правами или их обременение посредством определения так называемых «хитрых» условий в договорной конструкции [Там же, С. 13]. Так же автор предполагает в соответствии с положениями ст. 420 ГК РФ допустимость договоров, влияющих на другие правовые формы и состояния, а также не только на относительные, но и абсолютные права, поскольку ему представляется очевидным, что «предмет возможных юридических последствий договора куда шире одних только прав и обязанностей» [Там же, С. 13].

Помимо юридической направленности В.А. Белов к качествам, обусловливающим природу договоров, относит субъектов совершения [Там же, С. 12]. Так согласно положениям статей ГК РФ, заключать сделки (договоры) имеют право граждане и юридические лица. Под гражданами ст. 5 Федерального закона от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве РФ» понимаются физические лица, имеющие гражданство РФ на день вступления в силу данного Закона и лица, которые приобрели его в соответствии с его положениями [Закон о гражданстве РФ]. В соответствии с установленными законодательством исключениями иностранные граждане (в том числе, лица без гражданства) пользуются гражданскими правами и исполняют обязанности наравне с гражданами РФ [Там же]. Таким образом, категория «гражданин» охватывает и другие категории лиц, за исключением установленных законодательством РФ ограничений.

Что касается непосредственно понятия и содержания свободы договора, то в соответствии со ст. 421 ГК РФ свобода договора может быть определена как юридическая свобода, проявляющаяся в следующих направлениях: во-первых, в самостоятельном принятии лицами решения о заключении или не заключении договора с конкретными контрагентами при определенных обстоятельствах; во-вторых, в произвольном выборе типа договорной конструкции как предусмотренной, смешанной, так и не предусмотренной законодательством РФ; в-третьих, в относительной автономии сторон по их усмотрению определять условия договора (за исключением установленных законом случаев, когда содержание какого-либо условия предписано законом или иными правовыми актами) [ГК РФ часть 1]. Той же позиции в определении природы договорной свободы придерживаются М.И. Брагинский, В.В. Витрянский и В.А. Белов [Белов, 2016, С. 14-15; Брагинский, Витрянский, 2001, С. 79-80].

В соответствии с первым аспектом свободы договора по умолчанию устанавливается правило о недопущении понуждения к заключению договора. Данная норма права, установленная п. 1 ст. 421 ГК РФ, по мнению В.А. Белова, напрямую связана с принципами юридического равенства и диспозитивности, так как «договор — это продукт частной воли» [Белов, 2016, С. 14]. Кроме того, исследователь усматривает, что начало свободы договора вытекает из принципа имущественной самостоятельности участников гражданского оборота: «… каждый сам, сообразуясь с собственными интересами и возможностями, действиями окружающих и вообще фактическими обстоятельствами, принимает решения о совершении действий с имущественно-правовыми последствиями» [Там же, С. 14]. При этом Д.И. Степанов отмечает, что стороны договора изначально имеют противопоставленные друг другу цели, т.е. в их взаимодействии изначально присутствует конфликт интересов, разрешение которого и удовлетворение индивидуальных интересов сторон достигаются посредством заключения договора и исполнения обязательств, предусмотренных в нем [Степанов, 2016, С. 55-56].

Относительно свободы выбора типов договора и определения его условий представляется необходимым отметить следующее. Согласно положениям ст. 421 Кодекса, если договор не находится в противоречии с законодательством РФ, то данный договор является правомерным, т.е. должен подлежать судебной защите [ГК РФ часть 1]. Данное направление, с точки зрения В.А. Белова, включает в себя также инициативное (творческое) создание такого типа с нуля и объединение (синтез) нескольких типов договоров в рамках единого договора, которое не имеет самостоятельного содержания, поскольку договорный тип определяется в соответствии с содержанием договора [Белов, 2016, С. 15]. Соответственно, автор считает, что источником автономного правового регулирования в рамках определения содержательного аспекта какого-нибудь договора является непосредственно заключенный сторонами договор, условия которого по общему правилу устанавливаются сторонами по их усмотрению, исходя из содержания и целей, сложившихся между ними отношений, из собственных интересов, потребностей и возможностей каждой стороны. Таким образом, можно прийти к выводу, что В.А. Белов в контексте определения содержания договора рассматривает принцип договорной свободы как практически идеальный феномен, аргументируя свою позицию следующим образом: «никто не обязан объяснять причины своих деяний (причины заключения или отказа от заключения договора, причины выбора согласованного сторонами типа договора и соответственно причины выбора определенных условий договора) вследствие наличия у стороны независимой автономной воли, проявленной вовне в момент заключения договора посредством акта» [Белов, 2016, С. 15]. Рассматривая определения понятия договоров и сделок, автор приходит к выводу о том, что данные определения «не выдвигают каких-либо требований насчет тех содержательных условий (критериев), соблюдение которых является необходимым для достижения ими намеченного юридического эффекта» [Там же, 2016, С. 15-16].

Если анализировать понятие «свобода договора» с позиции теории не применительно к положениям Особенной части ГК РФ, то с позицией В.А. Белова по поводу широкого применения принципа свободы договора представляется возможным согласиться, но с практической точки зрения данная позиция, на наш взгляд, является необоснованной. Так принцип свободы договора, в сущности, не является абсолютным благом, так как его проявление ограничивается пределами действующего законодательства. Так как договор является соответствующим обязательным для сторон императивным нормам права соглашением, то соответственно он будет признаваться правомерным только в случае, если положения договора не находятся в противоречии с данными нормами права.

Вместе с тем, договорное право представляет собой сферу частного права и соответственно не может основываться только лишь на императивных предписаниях и запретах, носящих обязательный характер, в связи с чем наряду с ними действуют диспозитивные нормы права, которые по умолчанию, если сторонами договора не предусмотрено иное, а также другие факультативные нормы, «которые отличаются тем, что для их вступления в силу необходимо положительным образом выраженное согласие сторон» [Брагинский, Витрянский, 2001, С. 50]. Сторонником этой точки зрения являлся О.А. Красавчиков [Красавчиков, 1970а, С. 46]. Поскольку понятие «диспозитивная норма» определяется отечественным законодательством в узком смысле, то целесообразным представляется обозначение диспозитивных и факультативных норм как нормы дозволительной направленности. Того же мнения придерживаются М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, отмечая, что «общепризнанное двучленное деление норм на императивные и диспозитивные в действительности не охватывают всего относящегося к договорам правового массива…» [Брагинский, Витрянский, 2001, С. 50]. Таким образом, основной целью действия данных норм является поддержание баланса частных и публичных интересов.

Вместе с тем, вопрос о соотношении диспозитивных и императивных норм права является наиболее значительным, потому что считается вектором для всей системы гражданского законодательства и права в целом. В соответствии с п. 3 ст. 17 Конституции РФ, осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц [Конституция РФ]. Так же п. 2 ст. 1 Кодекса декларируется, что гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства [ГК РФ часть 1]. По нашему мнению, из положений указанных статей эксплицитно следует, что свобода субъектов гражданских отношений, включая и договорные отношения, и соответственно договорная свобода может быть ограничена только законом и лишь при условии, что существует угроза нарушения конституционных прав, свобод и законных интересов других участников правоотношений, т.е. закон предписывает, что в отсутствие очевидных оснований для ограничения свободы договора, она не может быть ограничена. На это особое внимание обращают большинство ученых-цивилистов, находящих явные противоречия между механизмами ex ante контроля (законодательное регулирование) и судебной практикой (ex post контроль) [Карапетов, Бевзенко, 2014, С. 5].

Данные противоречия, по нашему мнению, соотносятся с проблемой количественного превалирования императивных норм права над нормами дозволительной направленности, причем данное обстоятельство представляется скорее показателем к стремлению ограничить свободу договора, а не к достижению эффективного функционирования рынка и экономики. Возвращаясь к содержанию принципа свободы договора, необходимо отметить, что свобода физических и юридических лиц заключается в трех аспектах проявления автономии воли: в принятии решения о заключении либо не заключении договора, в выборе контрагента и в выборе любого типа договора. В то же время стороны обязаны соблюдать определенные законом условия, которые именуются существенными. В первом случае отражается принцип действия норм дозволительной направленности, во втором — императивных норм, служащих для ограничения принципа свободы договора. Целесообразно предположить, что идеальным вариантом взаимодействия между данными нормами являлся бы баланс между и теми, и другими. Однако такой правовой модели не существует в природе в силу ограниченной рациональности субъектов оборота, с одной стороны, и вытекающей из нее невозможности отразить в правовой действительности все возможные варианты поведения субъектов, с другой. Основоположниками экономической теории ограниченной рациональности являются Г. Беккер [Becker, 1962], Р. Куттер, Т. Ален [Cooter, Ulen, 2011] и другие. Применение данной теории находит свое отражение в работах современных цивилистов, например, Р.С. Бевзенко, А.Г. Карапетова, Ю.Б. Фогельсона, который считает, что в силу ограниченной рациональности субъекты права стремятся к удовлетворению своих потребностей, а не к их полной максимизации [Бевзенко, Карапетов, 2014, С. 5; Фогельсон, 2012, С. 164-167].

В дополнение следует отметить, что правовой позитивизм, основывающийся на признании правовыми нормами только императивных норм, и соответственно предусматривающий фактическое закрепление презумпции императивности норм договорного права характерен не только для советского периода, но и для современного российского договорного права. Данная позиция отражена в работах С.А. Хохлова, О.Н. Садикова [Хохлов, 2017, С. 252; Садиков, 2001, С. 5]. Сторонниками данной точки зрения являются так же А.Г. Карапетов, Р.С. Бевзенко [Карапетов, Бевзенко, 2014, С. 4-5]. Эта особенность правового регулирования частноправовых отношений свойственна именно для российской правовой действительности, так как в большинстве западноевропейских законодательств (например, во Франции) существует опровержимая презумпция свободы договора (имеется в виду опровержимая презумпция диспозитивности норм договорного права), на что указывают Хесселинк и Гарро [Hesselink, 2005, P. 43-84; Garro, 1981, P. 1017-1018]. Таким образом, ключевым критерием для характеристики норм, регулирующих договорные отношения между субъектами в данной области права, является диспозитивность (свобода договора), как вектор, имеющий «направленность на заполнение пробелов в договоре» [Карапетов, 2011, С. 10].

