**Дипломная работа**

**Правовая сущность гражданско-правого договора и особенности общего порядка его заключения в современных экономических условиях**

**2009**

**СОДЕРЖАНИЕ**

ВВЕДЕНИЕ

ГЛАВА 1 ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ЗАКЛЮЧЕНИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ

1.1 Понятие заключения гражданско-правового договора и его составляющие элементы

1.2 Форма заключения гражданско-правового договора

ГЛАВА 2 ЗАЩИТА ПРАВ КОНТРАГЕНТОВ НА СТАДИЯХ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ

2.1 Оферта как предложение стороны заключить договор

2.2 Акцепт как согласие заключить договор

2.3 Момент заключения договора и вступление его в законную силу

2.4 Признание договора недействительным и его изменение и расторжение как способы защиты гражданских прав

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

# ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. Пришедший в современную юридическую науку из римского права гражданско-правовой договор занял свое особое место в законодательствах разных стран. В настоящее время без него уже немыслимы экономические взаимоотношения, как субъектов предпринимательской деятельности, так и граждан. Поэтому договор как наиболее универсальная правовая конструкция, позволяющая удовлетворить имущественные интересы частных лиц, привлекал и привлекает пристальное внимание ученых-цивилистов разных эпох из различных правовых систем.

Даже в период расцвета социалистической системы хозяйствования, базирующейся на командно-административных методах управления, где взаимоотношения хозяйствующих субъектов предопределялись плановыми заданиями, а договор носил второстепенную роль с "оформительской" функцией, проблемы понимания сущности гражданско-правового договора оживленно дискутировались в юридической литературе того времени. Теперь же, после кардинальных социально-экономических преобразований, когда новая Россия взяла курс на построение демократического государства с рыночной системой хозяйствования, гражданский договор должен занять основное место в регулировании товарно-денежных отношений, ведь "в условиях становления рынка договор является важнейшим правовым средством воздействия на экономику государства"[[1]](#footnote-1).

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

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

В современных социально-экономических условиях особенно необходимым является исследование процесса "зарождения" договорных отношений, именуемых заключением договора. Правовому регулированию этого вопроса в ГК посвящена гл. 28, содержащая массу новелл, которые содержат новые юридические понятия, и новые способы заключения договора (на торгах и в обязательном порядке). Но большинство договоров в рыночных условиях как между гражданами, так и хозяйствующими субъектами заключаются, как правило, в общем порядке путем свободного волеизъявления сторон с целью удовлетворения своих экономических интересов. В условиях рынка, когда договор становится основным регулятором экономических отношений сторон, от того, как он будет заключен, будет зависеть и его юридическая действительность, и, безусловно, своевременное и правильное исполнение. Несмотря на принимаемые в последнее время многочисленные законы и иные правовые акты, регулирующие отдельные виды договорных отношений, в российском законодательстве не сложилось единого подхода в понимании порядка и момента заключения договоров, что не может в полной мере обеспечить правовой режим этих отношений. В предпринимательской же практике и по сей день нередко наблюдается упрощенный подход к урегулированию взаимных обязательств, что выражается в необоснованном содержании письменных договоров.

Степень научной разработанности составляют работы отечественных правоведов, посвященные как общим вопросам договорного права, так и общим положениям гражданско-правовой науки: М.М. Агаркова, С.С. Алексеева, М.И. Бару, М.И. Брагинского, С.Н. Братуся, И.Л. Брауде, А.Г. Быкова, А.В. Венедиктова, В.Г. Вердникова, В.В. Витрянского, Ф.И. Гавзе, Д.М. Генкина, А.К. Граве, Н.Д. Егорова, О.С. Иоффе, А.Ю. Кабалкина, О.А. Красавчикова, М.И. Кулагина, Л.А. Лунца, В.В. Меркулова, В.П. Мозолина, И.Б. Новицкого, О.Н. Садикова, Е.А. Суханова, Е.А. Флейшиц, P.O. Халфиной, В.Ф. Яковлева.

Объектом исследования являются понятие, содержание и значение гражданско-правового договора в современном гражданском обороте, условия, необходимые для признания его заключенным, а также отдельные стадии в общем порядке заключения договора и особенно определение момента его заключения.

Предметом исследования выступают закрепленные в действующем законодательстве правовые нормы, направленные на урегулирование отношений, возникающих при заключении гражданско-правовых договоров в общем порядке, и требования, предъявляемые к их действительности.

Целями настоящей работы являются определение правовой сущности гражданско-правого договора и особенностей общего порядка его заключения в современных экономических условиях, а также комплексное исследование теоретических и практических проблем, связанных с признанием его заключенным, для дальнейшего совершенствования понятийного аппарата и развития консенсуализма в договорных отношениях.

Поставленные цели достигаются посредством решения следующих задач:

- определение правового понятия заключения договора и анализ составляющих его элементов, таких как воля и волеизъявление сторон при достижении договорного соглашения, понятие существенных условий и требование к сторонам;

- исследование требований к форме договора, влияющих на его действительность;

- проведение анализа требований к оферте и акцепту как стадий процесса заключения договора и установления форм их совершения;

- сопоставление понятия публичная оферта с требованиями, предъявляемыми к оферте;

- рассмотрение основных способов определения момента заключения договора, установленных в законодательстве РФ и правоприменительной практике.

Методы исследования. Основа исследования состояла в применении метода диалектики как общенаучного метода познания, а также ряда частнонаучных методов: исторического, технико-юридического, логического, системного анализа в их различном сочетании. Так, на основе сравнительно-исторического метода проведен анализ истории развития института гражданско-правового договора и порядка его заключения в российской цивилистической науке и законодательстве разных периодов. Сравнительно-правовой метод лег в основу рассмотрения положений законодательства в области регулирования договорных отношений в Российской Федерации и других стран (Франции, Германии, Великобритании, США, Швейцарии). В качестве эмпирической базы были изучены опубликованные и неопубликованные материалы российской судебной и арбитражной практики.

Структура диплома. Дипломная работа состоит из введения, двух глав включающих шесть параграфов, заключения и библиографического списка.

# ГЛАВА 1 ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ЗАКЛЮЧЕНИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ

# 1.1 Понятие заключения гражданско-правового договора и его составляющие элементы

В основе любой договорной конструкции, без которой ее возникновение не возможно лежит соглашение сторон. Это нашло свое отражение и в понятии заключения договора, закрепленного в ГК. Так, договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям (ст.432 ГК). Отсюда видно, что для заключения договора стороны должны достигнуть соглашения, как минимум по всем существенным условиям, и облечь соглашение в требуемую законом форму. Поэтому для раскрытия понятия заключения договора нужно отдельно рассмотреть его составляющие элементы, которые необходимы для его возникновения и в тоже время необходимы для признания договора действительным. Такими составляющими, как видно являются стороны договора, соглашение, достигнутое между ними по всем существенным условиям и в требуемых случаях установленная форма, которая будет рассмотрена отдельно в следующем параграфе.

Выделенные нами составляющие начнем рассматривать с одного из фундаментальных элементов гражданско-правового договора это соглашения.

Ранее было сказано, что не всякое соглашение представляет собой гражданско-правовой договор, а только то которое направлено на установление обязательственных отношений между сторонами, с целью удовлетворения их имущественных интересов. Сущность же соглашения состоит "во встречно направленных и взаимно согласованных волеизъявлений контрагентов"[[2]](#footnote-2) так что они должны непременно совпасть в определенный момент времени. При этом "такое совпадение обеспечивается тем, что стороны как бы с противоположных позиций стремятся к достижению общего правого результата. Но и этого для договорного соглашения также не достаточно.

Необходимо еще, чтобы "волеизъявление каждого из контрагентов было доведено до противоположной стороны и усвоено ей, так что они должны быть взаимопознанными", на что указывал Г.Ф. Шершеневич,[[3]](#footnote-3) что в сущности отражает порядок заключения договора. Такое понимание сущности соглашения, которое берет свое начало из римского права,[[4]](#footnote-4) практически одинаково было воспринято как в отечественном праве,[[5]](#footnote-5) так и в зарубежном[[6]](#footnote-6).

Но встречается и мнение, где "соглашение рассматривается как общий волевой акт, который включает встречные воли сторон"[[7]](#footnote-7). Но с этой позицией вряд ли можно согласится.

Прежде чем подойти к соглашению, сторона должна определить свой имущественный интерес и подыскать контрагента, который сможет его удовлетворить, так что последняя также должна имеет определенный имущественный интерес в этом соглашении. Желание удовлетворить свой имущественный интерес каждой из сторон и составляет волевой момент будущего договора, тот фундамент, на котором это соглашение будет строиться. Воля здесь выступает как "детерминированное и мотивированное желание лица достичь поставленной цели"[[8]](#footnote-8). При этом волю нужно рассматривать как "процесс психического регулирования поведения субъектов"[[9]](#footnote-9). Вместе с тем воля формируется под влиянием внешних социально-экономических факторов, которые и заставляют субъектов вступать в договорные отношения, с целью удовлетворения своих материальных и духовных потребностей. Но воля это лишь желание или намерение лица вступить в договор. Такое намерение, как писал В.В.Меркулов есть "психический феномен внутреннего порядка, соотносящийся с волей субъекта, которая должна быть выражена внешне определенным способом"[[10]](#footnote-10). Поэтому еще римские юристы считали, "что с внутренним решением лица, пока оно не получит выражения во вне не могут связываться юридические последствия, так как подобного рода внутренние волевые процессы остаются неизвестными для окружающих. Воля должна быть выражена, изъявлена вовне"[[11]](#footnote-11). Такая внешне выраженная (изъявленная) воля называется волеизъявлением, посредством которого носитель воли доводит до лица, с которым желает заключить договор свое намерение. И здесь возникает одна из главных, и даже как выразился B.C. Ем[[12]](#footnote-12) вечных проблем договорного права: чему отдать определяющее значение для действительности заключенного соглашения - воле или волеизъявлению.

На защиту единства воли и волеизъявления направлены и нормы ГК, устанавливающие недействительность сделок, заключенных с так называемым пороком воли. Такие сделки характеризуются явно выраженным внещне безупречным волеизъявлением, но при это выражение происходило либо при отсутствии воли - сделки совершенные под влиянием насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой (ст. 179 ГК), а также гражданином не способным понимать значение своих действий и руководить ими (ст. 177 ГК). Либо воля лица сформировалась неправильно, ввиду внешнего воздействия со стороны контрагента исказившего подлинную волю такого лица - сделки совершенные под влиянием обмана, заблуждения, кабальная сделка (ст. 179 ГК). В этих случаях закон совершенно справедливо дает возможность потерпевшей стороне, совершившей сделку при таких обстоятельствах, исправить положение, требуя признания ее недействительной.

Наши возражения относятся только к сделкам дееспособных граждан, которые в момент ее совершения были в состоянии, когда они не были способны понимать значение своих действий и руководить ими или когда он впоследствии будет признан недееспособным (ст. 177 ГК). Такое положение закона ущемляет интересы контрагента такого гражданина, находящегося в указанном состоянии. Так в общественном быту обычному гражданину или лицу, действующему от имени юридического лица, достаточно трудно, а иногда и просто не возможно определить состояние и способность такого контрагента на совершение сделки. Более того, ГК даже не уточняет какие это состояния, отдавая возможность их определения суду, который в свою очередь будет исходить из субъективной позиции гражданина-потерпевшего. А он, в свою очередь, может приводить массу аргументов, которые повлияли на его состояние понимать значение своих действий. В частности, такой гражданин может ссылаться на плохое самочувствие, вызванное в частности хроническим заболеванием или физической травмой, либо как пишут авторы "на нервное потрясение, психическое расстройство, либо даже алкогольное опьянение"[[13]](#footnote-13). Но в таких состояниях гражданин может вполне понимать значение своих действий при заключении договора, и в дальнейшем, если его исполнение станет по какой-либо причине ему не выгодным, может отговариваться этим состоянием и "разрушить" договор. Таким образом, в этом случае действительность заключенного договора с таким гражданином будет зависеть от его субъективного представления о своем состоянии в момент заключения договора и от желания этого гражданина исполнять договорные обязательства, а также от субъективной оценки судьей этого состояния. Такой субъективизм и возможность одной стороны влиять по-своему усмотрения на действительность договора вряд ли будет положительно влиять на гражданский оборот, тем более ГК никакими условиями эту возможность не ограничивает.

Итак, соглашение лежащее в основе гражданско-правового договора необходимо понимать как совпадающее в определенный момент времени взаимопознанное волеизъявление, точным образом отражающее волю сторон, направленных на достижение взаимопротивоположного или единого правового результата имущественного характера. Для взаимного познания волеизъявлений сторонами и их дальнейшего совпадения необходимо определенная последовательность выражения воли, которое есть ни что иное, как порядок заключения договора. Хотя А.Г. Быков считает, что "порядок заключения договора - это предусмотренные правовыми нормами последовательность и способы оформления договорных отнощений, так что способом будет определенного вида действия, посредством которого достигается взаимосогласованная воля сторон"[[14]](#footnote-14). По-нашему мнению, оформлению договорного отношения в виде взаимосогласованной воли сторон как раз и предшествует определенная последовательность их действий в виде волеизъявлений, что и будет составлять порядок заключения договора. В свою очередь последовательность волеизъявлений выражается в. соответствующих стадиях, предложения заключить договор (оферта) и согласия на него (акцепт).