В соответствии с п. 1 ст. 8 Конституции РФ в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности [Конституция РФ]. Анализ данного пункта Конституции позволяет сделать вывод, что в России декларируется принцип свободы рынка, что фактически запрещает любое вмешательство государства в рыночные отношения между субъектами, за исключением случаев, когда наблюдаются эксплицитные нарушения основных прав, свобод и законных интересов, о чем уже упоминалось выше. Ввиду этого, поскольку презумпция императивности подразумевает, что в отсутствие в положениях статей формулировки «если иное не предусмотрено соглашением сторон», участники правоотношений не вправе сами определять какие-либо условия, таким образом, действует принцип «запрещено все, что прямо не разрешено», она находится в очевидном противоречии с действующим законодательством РФ. Цивилисты А.Г. Карапетов и Р.С. Бевзенко характеризуют существующую до момента принятия Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» (далее Постановление № 16) судебную практику как «… парадоксальную и беспрецедентную в мировом масштабе профанацию идеи свободы договора, тотально ограниченную огромным количеством императивных норм (признанными таковыми «по воле слепого случая») [Карапетов, Бевзенко, 2014, С. 5]. Так как из диспозиции статей Конституции и ГК РФ логично вытекает реальная возможность для закрепления общей презумпции диспозитивности представляется возможным рассмотреть вопрос о закреплении опровержимой презумпции свободы договора норм договорного права. Сторонниками данной идеи являются А.Г. Карапетов, Р.С. Бевзенко. [Там же]. В свою очередь, необходимость введения данной презумпции в российском договорном праве рассматривали С.А. Хохлов, О.Н. Садиков [Хохлов, 2017, С. 251; Садиков, 2001, С. 5].

Относительно соотношения понятий «принцип свободы договора» и «презумпция свободы договора» необходимо отметить следующее. В то время как принцип свободы договора является основным началом, обладающим свойством неопровержимости, термин «презумпция» (praesumptio от лат.) определяется С. Мосиным как предположение, признаваемое достоверным, пока не будет доказано обратное, суть которого заключается в индуктивном заключении, сделанном посредством наблюдения, накопления фактического материала, что впоследствии способствует выявлению той или иной презумпции с разной степенью вероятностного характера [Мосин, 2009]. В исследовании автор, анализируя понятия «принцип» и «презумпция», приводит точки зрения В.К. Бабаева, Н.Ф. Качура, О.А. Кузнецовой. По мнению В.К. Бабаева, «…правовую презумпцию, можно определить как закрепленное в нормах права предположение о наличии или отсутствии юридических фактов, основанное на связи между ними и фактами наличными и подтвержденное предшествующим опытом» [Бабаев, 1974, С. 14]. С точки зрения Н.Ф. Качура, как указано в работе С.А. Мосина, «презумпцию следует отличать от принципа ввиду того, что в отличие от принципа права, который является основополагающим, руководящим началом, идеей, презумпция, как правило, обладает свойством опровержимости» [Мосин, 2009]. В то же время, основываясь на мнении О.А. Кузнецовой, С.А. Мосин считает, что принцип права может быть сформулирован в виде презумптивной нормы; важно, чтобы данная норма включала в себя признаки принципов права, отражала сущность права или его отдельной отрасли и распространяла свое содержание на другие нормы [Там же].

Проблема соотношения понятий «принцип» и «презумпция» становится наиболее актуальной, когда ученые-правоведы подменяют понятия. Так, согласно Стенограмме парламентских слушаний в выступлении Д.И. Степанова прозвучало следующее: «…принципиальная вещь, которая не решена на этом этапе реформы Гражданского кодекса, это введение общего принципа диспозитивности норм договорного права…» [Стенограмма, 2012, С. 43]. По нашему мнению, представляется спорным вопрос о введении непосредственно принципа диспозитивности либо принципа свободы договора норм договорного права, так как принцип характеризуется как основополагающее начало, не подлежащее оспариванию. Следовательно, введение принципа договорной свободы норм в договорном праве может создать определенные сложности в вопросе квалификации и оценке существующих норм права, как на законодательном уровне, так и в правоприменительной практике. Наиболее целесообразным и соответствующим зарубежному опыту является введение презумпции свободы договора, которую также называют гибкой или опровержимой. Важно отметить, что использование терминов «презумпция свободы договора» и общепринятого «презумпция диспозитивности» в качестве тождественных представляется нам целесообразным ввиду следующего. Свобода договора рассматривается как частный случай автономии воли сторон, которая по большому счету проявляется в отношении направлений проявления договорной свободы субъектов. Так же, исследуя работы А.Г. Карапетова, можно прийти к выводу, что опровержимая презумпция диспозитивности и опровержимая презумпция свободы договора являются равнозначными понятиями [Карапетов, 2009, С. 102-103].

Таким образом, в настоящем параграфе рассмотрено содержание принципа свободы договора, традиционно проявляющееся в трех направлениях: по общему правилу, существуют свобода заключения договоров, свобода выбора контрагента и свобода определения договорных условий, а также свобода заключения непоименованных договоров, которая, по мнению В.А. Белова, является последствием свободного определения договорных условий. В дополнение необходимо отметить, что принцип свободы договора в договорном праве зарубежных стран выражается в формах, в которых проявляется опровержимая презумпция свободы договора. Принимая во внимание положения ст. 8, ст. 17 Конституции РФ, ст. 1, ст. 421 ГК РФ, целесообразно предположить, что в современном договорном праве может быть введена гибкая презумпция свободы договора. Данной точки зрения придерживались С.А. Хохлов, О.Н. Садиков. Сторонниками идеи закрепления данной презумпции являются В.А. Белов, А.Г. Карапетов, Р.С. Бевзенко и другие цивилисты.

.2 Ограничения принципа свободы договора в современном договорном праве России

Как уже отмечалось ранее, принцип свободы договора может быть ограничен в установленных законодательством случаях, соответственно гибкая презумпция свободы договора может быть опровергнута, «когда те или иные важные политико-правовые ценности оказываются более значимыми» [Карапетов, 2009, С. 102]. Соответственно, основная проблема целесообразного ограничения свободы договора заключается в выявлении данных случаев и разграничении их от тех обстоятельств, когда отсутствуют действительные или хотя бы потенциальные основания для ограничения реализации принципа свободы договора.

**[Смотрите также:   Дипломная работа по теме "Совершенствование маневровой работы и создание специальных маневровых устройств для работы промышленного железнодорожного транспорта"](https://sprosi.xyz/works/diplomnaya-rabota-po-teme-sovershenstvovanie-manevrovoj-raboty-i-sozdanie-speczialnyh-manevrovyh-ustrojstv-dlya-raboty-promyshlennogo-zheleznodorozhnogo-transporta/%22%20%5Ct%20%22_blank)**

Среди способов ограничения принципа свободы договора на современном этапе можно выделить следующие: ст. 10 ГК РФ, ст. 168 ГК РФ, ст. 180 ГК РФ и другие статьи. А.Г. Карапетов и А.И. Савельев предлагают дифференцировать способы ограничения договорной свободы на ex ante императивный контроль и ex post контроль несправедливых договорных условий. Вышеперечисленные статьи относятся, по мнению цивилистов, относятся к ex ante императивным способам ограничения принципа свободы договора. Вместе с тем, по мнению И.В. Сазановой, ст. 10 является основной нормой, основой судебного контроля справедливости договорных условий [Сазанова, 2015, С. 1150]. Традиционно же норму ст. 10 Кодекса относят к универсальным способам ограничения принципа свободы договора.

В соответствии с п. 1 ст. 10 ГК РФ, осуществление гражданских прав с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом), в том числе использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции и злоупотребление доминирующим положением на рынке не допускаются [ГК РФ часть 1]. Согласно п. 4 данной статьи, если злоупотребление правом повлекло нарушение права другого лица, такое лицо вправе требовать возмещения причиненных этим убытков. В силу п. 5 ст. 10 Кодекса добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются. Определением ВС РФ от 03.02.2015 г. по делу № 32-КГ14-17 при толковании ст. 10 ГК РФ было установлено следующее: при осуществлении субъективного права в противоречии с его назначением происходит конфликт между интересами общества и отдельно взятого лица.

Злоупотребление правом имеет место в случае, когда субъект поступает вопреки правовой норме, предоставляющей ему соответствующее право; не соотносит свое поведение с интересами общества и государства; не исполняет корреспондирующую данному праву юридическую обязанность [Определение ВС РФ от 03.02.2015 по делу № 32-КГ-14-17]. И.В. Сазановой отмечается, что по действующей редакции ст. 10 ГК РФ происходит размытие границ понятия злоупотребления правом и отождествление его с любым недобросовестным поведением [Сазанова, 2015, С. 1151]. По мнению автора, положения ст. 10 ГК РФ должны служить «инструментом оценки соответствия поведения управомоченного лица стандарту добросовестности, а отказ в защите субъективного права является, как правило, достаточным юридическим последствием квалификации поведения субъекта как злоупотребления правом» [Там же].

В соответствии с п. 2 ст. 168 ГК РФ, сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки. Пунктом 1 ст. 168 ГК РФ установлено, что сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой, за исключением случаев, предусмотренных п. 2 данной статьи, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки. При этом ст. 180 ГК РФ предусмотрено, что может быть признана недействительной часть сделки, которая не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части. Согласно п. 8 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее — Постановление № 25) [Постановление Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25], к сделке, совершенной в обход закона с противоправной целью, подлежат применению нормы гражданского законодательства, в обход которых она была совершена. В частности, такая сделка может быть признана недействительной на основании положений ст. 10 и пунктов 1 или 2 ст. 168 ГК РФ. При наличии в законе специального основания недействительности такая сделка признается недействительной по этому основанию (например, по правилам ст. 170 ГК РФ). Пунктом 73 Постановления № 25 указано, что сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, по общему правилу является оспоримой. В силу данного пункта к ничтожным сделкам относятся сделки, которые закон прямо определяет в качестве ничтожных сделок. Например, к таким сделкам относятся сделка, совершенная с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности (ст. 169 ГК РФ); мнимая или притворная сделка (ст. 170 ГК РФ); сделка, совершенная гражданином, признанным недееспособным вследствие психического расстройства (п. 1 ст. 171 ГК РФ). Из вышеперечисленных статей следует, что основные направления ограничения принципа свободы договора выражаются в двух аспектах: во-первых, в признании недействительными сделок, совершенных с пороком воли (сторонами договора в которых выступают недееспособные, лица, не достигшие четырнадцати лет и другие), во-вторых, в иных патерналистских целях, в том числе признании недействительными сделок, направленных против требований законодательства РФ, основ правопорядка или нравственности и т.д. По мнению А.Г. Карапетова и А.И. Савельева, законодательные ограничения принципа договорной свободы можно классифицировать на ограничения ex ante императивных норм и ex post контроль справедливых договорных условий [Карапетов, Савельев, 2012б, С. 1]. С точки зрения большинства ученых, наиболее серьезные проблемы связаны с применением судебного контроля договорных условий, к числу которых относятся способы ограничения принципа свободы договора, в том числе применяемых в договорах с участием потребителей. Следует отметить, что в большинстве случаев проблемы судебного рассмотрения в рамках применения судебного контроля договорных условий связаны с наличием практики буквального толкования определения норм гражданского, в частности договорного права. На данную проблему указывают такие ученые, как О.Н. Садиков, Р.С. Бевзенко, А.Г. Карапетов [Садиков, 2001, С. 5-6; Карапетов, 2011, С. 11; Бевзенко, 2013, С. 12].

По мнению Р.С. Бевзенко, для решения назревшей проблемы можно предложить два пути решения [Бевзенко, 2013, С.13]. Во-первых, исключить презумпцию диспозитивности посредством «борьбы с нормативизмом с помощью нормативизма… предусмотреть в ГК жесткую норму о том, что если в самом законе не написано, что соглашение об ином ничтожно, то все нормы диспозитивны» [Там же]. Во-вторых, — это делегировать компетенцию судам по определению природы правовой нормы посредством телеологического толкования [Бевзенко, С. 13]. Первое предложение скорее является обратной стороной медали существующей проблемы — если презумпция императивности на практике выливается в нецелесообразные и зачастую несправедливые ограничения свободы договора, то результатом установления жесткой презумпции диспозитивности станет злоупотребление правом и недобросовестное поведение субъектов договорного права. Альтернативное предложение Р.С. Бевзенко представляется более логичным и целесообразным, поскольку соответствует зарубежной практике, где широко применяется способ защиты от несправедливых договорных условий, определяемая А.Г. Карапетовым, Р.С. Бевзенко и А.И. Савельевым как модель ex post контроля [Карапетов, Савельев, 2012, С. 1-2]. Кроме того, подобный метод толкования и определения природы правовых норм рассматривался еще в дореволюционный период и предлагался к закреплению в Проекте Гражданского Уложения. Современными сторонниками данной точки зрения являются такие ученые-правоведы, как А.Г. Карапетов, Р.С. Бевзенко [Карапетов, Бевзенко, 2014, С. 9]. Той же позиции придерживались О.Н. Садиков и С.А. Хохлов [Садиков, 2001, С. 5-6; Хохлов, 2017, С. 252].

С точки зрения большинства цивилистов, важным звеном в решении существующей проблемы определения природы норм договорного права является принятие Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах» (далее Постановление № 16), которое, по мнению А.Г. Карапетова и Р.С. Бевзенко, является «вехой в развитии российского договорного права и гражданского права в целом» [Карапетов, Бевзенко, 2014, С. 4]. К преимуществам Постановления № 16 авторы относят следующие: соответствие общепринятому европейскому опыту определения границ свободы договора; укрепление авторитета  российского договорного права в условиях глобальной конкуренции юрисдикций, доказав, что оно может быть достаточно гибким и вместе с тем последовательным и предсказуемым; дача возможности структурировать серьезные и сложные сделки и одновременно фиксировать разумный компромисс между свободой и защитой слабой стороны договора и позволяют находить правовые решения для самых актуальных и насущных задач; помощь к созданию, с одной стороны, как минимум частноправовых условий для формирования доверия российского бизнеса к национальной правовой системе, с другой стороны — эффективной системы противодействия злоупотреблениям договорной свободой и решение проблемы формирования неверной судебной практики [Карапетов, Бевзенко, 2014, С. 5]. Данное Постановление согласно обозначенным в нем задачам разработано в целях обеспечения единообразных подходов к разрешению споров, вытекающих из договоров. Целесообразно предположить, что нормы, изложенные в п. 1 Постановления № 16 нашли отражение в новой редакции ст. 421 ГК РФ.

Представляется необходимым рассмотреть, какие вопросы в регулировании договорных отношений разрешаются посредством применения положений, содержащихся в данном акте. Согласно п. 2 Постановления разграничение императивных норм от диспозитивных не должно осуществляться путем буквального толкования значения слов и выражений, а должно толковаться судом, исходя из существа и целей законодательного регулирования. В соответствии с п. 2 Постановления, императивная норма — это определяющая права и обязанности сторон договора норма, содержащая явно выраженный запрет на установление соглашением сторон условия договора, отличного от предусмотренного этой нормой правила (например, в ней предусмотрено, что такое соглашение ничтожно, запрещено или не допускается, либо указано на право сторон отступить в ту или иную сторону, либо названный запрет иным образом недвусмысленно выражен в тексте нормы). Целесообразно предположить, что согласно данной формулировке многие положения статей Особенной части ГК РФ можно толковать как императивные, однако Постановлением предусмотрена возможность ограничительного толкования императивных норм сообразно целям законодательного регулирования. В частности, суд может признать, что данный запрет не допускает установления сторонами только условий, ущемляющих охраняемые законом интересы той стороны, на защиту которой эта норма направлена. Вместе с тем, представляется примечательным п. 3 Постановления, который определяет, что в отсутствие явно выраженного запрета на установление иного, норма является императивной, если исходя из целей законодательного регулирования это необходимо для защиты особо значимых охраняемых законом интересов (интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов и т.д.), недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон либо императивность нормы вытекает из существа законодательного регулирования данного вида договора. Из положений данного Постановления в отношении определения понятия «императивная норма» следует, что с одной стороны, Постановление регламентирует, что природа нормы договорного права определяется, исходя из ее существа и целей законодательного регулирования, с другой — устанавливает наиболее сложные нетривиальные правила для данного определения, что, по нашему мнению, на практике может приводить к необоснованному и не сообразующемуся с целями законодательства ограничению принципа договорной свободы участников гражданского оборота и возможности злоупотребления правом слабой стороны договора. В то же время нельзя не учесть положительное влияние Постановления, оказываемого на судебную практику. Так, если возвращаться к вопросу о соотношении диспозитивных и императивных норм, в соответствии с п. 3 Постановления, поскольку природа той или иной нормы в каждом конкретном случае толкуется судом, то на него возлагается обязанность по мотивированию своей позиции (он должен указать причины, по которым существо законодательного регулирования данного вида договора, необходимость защиты соответствующих особо значимых охраняемых законом интересов или недопущение грубого нарушения баланса интересов сторон предопределяют императивность этой нормы либо пределы ее диспозитивности. Тем не менее, на наш взгляд, толкование норм договорного права посредством телеологического толкования является не целесообразным в ситуации законодательного не закрепления презумпции свободы договора. В отличие от А.Г. Карапетова, Е.М. Фетисовой, считающих, что «тезис о неготовности российских судов работать по тем принципам, по которым работают судьи всех европейских развитых и развивающихся стран… не считается обоснованным» [Карапетов, Фетисова, 2015, С. 7], целесообразно отметить следующие опасения.

Одной из форм проявлений договорной свободы является право сторон заключать договор, не предусмотренный законом и иными правовыми актами (непоименованный договор). Согласно п. 5 Постановления № 16 вопрос касательно отнесения договора к непоименованному типу оценивается судом путем принятия во внимание предмета договора, действительного содержания прав и обязанностей сторон, распределения рисков и другие факторов, влияющих на рассмотрение и разрешение конкретного дела. В таких случаях судам следует учитывать, что при отсутствии в непоименованных договорах признаков смешанного договора не применяются правила об отдельных видах договоров или могут быть применены по аналогии закона в случае сходства отношений и отсутствия их прямого урегулирования соглашением сторон. В исключительных случаях, когда исходя из целей законодательного регулирования ограничение свободы договора необходимо для защиты охраняемых законом интересов слабой стороны договора, третьих лиц, публичных интересов или иных целей по аналогии закона к данным типам договоров могут применяться императивные нормы. При этом суду необходимо мотивировать, в соответствии с какими целями соответствующие интересы защищаются по аналогии закона. Однако если в теоретическом плане законодательное регулирование и толкование судами непоименованного договора представляются наиболее обоснованными, то в правоприменительной практике, по мнению А.И. Савельева, В.А. Белова, наблюдается негативное отношение к договорам данного типа [Карапетов, Савельев, 2012б, С. 13-14; Белов, 2016, С. 21]. В доказательство такого недружественного отношения в качестве примера можно привести случаи, когда суды указывают, что в предмет договора возмездного оказания услуг достижение результата не входит.