Как мы уже указывали, говоря об условиях договора закон, упоминает только существенные, и только они влияют на признания договора заключенным. В то же время ГК не дает четкого перечня существенных условий, а указывает лишь признаки, по которым можно отнести то или иное условие к разряду существенных. Так в соответствии с п. 1 ст. 432 ГК существенными условиями любого договора являются его предмет, условия названные в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также условия относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Рассмотрим эти условия несколько подробней. Выделение предмета договора в качестве существенного условия является вполне оправданным, так как он позволяет отграничить договоры одного вида от другого и, следовательно, правильно их урегулировать. Главная проблема, связанная с этим существенным условием состоит в том, что в доктрине гражданского права существует далеко не однозначное понимание такой категории как предмет договора, тем более что в ГК 1964 г. предмет договора отдельно как существенное условие не выделялся. Это в свою очередь отразилось на его различном закреплении в нормах ГК для отдельных видов договоров и может негативно проявляться в правоприменительной практике. Так Н.Д. Егоров отождествляет предмет договора с его объектом, т.е. с тем, что согласно ГК является объектом гражданских прав: вещи, деньги, ценные бумаги, иное имущество, работы, услуги[[15]](#footnote-15), а Ю.А. Кабалкин объединяет предмет и объект договора в одно целое, говоря, что "предметом договора является как имущество, которое одна сторона обязана передать другой или действия которые должна совершить обязанная сторона"[[16]](#footnote-16). В отличие от предыдущих авторов В.В. Витрянский считает, что "предметом договора, а вернее сказать, предмет обязательства, вытекающего из договора, представляют собой действия (или) бездействия, которые должна совершить обязанная сторона (или соответственно воздержатся от их совершения)"[[17]](#footnote-17). Так, по мнению Л. Андреевой, "если отождествлять предмет и объект договора, то скажем договор купли-продажи предприятия и его аренды будет иметь один предмет -предприятие"[[18]](#footnote-18). С другой стороны, ограничить предмет договора только действиями обязанных лиц, значит сузить понимание сущности предмета. И здесь замечание сделанное В.В. Витрянским, относительно действия или бездействия обязанной стороны (предмета обязательства, а не предмета договора), являются достаточно справедливым. Но если в отдельных договорах предметом обязательства, и, следовательно, предметом договора, выступают только активные действия обязанных лиц (в частности действия юридического характера в договорах поручения, комиссии, агентирования, которые в тоже время определяются как своего рода услуга - объект договора), то в других договорах такие действия нельзя рассматривать оторвано от того материального объекта или их результата, с которым они связаны. Так если рассматривать действия по передаче вещи, то в договоре купли-продажи существенные условия о предмете различаются в зависимости от передаваемой вещи. Для движимых вещей, например, сторонам достаточно определить их наименование и количество (п. 4 ст. 455 ГК), а для недвижимого имущества, должны быть указаны данные позволяющие определенно установить имущество подлежащее передаче покупателю (ст. 554 ГК). Кроме этого, говоря о предмете договора нельзя забывать и то, что говорили о нем как римские юристы так и дореволюционные цивилисты[[19]](#footnote-19). Они вполне основательно считали, что предмет договора (правда, определяли его через предмет обязательства), т.е. действия обязанного лица по передачи конкретного имущества, выполнению работ, оказания услуг должен быть возможным. Такая возможность определялась ими тремя критериями: физическая (действия должны быть объективно возможны к выполнению), юридическая (лица должны обладать как правом на совершение действия, так и правом на имущество, в отношение которого совершается эти действия), нравственная (действия не должны противоречить моральным и нравственным принципам общества). И только определение последнего критерия является проблематичным при установлении действительности заключенного договора, но если сделка все-таки совершена с целью противоречащей принципам нравственности, то согласна ст. 169 ГК она является ничтожной. Следующая группа существенных условий, подлежащих рассмотрению, это условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида. Такое разделение этой группы существенных условий, которые с одной стороны должны определятся законом как существенные, а с другой как необходимые досталось настоящему ГК от предшествующего (абз. 2 ст. 160 ГК 1964 г.). Такая двойственность их определения вряд ли способствует правильному их пониманию сегодня. Ведь в предыдущем ГК 1964 г. существенные условия четко определялись либо законом, либо как необходимые для договоров определенного вида. Хотя разработчики нового ГК и хотели определить в нем необходимые условия аналогично ГК 1964 г., но то, что фактически сейчас записано в ГК они объясняют неудачной редакторской правкой. Но, тем не менее, еще О.С. Иоффе указывал, что "необходимыми, а значит и существенными (а если существенными, то и необходимыми - прим. авт.) следует считать условия выражающие природу соответствующего договора, а потому при отсутствии любого из них, достигнутое соглашение не способно придать отношениям сторон те качества, которые превращали бы эти отношения именно в обязательство данного вида"[[20]](#footnote-20). Таким образом, необходимые условия, нужно рассматривать как те же существенные, которые определены в законе или ином правовом акте, и отражают видовую особенность конкретного договора. Причем эта группа существенных условий может быть определена только в поименованных (названных в законе или иных правовых актах) договорах. В непоименованных договорах этой группы условий (существенных и определяемых законом) быть не может, ввиду отсутствия их законодательного установления. А о необходимых условиях таких договоров говорить достаточно трудно, так как их правовая природа может быть сомнительной и трудно определимой, чтобы говорить вообще о каких либо существенных и необходимых условиях, кроме его предмета[[21]](#footnote-21). Для исправления этой ситуации Л. Андреева, предлагает в частности внести соответствующие изменения в ГК с целью иного понимания необходимых условий"[[22]](#footnote-22). По нашему мнению, достаточно остановится на закрепленых в ГК существенных условий определяемых в законе или иных правовых актах, которые и должны содержатся в нормах регулирующих соответствующие виды гражданско-правовых договоров. Сейчас же в нормах ГК существенные условия определяются по-разному, допуская при этом их неоднозначное понимание. Так иногда ГК прямо говорит о существенных условиях некоторых договоров: существенные условия договора страхования (ст. 942 ГК), существенные условия договора доверительного управления имуществом (ст. 1016 ГК). Но в большинстве случаев ГК содержит указания только на те условия, которые должны быть определены сторонами для договоров соответствующего вида. Например: цена товара, порядок, сроки и размеры платежей в договоре о продаже товара в кредит (п. 1 ст. 489 ГК), цена в договоре продажи недвижимости (ст. 555 ГК), размер арендной платы в договоре аренды здания и сооружения (п. 1 ст. 654 ГК), начальный и конечный срок в договоре подряда (п. 1 ст. 708 ГК). В других случаях ГК такие существенные условия определяет достаточно неудачно, так что вначале закон содержит норму, которая указывает те условия, которые должен содержать соответствующий договор, в частности срок в договоре поставке (ст. 506 ГК). А в последующих нормах ГК отходит от принципа существенности ранее названных условий, говоря о способах их определения, если в договоре стороны о них не упоминают. Так все в том же договоре поставки товаров отдельными партиями, если в нем не определены периоды (сроки) поставки, то будет считаться что поставки должны осуществляться равномерными партиями (п. 1 ст. 508 ГК). К последней группе существенных условий названных в законе относятся условия относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Так в процессе заключения договора каждая из сторон вправе выдвигать любые, не противоречащие закону условия, либо путем изменения диспозитивной нормы, либо определять их самостоятельно. И для заключения договора с этими условиями необходимо чтобы стороны их обязательно согласовали, что возможно только на стадиях его заключения. Как справедливо пишет по этому поводу В.В. Витрянский "только на этой стадии данная группа условий имеет правовое значение, каковое полностью утрачивается с момента, когда договор считается заключенным"[[23]](#footnote-23). Нужно сказать, что, заключая договор стороны, как правило, согласуют эту группу существенных условий в последнюю очередь, так как вначале, безусловно, сторонам необходимо определить предмет договора. Далее, исходя из предмета, который и обусловит видовую принадлежность договора, можно определить и существенные условия, требуемые законом для договоров данного вида. Только после этого целесообразно согласовывать и индивидуально предлагаемые условия. Подводя итог вышесказанному, можно сделать вывод, что заключение договора состоит в достижении соглашения, которое представляет собой встречно направленные и взаимопознанные волеизъявления сторон, согласованные по всем существенным условиям, точно соответствующие свободно сформированной воле субъектов гражданского права, наделенных законом способностью вступать в договорные отношения, а в случаях указанных в законе облеченное в требуемую форму[[24]](#footnote-24). Исходя из этого понятия, можно сказать, что основными составляющими элементами понятия заключения договора и в тоже время, они же будут и условиями, которые необходимы для признания заключаемого договора действительным, являются:

1) соглашение сторон, которое можно определить, как совпадающее в определенный момент времени взаимопознанное и согласованное по всем существенным условиям волеизъявление, точным образом отражающее волю сторон, направленных на достижение взаимопротивоположного или единого правового результата имущественного характера. В свою очередь к существенным условиям следует относить предмет договора, определяющий действия обязанного лица по передаче имущества, выполнению работ, оказания услуг, которые должны быть физически, юридически и нравственно возможны, условия названные в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также условия относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (предлагаемое каждой из сторон, как существенное). Необходимо подчеркнуть, что воля сторон должна быть сформировано свободно, без какого бы то ни было воздействия.

2)стороны договора, должны обладать соответствующей способностью вступать в договорные отношения: для граждан - дееспособностью, для юридических лиц наличие необходимой правоспособности (общей или специальной), для ограниченно дееспособных, в отдельных случаях необходимо согласие указанных в законе лиц. При этом закон дает возможность сторонам выразить свою волю при заключении договора лично, или через представителя, который должен обладать соответствующими полномочиями;

3) соглашение в виде согласованных волеизъявлений сторон, в случаях установленных в законе, должны быть облечены в соответствующую форму. Первые два элемента, входящие в понятие заключения договора нами уже были рассмотрены, поэтому далее мы перейдем к исследованию требований предъявляемые законом к форме договора.

# 1.2 Форма заключения гражданско-правового договора

В науке гражданского права, как советского, так и современного российского периода, форму договора всегда отождествляли с формой сделки. Такое понимание формы сделки является вполне обоснованным. Что же касается отождествления этого понятия с формой договора, то такое выражение является не совсем верным. Так как не каждая сделка представляет собой договор, да и договор не является просто выражением двух воль. Эти воли как мы уже говорили должны быть взаимопознаны, согласованы и образовать соглашение, которое, и лежит в основе гражданско-правового договора. Поэтому достаточно точно определял понятие формы договора А.Г. Быков, который отождествлял ее с внешним выражением взаимного волеизъявления сторон (в виде соглашения - прим. автора), объективно доступное для восприятия[[25]](#footnote-25). Так что, "соглашение не. мыслимо без какой либо объективной формы, в которой мысли сторон, были бы проявлены во вне и могли быть восприняты другими лицами"[[26]](#footnote-26). Хотя отдельные авторы все же склонны утверждать, что форма договора "способ выражения субъектом гражданского права волеизъявления, а никак не соглашения"[[27]](#footnote-27). С таким мнением согласится нельзя. Так как нельзя смешивать способ выражения воли, в виде волелеизъявления, одного лица и совокупности волеизъявлений, составляющих договорное соглашение. В свою очередь, способ выражения воли может быть устным, на письме, конклюдентными действиями, а в некоторых случаях в виде молчания. Поэтому такие способы волеизъявления могут проявляться в односторонних сделках, которые и будут ее формой. А вот форма договора, на наш взгляд, должна отражать, прежде всего, совокупность взаимных волеизъявлений сторон, которые образуют соглашение. Причем такое соглашение может достигаться при заключении договора только в процессе общения между физическими лицами, которые могут выступать сторонами договора в качестве гражданина или индивидуального предпринимателя, лица полномочного выступать от имени юридического лица или его представители. Поэтому достаточно трудно представить себе заключение договорного соглашения только с помощью конклюдентных действий, когда стороны не произнесут или не напишут хотя бы одного слова. Так что вне рамок человеческого общения соглашение вряд ли сможет возникнуть.

Так как в соответствии со ст. 434 ГК договор может заключаться в любой форме предусмотренной для формы сделок, следовательно, форма договора может быть только устной или письменной (ст. 159 ГК). Письменная форма устанавливается простой, либо нотариальной. Помимо этого письменные сделки с землей и другим недвижимым имуществом подлежат государственной регистрации в соответствии с Федеральным законом от 21 июля 1997 г. "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним"[[28]](#footnote-28). Правовое регулирование формы гражданско-правового договора сводится к установлению требований к его форме в зависимости от вида договорного соглашения, позволяющее считать его действительным и определения последствий в случае несоблюдения сторонами этих требований. Надо отметить, что эти требования разбросаны по разным частям ГК и содержатся в нормах, посвященных как сделкам (гл. 9 ГК), так и договорам. Причем содержатся как в нормах об общих положениях о гражданско-правовом договоре (гл. 28 ГК), так и в нормах регулирующих договоры отдельных видов, содержащихся как в ГК так и в иных законах и правовых актах. Поэтому совершенно справедливо положение ГК, устанавливающее возможность заключить договор в такой форме во всех случаях, если в законе или соглашении сторон не установлена письменная форма (п. 1 ст. 159 ГК). Помимо этого в устной форме могут заключаться и договоры, для которых закон требует письменной формы в соответствии с п. 1 ст. 160 ГК, если исполнение такого договора происходит в момент заключения. Так что нельзя согласится с мнением М.И. Брагинского, считающего, что из "ст. 161 ГК вытекает недопустимость заключения договора в устной форме, и, прежде всего между юридическими лицами и между юридическим лицом и гражданином"[[29]](#footnote-29).