В соответствии со ст. 427 ГК РФ, в договоре может быть предусмотрено, что его отдельные условия определяются примерными условиями, разработанными для договоров соответствующего вида и опубликованными в печати. Согласно п. 7 Постановления № 16 стороны могут воспользоваться примерными условиями (стандартной документацией), разработанными, в том числе саморегулируемыми и иными некоммерческими организациями участников рынка для договоров соответствующего вида и опубликованными в печати для определения условий договоров. При этом соглашение сторон может предусматривать применение таких примерных условий к отношениям между сторонами как в полном объеме, так и частично. По мнению А.Ф. Пьянковой, заключение договоров на стандартных условиях создает потенциальную возможность для злоупотребления правом со стороны сильного контрагента [Пьянкова, 2016, С. 137]. Так как наиболее часто стандартная документация применяется в договорах присоединения и публичных договоров, т.е. к тем договорам, которые подвергаются наибольшей опасности ввиду неравенства переговорных возможностей сторон договора, Постановлением предусматривается следующее. Пунктом 8 Постановления № 16 регламентировано, что при доказательстве злоупотребления стороной своим правом, вытекающим из условия договора, отличного от диспозитивной нормы или исключающего ее применения либо злоупотребляет своим правом, основанным на императивной норме, суд с учетом характера и последствий допущенного злоупотребления отказывает этой стороне в защите принадлежащего ей права полностью или частично либо применяет иные меры, предусмотренные законом. Кроме того, злоупотребление правом может быть допущено обеими сторонами, недобросовестно воспользовавшимися свободой определения договорных условий в нарушение охраняемых законом интересов третьих лиц или публичных интересов. Соответственно, поскольку презюмируется, что стороны ведут себя разумно и добросовестно, бремя доказывания злоупотребления правом одной стороны договора несет другая сторона или иные лица, установленные законодательством РФ.

Таким образом, в настоящем параграфе рассмотрены основные ограничения принципа договорной свободы, проанализированы основные способы ограничения данного принципа. Кроме того, делается вывод о целесообразности вопроса относительно введения опровержимой презумпции свободы договора в договорном праве, которая бы ограничивала свободу договора в случаях явного злоупотребления правом стороной договора либо обеими его сторонами. Так же в данном параграфе анализируются основные положения Постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2017 № 16 «О свободе договора и ее пределах».

Глава 3. Ограничения принципа свободы договора в договорах с потребителями (на примере договора имущественного страхования)

3.1 Ограничения принципа свободы договора в договорах с потребителями

Наиболее серьезные ограничения принципа свободы договора применяются в договорах с участием потребителей. В целях определения содержания договора с участием потребителей необходимо рассмотреть содержание договора с участием потребителя путем изучения трех элементов, раскрывающих его природу: субъекты данного вида договора, примерные условия и переговорные позиции сторон договора.

Для регулирования договорных отношений с участием потребителей используется особая договорная конструкция — публичный договор. В соответствии с п. 1 ст. 426 ГК РФ, публичный договор определяется как договор, заключенный лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, и устанавливающий его обязанности по продаже товаров, выполнению работ либо оказанию услуг, которые такое лицо по характеру своей деятельности должно осуществлять в отношении каждого, кто к нему обратиться (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.) [ГК РФ часть 1]. Согласно тому же пункту, лицо, осуществляющее предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим лицом в отношении заключения публичного договора, за исключением случаев, предусмотренного законом или иными правовыми актами. В соответствии с п.п. 2-3 данной статьи цена товаров, работ или услуг должна быть одинаковой для потребителей соответствующей категории. За исключением установленных законодательством случаев допущения предоставлять льготы отдельным категориям потребителей, иные условия публичного договора не могут устанавливаться исходя из преимуществ отдельных потребителей или оказания им предпочтения, а отказ предпринимателя от заключения договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается. Соответственно, перечень видов деятельности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, который понимается в п. 1 ст. 426 Кодекса является неисчерпывающим, и исключение из общего правила о недопущении понуждения заключать договоры распространяется на всех лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность и по умолчанию признающихся профессионалами в соответствующей сфере. Те же правовые последствия рассматривают М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, которые в том числе отмечают, что споры, связанные с заключением публичных договоров, а также разногласия сторон по отдельным условиям таких договоров должны разрешаться в судебном порядке независимо наличия согласия обеих сторон, кроме того заключение данного договора может осуществляться принудительно по решению суда, а потребитель вправе требовать взыскания убытков, вызванных уклонением коммерческой организации (или индивидуального предпринимателя) от заключения договора [Брагинский, Витрянский, 2002, С. 73-74]. В соответствии с п. 4 ст. 426 ГК РФ, в случаях, предусмотренных законом, Правительство РФ, а также уполномоченные Правительством РФ федеральные органы исполнительной власти могут издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.). Ничтожными являются условия, противоречащие п. 2, п. 4 ст. 426 Кодекса.

Отличительной особенностью договора с участием потребителя является то, что в соответствии с абзацем третьим преамбулы Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» (далее Закон о защите прав потребителей), потребителем признается гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности [Закон о защите прав потребителей], т.е. лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность по общему правилу к потребителям не относятся. Вместе с тем, Постановлением Пленума ВС РФ от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» (далее Постановление № 17) предусмотрено исключение, когда нормы права, установленные Законом «О защите прав потребителей», распространяются на предпринимателя: согласно п. 17 данного Постановления гражданин, зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя, вправе обратиться в суд общей юрисдикции за защитой по сделкам, заключенным им с продавцом (исполнителем) при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг) исключительно для личных, семейных, домашних, бытовых и иных нужд, не связанных с осуществлением им предпринимательской деятельности [Постановление Пленума ВС РФ от 28.06.2012 № 17]. Пунктом 1 ст. 2 ГК РФ установлено, что правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц, если иное не предусмотрено федеральным законом [ГК РФ часть 1]. Соответственно основными субъектами договора с участием потребителей являются лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность в соответствующей сфере, договорная свобода которого ограничена в отношении обязательного заключения договоров с лицами, обращающимися к предпринимателю за товаром (работой, услугой) и неоказания предпочтений кому-либо из этих лиц, за исключением предусмотренных законодательством РФ случаев, и потребитель (физическое лицо, цели приобретения товара, заказа работ или услуги которого носят личный, бытовой характер, т.е. не связаны с осуществлением данным лицом предпринимательской деятельности). Следует отметить, что цели у сторон данного вида договора являются разнонаправленными, а не просто противоположными. На данную особенность также обращает внимание Н.А. Внуков, характеризуя договор с участием потребителей как договор, существующий только в рамках противопоставления потребительский-предпринимательский договор [Внуков, 2010, C. 139]. Кроме того, ГК РФ устанавливает случаи, когда такие договоры заключаются как договоры в пользу третьего лица. Например, в соответствии с п. 1 ст. 930 ГК РФ имущество может быть застраховано по договору страхования в пользу лица (страхователя или выгодоприобретателя), имеющего основанный на законе, ином правовом акте или договоре интерес в сохранении этого имущества [ГК РФ часть 2]. Таким образом, договор с участием потребителей является частным случаем публичного договора с присущими особенностями.

Относительно второго элемента, характеризующего договор с участием потребителей, следует отметить следующее. Согласно ст. 427 Кодекса, в договоре может быть предусмотрено, что его отдельные условия определяются примерными условиями, разработанными для договоров соответствующего вида и опубликованными в печати, данной статьей также устанавливается, что в случаях отсутствия в договоре отсылки к примерным условиям, такие примерные условия применяются к отношениям сторон в качестве обычаев, если условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой [ГК РФ часть 2]. В соответствии с п. 3 ст. 427 ГК РФ, примерные условия могут быть изложены в форме примерного договора или иного документа, содержащего эти условия. Следовательно, в отличие от публичных договоров, являющихся типовыми договорами, примерные договоры не являются обязательными для сторон, отсылка к примерным условиям должна быть включена в договор и является одним из условий договора наряду с иными. Тот же вывод содержится в Постатейном комментарии к Кодексу [Постатейный комментарий, 2016]. В соответствии с данным комментарием, допускается применение к отношениям сторон договора положений примерного договора как в целом, так и отдельных примерных условий стандартной документации. При этом необходимо отметить, что в нормативных правовых актах относительно примерных условий не закреплено, какие субъекты наделены правом определять примерные условия, что в определенной степени соответствует принципу свободы договора. В то же время законодательством предусматриваются исключения, когда примерный договор или иной документ, содержащий примерные условия, являются обязательными для сторон договора. При этом большинство исследователей придерживаются мнения, что примерные условия (равно как примерный договор или иной документ) не являются тождественными условиям, установленным п. 4 ст. 426 ГК РФ [Там же]. С данной позицией следует согласиться. Так существуют изданные в соответствии с Законом РФ «О защите прав потребителей» обязательные для сторон правила, которые должны соблюдаться при заключении и исполнении публичных договоров. В частности, к договору обязательного страхования (например, гражданской ответственности при использовании транспортных средств) подлежат применению Положения о правилах обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств, утвержденных Банком России 19.09.2014 № 431-П (ред. от 14.11.2016) [Положение Банк России].