Так, договор розничной купли-продажи, несмотря на то, что одной из сторон, может являться юридическое лицо как продавец, заключается в устной форме. Так как кассовый, товарный чек или иной документ, подтверждающий оплату нельзя рассматривать как письменную форму договора[[30]](#footnote-30). Более того, отсутствие этих документов у покупателя не лишает его права по прямому указанию закона ссылаться на свидетельские показания (ст. 493 ГК). Говоря о заключении такого договора, В.В. Витрянский считает, что любое предложение товара продавцом, является публичной офертой, а сам договор можно отнести к договорам присоединения, что практически исключает устную форму договора[[31]](#footnote-31). Критикуя такой вывод, И.В. Елисеев правильно указывает на заключение договора розничной купли-продажи в устной форме[[32]](#footnote-32). Так же в устной форме нужно рассматривать такой же договор, но с условием отсрочки в передаче товара покупателю. В этом случае покупатель, оплативший товар, имеет об этом подтверждающие документы и в соответствии со ст. 493 ГК договор считается заключенным в надлежащей форме, хотя одна из сторон не исполнила свои обязанности. А вот если договор розничной купли-продажи предусматривает продажу товара с отсрочкой или рассрочкой оплаты (в кредит), то соответственно форма такого договора может быть только письменная, несмотря на то, что одна сторона полностью исполнила свои обязательства. Такое различие в правовом регулировании фактически схожих ситуаций является, вряд ли оправданным. Таким образом, наиболее целесообразным было бы установить в п. 2 ст. 159 ГК возможность сторонам совершать все сделки в устной форме не только исполняемые при самом совершении, но и консенсуальные, двухсторонние сделки, в которых исполнение произведено только одной из сторон, И в случае не исполнения своих обязанностей со стороны контрагента, исполнившая сторона должна иметь возможность защитить свои интересы по договору, доказав с помощью свидетельских показаний свое надлежащее исполнение. Такое положение, является по существу отражением теории встречного удовлетворения, существующая в англо-американском праве и применяемая для доказательства совершения устных договоров[[33]](#footnote-33). Внедрение этой теории в отечественное законодательство будет способствовать развитию гражданского оборота и особенно возможности сторон по заключению договоров в устной форме, которая гарантирует защиту интересов той стороны, которая исполнила свои обязательства. Пока же при существующих положениях закона можно встретить достаточно несправедливые, по нашему мнению, судебные решения, когда одна из сторон, например, передала другой стороне на хранение автобусы и своевременно осуществляла оплату, о чем имеются соответствующие документы. Но когда в результате пожара имуществу поклажедателя был причинен вред и он обратился в суд с исков о взыскании убытков, то судебные инстанции иск не удовлетворили, ссылаясь на доводы ответчика о том, что между ним и истцом нет договорных отношений, так как отсутствует письменная форма договора. Хотя как видно из судебного документа, фактически, автобусы истца принимались на хранение, ответчик получал за это плату (но ответчик отговариваясь, утверждает, что эта плата за непонятное пользование территорией), но юридически между ними никаких отношений не существует[[34]](#footnote-34). Мы считаем, что такое юридическое безразличие к фактически договорным отношениям является не вполне справедливым и не способствует развитию так необходимых в современных условиях доверительных отношений в сфере предпринимательства. В русле этой теории следует и ситуация с длящимися договорами, которые допускается заключать в устной форме. Это договор аренды движимого имущества между гражданами на срок менее года (п. 1 ст. 609 ГК), и договор ссуды, который не содержит специальных указаний о его форме, и, следовательно, она определяется о форме сделок главы 9 ГК. Так если одна из сторон в таких договорах не исполняет свои обязанности, то противоположная сторона сможет защитить свои интересы, только если докажет свидетельскими показаниями свое исполнение, т.е. факт передачи вещи в аренду или в безвозмездное пользование. Также заключенным в устной форме следует рассматривать и договор между организатором (имеюпщм соответствующее разрешение) лотерей, тотализаторов и других, основанных на риске игр и участником игр, так как он оформляется выдачей последнему, лотерейного билета, квитанции или иного документа (п. 2 ст. 1063 ГК). Как правило, такая выдача производится путем покупки, будущим участником игры билета распространяемого организатором, который дает ему право участвовать в игре и в случае выпадения выигрыша получить оговоренное вознаграждение. Способ же заключения договора в устной форме не претерпел каких-либо изменений со времен римского права, где такие вербальные контракты заключались путем вопроса будущего кредитора и совпадающего с вопросом ответа со стороны лица, соглашающегося быть должником по обязательству[[35]](#footnote-35). В настоящее время договоры в устной форме могут совершаться не только при непосредственном общении сторон, но и посредством телефонной, а также стремительно развивающейся в последнее время электронной связи. О возможности заключения договора посредством электронной связи вполне уместно говорить, если стороны, например, путем общения по сети интернет договорились об условиях принятых на себя обязательств, но при этом не создали никакого не только бумажного, но и электронного документа. Хотя ГК РФ допускает заключение договора указанными способами связи только в письменной форме, но ничто не мешает сторонам принять на себя обязательства общаясь с помощью указанных технических средств устно. Ограничением возможности заключения договора в устной форме такими способами являются все те же положение п. 1 ст. 159 ГК. Отсутствие же письменной формы в случаях, указанных в п. 1 ст. 161 ГК, не влечет недействительности таких договоров, а лишь лишает стороны права ссылаться на свидетельские показания в подтверждение совершенного договора. Кроме этого нужно особо указать, что исполнение договора, совершенного таким способом не происходит в момент его заключения. А, следовательно, в доказательство его совершения может быть положен только факт исполнения по нему своих обязательств хотя бы одной из сторон, что опять же лежит в рамках теории встречного предоставления. Таким образом, договоры в устной форме, на наш взгляд, должны считаться юридически заключенными лишь с момента, когда хотя бы одна из сторон исполнила свои обязанности по данному договору. Закон так же дает возможность сторонам совершить договор в устной форме, и путем, так называемых конклюдентных действий, из которых явствует воля лица заключить договор. В этом случае при заключении устного договора конклюдентные действия, может совершать только одна из сторон, причем та, которая принимает устное предложение другой стороны (акцептант). Такой вывод следует из того, что, на наш взгляд, достаточно трудно представить предложение о заключении договора, сделанное конклюдентными действиями.

Письменная форма договора предписывается законом, как основная форма для большинства договоров. А в случаях специально указанных в нем, является обязательной, без которой соглашение сторон не будет иметь юридической силы. Поэтому "письменная форма", как писал Г.Ф. Шершеневич, "имеет двоякое значение. Во-первых, такая форма договора является преимущественным средством доказательства заключенного соглашения, а во вторых, без нее договор не приобретает силы"[[36]](#footnote-36). В первом значении, при отсутствии письменной формы закон лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает приводить им письменные и другие доказательства (п. 1 ст. 162 ГК). По общему правилу, установленному в п. 1 ст. 161 ГК в письменной форме должны заключатся договоры с участием юридического лица, а также между гражданами на сумму, превышающую не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда. Данное положение дублируется в ГК для договора займа (п. 1 ст. 808 ГК) и хранения (п. 1 ст. 887 ГК), что является, наверное, излишним. Этим общим требованиям должны отвечать и форма договоров, в нормах ГК, о которых специально ничего не говорится об их форме. Это в частности, договор купли-продажи, за исключением продажи недвижимости и предприятия (гл. 30 ГК), договор лизинга (§6 гл.34 ГК), ссуды (гл.36 ГК), подряда (гл.37 ГК), возмездного оказания услуг (гл.39 ГК), финансирования под уступку денежного требования (гл.43 ГК), банковского счета (гл.45 ГК), поручения (гл.49 ГК), комиссии (гл.51 ГК), агентирования (гл.52 ГК), простого товарищества (гл.55 ГК). Но, для отдельных видов договоров ГК устанавливает отдельные требования об их письменной форме, специально указывая ее в соответствующей норме. Это в частности относится к соглашению о задатке (п. 2 ст. 380 ГК), об уступки требования и о переводе долга (п. 1 ст. 389 и п. 2 ст. 391 ГК), а также договоров: аренды на срок более года и независимо от срока, если одной из сторон является юридическое лицо (п. 1. ст.609 ГК), проката (п. 2 ст. 626 ГК), аренды транспортного средства (ст. 633, 643 ГК), найма жилого помещения (ст. 674 ГК), транспортной экспедиции (ст. 802 ГК). Но несоблюдение письменной формы таких договоров не влечет их недействительности в случае заключения. Так как в соответствии с п. 2 ст. 162 ГК несоблюдение простой письменной формы влечет недействительность только тех договоров, о которых специально указывает закон или об этом имеется соглашение сторон. А в нормах, устанавливающих письменную форму для вышеназванных договоров, об их недействительности при несоблюдении письменной формы ничего специально не говорится[[37]](#footnote-37). Поэтому при несоблюдении письменной формы, закон лишает стороны права доказывать существование договорного соглашения с помощью свидетелей, если иных письменных документов не имеется. Но в некоторых случаях закон предусматривает исключения в таких последствиях. Так если соглашение о задатке не будет облечено в письменную форму, то гражданско-правовой способ обеспечения обязательства как задаток трансформируется в аванс, который просто не выполняет обеспечительных функций (п. 3 ст. 380 ГК). При передаче же вещи на хранение, при чрезвычайных обстоятельствах, закон допускает свидетельские показания (п. 1 ст. 887 ГК). Кроме этого, при несоблюдении простой письменной формы договора хранения, закон не лишает стороны права ссылаться на свидетельские показания в случае спора о тождестве вещи, принятой на хранение и вещи возвращенной хранителем (п. 3 ст. 887 ГК). В этой ситуации законодатель справедливо полагал, что раз лицо приняло вещь на хранение, но отсутствует письменная форма договора, то совершенно справедливо доказывать свидетельскими показаниями требования о возвращении именно переданной вещи. В этом случае, коль скоро ГК допускает доказывать свидетельскими показаниями тождество принятой вещи, договор нужно признавать заключенным в устной форме и хранитель вправе требовать соответствующей платы за хранение.

Второе значение письменной формы проявляется в ее обязательности, специально установленной ГК для отдельных видов договоров, к которым относятся: соглашение о неустойке (ст. 331 ГК), о поручительстве (ст. 362 ГК), а также договоры: залога (ст. 339 ГК), продажи недвижимости (ст. 550 ГК), дарения движимого имущества (п. 2 ст. 574 ГК), аренды зданий и сооружений на срок менее года (п. 1 ст. 651 ГК), кредита (ст. 820 ГК), банковского вклада (ст. 836 ГК), страхования (п. 1 ст. 940 ГК), и договор, носящий характер внешнеэкономической сделки (п. 3 ст. 162 ГК), К сожалению, надо отметить, что законодатель не достаточно последовательно говорит о последствиях несоблюдения письменной формы для таких договоров. Для одних ГК говорит об: их ничтожности при несоблюдении письменной формы. А для других, устанавливает их недействительность, не конкретизируя при этом, какая недействительность имеется ввиду: оспоримая или ничтожная. В данной ситуации, мы считаем, что все эти договоры также являются ничтожными исходя из ст. 168 ГК, по которой любая сделка является ничтожной, если она не соответствует требованиям закона. Такие договоры могли быть оспоримыми, если бы об этом было бы прямое указание в законе[[38]](#footnote-38). Поэтому как специальное требование закона следует рассматривать установленную для этих договоров обязательную письменную форму. Таким образом, рассматриваемые договоры даже при соответствии всем условиям необходимым для действительности заключенного договора, вне письменного акта юридически не существуют и, следовательно, в устной форме такие соглашения совершены быть не могут. Поэтому, можно сделать вывод о том, что письменная форма для таких договоров является одним из необходимых условий для признания их юридически заключенными, а сами договоры действительными. А вот для другой группы договоров и письменной формы для их заключения является не достаточным. С целью обеспечения гарантии прав сторон, закон для отдельных видов договоров устанавливает обязательное нотариальное удостоверение письменной формы договорного соглашения.

Несмотря на общее закрепление требований об обязательной регистрации сделок и прав на недвижимое имущество в ст. 131 и 164 ГК, в последующих нормах регулирующих отдельные виды договоров, вопрос связанный с их регистрацией решается по-разному. Так обязательной государственной регистрации подлежат договоры: ипотеки (п. 3 ст. 339 ГК), купли-продажи жилого помещения (п. 2 ст. 558 ГК), продажи предприятия (ст. 560 ГК), дарения недвижимого имущества (п. 3 ст. 574 ГК), отчуждение недвижимого имущества под выплату ренты (ст. 584 ГК), аренды зданий и сооружений на срок не менее года (п. 2 ст. 651 ГК), аренды предприятия (ст. 658 ГК).

Помимо регистрации вышеназванных договоров Закон предписывает проводить и регистрацию прав, возникающих у сторон по договорам связанным с недвижимым имуществом. В частности, в своих нормах Закон обязывает проводить регистрацию следующих прав: на предприятие (ст. 22), на недвижимое имущество в кондоминиуме (ст. 23), общей собственности на недвижимое имущество (ст. 24), аренды недвижимого имущества (ст. 26), на вновь создаваемый объект недвижимости (ст. 25), ипотеки (ст. 29), на недвижимое имущество связанные с доверительным управлением (ст. 30).

В то же время согласно ст. 550 ГК договор продажи недвижимого имущества (нежилого) не подлежит государственной регистрации, а регистрируется только переход права собственности на объект недвижимости (ст. 551 ГК), Поэтому такой договор, принципиально отличается от вышеназванных, так как считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения в письменной форме, в виде одного документа, подписанного сторонами. А вот право собственности у покупателя на недвижимый объект по такому договору, и изменение отношений сторон с третьими лицами по поводу этого объекта произойдет только после государственной регистрации перехода права собственности. Об этом свидетельствует и судебная практика, в которой достаточно четко констатируется, что договор купли-продажи нежилых помещений считается заключенным с момента его подписания, а не с момента регистрации перехода права собственности. В свою очередь регистрация перехода права собственности не означает регистрации самого договора купли-продажи[[39]](#footnote-39).

Таким образом, в настоящее время государственной регистрации в одном случае подлежит только переход прав на недвижимое имущество, а в другом, как переход права, так и сам договор лежащий в основе такого перехода. Это создает определенные проблемы и препятствия свободному гражданскому обороту недвижимости. "Российский законодатель очень неудачно воспринял и реализовал в Законе симбиоз двух регистрационных систем: регистрации документов (актов, договоров) и регистрации титула"[[40]](#footnote-40), что в правовых системах других стран практически не встречается. В связи с этим при практической реализации Закона за период его действия выявилось масса проблемных вопросов, которым в последнее время уделяется достаточно много внимания в различных публикациях.[[41]](#footnote-41)

Теперь перейдем к рассмотрению вопроса о том, что же, собственно говоря, представляет собой такая письменная форма. Прежде всего, такая форма должна отражать взаимосогласованное волеизъявление сторон, совершенная согласно п. 1 ст. 160 ГК путем составления документа, выражающего его содержание и подписанного сторонами или уполномоченными ими лицами. Таким образом, основной составляющей письменной формы договора является документ.

Договор в виде письменного документа может быть составлен в виде одного экземпляра документа или нескольких обладающих одинаковой юридической силой. Но в случаях специально указанных в ГК договор может быть составлен только в виде одного документа подписанного сторонами. Это установлено для договоров: продажи недвижимости (ст. 550 ГК) и предприятия (ст. 560 ГК), аренды зданий и сооружений (ст. 651 ГК) а также предприятия (ст. 658 ГК), доверительного управления недвижимым имуществом (п. 2 ст. 1017 ГК), страхования (п. 2 ст. 940 ГК). Содержанием такого письменного договора - документа должны быть все те условия, на которых стороны достигли соглашения, в том числе и те, которые необходимы для его действительности как юридического акта. Как мы указывали выше, к этим условиям действительности относятся: точное наименование сторон, предмет договора с указанием действий, которые должны совершить контрагенты в отношении строго определенного объекта, а также все те существенные условия, которые установлены ГК или иным правовым актом для данного вида договора. Помимо этого, стороны вправе, по своему усмотрению включать и иные условия, такие как форма и порядок оплаты, а также дополнительные по сравнению с установленными в ГК права и обязанности сторон, основания и размер ответственности. Все эти дополнительные условия, которые включаются в текст договора по инициативе сторон, так же являются существенными. Другие же условия, могут определяться нормами, как первой части ГК, так и диспозитивными нормами для договоров данного вида. Эти условия, даже если они не включены в текст письменного документа, вступают в действие автоматически, после заключения договора, в качестве, несущественных или подразумеваемых. В настоящее время, с целью упрощения процесса заключения договоров, неискушенным в юридических тонкостях договорного права гражданам и предпринимателям предлагается в большом количестве разнообразные сборники примерных форм или образцов гражданско-правовых договоров, которые иногда называются еще и как "типовые". В связи с этим, нам бы хотелось предостеречь лиц, желающих вступить в договорные отношения (особенно предпринимателей, заключающих договоры намного чаще, чем граждане) от необдуманного и слепого копирования текстов таких "типовых" форм. С целью использования их для своего письменного соглашения. Как справедливо писал В.В. Меркулов, "универсальной формы, способной надежно обеспечить ваши интересы не существует"[[42]](#footnote-42) и в этой ситуации мы особо хотели бы подчеркнуть, что гражданско-правовой договор, регулируюпщй имущественные отношения сторон, является актом "строго индивидуальным, и составлять его надо для каждого конкретного случая отдельно, помятуя об основных правилах контракта"[[43]](#footnote-43), особенно в предпринимательской деятельности. Прежде чем, условия договорного соглашения между сторонами лягут в основу письменного документа, контрагенты должны тщательно и всесторонне обговорить и согласовать эти условия, которые зачастую могут носить сложный и специфичный характер (например, отношения носят характер смешанного, непоименованного договора, либо рассчитаны на длительное время). Поэтому, в процессе заключения договора, а также в период подготовки его письменной формы, по нашему мнению, должен непременно участвовать высококвалифицированный юрист, иначе вполне возможно возникновение проблем в ходе исполнения договора и судебных споров не избежать. Анализируя стандартные контракты, используемые при заключении договоров в европейских странах, можно видеть детальный подход западных юристов при разработке договорных проформ.

При заключении других договоров, одна из сторон вообще не принимает участия в определении его условий, она лишь может только подписать представленный ей другой стороной письменный документ. Как вы понимаете, таким образом, происходит заключение договоров присоединения. В частности, ГК допускает заключать договор страхования, если страховщик применяет при этом стандартные формы (страховой полис) (п. 3 ст. 940 ГК). В качестве особой письменной формы договора нужно рассматривать предоставляемое законом возможность заключать ряд договоров, путем выдачи одной из сторон письменного документа, подтверждающего факт его заключения. Так для заключения договора займа достаточно чтобы заемщик выдал расписку или иной документ, удостоверяющий получение им определенной денежной суммы (п. 2 ст. 808 ГК), либо выпуска и продажа заемщиком облигаций (ст. 816 ГК). При заключении договора банковского вклада он удостоверяется сберегательной книжкой, сберегательным или депозитным сертификатом, либо иным документом, предусмотренным законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота (п. 1 ст. 836 ГК). Договор хранения может также удостоверяться выдачей хранителем другой стороне сохранной расписки, квитанции, свидетельства (как простого. так и двойного при хранении на товарном складе), именного сохранного документа (при хранении в банке). Но для договора хранения законодатель предусмотрел упрощенный подход к соблюдению письменной формы договора, заменяя ее выдачей поклажедателю номерного жетона (номера), иного знака, удостоверяющего прием вещей на хранение, если такая форма предусмотрена законом, иным правовым актом или обычна для данного вида хранения (п. 2 ст. 887 ГК). В частности выдача жетона предусмотрена при хранении в камерах хранения транспортных организаций, либо в гардеробах организаций. Эти случаи являются исключениями из общего правила о письменной форме, так как в этих случаях письменный документ, в отличие от общего правила, составляется и подписывается одной стороной, а другая сторона для заключения договора выдвигает оферту или делает акцепт устно, либо конклюдентными действиями.

Конкретизируя общее положение о письменной форме сделки (п. 1 ст. 160 ГК), учитывая развивающиеся коммуникационные системы, законодатель предусмотрел возможность заключать договор в письменной форме не только путем составления одного документа, но и путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной и иной связи (п. 2 ст. 434 ГК). Но такой обмен документами может рассматриваться в качестве письменной формы договора лишь в случае, если системы связи позволяют достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Но в любом случае один документ или документы при обмене должны быть подписаны сторонами. Суть подписи, определенной еще кассационным сенатом, состоит "в объявлении воли сторонами договора для удостоверения взаимного соглашения, которая требуется для его окончательного совершения". Такая подпись, по мнению современных авторов[[44]](#footnote-44), узаканивает договор, подтверждая намерение сторон принять на себя обязательства. Кроме того, подпись идентифицирует подписывающее лицо, и, ставя ее на документе, он подтверждает, что информация, содержащаяся в нем достоверно выражает его волю при совершении договора. Акт подписания договора включает в себя собственноручную подпись гражданина, если он выступает стороной договора.

Но закон допускает при совершении сделок и факсимильное воспроизведение подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровой подписи, и только в случаях и в порядке предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон (п. 2 ст. 160 ГК)[[45]](#footnote-45). От имени юридического лица договор должен быть подписан лицом, обладающим в соответствии с законом и учредительными документами правами исполнительного органа. В случаях, когда юридическое лицо может приобретать гражданские права и принимать на себя гражданские обязанности через своего участника (п. 1 ст. 72 ГК), договор подписывается участником.

Как вы понимаете, подписать письменный договор стороны могут только в том случае, если он составлен на бумаге. Но в современной деловой жизни, где большое распространение получило бурно развивающаяся компьютерная техника, документооборот уже не мыслим без ее использования. Это привело, в свою очередь, к возникновению и массовому распространению в гражданском обороте так называемого электронного документа, который, по мнению А.А. Косовца, "представляет собой набор данных записанных в компьютерочитаемом виде"[[46]](#footnote-46). Основными недостатками такого документа, в отличие от бумажного, при его использовании в гражданском обороте являются следующие: "он не может непосредственно быть воспринят человеком без соответствующих аппаратных средств (компьютера) и программного обеспечения; в такой документ очень легко внести поправки, а потом трудно доказать факт их внесения; к нему неприемлемы такие реквизиты, как собственноручное подписание, наличие печати"[[47]](#footnote-47). Разрешить эти проблемы, связанные с использованием электронного документа в гражданском обороте стало возможным после предложения использовать электронно-цифровую подпись (ЭЦП) для подтверждения подлинности электронных сообщений. Суть процедуры использования ЭЦП состоит в том, что каждый пользователь программного обеспечения имеет возможность изготовить пару индивидуальных ключей: секретного - для формирования цифрового аналога подписи под документом и парного с ним, открытого - для проверки достоверности цифровых подписей, вычисленных с помощью секретного ключа. С помощью открытого ключа пользователя можно гарантированно подтверждать подлинность и авторство электронных документов, подписанных обладателем секретного ключа, соответствующего открытому ключу проверки[[48]](#footnote-48). Недостаток же такой подписи, как впрочем, и собственноручной в том, что она не дает абсолютной защиты от фальсификации документов.

Тем не менее, в настоящее время ГК допускает заключение договоров путем обмена документами посредством электронной связи, а значит с составлением сторонами электронного документа. А для достоверности того, что тот или иной документ исходит от стороны по договору, он должен быть оформлен с использованием ЭЦП. Но надо заметить, что о правомерности использования ЭЦП для подписания документов, решительно высказывалась судебная практика еще до введения в действие части первой ГК. Но, тогда арбитражные суды в соответствии с разъяснениями Высшего Арбитражного суда РФ[[49]](#footnote-49), могли принимать в качестве доказательств документы, подписанные ЭЦП, в случае если одна из сторон оспаривает его наличие, лишь при условии, что стороны могут предъявить выписку из договора, в котором указывается порядок согласования разногласий. В следующем же письме Высшего Арбитражного Суда РФ последовавшего уже после принятия первой части ГК РФ и Федерального закона РФ от 27 июля 2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»[[50]](#footnote-50), было окончательно признана юридическая сила документа, хранимого, обрабатываемого и передаваемого с помощью автоматизированных информационных и телекоммуникационных систем, которые признавались доказательствами по делу, если были подтверждены ЭЦП[[51]](#footnote-51).

В настоящее время заключение договоров путем обмена документами, посредством электронной связи с подписанием его ЭЦП широко используется в мировой электронной коммерции, и в частности при покупке товаров через интернет[[52]](#footnote-52). Этому способствует в первую очередь то, что в ряде стран Европы действуют законы о цифровой подписи, а процедуры заключения договоров посредством современных коммуникационных систем позволяют сторонам общаясь на расстоянии сэкономить массу времени. Поэтому, можно сказать, что новым этапом в развитии правового регулирования документооборота с использованием ЭЦП на территории РФ стало принятие Федерального закона № 1 от 10 января 2002 г. "Об электронной и цифровой подписи"[[53]](#footnote-53). Мы не будем останавливаться на правовой регламентации по большей части технических вопросов, связанных с удостоверением документов (в том числе ими могут быть и договоры) ЭЦП, содержащихся в этом законе. Можно только с уверенность утверждать, что при заключении договоров в виде электронного документа с использованием сторонами ЭЦП в соответствии с требованиями закона, гарантирует сторонам достоверность составленных и обмениваемых по электронной связи документов, которые будут обладать юридической силой и должны рассматриваться в суде как доказательство совершенного договора.

Итак, форма гражданско-правового договора, является способом выражения и фиксации взаимного соглашения сторон, которая может быть только устная или письменная. С точки зрения же влияния формы на действительность заключенного договора, то это касается только письменной формы, причем только в случаях, указанных в законе, когда ее несоблюдение влечет недействительность ряда договоров. Эти требования ГК устанавливают не только обязательность письменной формы для действительности отдельных договоров, но и выполнения дополнительных требований, как нотариального удостоверения и государственной регистрации. Мы считаем, что такие требования необходимо рассматривать как дополнительный юридически значимый элемент, относящийся к соблюдению письменной формы сделки[[54]](#footnote-54).

Таким образом, говоря о тенденции развития российского гражданского права в части правового регулирования договорных форм, необходимо изменить жесткое установление письменной формы для большинства договоров. При этом свидетельские показания допускать только в случае, если одна из сторон по договору, заключенному устно, полностью или частично исполнила свои обязательства перед другой стороной. Обязательную же письменную форму установить только для договоров с недвижимостью (как это предусмотрено в западных законодательствах), без которой такие соглашения должны признаваться недействительными. Такие установления, позволят сторонам свободно по своему усмотрению, в зависимости от того насколько они знают и доверяют друг другу выбирать форму договорного соглашения, реализуя тем самым в полной мере принцип свободы договора. Более того, это позволит в определенной мере сблизить российское гражданское законодательство, с законодательством, как западных стран, так и международных соглашений, определяющих форму частноправого договора, что, безусловно, упростит процедуру заключения международных коммерческих сделок, с участием российских предпринимателей.

# ГЛАВА 2 ЗАЩИТА ПРАВ КОНТРАГЕНТОВ НА СТАДИЯХ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ

# 2.1 Оферта как предложение стороны заключить договор

Как было сказано выше, договорное соглашение образуется из согласованных и взаимонаправленных волеизъявлений, как минимум двух субъектов. Причем, выражая свою волю в соглашении, стороны преследуют свою экономическую цель, достигнуть которую они смогут лишь взаимодействуя друг с другом. Для этого одна из сторон должна подыскать необходимого ему контрагента и выразить свое желание вступить с ним в договорные отношения. И если первый этап, поиск контрагента не представляет юридического интереса, то второй этап, в виде предложения, безусловно, имеет правовое значение. Так как от того, как будет сделано это предложение, будет зависеть воля другой стороны на вступление в договор. А если стороны все же достигнут соглашения, то наиболее важным в юридическом смысле будет вопрос определения момента достижения такого соглашения. Так как именно с этого момента возникает юридически целый гражданско-правовой договор, порождающий соответствующие обязательства сторон. В настоящей главе мы и рассмотрим основные вопросы, связанные с последовательностью действий сторон при достижении соглашения, которую в цивилистической науке, принято именовать общим порядком заключения договора[[55]](#footnote-55), а также определения момента, начиная с которого такой договор будет считаться заключенным. В свою очередь последовательность действий сторон при заключении договора в общем порядке, выражается в соответствующих стадиях, предложения заключить договор (оферта) и согласия на него (акцепт).

В п. 2 ст. 432 ГК установлено, что договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной. Поэтому в современной юридической литературе, впрочем, как и литературе советского[[56]](#footnote-56), так и настоящего периода, порядок заключения договора рассматривался в виде двух этапов: предложения заключить договор, именуемой в научной литературе, а теперь уже и в законодательстве - оферта, и его принятия - акцепт. Хотя в последнее время ряд авторов искусственно расширяют две классические стадии заключения договора[[57]](#footnote-57), либо, добавляя к ним две факультативные, либо рассматривают уже три стадии: направление оферты, принятие предложения - акцепт и получение акцепта стороной направившей оферту[[58]](#footnote-58). Мы же склонны рассматривать все же две стадии в общем порядке заключения договора. Так как и оферта и акцепт имеют свое отдельное регулирование в соответствующих нормах ГК РФ, предъявляющее к ним определенные требования.

Надо еще заметить, что выделение таких стадий как оферта и акцепт при заключении договора в ходе непосредственного устного общения является, вряд ли целесообразным, так как не имеет какого-либо правового значения. Поэтому не представляет юридического интереса рассмотрение процесса заключения договора между присутствующими, так как при личной встрече стороны могут свободно обсудить все вопросы будущего соглашения, заключив его в дальнейшем устно или подписав письменный документ. Причем здесь стороны могут многократно обмениваться офертами, когда на предложение одной стороны другая дает согласие, но на иных условиях, пока какая либо из сторон не примет полностью предложение другой. Такая ситуация наиболее типична при заключении договоров между гражданами, между гражданами и юридическими лицами, а также между юридическими лицами при заключении крупных сделок в предпринимательской деятельности.