Кроме того, договор с участием потребителей согласно положениям ст. 428 ГК РФ относится к договорам присоединения. В силу п. 1 ст. 428 ГК РФ, договор присоединения — это договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом. Пунктом 2 данной статьи предусмотрены исключительные случаи, когда присоединившаяся к договору сторона имеет право потребовать расторжения или изменения договора: если договор присоединения, хотя явно не противоречит законодательству, но лишает эту сторону прав, обычно предоставляемых по договорам данного вида; исключает или ограничивает ответственность другой стороны за нарушение обязательств либо содержит другие явно обременительные для присоединившейся стороны условия, которые она исходя из своих разумно понимаемых интересов не приняла бы при наличии у нее возможности участвовать в определении условий договора [ГК РФ часть 1]. Следовательно, условия стандартной документации в рамках договора с участием потребителей определяются лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность в соответствующей сфере, к ним не могут быть отнесены растиражированные образцы текстов договоров, на что указано в комментарии [Постатейный комментарий]. Положения п. 2 ст. 428 ГК РФ является одним из механизмов ограничения принципа свободы договора путем судебного (ex post) контроля справедливости договорных условий, в частности договора с участием потребителей. Согласно п. 9 Постановления № 16, в тех случаях, если 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 нарушающими баланс интересов сторон (несправедливые договорные условия), суд вправе применить к такому договору положения п. 2 ст. 428 ГК РФ о договорах присоединения, изменив или расторгнув соответствующий договор по требованию контрагента [Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16]. За исключением установленных законодательством случаев, при изменении или расторжении договора судом по требованию присоединившейся стороны договор считается действовавшим в измененной редакции либо соответственно не действовавшим с момента его заключения. Данные правила согласно п. 3 статьи применяются в случаях, если условия договора определены одной из сторон, а другая сторона в силу явного неравенства переговорных возможностей поставлена в положение, существенно затрудняющее согласование иного содержания отдельных условий договора [ГК РФ часть 1]. В соответствии с п. 10 Постановления № 16, при рассмотрении споров о защите от несправедливых договорных условий необходимо оценивать спорные условия в совокупности со всеми условиями договора и с учетом всех обстоятельств дела, в том числе определять фактическое соотношение переговорных возможностей сторон, выяснять, являлось ли присоединение к предложенным условиям вынужденным, а также учитывать уровень профессионализма сторон в соответствующей сфере, конкуренцию на соответствующем рынке, наличие у присоединившейся стороны реальной возможности на ведение переговоров или заключение аналогичного договора с третьими лицами и на иных условиях и т.д. Согласно п. 11 данного Постановления, при разрешении споров, возникающих из договоров, в случае неясности условий договора и невозможности установить действительную общую волю сторон с учетом цели договора, в том числе исходя из текста договора, предшествующих заключению договора переговоров, переписки сторон, практики, установившейся во взаимных отношениях сторон, обычаев, а также последующего поведения сторон договора, толкование условий договора судом должно осуществляться в пользу контрагента стороны, которая подготовила проект договора либо предложила формулировку соответствующего условия. Однако, как отмечает А.Ф. Пьянкова, «в большинстве случаев суды отказывают в применении положений ст. 428 ГК РФ и отклоняют доводы о том, что заключенный между сторонами договор является договором присоединения» [Пьянкова, 2016, С. 138]. Так, суд не принимает во внимание доводы истца о том, что условия кредитного договора в части включения в сумму кредита оплаты в программу страхования являлись явно обременительными, так как у истца отсутствовала фактическая возможность влиять на содержание условий документов и был вынужден их принять путем подписания проекта договора и заявления на страхование [Решение Дзержинского районного суда от 28.11.2016 по делу № 2-5768/2016]. С точки зрения А.Г. Карапетова и Е.М. Фетисовой, решение вопроса о необходимости обеспечения защиты слабой стороны от несправедливых условий, если ей был предложен проект договора, а данная сторона заняла пассивную позицию на стадии заключения договора, должно решаться в пользу потребителя при условии, что лицо действительно не участвовало в проведении переговоров по заключаемому договору и его условиям [Карапетов, Фетисова, 2015].

Среди способов ограничения принципа свободы договора в целях защиты слабой стороны договора в рамках судебного контроля также, по мнению цивилистов, можно выделить следующие: ст. 169 ГК РФ, ст. 179 ГК РФ, ст. 333 ГК РФ, а также ст. 16 Закона о защите потребителей [Карапетов, Савельев, 2012б, С. 159-160].

В соответствии со ст. 169 ГК РФ, сделка, совершенная с целью, противной основам правопорядка или нравственности, ничтожна и влечет последствия, установленные ст. 167 настоящего Кодекса. В случаях, предусмотренных законом, суд может взыскать в доход РФ все полученное по такой сделке сторонами, действовавшими умышленно, или применить иные последствия, установленные законом. Согласно п. 85 Постановления № 25), под сделками, предусмотренными данной статьей, понимаются сделки, нарушающие основополагающие начала российского правопорядка, принципы общественной, политической и экономической организации общества, его нравственные устои [Постановление Пленума ВС РФ от 23.06.2016 № 25]. Пунктом 85 Постановления рекомендовано, что для применения ст. 169 ГК РФ необходимо установить, что цель сделки, а также права и обязанности, которые стороны стремились установить при ее совершении, либо желаемое изменение или прекращение существующих прав и обязанностей заведомо противоречили основам правопорядка или нравственности, и хотя бы одна из сторон сделки действовала умышленно. И.В. Сазанова отмечает следующие признаки сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности: во-первых, отсутствие нарушения баланса интересов сторон сделки, во-вторых, совершение сделки в обход публичного порядка или с целью, несовместимой с общепризнанными нормами морали и нравственности [Сазанова, 2015, С. 1151]. Так апелляционным определением Новосибирского областного суда от 28.03.2017 г. по делу № 33-2715/2017 суд, основываясь на п. 85 Постановлении № 25, приходит к выводу, что истцом должно было быть доказано наличие у другой стороны кредитного договора при его заключении цели, заведомо противной основам правопорядка и нравственности, однако суду не было представлено соответствующих доказательств [Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 28.03.2017 по делу № 33-2715/2017].

В качестве оснований недействительности сделки (договора) ст. 179 ГК РФ определяет: влияние насилия или угрозы, обмана как со стороны другой стороны, так и третьих лиц, о которых контрагент знал, на совершение сделки (заключение договора), а также наличие тяжелых обстоятельств, о которых контрагент был уведомлен на стадии совершения сделки (заключения договора) и которыми он сознательно воспользовался. Так, в апелляционном определении Пермского краевого суда от 25.01.2017 г. по делу № 33-17290/2017 судом при рассмотрении и разрешении спора установлено следующее: «ни в исковом заявлении, ни в ходе судебного разбирательства истец не ссылалась на обстоятельства, вследствие которых была вынуждена заключить сделку, а также не представила доказательств, свидетельствующих о том, что заключила сделку вследствие стечения тяжелых обстоятельств, условия сделки являются крайне невыгодными для заемщика, а также того, что другая сторона (контрагент) была осведомлена о перечисленных обстоятельствах и сознательно использовала их к своей выгоде» [Апелляционное определение Пермского краевого суда от 25.01.2017 г. по делу № 33-17290/2017].

Перейдем к анализу проблему ограничения свободы договора при применении статьи 333 ГК РФ. В силу ст. 333 ГК РФ, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку. Уменьшение неустойки, определенной договором и подлежащей уплате лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, допускается в исключительных случаях, если будет доказано, что взыскание неустойки в предусмотренном договором размере может привести к получению кредитором необоснованной выгоды. Пунктами 69-81 Постановления Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств» (далее — Постановление № 7) даны следующие разъяснения. Заранее установленные условия договора о неприменении или ограничении применения ст. 333 ГК РФ являются ничтожными, а установление в договоре максимального или минимального размера (верхнего или нижнего предела) неустойки не являются препятствием для снижения ее судом. Так же при взыскании неустойки с иных лиц (т.е. лиц, не осуществляющих предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность) правила ст. 333 ГК РФ могут применяться не только по заявлению должника, но и по инициативе суда, если усматривается очевидная несоразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства, которая должна быть подтверждена соответствующими доказательствами. С учетом практики ВС РФ, при оценке соразмерности неустойки последствиям обязательства должно учитываться, что никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного поведения, а условия неправомерного пользования чужими денежными средствами не должно быть более выгодным, чем их условия правомерного пользования. Пунктом 78 Постановления разъясняется, что правила о снижении размера неустойки на основании ст. 333 ГК РФ применяются в случаях, когда неустойка определена законом, например, Законом о защите прав потребителей. Так Решением Ленинского районного суда г. Перми от 31.03.2017 г. по делу № 2-1054/2017 было установлена возможность для снижения размера пени, со следующим обоснованием: «требования о взыскании пени основано только на факте нарушения ответчиком обязательств по погашению сумм кредита. То обстоятельство, что стороны предусмотрели в договоре кредита ответственность заемщика за нарушение обязательств по уплате кредита и процентов, не свидетельствует о безусловной обязанности суда взыскивать именно всю сумму неустойки. Какие-либо тяжкие последствия для Банка, связанные с задержкой выплаты ответчиком денежных средств не наступили. В данном случае убытки компенсируются истцу путем взыскания в его пользу процентов за пользование кредитом» [Решение Ленинского районного суда г. Перми от 31.03.2017 г. по делу № 2-1054/2017].