Как правило, в последней ситуации стороны ведут длительные переговоры по условиям такой сделки, воздерживаясь от немедленной оферты, делая только информационные предложения не имеющие юридической силы. "После обсуждения основных условий будущего договора юристы сторон готовят проекты письменного договора, которые могут иметь несколько вариантов и только после переговоров по предложенным проектам и согласования всех условий основного документа стороны практически одновременно подписывают это соглашение в торжественной обстановке"[[59]](#footnote-59). В этом случае авторы справедливо делают вывод о невозможности традиционного подхода к анализу порядка заключения договора, поскольку здесь отсутствует (или практически невозможно выделить - прим. автора) оферта и акцепт".

Порядок заключения договора между отсутствующими наиболее детально был исследован в англо-американском праве и заимствован правовыми системами европейских стран[[60]](#footnote-60), в том числе и российским законодательством. Об этом наглядно свидетельствует и английская терминология (an offer - оферта, an acceptance - акцепт), применяемая не только в российской цивилистической науке, но закрепленая теперь и в ГК. Но надо сказать, что в настоящее время, когда средства связи развиваются столь стремительно, что, общаясь на расстоянии, стороны уже могут не только свободно разговаривать друг с другом, но и видеть другую сторону (видеотелефон, компьютерная связь), как будьто находятся рядом. Поэтому в будущем возможно и отпадет необходимость правовой регламентации процедуры заключения договора между отсутствующими. А пока перейдем к рассмотрению первой стадии в процессе заключения договора - оферте. Под офертой в отечественном законодательстве понимается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение (п. 1 ст. 435 ГК). Кроме того, такое предложение должно содержать все существенные условия договора. Такое определение оферты одинаково понимается как в западных правовых системах, так и в международных соглашениях, определяющих оферту при заключении договоров между участниками частноправовых отношений из разных стран[[61]](#footnote-61).

Анализ п. 1 ст. 435 ГК позволяет выделить три признака, которые дают основание рассматривать сделанное предложение как оферту. Во-первых, оферта должна быть адресована одному или нескольким конкретным лицам. То есть в ней должно быть указано наименование организации или фамилия конкретного физического лица, кому она посылается, а также их точные адресные данные. Достаточно дискуссионным в отечественной научной литературе остается вопрос о том, считать ли офертой предложение, сделанное неопределенному кругу лиц. Одни авторы полагают, что такое предложение нельзя рассматривать как оферту, "поскольку здесь еще не установлен один из существенных элементов договора - его сторона[[62]](#footnote-62). Другие авторы также не рассматривают в качестве оферты предложение, сделанное неопределенному кругу лиц, но выделяют схожее предложение, обращенное всем и каждому, при условии, что такое предложение должно быть снято после первого акцепта[[63]](#footnote-63). В отличие от этого, третья группа авторов признавала офертой обращенной к неопределенному кругу лиц лишь предложения со стороны предприятий сферы обслуживания - торговли, службы быта и др. (в том числе посредством установки автоматов для продажи билетов газированной воды и др. предметов)[[64]](#footnote-64) Они же рассматривают как оферту и выставление товаров в витринах магазинов. Зато практически единодушно все авторы совершенно справедливо не рассматривают в качестве оферты предложение, обращенное к неопределенному кругу лиц в виде объявления в газете, по радио и т.п.

В современных социально-экономических условиях, когда различные коммерческие организации, занимающиеся продажей товаров, выполнением работ, оказанием услуг с целью извлечения максимальной прибыли напрямую заинтересованы заключать договоры с таким количеством клиентов, сколько позволят их экономические возможности. Поэтому, обращаясь к своим потенциальным клиентам, такие организации готовы заключить договор с любым желающим. Учитывая эти рыночные реалии, законодатель предусмотрел своеобразный механизм, регулирующий отношения при заключении договоров такими организациями, как публичный договор (ст. 426 ГК). Этому правовому явлению в настоящее время уже посвящено отдельное научное исследование, в котором сделан парадоксальный вывод о том, что "публичный договор не является договором - соглашением двух или нескольких лиц"[[65]](#footnote-65). На наш взгляд, проблема здесь состоит в том, что законодатель при определении этого правового явления неудачно выбрал саму терминологию - публичный договор, который и вносит некую неопределенность. Так как практически любые виды гражданско-правовых договоров как поименованных в ГК, так и непоименованных за редким исключением могут носить публичный характер. Такая публичность определяет в первую очередь одну из сторон и характер ее взаимоотношений с контрагентом, имеющую свою специфику. Поэтому публичность нужно рассматривать как своего рода характеризующий элемент договоров того или иного вида. И как совершенно справедливо указала Г.А. Калашникова, он связан только с характером деятельности коммерческой организации[[66]](#footnote-66), что прямо и установлено в п. 1 ст. 426 ГК. Именно характер этой деятельности с точки зрения законодателя обязывает ее заключать договоры с каждым, кто к ней обратится, на одинаковых для всех условиях. Критерии же определения публичного характера деятельности той или иной коммерческой организации достаточно полно определены А.Г. Калашниковой в своем исследовании. Можно уверенно сказать, что для такой коммерческой организации совершенно безразлично, с кем заключать договор, но законодатель установил, что он может заключаться путем так называемой публичной оферты, сделанной такой организацией. Публичной офертой признается, содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется (п. 2 ст. 437 ГК). Причем такую публичную оферту в современной литературе Н.Д. Егоров рассматривает опять же, как предложение, обращенное к любому и каждому[[67]](#footnote-67). В свою очередь М.И. Брагинский считает, что "адресатом такой оферты является неопределенная множественность лиц"[[68]](#footnote-68). Но рассматривать такое публичное предложение как оферту можно только в случае, если она содержит все существенные условия будущего договора и другая сторона для его заключения должна выразить безоговорочное согласие. Но такое возможно только при заключении договоров присоединения. Рассматривая публичную оферту как предложение неопределенному кругу лиц или обращенное ко всем и каждому, авторы приводят в качестве примеров товар, размещенный в магазине или такси стоящее с включенным огоньком. Но они, к сожалению, не акцентируют внимание на том, кто же в конечном итоге делает первым предложение, содержащее все существенные условия будущего договора, и кто его принимает. А для этого необходимо рассмотреть вопрос о возникновении оферты при заключении договора с коммерческой организацией, который наиболее наглядно можно исследовать на примере договора розничной купли-продажи.

Если коммерческая организация осуществляет деятельность по продаже товаров в розницу, то публичной офертой такой организации будет считаться, по мнению вышеназванных авторов, выставление и демонстрация товаров в месте продажи (на витрине, прилавке), с указанием их цены. Поэтому принять безоговорочно такое предложение возможно только при покупке товара в единичном экземпляре. Но из п. 3 ст. 455 ГК следует, что условия о договоре купли-продажи считаются согласованными, если договор позволяет определить наименование и количество товара, что и является одним из основных существенных условии этого договора[[69]](#footnote-69), относящийся к его предмету[[70]](#footnote-70). Но именно количество приобретаемого товара, как одно из существенных условий, определяет покупатель. Так что такая коммерческая организация может предлагать огромное количество товаров, но предложение о покупке товара определенного наименования и количества делает все же покупатель. Именно его предложение и будет содержать все существенные условия.

Более того, покупатель в своей оферте может предложить та1сже и некоторые дополнительные и в тоже время существенные для него условия (например: доставка товара). И если для продавца их выполнение будет затруднительным, то и договор не будет заключен. Поэтому совершенно справедливо полагал М.М. Агарков, что само по себе функционирование магазина (что в частности и рассматривают вышеназванные авторы как публичную оферту, закрепленную в п. 2 ст. 494 ГК) не является офертой. Хотя надо отметить, что в частности выставление товаров в магазине в праве Франции и Швейцарии рассматривается, как публичная оферта, а в Германии, Англии и США - как предложение делать оферты[[71]](#footnote-71). Аналогичная ситуация и с такси, где предложение о месте, куда надо доставить клиента, делает только он. А вот водитель такси в зависимости от предложения может принять его, либо отклонить по причине несоответствия места доставки его маршруту, либо принятие предложения не позволит ему завершить работу вовремя и т.п. Если же рассматривать предложение таких коммерческих организаций как оферту, то они должны безоговорочно согласиться с любым (в рамках сделанного предложения) обращением к ним со стороны клиента. Кроме того, правила о публичном договоре, установленные в ст. 426 ГК, обязывают коммерческую организацию заключать договоры, с каждым, кто к ней обратится.

При этом отказ от заключения договора допускается в случае, если такая организация не имеет возможности предоставить клиенту соответствующие товары, услуги или выполнить работу. Причем бремя доказывания отсутствия возможности передать потребителю товары, выполнить соответствующие работы, предоставить услуги возложено на коммерческую организацию[[72]](#footnote-72). В данном случае, по нашему мнению, сам публичный характер деятельности коммерческой организации не должен отождествляться с предложением заключить договор с каждым, кто к ней обратится. Такая деятельность в соответствии со ст. 426 ГК обуславливает лишь обязанность такой организации принимать поступившие предложения (акцептовать их), заключая договоры с лицами от которых поступают предложения. Причем акцепт возможен лишь в ситуации, если такая организация имеет соответствующую возможность принять предложение клиента.

Так что при наличии возможности, акцепт оферты является обязательным для коммерческой организации, и получается ситуация, схожая с заключением договора в обязательном порядке. В качестве исключения, можно рассматривать как оферту обращенную к неопределенному кругу лиц продажу товаров с использованием автоматов. Здесь оферта сделана для неограниченного количества покупателей путем выставления автомата с предоставлением информации в письменной форме о продавце товара и условиях его приобретения, с указанием действий, которые должен совершить для этого покупатель. В такой оферте имеются все существенные условия договора купли-продажи. И покупателю достаточно для заключения договора конклюдентными действиями акцептовать такую оферту, совершив необходимые действия по получению товара. Офертой, обращенной к неопределенному кругу лиц, является и предложение, сделанное коммерческой организацией, сформулированное в стандартной форме, если договор носит характер договора присоединения. В этой ситуации, как справедливо указала А.В. Ципленкова, "оферта имеет особую форму в виде формуляра или стандартной формы, которая может быть адресовано как конкретному лицу, так и неопределенному кругу лиц посредством публичной оферты"[[73]](#footnote-73). В такой оферте должны содержатся все существенные условия договора, и для его заключения другая сторона должна безоговорочно принять оферту, путем подписания стандартной формы. Нельзя также рассматривать в качестве оферты и объявления, сделанные в газетах, по радио и в других средствах массовой информации, в том числе и в качестве рекламы.

Такое положение вполне определенно закреплено в ГК и не вызывает ни у кого сомнения. Но ГК при регулировании договора розничной купли-продажи допускает в качестве публичной оферты, обращенной к неопределенному кругу лиц, в виде предложения товара в его рекламе, каталогах и описаниях товаров, если оно содержит существенные условия договора (п. 1 ст. 494 ГК). Но как мы уже сказали, существенные условия договора купли-продажи определяет покупатель, поэтому, на наш взгляд, такие предложения так же нельзя рассматривать в качестве публичной оферты. Таким образом, мы считаем, что реклама и иные предложения неопределенному кругу лиц, в том числе сделанные коммерческой организацией, деятельность которой носит публичный характер, необходимо рассматривать как приглашение делать оферты, если иное не указано в предложении и не следует из обстановки в которой оно сделано (например: предложение сделанное в формуляре или иной стандартной форме, продажа товаров с использованием автоматов и т.п.). Данное положение целесообразно закрепить в ст. 437 ГК с названием "Приглашение делать оферты".

Такое предложение полностью согласуется с положениями п.2 ст. 14 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров, где предложение, адресованное неопределенному кругу лиц (в том числе можно говорить и о публичной оферте - прим. авт.), рассматривается лишь как приглашение делать оферты. Понятие же публичная оферта необходимо исключить из норм ГК, так как оно не согласуется с требованиями предъявляемыми к оферте и порядку заключения договоров коммерческими организациями, деятельность которых носит публичный характер. Для чего, необходимо исключить из ГК нормы п. 2 ст. 437 и ст. 494, устанавливающие режим публичной оферты, так как деятельность таких организаций, в большинстве случаев нельзя рассматривать как выдвижение оферты[[74]](#footnote-74). Они, таким образом, лишь приглашают своих потенциальных клиентов сделать свою оферту, которая при наличии у организации соответствующей возможности должна быть обязательно акцептована, в силу публичного характера их деятельности[[75]](#footnote-75).

Отличие же приглашения делать оферты, путем рекламы и объявления в газете, сделанной коммерческой организацией, от аналогичного объявления, сделанного гражданином, например о продаже автомобиля, состоит в следующем: при поступлении оферты по такому объявлению в адрес гражданина, в отличие от коммерческой организации, которая обязана акцептовать ее в силу ст. 426 ГК, гражданин не обязан заключать договор с тем, кто обратился, и принуждать его к этому нельзя. В обзоре же судебной практики Высшего Арбитражного Суда РФ содержится указание на то, что только контрагент коммерческой организации вправе обратиться с иском, о понуждении заключить ее публичный договор. Коммерческая организация такого права не имеет[[76]](#footnote-76).

Вторым признаком оферты является условие о том, что она должна содержать все существенные условия будущего договора, о которых мы уже говорили выше и здесь останавливаться на них не будем. Так в одном из судебных решений заявка, направленная ответчику на аренду транспортного средства без экипажа справедливо не была принята судом как оферта, так как не содержала существенные условия договора, и потому не отвечала требованиям закона, предъявляемым к оферте[[77]](#footnote-77).

В третьих, оферта должна быть достаточно определенной и выражать явное намерение лица заключить договор. Данный признак одни авторы рассматривают как совокупность двух отдельных признаков[[78]](#footnote-78), в результате чего оферта у них имеет четыре признака, а не три, как у нас. Другие же не проводят их разделения, а рассматривают его как единый[[79]](#footnote-79). В зарубежном праве[[80]](#footnote-80) такой признак оферты как определенность вообще не выделяется, а юридическое значение имеет только намерение лица, которое выступает с предложением считать себя, заключившим договор на указанных условиях, с лицом, которому оно направлено, если последний примет такое предложение. Причем намерение можно определить, исходя из содержания оферты[[81]](#footnote-81), отражающее свободное волеизъявление стороны, способной принять обязательство. Оно должно рассматриваться другой стороной как вполне серьезное желание оферента вступить в договорные отношения. Что же касается определенности оферты, то те авторы, которые выделяют этот признак, связывают его, как правило, с определенностью условий договора, соотнося их с существенными условиями.