**[Смотрите также:   Дипломная работа по теме "Сленг и жаргонизмы в современном англоязычном рекламном тексте"](https://sprosi.xyz/works/diplomnaya-rabota-po-teme-sleng-i-zhargonizmy-v-sovremennom-angloyazychnom-reklamnom-tekste-2/%22%20%5Ct%20%22_blank)**

Как упоминалось ранее, к способам судебного контроля за справедливыми условиями договора относится норма ст. 16 Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 13.07.2015) «О защите прав потребителей» [Закон о защите прав потребителей]. В соответствии со ст. 16 данного Закона к ним относятся три следующих условия: 1) те, которые ущемляют права потребителей по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами РФ в области исполнения договора; если в результате исполнения условий у потребителя возникли убытки, он имеет право на их полное возмещение изготовителем (исполнителем, продавцом); 2) те, что обусловливают приобретение одних товаров (работ, услуг) обязательным приобретением иных товаров (работ, услуг). Убытки, возникшие в результате нарушения данного запрета, возмещаются продавцом (исполнителем) в полном размере. Запрещается обусловливать удовлетворение требований потребителей, предъявляемых в течение гарантийного срока, условиями, не связанными с недостатками товаров (работ, услуг); 3) те, которые нарушают правило о том, что продавец (исполнитель) не вправе выполнять без согласия потребителя дополнительные работы, услуги за плату. Потребитель вправе отказаться от оплаты таких работ (услуг), а если они оплачены, потребитель вправе потребовать от продавца (исполнителя) возврата уплаченной суммы. Согласие потребителя на выполнение дополнительных услуг за плату оформляется продавцом (исполнителем) в письменной форме, если иное не предусмотрено федеральным законом [Закон о защите прав потребителей]. Из положений данной статьи следует, что Закон о защите прав потребителей устанавливает исчерпывающий перечень оснований признания условий договора с участием потребителей недействительными и ущемляющими их права. Так Решением Пермского районного суда от 13.11.2015 г. по делу № 2-3044 судом были установлены явные нарушения по договору купли-продажи в части определения Ответчиком условий, касающихся определения цены, порядка и процедуры приемки и оплаты товара, в связи с чем судом были частично удовлетворены исковые требования истца, а также явно противоречащие условия договора купли-продажи признаны недействительными [Решение Пермского районного суда от 13.11.2015 по делу № 2-3044].

Таким образом, в настоящем параграфе рассмотрены общая характеристика договора с участием потребителя, содержание данного договора определяется тремя элементами, характеризующими его природу, предусмотренными ст.ст. 426-428 ГК РФ. К договорам с участием потребителей применяются способы ограничения принципа свободы договора в соответствии с судебным контролем справедливых договорных условий, установленные ст. 169, ст. 179, ст. 333 ГК РФ, а также общей нормой ст. 16 Закона о защите прав потребителей.

.2 Ограничения принципа свободы договора в договоре имущественного страхования

В соответствии с настоящим параграфом необходимо рассмотреть договор имущественного страхования как один из видов договора страхования. Ю.Б. Фогельсон в качестве одной из функций страхования рассматривает распределительную функцию, которая включает в себя распределение (выравнивание) рисков, передачу рисков и защиту публичных и частных интересов, осуществляемая путем распределения рисков между многими лицами и посредством выплат денежных средств лицам, которым причинен вред [Фогельсон, 2012, С. 35]. Согласно законодательной логике и по смыслу ст.ст. 426-428 ГК РФ договор имущественного страхования относится к публичным договорам, договору присоединения и включает в себя примерные условия (стандартную документацию) [ГК РФ часть 1]. Той же позиции придерживается Ю.Б. Фогельсон, который, рассматривая страхование как услугу, обозначает следующие причины возможности злоупотреблений правом со стороны страховщиков: диспропорции (договорные и информационные) и неблагоприятный отбор (антиселекция) [Фогельсон, 2012, С. 26-30]. При этом в положениях статей Особенной части, регулирующих отношения субъектов договорного права в сфере страхования, отсутствуют нормы права, закрепляющие положения о том, что договор имущественного страхования, заключенный с физическим лицом, является публичным договором, договором присоединения, включающий в себя примерные условия. В отличие от договора личного страхования, который в соответствии с п. 1 ст. 927 ГК РФ является публичным договором.

В соответствии со ст. 6 Закона РФ от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в РФ» (далее — Закон), страховщиками признаются страховые организации и общества взаимного страхования, созданные в соответствии с законодательством РФ для осуществления деятельности по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию и получившие лицензии на осуществление соответствующего вида страховой деятельности в установленном настоящим Законом порядке [Закон об организации страхового дела]. Пунктом 2 данной статьи к обязанностям страховщиков относятся следующие: осуществление оценки страхового риска, определение размера убытков или ущерба, производство страховых выплат и т.п. [Там же]. Согласно положениям п. 3 ст. 6 Закона, страховщики вправе осуществлять страхование только объектов личного страхования либо только страхование объектов имущественного и личного страхования [Там же]. Так п. 4-6 ст. 4 Закона к объектам второго вида объектов отнесены имущественные интересы, связанные с риском утраты (гибели), недостачи или повреждения имущества (страхование имущества); имущественные интересы, связанные с риском наступления ответственности за причинение вреда жизни, здоровью или имуществу граждан, имущественные интересы, связанные с риском наступления ответственности за нарушение договора и другие объекты [Там же].

Под страхователем понимаются юридические лица и дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся страхователями в силу закона [Там же]. В частности, если страхователем по договору страхования является физическое лицо, целью заключения которого является получение услуги страхования в личных целях, не связанных с осуществлением данным лицом коммерческой деятельности, то страхователь по такому договору в соответствии с положениями ст. 426 ГК РФ является потребителем.

Следует отметить, что страхование согласно п. 1 ст. 927 ГК РФ осуществляется на основании договоров имущественного или личного страхования, заключаемых гражданином или юридическим лицом (страхователем) со страховой организацией (страховщиком). В силу п. 1 ст. 929 ГК РФ по договору имущественного страхования одна сторона (страховщик) обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию) при наступлении предусмотренного в договоре события (страхового случая) возместить другой стороне (страхователю) или иному лицу, в пользу которого заключен договор (выгодоприобретателю), причиненные вследствие этого события убытки в застрахованном имуществе либо убытки в связи с иными имущественными интересами страхователя (выплатить страховое возмещение) в пределах определенной договором суммы (страховой суммы) [ГК РФ часть 2]. В соответствии с ст. 11 Закона «Об организации страхового дела в РФ», п. 1 ст. 954 ГК РФ, под страховой премией (страховые взносы) понимается плата за страхование, которую страхователь (выгодоприобретатель) обязан уплатить страховщику в порядке и в сроки, которые установлены договором страхования. За исключением предусмотренным законом случаев, при определении размера страховой премии, подлежащей уплате по договору страхования, страховщик вправе применять разработанные им страховые тарифы, определяющие премию, взимаемую с единицы страховой суммы, с учетом объекта страхования и характера страхового риска [ГК РФ часть 2;Закон об организации страхового дела]. Под страховым тарифом согласно п. 2 ст. 11 Закона «Об организации страхового дела в РФ» понимается ставка страховой премии с единицы страховой суммы с учетом объекта страхования и характера страхового риска, а также других условий страхования, в том числе наличия франшизы и ее размера в соответствии с условиями страхования [Закон об организации страхового дела]. В силу положений этой же статьи Закона страховой тариф по конкретному договору добровольного страхования определяется по соглашению сторон в соответствии с правилами, в то время как страховой тариф по договору обязательного страхования подлежит расчету в соответствии с методикой расчета страховых тарифов, устанавливаемой органом страхового надзора [Там же]. Следовательно, необходимо отметить, что страхователи по договору добровольного имущественного страхования вправе выбирать определенный тариф, который выражается в свободном определении соответствующих условий договора. В частности, от выбора соответствующего тарифа зависит наступление страхового случая в связи со страхованием определенных страховых рисков, когда страхователь вправе обратиться к страховщику за выплатой страхового возмещения. Под страховым случаем согласно ст. 9 Закона понимается совершившееся событие, предусмотренное договором страхования или законом, с наступлением которого возникает обязанность страховщика произвести страховую выплату страхователю, застрахованному лицу, выгодоприобретателю или иным третьим лицом, а страховой случай обязательно должен обладать признаками вероятности и случайности его наступления (т.е. это предполагаемое событие, на случай которого проводится страхование) [Там же].

Статья 929 ГК РФ предусматривает виды имущественных интересов, которые могут быть застрахованы, вместе с тем, содержит открытый перечень [ГК РФ часть 2]. В дополнение, п. 1 ст. 942 ГК РФ предусматривает существенные условия, без которых договор имущественного страхования не может быть заключен и которые должны быть согласованы сторонами, а именно: определение объекта страхования (определенное имущество либо иной имущественный интерес), характера события, на случай наступления которого осуществляется страхование (страхового случая), размера страховой суммы, срока действия договора [Там же].

Кроме того, необходимо проанализировать непосредственно положения п. 1 ст. 964 ГК РФ. По мнению цивилистов, данная статья является основанием существования противоречий в правоприменительной практике, приводящих к различным подходам в толковании вышеуказанной статьи [Карапетов, 2010, С. 121; Комаров, 2015]. Согласно п. 1 ст. 964 ГК РФ, если законом или договором страхования не предусмотрено иное, страховщик освобождается от выплаты страхового возмещения и страховой суммы, когда страховой случай наступил вследствие: воздействия ядерного взрыва, радиации или радиоактивного заражения; военных действий, а также маневров или иных военных действий; гражданской войны, народных волнений всякого рода или забастовок [ГК РФ часть 2]. Следовательно, согласно законодательной логике ст. 964 ГК РФ, а также ст. 10 Закона, устанавливающая правило, что страховщики не могут отказать в страховой выплате по основаниям, предусмотренным федеральным законом или договором страхования, позволяет сделать вывод, что иные основания могут быть определены договором имущественного страхования. При изучении положений ст. 964 ГК РФ, в частности п. 1 данной статьи можно отметить следующие подходы к ее толкованию: узкий и широкий.