Но наличие существенных условий в оферте отдельный признак, который специально выделен в п. 1 ст. 435 ГК. Поэтому говорить еще и об определенности оферты является, пожалуй, излишним. Определив признаки оферты, обязательно необходимо коснуться вопроса о форме, в которой она может быть сделана. Так оферта есть ни что иное как волеизъявление лица на заключение с определенным контрагентом договора, которое к тому же должна быть еще, и сообщена ему. Поэтому, по нашему мнению, оферта может быть совершена только в устной или письменной форме. Такая позиция основана на том, что зарождение договора возможно только при непосредственном общении сторон, поэтому и предложение о его заключении, чтобы оно четко дало понять о намерении оферента и существенных условиях договора, должно быть сделано словесно, то есть устно или письменно. А определить намерение лица на заключение договора и тем более его существенные условия из поведения стороны, на наш взгляд, представляется вряд ли возможным. Так что рассматривать оферту в форме конклюдентных действий нельзя.

Если же оферту получил не адресат, а другое лицо (родственник, соседняя организация и т.п.), то она должна считаться не полученной. Но закон предоставляет оференту право отказаться от заключения договора, без каких бы то ни было последствий, даже когда он уже отправил оферту. Для этого оферент должен отозвать оферту и извещение об этом должно поступить к адресату оферты ранее или одновременно с самой офертой.

Только в этом случае оферта будет считаться не полученной и не иметь юридической силы (п. 2 ст. 435 ГК). Кроме того, "оферент может отказаться от сделанной оферты, и после получения ее адресатом, сделав указание о ее отзывности в самой оферте, либо это может вытекать из существа предложения или из обстановки, в которой она сделана"[[82]](#footnote-82). Для установления срока, в течение которого оферент может отозвать такую отзывную оферту, необходимо выяснить с каким моментом ГК связывает начало действия оферты и момента заключения договора.

В обоих случаях ГК исходит исключительно из, так называемой, теории "получения" сообщения. А значит оферта, если она отзывная, может быть отозвана до получения акцепта. Не менее важным является вопрос о форме и способе отзыва оферты, сделанного как до, так и после получения адресатом. На наш взгляд, форма и способ отзыва оферты не зависят от формы и способа самой оферты. Так, если оферта направлена письмом по почте, то отозвать ее можно устно по телефону, телеграммой, или другим письмом, главное, чтобы она поступила к адресату. При этом термин поступило в абз. 2 п. 2 ст. 435 ГК необходимо считать тождественным термину получение. Проблема здесь может состоять в том, что при письменном отказе от оферты адресат может получить его, но не ознакомиться. И, имея на руках оферту, он может послать акцепт, при получении которого и будет заключен договор, чего оферент совсем не желает. В этой ситуации оференту, чтобы не быть связанным договорными отношениями необходимо доказать факт получения отзыва оферты акцептантом, что в некоторых случаях может быть затруднительным.

Еще одним вопросом, связанным с отзывом оферты, на который необходимо обратить внимание, является мнение, высказанное рядом авторов[[83]](#footnote-83), согласно которого, если оферент отзывает полученную акцептантом отзывную оферту, то последний вправе требовать от оферента только возмещения расходов, связанных с рассмотрением оферты (например, по выезду к месту нахождения продаваемого имущества и т. п.). Оснований же требовать возмещения убытков, как считают эти авторы, у акцептанта нет. Мы разделяем такую точку зрения, считая ее вполне справедливой. Не подлежат возмещению расходы акцептанта по рассмотрению оферты в том случае, если оферент в своей оферте прямо оговорил это или указал, что он оставляет за собой право заключить договор с третьими лицами.

Вообще, по общему правилу ГК, следуя традициям континентального права[[84]](#footnote-84), в отличие от англо-американского права[[85]](#footnote-85), закрепил безотзывность оферты. Поэтому полученная адресатом оферта не может быть отозвана в течение срока, установленного для ее акцепта (ст. 436 ГК). Таким образом, с момента получения оферты адресатом и до момента истечения срока, установленного для акцепта, оферент юридически связан с адресатом и отозвать оферту не может. С этого момента у акцептанта возникает субъективное право принять оферту, которое С.С. Алексеев охарактеризовал как "особое правообразовательное правомочие"[[86]](#footnote-86). Нарушение этого права оферентом в частности отзыв оферты в срок, установленный для акцепта, заключение договора с другим лицом, так что исключается заключение договора с адресатом оферты, дает по общему правилу право акцептанту на возмещение убытков[[87]](#footnote-87) в соответствии с п. 1 ст. 15 ГК.

Мы бы рекомендовали в этой ситуации оференту самому установить в оферте срок, с которого начинает течь период времени для совершения акцепта. Можно, в частности, прямо указать в оферте конкретную дату, до которой он согласен принять акцепт. В этом случае и оферент, и акцептант четко знают срок, до которого необходимо совершить акцепт. Правда, все риски, связанные с возможной задержкой получения, как оферты, так и акцепта будет нести уже акцептант.

Если же оферент в своей оферте не установил срок для ее акцепта и прямо не оговорил, что такая оферта является отзывной, то в соответствии со ст. 436 ГК такая оферта является безотзывная без указания срока для ответа, если иное не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой она была сделана. Такая оферта будет действовать до окончания срока, в течение которого возможно ожидать получение акцепта. Он в свою очередь может устанавливаться законом, иным правовым актом, а если не установлен, то в течение нормально необходимого для этого времени (п. 1 ст. 441 ГК). Под нормально необходимым временем надо понимать время, в течение которого адресат оферты должен ознакомиться с ее содержанием, составить ответ и переслать его оференту. Причем время на пересылку будет зависеть от способа связи, который изберет акцептант. Итак, юридическое действие оферты наступает с момента получения адресатом. А пока она не получена или раньше оферты к ее адресату пришло извещение об отзыве, оферта юридически не существует. Прекращение же действия оферты после получения адресатом может быть в следующих случаях.

Первое это отзыв оферты. Как сказано, было выше, если отзывается безотзывная оферта, то оферент обязан возместить акцептанту убытки, связанные с ее отзывом. Если оферта будет отзывной, то только расходы, которые могли возникнуть у другой стороны в результате ее рассмотрения.

Второй случай это отклонение оферты акцептантом, которое может выражаться как в явном отказе от принятия оферты, так и в предположении того, что другая сторона не намерена ее принять. Явный отказ от принятия оферты может выражаться в извещении оферента об отказе от акцепта, либо ответ акцептанта может содержать согласие заключить договор, но на иных условия. Последнее же, в соответствии со ст. 443 ГК, рассматривается как отказ от акцепта и в тоже время новой офертой. Если же сторона, получившая оферту не дает никакого ответа в срок установленный для ее акцепта, а если срок не установлен, то в течение нормально необходимого времени установленного п. 1 ст. 441 ГК, то вполне можно предположить, что такая сторона не заинтересована в заключение договора. Конечно, возможна ситуация, когда акцептант своевременно отправит акцепт оференту, но он опоздает, то тогда вопрос о заключении договора будет решать оферент.

Третий случай, о чем в частности упоминают исследователи англоамериканского права[[88]](#footnote-88), это смерть или признание недееспособным гражданина, являющегося оферентом или акцептантом. Сюда же можно было бы отнести и случай с прекращением деятельности юридического лица. В отличие от континентального права, в англо-американском праве договор, заключаемый по переписке, считается заключенным с момента отправки акцепта (а не получения). Поэтому в странах с такой правовой системой договор будет считаться заключенным и в случае смерти оферента, если она наступит после отправки акцепта и исполнение договора не связано с личностью оферента[[89]](#footnote-89). В российском же праве момент заключения договора определяется моментом получения акцепта оферентом. Следовательно, прекращение существования субъекта права (смерть гражданина, ликвидация юридического лица и др.), являющегося оферентом или акцептантом, до момента получения акцепта нужно рассматривать как прекращение всех стадий преддоговорных отношений сторон, без какого бы ни было правопреемства.

Четвертым и последним случаем прекращения действия оферты будет своевременно полученный на нее акцепт, к юридическому анализу которого мы и перейдем.

# 2.2 Акцепт как согласие заключить договор

Для заключения договора сторона, получившая оферту должна выразить свою волю, путем ответа в виде согласия на все. условия поставленные в оферте. Такое согласие на заключение договора именуется акцептом и согласно п. 1 ст. 438 ГК им признается ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии. Причем акцепт является второй после оферты и последней стадией в процессе заключения договора между сторонами в общем порядке. Акцепт, как и оферта, представляет собой волеизъявление лица, направленное на заключение договора, и чтобы иметь юридическую силу, он должен отвечать определенным требованиям.

Одно из требований вытекает из легального определения акцепта, и заключается в том, что ответ о принятии оферты должен исходить только от того лица, кому была адресована оферта. Никакие иные лица не должны подменять волеизъявление акцептанта.

Другое требование состоит в том, что акцепт должен быть полным и безоговорочным. "Полнота акцепта должна выражать не просто одобрение всему, что указано в оферте, а быть еще и достаточно определенным. Из него должно четко явствовать намерение стороны заключить договор на предложенных ей условиях. Поэтому ответы типа: "ваше предложение является достаточно интересным" или "ваши условия вполне приемлемы", нужно рассматривать только как намерение вести дальнейшие переговоры, а не как акцепт. Безоговорочность акцепта должна состоять в том, что такой акцепт, кроме прямого согласия на предложенные условия, не должен содержать не только дополнительных условий, но и каких-либо изменений, пусть даже незначительных (например: уменьшить цену, изменить сроки или размер неустойки). В противном случае, такой ответ, содержащий иные условия, чем предложенные в оферте нужно рассматривать как акцепт на иных условиях, который не является акцептом, а признается новой офертой"[[90]](#footnote-90) (ст. 443 ГК). Причем, как справедливо замечено М.И. Брагинским, такая "новая оферта может рассматриваться таковой, только если она содержит все существенные условия какого-либо договора"[[91]](#footnote-91). Но ситуация с такой новой офертой может быть двоякой. Так акцептант может быть согласен на заключения предложенного договора, то есть соглашается с его предметом, но настаивает на изменении каких либо условий (например: цены, срока), в том числе и не существенных для договоров данного вида. В этой ситуации такой ответ можно рассматривать как оферту, с предложением вести переговоры о заключении предложенного первоначальным оферентом договора. Так что можно сказать, что здесь хоть и нет акцепта, но и нет полного отказа от принятия оферты. В предпринимательской практике такая ситуация наиболее часто встречается, когда акцептант подписывает присланный ему проект договора, но составляет к нему протоком разногласий по условиям которые его не устраивают. После чего возвращает такой договор с протоколом разногласий оференту. В этом случае, справедливо замечает В.В. Витрянский, "договор не считается заключенным, до урегулирования сторонами разногласий"[[92]](#footnote-92).

Такой договор с протоколом разногласий необходимо рассматривать, с одной стороны, и как новую оферту, а с другой, и как предложение вести переговоры по условиям заключаемого договора. Поэтому здесь также нельзя говорить о полном отказе от принятия оферты. В другом же случае акцептанта может не устраивать предложенный договор в целом (не согласен с предметом договора), но в своем ответе он может предложить заключить договор иного вида (например: вместо купли-продажи договор аренды). Вот здесь как раз можно сказать, что акцептант полностью отказывается от принятия оферты и предлагает свою новую оферту. Но в той, и другой ситуации оферент и акцептант все равно меняются местами, так что первоначальный оферент становится акцептантом и наоборот. Таким образом, в отличие от американского права, как первая, так и вторая ситуации рассматриваются в отечественном праве как тождественные, и такое положение является вполне оправданным. Так как новый акцептант (первоначальный оферент) при предложении ему измененных условий, не будет связан договором с момента получения такого "акцепта", а будет иметь возможность отказаться от предложенной контроферты даже путем молчания[[93]](#footnote-93). Можно сказать, что исключением из сказанного является положение ст. 507 ГК, которое вызывает у нас определенное недоумение. Так при заключении договора поставки оферент, получивший предложение о согласовании отдельных условий договора (акцепт на иных условиях), обязан в течение тридцати дней со дня получения такого предложения принять меры по согласованию соответствуюхцих условий договора, либо письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения.

Невыполнение этой обязанности влечет для оферента возмещение убытков, причиненных уклонением от согласования разногласий, возникших при заключении договора. С чем связано ужесточение требований к оференту при заключении договоров поставки и почему выбран только этот договор сказать достаточно трудно, только вряд ли в условиях рыночного регулирования такое положение в виде дополнительных обременении для лица, предложившего заключить договор, является оправданным.

Полностью безоговорочным акцепт должен быть только при заключении договора присоединения, когда акцептанту для его заключения необходимо только согласится с предложенными условиями, подписав формуляр или стандартную форму.

Что касается формы акцепта, то в отличие от оферты, которая, как мы уже сказали, может быть устная или письменная, волеизъявление стороны на заключение договора может быть сделано в любой форме, в том числе конклюдентными действиями и даже молчанием. Но закон по-разному определяет юридическую силу акцепта, в зависимости от формы, в которой он выражен.

Под акцептом в форме конклюдентных действий понимается совершение лицом, получившим оферту, в срок установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора (отгрузка товаров, выполнение работ, предоставление услуг, уплата соответствующей суммы и т.п.), если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте (п. 3 ст. 438 ГК). То есть акцепт в такой форме должен представлять собой исполнение акцептантом тех действий, которые требуются от него по договорному обязательству, на возникновение которых и была направлена оферта. Так что сам договор и договорное обязательство возникают с момента исполнения этих действий акцептантом. Более того, надо отметить, что судебная практика по этому поводу указала, что "для признания соответствующих действий адресата оферты акцептом Кодекс не требует выполнения условий оферты в полном объеме. В этих целях для квалификации указанных действий в качестве акцепта достаточно, чтобы лицо, получившее оферту (в том числе проект договора), приступило к ее исполнению на условиях указанных в оферте, и в установленный для ее акцепта срок"[[94]](#footnote-94). Таким образом, акцептом будут считаться и действия, которыми акцептант только приступил к исполнению условий оферты. Но, соглашаясь с мнением М.И. Брагинского[[95]](#footnote-95), мы также считаем, что такое начало исполнения можно считать акцептом лишь при условии, что акцептант известил об этом оферента[[96]](#footnote-96). Как прямо записано в п. 3 ст. 438 ГК действия по выполнению условий указанных в оферте, должны быть совершены в срок, установленный для ее акцепта.