Согласно узкому подходу диспозитивные нормы, регулирующие договорные правоотношения по договору имущественного страхования закрепляют следующее: стороны могут предусмотреть ответственность страховщика по выплате страхового возмещения и страховой суммы в случаях, перечисленных в п. 1 указанной статьи. Так Решением Свердловского районного суда г. Перми по делу № 2-3265/2016 от 05.04.2016, при исследовании материалов дела, было установлено, что «поскольку факт причинения вреда застрахованному имуществу истицы при заявленных ею обстоятельствах установлен, то данный случай является страховым вне зависимости от того, что ТС на момент причинения ущерба управляла не истица, а иное лицо» [Решение Свердловского районного суда от 05.04.2016 по делу № 2-3265/2016], не принимая во внимание тот факт, что полис страхования предусматривал тариф, по которому страховой случай наступает только при условии, что транспортным средством управляет лицо, указанное в полисе. Соответственно, исследовав правоприменительную практику по применению п. 1 ст. 964 ГК РФ, можно сделать вывод, что в большинстве случаев суды общей юрисдикции толкуют указанную в п. 1 ст. 964 Кодекса диспозитивную норму посредством буквального толкования и приходят к выводу, что перечень оснований для освобождения в выплате страхового возмещения прямо предусмотрен законом и является исчерпывающим. Так же данная позиция прослеживается в следующих судебных актах: Решение Свердловского районного суда г. Перми (Пермский край) от 22.05.2013 по делу № 2-350/2013; Апелляционное определение Пермского краевого суда от 01.12.2014 г. по делу № 33-10845/2014; Решение Орджоникидзевского районного суда г. Перми от 30.11.2015 г. по делу № 2-2694/2015 и другие. Следовательно, по логике судов общей юрисдикции диспозитивная норма ограничена рамками ст. 964 ГК РФ и не может предусматривать иные условия, которые прямо не установлены законом, в частности, данной статьей. Таким образом, можно говорить о необоснованном ограничении принципов свободы договора в некоторых случаях, когда страховщик действует добросовестно, что, в свою очередь, может привести к злоупотреблению правом со стороны страхователей, на что обращает внимание А.Г. Карапетов [Карапетов, 2010, С. 118-119].

Представляется необходимым отметить, что узкого подхода толкования статей, регулирующих отношения по договору страхования, в частности ст. 964 ГК РФ придерживается Верховный суд РФ. С одной стороны, данный подход может быть обоснован стремлением судов общей юрисдикции, а также ВС РФ к обеспечению сильной защиты слабой стороны договора (потребителя), с другой стороны разъяснения ВС РФ, содержащиеся в Постановлении Пленума ВС РФ от 27.06.2013 № 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан» (далее Постановление № 20) [Постановление Пленума ВС РФ от 27.06.2013 № 20], о возможности предусмотрения только тех оснований в договоре, которые прямо установлены на уровне законодательства, на наш взгляд, могут ограничивать принцип свободы договора в тех случаях, когда поведение страховщиков является добросовестным, а их действия — разумными. Постановлением № 20 в целях обеспечения единства практики применения судами законодательства, регулирующего отношения в области добровольного страхования имущества граждан, даны следующие разъяснения касательно вопросов основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения. В частности, п. 31 Постановления № 20 регламентирует освобождение страховщика от выплаты страхового возмещения согласно ст. 963 ГК РФ, ст. 964 ГК РФ, если докажет, что умысел лица, в пользу которого произведено страхование, был направлен на утрату, погибель, недостачу или повреждение застрахованного имущества и что это лицо желало наступления указанных негативных последствий. Также п. 34 Постановления № 20 указывает, что отсутствие в страховом полисе указания на лицо, допущенное к управлению автомобилем, которое управляло им в момент дорожно-транспортного происшествия, ни нормами ГК РФ, ни иным законом не предусмотрено, включение данного условия в договор страхования противоречит нормам ГК РФ, в связи с чем учитываться не должно. В дополнение, п. 31 Постановления толкуется, что при наступлении страхового случая вследствие грубой неосторожности страхователя или выгодоприобретателя (в том числе его халатности, неосмотрительности), страховщик может быть освобожден от выплаты страхового возмещения, только если это предусмотрено законом. РФ. Такой узкий подход создает ошибочную и неверную практику, а потому не должен применяться в качестве обеспечения единства судебной практики в правовом государстве, где действуют принципы свободы договора и диспозитивности. Вместе с тем этого подхода к определению свободы договора придерживается ряд ученых, в частности С.В. Дедиков [Дедиков, 2010]. В последнее время вышеизложенного подхода придерживаются арбитражные суды. В подтверждение данной точки зрения можно привести решение по делу № 40-41762/2014 от 23 июня 2014 г. Арбитражного суда г. Москвы [Решение Арбитражного суда г. Москвы от 23.06.2014 по делу № 40-41762/2014].

Что касается второго подхода, то он по объективным причинам представляется наиболее целесообразным ввиду соответствия закрепленным в ст. 1, ст. 421 ГК РФ принципу свободы договора. Позволяя толковать диспозитивные нормы п. 1 ст. 964 расширительно, широкий подход управомочивает стороны определять те или иные условия, которые, с одной стороны, не нарушают какие-либо принципы договора с участием потребителей, с другой стороны, являются определенным гарантом принципов свободы договора и диспозитивности не только в рамках общих положений, но также и в нормах Особенной части. Сторонником широкого подхода является, в частности, А.Г. Карапетов. По мнению цивилиста, «в ряде статьей указываются случаи, когда у страховщика появляется право на отказ в выплате страхового возмещения. Но нигде прямо не говорится, что этот перечень исчерпывающий» [Карапетов, 2010, С. 121]. Та же позиция отражена в Определениях КС РФ. Стоит отметить, что Конституционный Суд РФ впервые сформировал свою позицию по данному вопросу в 2008 году. Определением КС РФ от 15.07.2008 г. N 562-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Розовой Снежаны Александровны на нарушение ее конституционных прав пунктами 1 и 2 статьи 943 и пунктом 1 статьи 964 Гражданского кодекса Российской Федерации» гражданке было отказано в удовлетворении иска к открытому страховому акционерному обществу о взыскании страхового возмещения по договору страхования [Определение КС РФ от 15.07.2008 № 562-О-О]. Суды пришли к выводу, что гражданка, подписав договор страхования, тем самым, согласилась с условиями правил страхования, на применение которых было указано в тексте договора. Изучив материалы дела, суды не нашли оснований для возложения на страховую компанию обязанности по выплате ей страхового возмещения. То же решение отражено в Определении КС РФ от 20.11.2008 N 1006-О-О [Определение КС РФ от 20.11.2008 № 1006-О-О]. Соответственно, основываясь на принципах свободы договора и диспозитивности, необходимо трактовать нормы ГК диспозитивно, предоставляя сторонам больший простор для выбора возможных вариантов поведения. Придерживался широкого подхода также ВАС РФ. В Постановлении Президиума ВАС РФ от 23.06.2009 г. N 4561/08 [Постановление Президиума ВАС РФ от 23.06.2009 № 4561/08] дано следующее разъяснение: диспозитивность формулировки статьи 964 Кодекса, непосредственно посвященной основаниям освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения, позволяет сделать вывод, что такие основания сторонами в договоре могут быть предусмотрены. Исходя из принципа свободы волеизъявления, при заключении договора это означает право сторон на установление в договоре иных, кроме предусмотренных законом, оснований освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения. Постановление №16 «О свободе договоров и ее пределах» [Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16], поддерживая существующую практику, ВАС РФ, следовал так называемому диспозитивно-императивному методу, направленному на определение природы норм и ограничивающий свободу договора только в случаях, если это следует не только из текста ГК РФ, но также, если это исходит непосредственно из целей законодательного регулирования. Кроме того, представляется необходимым обратить внимание на то, что правоприменительная практика одного и того же суда общей юрисдикции может быть не единообразной. Так, например, апелляционным определением Пермского краевого суда от 23.11.2015 г. по делу № 33-12076/2015 судом было установлено, что иные основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения могут быть определены договором страхования, мотивируя это тем, что «данная норма направлена на реализацию гражданско-правового принципа свободы договора, как предоставляющая сторонам возможность в договорном порядке самостоятельно определить и другие основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения (в частности по поводу сообщения о страховом случае в компетентные органы и страховщику)» [Апелляционное определение Пермского краевого суда от 23.11.2015 г. по делу № 33-12076/2015]. Соответственно, Пермский краевой суд в некоторых случаях придерживается широкого подхода толкования п. 1 ст. 964 ГК РФ.

Таким образом, в настоящем параграфе рассмотрены основные элементы, характеризующие договор имущественного страхования. Посредством анализа приведенных норм, регулирующих отношения по договору имущественного страхования, необходимо отметить, что различают добровольное и обязательное страхование. При добровольном страховании условия договора имущественного страхования определяются соглашением сторон, т.е. по общему правилу, страхователи вправе выбрать соответствующие условия по конкретному тарифу. Принимая во внимание все вышеизложенное, можно прийти к выводу о том, что российская судебная практика по применению п. 1 ст. 964 ГК РФ является не единообразной, что выражается в отсутствии единого подхода к толкованию положений п. 1 ст. 964 ГК РФ. С учетом современных тенденций, включая развитие и функционирование рыночной экономики, расширение дискреционных полномочий судов по толкованию норм договорного права, существование гибкой презумпции диспозитивности норм договорного права в западноевропейском праве, положений ст. 8, ст. 17 Конституции РФ, а также положений, определяющих содержание принципа свободы договора, по общему правилу представляется наиболее обоснованным толкование данной статьи посредством широкого подхода. Вопросы ограничения принципа свободы договора необходимо решать исходя из соответствующих обстоятельств при решении конкретного дела.