Поэтому такое извещение, на наш взгляд, должно быть сделано акцептантом лишь в случае, когда требуемые от него действия не будут закончены в срок, установленный для акцепта. Так если акцептант исполнил требуемые от него действия (товар передан оференту, работы выполнены, денежные средства перечислены), то договор уже заключен и оференту остается только исполнить свои обязательства. В этой ситуации извещение оферента о совершенных действиях является излишним, так само исполнение в полном объеме нужно расценивать как получение акцепта оферентом и заключение договора. Да и сам акцептант будет заинтересован уведомить оферента о своем исполнении, чтобы быстрей получить встречное (оплату за товар или работу, либо товар за перечисленные денежные суммы). Совсем другая ситуация будет если акцептант только приступил к исполнению и срок, установленный для акцепта не достаточен для полного исполнения стороной своего обязательства. Вот тогда акцептант и обязан уведомить оферента о том, что он приступил к выполнению условий оферты. В противном случае по истечении срока, установленного для акцепта, оферент, не зная что акцептант приступил к исполнению своего обязательства, а фактически тем самым не получив акцепта в установленный срок будет считать, что договор не заключен.

Либо, если оферент узнает о начале исполнения (получит акцепт) уже после истечении срока для акцепта. То в этом случае можно считать, что акцепт получен с опозданием. И тогда заключение договора, и возникновение обязательства будет целиком и полностью зависеть от оферента по правилам ст. 442 ГК. Для урегулирования данной ситуации мы предлагаем дополнить п. 3 ст. 438 ГК вторым абзацем изложив его в следующей редакции: "Если действия по выполнению условий оферты не могут быть осуш; ествлены в указанный для акцепта срок, то лицо, получившее оферту должно сделать извещение об этом, которое считается акцептом".

Помимо этого, акцепт, конклюдентными действиями, возможен, только если иное не предусмотрено законом, иным правым актом и не указано в оферте. Вот здесь уже отступления от предписанной формы акцепта не допускается. Поэтому, если оферент предписывает совершить акцепт в письменной форме, то выполнение действий указанных в оферте, не считаются акцептом и не приводит к заключению договора. Как и с устным акцептом, акцепт конклюдентными действиями не допускается, если для заключения договора требуется обязательная письменная форма. И последнее требование, предъявляемое ГК к совершению акцепта конклюдентными действиями состоит в том, что такие действия в соответствии с п. 3 ст. 438 ГК должны быть совершены в срок, установленный для акцепта. Но ряд авторов[[97]](#footnote-97) сужают это законодательное положение, связывая его только со сроком, который должен быть, указан в самой оферте. Мы же поддерживаем позицию А.Н. Кучер, считающей, что "нет оснований ограничивать возможность акцепта действием только офертами, включающими в свой текст указание на срок принятия"[[98]](#footnote-98).

Таким образом, мы считаем, что под сроком, установленным для совершения акцепта в форме конклюдентных действий, необходимо понимать, как срок, указанный в оферте, так и срок который установлен для оферт, не определяющих срок для акцепта в соответствии с п. 1 ст. 441 ГК. Как примеры акцепта конклюдентными действиями в общественной жизни, можно привесим случаи, когда гражданин, ознакомившись с работой автомата, опускает в него монету, чтобы приобрести товар, либо в магазине продавец, получив устную оферту от покупателя, выбравшего товар, передает его и получает соответствующую денежную сумму.

В отечественном ГК, как, собственно говоря, и в законодательствах других стран и мировой торговой практике молчание или бездействие не рассматривается, как выражение воли лица, которое могло бы повлечь возникновение прав и обязанностей, в том числе и по договору. Поэтому молчание не может признаваться и в качестве акцепта, так что он должен прямым образом выражать волю лица на заключение договора. В литературе иногда встречается смешение формы акцепта конклюдентными действиями и молчанием. Так А.Ю. Кабалкин полагает, что "акцепт выражен молчанием, если заказы на товары выполнялись продавцом без какого либо иного акцепта, кроме как отправка товара"[[99]](#footnote-99). Так молчание может расцениваться как акцепт, если это вытекает из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон (п. 2 ст. 438 ГК). Однако такое положение влечет за собой и ряд трудностей. Так для договоров, заключаемых по свободному усмотрению сторон, закон не может установить обязанность акцептанта заключать договор путем молчания. Значит, закон может предписать такую форму акцепта только для договоров, заключаемых в обязательном порядке.

Обычаи делового оборота, ввиду еще не до конца сформировавшихся рыночных процессов в российской экономике, пока вряд ли можно принимать как ориентир для урегулирования взаимоотношений сторон в процессе заключения договора и придавать правообразующее значение молчанию. Что касается прежних деловых отношений, то неясным остается срок таких отношений, а так же из каких соображений исходить в той или иной ситуации, чтобы молчание считать акцептом, а не отказом от него[[100]](#footnote-100).

И еще одна проблема, связанная с акцептом молчанием, на которую обратила внимание А.Н. Кучер[[101]](#footnote-101), состоит в том, что ГК не устанавливает момент, с которого возникает договор при такой форме акцепта. Проблема здесь как раз и состоит в том, что оферент просто не может получить такой акцепт. В этой ситуации А.Н. Кучер справедливо рекомендует оференту определить в оферте срок, с которого договор будет считаться заключенным, в случае, если стороны допускают акцепт молчанием. Тогда акцептанту для отказа от заключения договора необходимо сообщить об этом оференту в установленный срок. В противном случае по истечении указанного срока договор будет считаться заключенным. Вообще же мы считаем, что было бы целесообразней не придавать юридического значения акцепту в форме молчания, как это имеет место в мировой практике. И последнее, чего необходимо коснуться, рассматривая вопрос об акцепте, это его отзыв. Исходя из теории получения, лежащей в основе законодательного регулирования процедуры заключения договора и аналогично положению ГК об отзыве оферты, акцепт будет считаться не полученным, если извещение об его отзыве поступит к лицу, направившему оферту ранее или одновременно с акцептом (ст. 439 ГК). При этом мы разделяем мнение Е.В. Комковой, считающей, что "независимо от способа сообщения акцепта (письмо, телеграмма и т.п.), заявить об отказе можно всеми способами, доступными акцептанту (по телефону, телеграммой и др.)"[[102]](#footnote-102). Главное, на что прямо указывает закон, чтобы отказ от акцепта поступил к оференту ранее или одновременно с акцептом.

Таким образом, юридическое значение акцепт приобретает с момента получения его оферентом. И в этот момент по общему правилу договор будет считаться заключенным. Но для отдельных видов гражданско-правовых договоров в российском праве получение акцепта еще не приводит к их заключению, а требуются дополнительные юридически значимые действия.

# 2.3 Момент заключения договора и вступление его в законную силу

Момент заключения договора является той точкой, которая завершает все преддоговорные контакты сторон. Но, в то же время, он является и тем отправным началом, с которого их отношения переходят в правовые, очерченные рамками состоявшегося договора. Именно с этим моментом законодатель связывает вступление договора в силу, и он становится обязательным для сторон (п. 1 ст. 425 ГК). Поэтому "при заключении договора необходимо зафиксировать его время и место, которые могут иметь большое значение как для договора в целом, так и в особенности для исполнения отдельных его частей и во многом зависит конкретное разрешение возможного спора, вытекающего из договорного правоотношения"[[103]](#footnote-103). Но помимо этого с моментом заключения договора связаны и важные юридические последствия.

Во-первых, с этого момента возникают права и обязанности сторон. Во-вторых, на этот момент устанавливается дееспособность лиц его заключивших. В третьих, устанавливается законодательство применимое к договору, если в период преддоговорных отношений сторон вступали в действие, изменялись или отменялись нормативные акты, регулирующие отношения по заключаемому договору. В четвертых, определяется место заключения договора, который имеет особое значение во внешнеторговом обороте, так как влияет на выбор права, применимого к отношениям сторон принадлежащим разным государствам[[104]](#footnote-104).

Но, на наш взгляд, вопрос о моменте заключения договора необходимо рассматривать в тесной связи с требованиями ГК, предъявляемого к форме договорного соглашения, так как не для всех видов договоров полученный акцепт может привести к его заключению. Как мы говорили выше, форма договора может быть устной, либо письменной, поэтому далее мы рассмотрим вопрос определения момента заключения договора в зависимости от формы, в которой он заключен.

Здесь мы напомним, что договор в устной форме может считаться заключенным, если закон не предписывает обязательной письменной формы. Но и для большей части договоров, для которых не установлена обязательная письменная форма, закон ее как бы рекомендует (ст. 161 ГК). А в случае, если стороны не следуют этой рекомендации, то для доказательства совершения договора не допускаются свидетельские показания (п. 1 ст. 162 ГК). По общему правилу договор в устной форме может считаться заключенным, если стороны исполнили свои обязанности по договору в момент его заключения (п. 2 ст. 159 ГК). В качестве примеров можно привести договор между гражданами, когда стороны, достигнув соглашения устно, сразу же исполняют свои обязанности по нему, либо широко распространенный договор розничной купли-продажи. Но наиболее интересным для нас представляется вопрос о возможности заключения договора в устной форме, но носящий консенсуальный характер и в особенности момент его заключения. Между присутствующими (стороны общаются непосредственно или по телефону), это может быть ситуация когда стороны достигли соглашения, но исполнить свои обязанности решили спустя определенное время, то есть стороны только приняли на себя обязательства.

Между отсутствующими варианты способов заключения договора могут быть разнообразными и зависят от того, в какой форме сделана оферта и акцепт. Как ранее мы уже сказали, форма оферты может быть опять же устная или письменная. Если оферта сделана устно, то договор можно считать заключенным в устной форме, если на нее поступит акцепт в устной или письменной форме, а также конклюдентными действиями (путем выполнения условий оферты). Соответственно, если оферта сделана письменно, и на нее поступил устный ответ, то форма договора также будет ycтнoй. Если же на письменное предложение заключить договор (оферту) поступил акцепт в порядке п. 3 ст. 438 ГК (конклюдентными действиями), то согласно п. 3 ст. 434 ГК письменная форма договора считается соблюденной. Поэтому из всех способов заключения договора в устной форме, наиболее трудно доказать факт его совершения, когда на устную оферту последовал устный акцепт. Так как исполнение по нему полностью будет лежать на "совести" сторон. Даже если одна из сторон и исполнит свои обязанности по договору, то факт его заключения доказать также проблематично, так как мы помним, что свидетельские показания не допускаются, а письменных документов нет. Аналогично будет и ситуация, когда на устную оферту последовал акцепт в форме конклюдентных действий. А вот если на устную оферту поступил письменный акцепт и наоборот, то одна из сторон, имеющая письменный документ, уже может доказать факт совершения договора.

Таким образом, юридическое значение устного соглашение между сторонами должно приобретать с момента исполнения своих обязанностей хотя бы одной из сторон. Причем нам как бы не важно, кто исполнит свои обязанности первым оферент или акцептант, важно только само исполнение, которое свидетельствует о намерении сторон. Доказательством обоснованности такого предложения является и достаточно часто встречающееся в судебной практике признание фактических отношений сторон как договорных, если одна из сторон исполнила свои обязанности. Так в п. 3 "Обзоре практики разрешения споров, связанных с договором энергоснабжения", содержащемся в Информационном письме Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 февраля 1998 г. № 30[[105]](#footnote-105) указывается, что отсутствие договорных отношений, с организацией, чьи теплопотребляющие установки присоединены к сетям энергоснабжающей организации, не освобождает потребителя от обязанности возместить стоимость отпущенной ему тепловой энергии. Таким образом, фактическое принятие исполнения одной из сторон, даже при отсутствии письменного договора, справедливо должно рассматриваться как наличие договорных отношений, с возложением на другую исполнить свои обязанности. Практический смысл таких положений состоит в развитии в гражданском обороте консенсуальных форм устных соглашений.

Теперь перейдем к рассмотрению вопроса о моменте заключения письменного договора. Напомним, что договор в письменной форме заключается либо путем составления одного документа, как правило, между присутствующими контрагентами, либо путем обмена документами посредством различных способов связи, что может быть, как вы понимаете между отсутствующими. При этом между присутствующими момент заключения договора определяется достаточно просто - это момент подписания одного документа сторонами. По этому поводу в литературе было высказано совершенно справедливое мнение, что если договор должен быть под страхом недействительности выражен в едином документе, предшествующие его составлению переговоры, в том числе обмен письмами, юридического значения не имеют, а отдельные их стадии не приобретают силы оферты или акцепта. То есть, если закон предписывает заключать договор в виде составления одного документа подписанного сторонами, то безусловно, его нельзя заключить путем обмена документами, так как уже не будет договора в виде единого документа. Но по нашему мнению такой договор можно вполне заключить между отсутствующими по пересылке (по почте, по электронной связи).

Так в ГК момент заключения договоров, требующих составления одного документа, подписанного сторонами, определяется двояко. Для одних договоров (продажи недвижимости (ст. 550 ГК), аренды здания и сооружения на срок менее года (ст. 651 ГК) для их заключения требуется только составления одного документа подписанного сторонами. А другие договоры (продажи жилого дома или квартиры (п. 2 ст. 558 ГК), продажи предприятия (ст. 560 ГК), аренды зданий и сооружений на срок не менее года (ст. 651 ГК), аренды предприятия (ст. 658 ГК)) считаются заключенными только с момента их государственной регистрации. Поэтому совершенно очевидно, что для второй группы договоров их заключение по переписке исключено. А вот для первой группы договоров такое требование к их форме вовсе не исключает возможность заключения договора между отсутствующими. Так, например, продавец недвижимого имущества, составив письменный договор в виде одного документа, подписывает его и посылает другой стороне, потенциальному покупателю. В свою очередь такой покупатель безоговорочно подписывает присланный договор и в соответствии с п. 2 ст. 434 ГК, такой договор в письменной форме будет считаться заключенным путем составления одного документа. Такая ситуация может выглядеть и иначе, когда продавец посылает покупателю не подписанный договор. Если покупатель рассмотрит такой проект договора, безоговорочно его подпишет и отошлет продавцу, то для заключения договора ему останется только поставить свою подпись. Таким образом, можно утверждать, что договор в письменной форме можно считать заключенным только после его подписания обеими сторонами. Причем, с точки зрения законодателя совершенно не важно, договор составлен в виде одного документа или нескольких. А при его подписании не имеет значение одновременно стороны подписывают договор или между подписями сторон имеется разрыв во времени (когда договор заключается по пересылке). Важно только, чтобы стороны подписали письменный документ. В свою очередь момент заключения договора между отсутствующими определяется по общему правилу моментом получения акцепта. А вот признание договора заключенным будет зависеть, во-первых, от того определен ли в оферте срок для акцепта, или нет. И, во-вторых, если срок в оферте не определен, то в какой срок должен быть сделан акцепт на такую оферту.