Заключение

В процессе проведенного исследования мы пришли к следующим выводам.

Несмотря на то, что римское право существовало в рабовладельческом обществе, тем не менее, римская правовая традиция закрепила основные черты принципа свободы договора, характеризующие его современное содержание. В частности, в соответствии с римским частным правом содержание свободы договора выражалось в свободе заключения договора, свободе выбора контрагента по договору, а также свободе определения договорных условий. В этой связи необходимо отметить, что римское частное право по общему правилу не предусматривало судебную защиту «голых соглашений», за исключением случаев, когда наличествовали нарушения принципа добросовестности. Традиционные ограничения, предусмотренные римскими материальными правовыми источниками, в частности Дигестами Юстиниана, устанавливались в отношении порока воли, иных патерналистских целях, а также в целях соблюдения принципа добросовестности. В дореволюционный период России принцип свободы договора имел практически то же содержание, что и в римском частном праве, вместе с тем, предусматривал возможность заключения непоименованных договоров. В отношении ограничений, действовавших в тот период, целесообразно отметить, что ограничения принципа свободы договора устанавливались в целях предупреждения злоупотребления правом стороной договора, а также в патерналистских целях (в том числе в целях защиты слабой стороны по публичным договорам, заключавшимся с монопольными предприятиями). Одной из общих черт римского частного права и российского дореволюционного гражданского права является сословность и избирательность права, так как они предусматривали социальное неравенство. В отличие от дореволюционного права, советское гражданское право вводило равенство граждан в качестве одного из основополагающих принципов. Вместе с тем, существование принципа свободы договора в советский период не представлялось возможным, вследствие чего данный этап можно охарактеризовать как расширение ограничений свободы договора, в частности в отношении лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность.

Рассматривая вопрос о соотношении понятий «принцип свободы договора» и «презумпция свободы договора», следует отметить, что если принцип, в частности принцип свободы договора характеризуется как неподлежащая опровержению, руководящая основа гражданского законодательства, то презумпция может быть опровержимой, гибкой. В частности, в большинстве европейских правопорядков, например, во Франции действует опровержимая презумпция диспозитивности (свободы договора) норм договорного права.

На основе проведенного исследования в рамках рассмотрения взаимодействия и соотношения диспозитивных и императивных норм, а также принципа свободы договора и презумпции свободы договора можно прийти к выводу о возможности введения опровержимой презумпции свободы договора (диспозитивности) норм договорного права. Обоснованность закрепления данной презумпции рассматривали О.Н. Садиков, С.А. Хохлов. Сторонниками этой точки зрения также являются Р.С. Бевзенко, А.Г. Карапетов.

Относительно содержания договора с участием потребителей необходимо отметить, что оно раскрывается посредством трех основных элементов, установленных соответственно ст. 426 ГК РФ, ст. 427 ГК РФ, ст. 428 ГК РФ. Среди ограничений, установленных в договорах с участием потребителей, можно выделить следующие статьи, посредством которых предусматривается судебный контроль справедливых договорных условий: ст. 169 ГК РФ, ст. 179 ГК РФ, ст. 333 ГК РФ и ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей». Что касается непосредственно понятия договора имущественного страхования, с одной стороны в котором выступает потребитель, то оно дано в п. 1 ст. 929 ГК РФ. Следует отметить, что в отличие от договора обязательного страхования, в добровольном страховании условия страхования определяются по соглашению сторон, в частности, страхователь вправе выбрать условия по соответствующему тарифу. Особого внимания заслуживает непосредственно п. 1 ст. 964 ГК РФ, который в соответствии с изложенными позициями судов высших инстанций, где даются различные толкования ее положений, создает противоречия в правоприменительной практике. Согласно ГК РФ в данной статье содержатся диспозитивные нормы, которые в случае, если стороны не предусмотрели иные основания освобождения страховщика от выплаты страхового возмещения по договору имущественного страхования, устанавливают общие правила.

Противоречия на уровне правоприменения возникают при толковании положений указанного пункта ст. 964 ГК РФ, причем данные противоречия вызваны применением различных подходов: узкого (формального) и широкого. Эти противоречия на уровне судов общей юрисдикции можно проследить на практике. В большинстве случаев суды общей юрисдикции толкуют п. 1 ст. 964 ГК РФ посредством ограничительного подхода. Несмотря на то, что одной из целей судов общей юрисдикции является гарантирование защиты слабой стороны (потребителю), данное обеспечение не должно необоснованно ограничивать принцип свободы договора. Кроме того, тенденция по применению буквального толкования в последнее время характерна и для арбитражных судов. Таким образом, анализируя позиции высших судов, а также практику нижестоящих судов, можно сделать вывод относительно обоснованности применения расширительного подхода к толкованию норм договорного права в целях обеспечения единства судебной практики по толкованию норм договорного права.

Список использованной литературы

Нормативные правовые акты

1.Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ). — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 26.02.2017).

2.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 28.03.2017). — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 26.02.2017).

3.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 28.03.2017). — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 07.04.2017).

4.Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 (ред. от 03.07.2016) «О защите прав потребителей» — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 03.03.2017).

5.Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 (ред. от 03.07.2016) «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017). — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 03.03.2017).

6.Федеральный закон от 31.05.2002 N 62-ФЗ (ред. от 01.05.2016) «О гражданстве Российской Федерации». — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 03.03.2017).

.Положение о правилах обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств (утв. Банком России 19.09.2014 N 431-П) (ред. от 14.11.2016) (Зарегистрировано в Минюсте России 01.10.2014 N 34204). — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 03.03.2017).

Специальная литература

8.Бабаев В.К. Презумпции в советском праве. Горький, Горьковская высшая школа МВД СССР (Учебное пособие). 1974. С. 124.

10.Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 3-е изд., стереотипное. М.: Статут, 2001. Кн. 1. С. 848. — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 01.03.2017).

11.Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Договоры о передаче имущества. 4-е изд., стереотипное. М.: Статут, 2002. Кн. 2. С. 407. URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 01.04.2017).

.Внуков Н.А. Правовые особенности договорного регулирования гражданских правоотношений с участием граждан-потребителей // Политика и право. 2010. № 3. С. 139-145.

13.Гавзе Ф.И. Развитие социалистического гражданско-правового договора. Минск: Издательство Белгосуниверситета им В.И. Ленина, 1959. С. 96.

.Гражданский кодекс Российской Федерации. Общие положения о договоре. Постатейный комментарий к главам 27 — 29 (под ред. П.В. Крашенинникова). М.: Статут. 2016. С. 223. — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 13.03.2017).

.Дедиков С. Непозволительная свобода договора // ЭЖ-Юрист. 2010. № 3. — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 13.03.2017).

.Евстигнеев Э.А. «Императивные и диспозитивные нормы в договорном праве» на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 — гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право. С. 227. — URL: #»justify»>Электронные ресурсы

46.Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР, принятое на IV сессии 31.10.1922 года (утратил силу). — URL: #»justify»>Материалы судебной практики

55.Определение Конституционного Суда РФ от 15.07.2008 N 562-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Розовой Снежаны Александровны на нарушение ее конституционных прав пунктами 1 и 2 статьи 943 и пунктом 1 статьи 964 Гражданского кодекса Российской Федерации». — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 12.03.2017).

56.Определение Конституционного Суда РФ от 20.11.2008 N 1006-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Евдокимовой Елены Юрьевны на нарушение ее конституционных прав статьей 964 Гражданского кодекса Российской Федерации». — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 12.03.2017).

57.Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 июня 2009 г. N 4561/08 (текст Постановления официально опубликован не был). — URL: http://www.garant.ru (дата обращения: 13.03.2017).

58.Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 N 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей». — URL: http://www.consultant.ru (дата обращения: 15.03.2017)

59.Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2013 N 20 «О применении судами законодательства о добровольном страховании имущества граждан». — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 12.03.2017).

60.Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 N 16 «О свободе договора и ее пределах». — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 12.03.2017).

.Постановление Пленума ВС РФ от 23.06.2015 N 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 12.03.2017).

.Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 N 7 «О применении судами некоторых положений ГК РФ об ответственности за нарушение обязательств». — URL: https://www.consultant.ru (дата обращения: 12.03.2017).

63.Апелляционное определение Пермского краевого суда от 11.12.2013 г. по делу № 33-11613/2013. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

64.Апелляционное определение Пермского краевого суда от 01.12.2014 г. по делу № 33-10845/2014. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

.Апелляционное определение Пермского краевого суда от 23.11.2015 г. по делу № 33-12076/2015. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

.Апелляционное определение Пермского краевого суда от 11.04. 2016 г. по делу № 33-3732/2016. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

.Апелляционное определение Пермского краевого суда от 25.01.2017 г. по делу № 33-17290/2017. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

.Апелляционное определение Новосибирского областного суда от 28.03.2017 по делу № 33-2715/2017. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

.Решение Арбитражного суда г. Москвы от 23.06.2014 по делу № 40-41762/2014. — URL: https://kad.arbitr.ru (дата обращения: 02.04.2017).

.Решение Свердловского районного суда г. Перми (Пермский край) от 22.05.2013 по делу № 2-350/2013. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

.Решение Орджоникидзевского районного суда г. Перми от 30.11.2015 по делу № 2-2694/2015. — URL: http://sudact.ru (дата обращения: 01.04.2017).

|  |
| --- |
| [Вернуться в библиотеку по экономике и праву: учебники, дипломы, диссертации](http://учебники.информ2000.рф/index.shtml)[Рерайт текстов и уникализация 90 %](http://учебники.информ2000.рф/rerait-diplom.shtml)[Написание по заказу контрольных, дипломов, диссертаций. . .](http://учебники.информ2000.рф/napisat-diplom.shtml) |