Итак, если в письменной оферте определен срок для акцепта, то договор будет считаться заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, в пределах указанного в ней срока (ст. 440 ГК). Если же задержка произошла по вине органов связи (почтовые отправления), то, как справедливо указывал О.А. Красавчиков, "все невыгодные последствия несостоявшегося договора ложатся на акцептанта"[[106]](#footnote-106). В этом случае акцептант, который знает срок для акцепта должен выбрать соответствующий способ связи, чтобы ответ пришел вовремя и договор состоялся. Если же в письменной оферте срок для акцепта не определен, то договор будет считаться заключенным, если акцепт будет получен оферентом, до окончания срока, установленного законом или иным правовым актом, а если такой срок не установлен, - в течение нормально необходимого для этого времени (п. 1 ст. 441 ГК). О проблемах определения нормально необходимого времени мы уже говорили выше. Помимо этого в ст. 442 ГК специально оговорена ситуация, когда в зависимости от обстоятельств акцепт может быть получен с опозданием. Причем в этой норме законодательный подход в отношении запоздавшего акцепта является двояким. Во-первых, когда акцепт был направлен своевременно, но получен с опозданием, и, во-вторых, когда он полностью является просроченным (отправлен и соответственно получен по истечении установленного срока). В первом случае, если извещение об акцепте направлено своевременно, но получено с опозданием, акцепт не будет считаться опоздавшим (т.е. полученным как бы в установленный срок), если сторона направившая оферту, немедленно не уведомит другую сторону о получении акцепта с опозданием (абз. 1 ст. 442 ГК). Таким образом, если оферент не желает быть связанным договором при получении такого опоздавшего акцепта, он должен немедленно уведомить об этом акцептанта. Если же он этого не сделает, то договор будет считаться заключенным. Во втором случае, когда акцепт отправлен по окончании определенного для этого срока, договор будет считаться заключенным, если сторона, направившая оферту, немедленно сообщит другой стороне о принятии опоздавшего акцепта (абз. 2 ст. 442 ГК). Такое положение, на наш взгляд, вызывает определенное сомнение. Так при заключении договора между отсутствующими акцепт должен быть получен в течение срока, определенного в оферте, а если он не определен, то в течение срока, установленного п. 1 ст. 441 ГК. При истечении этих сроков действие оферты, как мы уже говорили ранее, прекращается. Следовательно, ответ, направленный по окончании этого срока, нельзя рассматривать как акцепт, так как являться новой офертой. Именно так и было установлено в ст. 164 ГК 64 г. И здесь мы разделяем сожаление М.И. Брагинского о том, что настоящий ГК не воспроизвел в полном объеме ст. 164 ГК 64 г., которая сняла бы сомнения относительно оценки запоздавшего ответа[[107]](#footnote-107).

Момент заключения, рассмотренный нами выше, характерен для консенсуальных договоров, в основе которых лежит только соглашение, по которому стороны только обязуются совершить в будущем действия по исполнению принятых на себя обязательств. Несколько по иному, и это теперь уже закреплено в ГК, определяется момент заключения так называемых реальных (от лат. res -вещь) договоров. Для их заключения недостаточно соглашения сторон, а необходимо и передача соответствующего имущества и только с этого момента договор считается заключенным. Конструкцию таких договоров отечественный ГК унаследовал из римского права, где считали, что "пока не произошла передача вещи, обязательство из реального договора не возникало"[[108]](#footnote-108). В ГК договоры, носящие реальный характер могут быть разбиты на две группы. Первая, это договоры, которые могут быть только реальными и поэтому считаются заключенными только с момента передачи имущества. К ним относятся договоры: ренты (ст. 583 ГК), займа (ст. 807 ГК), банковского вклада (ст. 834 ГК), хранения, кроме договора с профессиональным хранителем (ст. 886 ГК), доверительного управления имуществом (ст. 1012 ГК). Вторая группа включает в себя договоры, как реального, так и консенсуального характера. Это договоры: дарения (ст. 572 ГК), безвозмездного пользования (ст. 689 ГК), финансирования под уступку денежного требования (ст. 824 ГК),. хранения, если стороной является профессиональный хранитель (ст. 826 ГК), страхования, причем он будет консенсуальным, если это предусмотрено в договоре (п. 1 ст. 957 ГК). Но реальный характер таких договоров не означает, что соглашение сторон не имеет значения, просто одного соглашения не достаточно для заключения договора, а требуется еще и передача вещи. Но и сам факт передачи вещи, как писали римские юристы, "не приводит к возникновению обязательства, если между сторонами имеются разногласия". Поэтому в основе возникновения обязательственного правоотношения из реального договора, как справедливо считает В.Груздев лежит, прежде всего, "юридический состав, включающий в себя последовательность юридических фактов: соглашение сторон по существенным условиям и следующее за ним передача имущества"[[109]](#footnote-109). При этом "юридические последствия - как писал О.А.Красавчиков, - наступают, только при наличии всех юридических фактов соответствующего юридического состава[[110]](#footnote-110) V Наличие только одного из указанных фактов юридического значения не имеют. Под передачей имущества, необходимой для заключения договора, необходимо понимать не только передачу вещей, способами, указанными в ст. 224 ГК, о чем имеется прямая ссылка в п. 2 ст. 433 ГК, но и как справедливо полагает М.И. Брагинский, передачу имущественных прав[[111]](#footnote-111). Может показаться, что без передачи имущества такие договоры вообще не могут возникнуть. Но еще в римском праве, "реальному договору займа могло предшествовать неформальное соглашение о том, чтобы одно лицо обязывалось дать другому взаймы". В современном гражданском праве реализовать такую ситуацию возможно путем заключения предварительного договора.

По нему одна из сторон берет на себя обязательство передать в будущем другой стороне имущество, в результате чего и будет заключен реальный договор. Из перечисленных выше только пять видов договоров поименованных в ГК являются "строго" реальными, и для того чтобы заключить их без передачи имущества необходимо заключить предварительный договор. Такое законодательное установление, скорее всего, является опять же данью традициям римского права, чем отражение современных реалий. Поэтому, чтобы одна сторона могла, например, надеется на получение взаймы определенной суммы денег, то ему необходимо сначала заключить предварительный договор о передаче денег взаймы в будущем. А далее, в определенный срок необходимо передать указанную в предварительном договоре сумму денег, и основной договор займа будет заключен. Но как вы понимаете, предварительный договор это не основной и в случае изменения обстоятельств уклонится от заключения основного договора, на наш взгляд легче, чем нести ответственность за отказ от исполнения своих обязательств.

Поэтому не случайно писал Р. Джурович, что "в последнее время в теории обязательственного права все настойчиво высказывается мысль о том, что не следует обособлять реальные договоры от консенсуальных", так что "в эру консенсуализма якобы не нужны реальные договоры"[[112]](#footnote-112). Поэтому ст. 429 ГК, регламентирующая предварительный договор, в большей мере, наверное, необходима для того, чтобы стороны могли заключить реальный договор в виде консенсуального. Для остальных же договоров, на наш взгляд, заключать их в форме предварительного представляется нецелесообразным. Как правило, в общественной жизни стороны заключают предварительный договор в случае, если одна из сторон в ближайшее время по каким-то причинам не может совершить требуемые от нее действия (передать имущество, денежные средства, выполнить работу, оказать услугу). Но в такой ситуации сторонам лучше все же заключить один основной договор, с отсрочкой исполнения до соответствующего срока. В этом случае отношения сторон будут находиться в рамках одного договора, а не двух, один из которых еще предстоит заключить.

Поэтому, мы думаем, что конструкции реальных договоров, имеющихся сейчас в ГК РФ, вряд ли являются необходимыми в современных социально-экономических условиях. В пользу этого можно вспомнить слова Д.И. Мейера, который писал по поводу теоретического деления в русском гражданском праве договоров на реальные и консенсуальные: "Но это деление договоров не имеет применения к нашему праву: по нему всякий договор считается существующим, при соглашении, имеющем значения договора, и для начала его бытия никогда не требуется передачи вещи, доставка которой составляет предмет договора"[[113]](#footnote-113). Еще более парадоксальным, и, наверное, вряд ли обоснованным с точки зрения консенсуальной природы гражданско-правовых договоров является еще один специальный способ определения момента заключения договора, закрепленный в ГК. Так в соответствии с п. 3 ст. 433 ГК договор, подлежащий регистрации считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом. До этого момента правовое положение участников сделки остается с одной стороны неизменным, но в тоже время и неопределенным пока договор не пройдет, всевозможные экспертизы и проверки и не будет зарегистрирован соответствующим органом. Такое положение полностью игнорирует и не придает никакого юридического значения основной составляющей любого гражданско-правового договора как соглашение сторон, заменяя его контрольной функцией со стороны государственного органа за законностью заключаемого договора между частными лицами.

Таким образом, если стороны договора купли - продажи жилого помещения или предприятия подписали договор как единый документ, или даже его нотариально удостоверили, то между ними не возникает никакого правоотношения, не существует никакой правовой связи, как это обычно следует при заключении любого другого договора, пока не наступит момент государственной регистрации. Если учесть, что согласно п. 3 ст. 13 Федерального закона № 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" (далее - Закон), на проведение регистрации отводится срок в течение месяца, то между продавцом и покупателем образуется временной интервал, в течение которого правовое положение сторон договора не совсем ясно. Такая неопределенность по поводу объектов недвижимости в условиях рынка, с инфляцией и нестабильностью экономических процессов является недопустимой. А срок, установленный для проведения государственной регистрации, явно не соответствует потребностям развивающихся рыночных отношений, требующих быстроты имущественного оборота. Вышеназванная проблема обусловлена, прежде всего, на наш взгляд, двойственным характером общественных отношений возникаюпщх при заключении сделок с недвижимостью. Как правильно выделил А.Р. Кирсанов, "первый уровень таких отношений составляет отношение между сторонами договора, например продавец - покупатель. Они носят ярко выраженный гражданско-правовой характер и регулируются нормами материального права.

Второй уровень отношений между органом государственной регистрации и заявителем. Эти отношения носят характер публичных, административно-правовых и регулируются нормами процессуального права. (Закон, по сути, - свод правил регулирующих процедуру государственной регистрации)"[[114]](#footnote-114). О невыгодности участия государства при совершении сделок указывал ранее и Д.И. Мейер: "юридические отношения нередко требуют немедленного определения, а между тем необходимость участия общественной власти в совершении сделок уже неминуемо влечет за собой медленность в гражданских оборотах, и чем более случаев, в которых требуется для совершения сделки общественной власти, тем эта медлительнность ощутительнее"[[115]](#footnote-115).

Более того, установленная в ГК и Законе обязательная регистрация договоров с недвижимостью и приурочивание к моменту регистрации момента заключения договора, введено с целью контроля со стороны государства за законностью совершаемых сделок с недвижимостью. Также необходимо отметить что, к сожалению, для участников гражданского оборота эта контрольная функция становится преобладающей над свободной волей сторон договора. И действительно, пока государство в лице центра регистрации не проверит содержание договора, и его законность оно не даст "добро" на возникновение отношений между частными лицами. В контрольной функции явно прослеживается недоверие со стороны государства к участникам гражданских правоотношений. А в проверке законности сделки со стороны государственных органов, подразумевается презумпция виновности лиц, заключающих такую сделку, несмотря на то, что лица, вступающие в договорные отношения, руководствуются принципами добросовестности разумности и справедливости. Более того, административный контроль, заложенный в Законе, противоречит основным началам и принципам гражданского законодательства, которое проявляется в виде "законного" вмешательства в частные дела, которое с точки зрения общественных и частных интересов вряд ли оправдано и обоснованно. Если исходить из того, что граждане и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе и свободны в становлении своих прав и обязанностей на основе договора, то в случае, если права и интересы в результате заключенного договора будут ущемлены, то потерпевшая сторона вправе обратиться в суд, воспользовавшись нормами ГК о признании сделок недействительными.

В вышеназванной ситуации необходимость в этих нормах отпадает, так как центр регистрации, беря на себя судебные функции, будет сам решать вопрос о действительности той или иной сделки (соответствует она закону или нет). С одной стороны, это позволит разгрузить судебные органы от возможных споров, но с другой стороны, как правильно замечено С. Крыловым, "возложенные на центры регистрации функции юридического контроля позволяет говорить о создании внесудебного контроля за гражданско-правовыми отношениями"[[116]](#footnote-116). Это создает множество вопросов и по квалификации специалистов и руководителей таких учреждений.

На практике же осуществление этой функции выливается в достаточно трудоемкий процесс с чрезмерными затратами времени как для лиц проводящих регистрацию, так и для участников сделки. Таким образом, исходя из сказанного и полностью разделяя мнение А.Л. Ильченко[[117]](#footnote-117), мы считаем, что представляется целесообразным момент заключения договора продажи недвижимости и иных договоров, требующих государственной регистрации, должен определяться моментом их подписания, а не моментом государственной регистрации. Для чего необходимо пересмотреть положения ГК и Федерального закона № 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" предусматривающих регистрацию сделок с недвижимостью, с тем, чтобы исключить нормы о регистрации договоров, оставив лишь обязательную регистрацию перехода по ним права собственности. А для того, чтобы договор, подлежащий государственной регистрации, считался заключенным с момента достижения сторонами соглашения (подписания письменного документа), необходимо исключить п. 3 ст. 433 ГК. Тем самым будет устранена неопределенность в период регистрации договора.

А при отказе в регистрации перехода права собственности по такому договору убытки с виновной стороны будут взыскиваться по нормам ГК, предусмотренным для случаев неисполнения или ненадлежащего исполнения договора одной из сторон. В настоящее время это пока не возможно по отдельным видам договоров, так как их подписание еще не делает их заключенными и не порождает никаких обязательств контрагентов. Кроме того, такое изменение позволит убрать из процедуры государственной регистрации контрольную функцию за совершением договоров, оставив за центрами регистрации функцию публичного и достоверного учета принадлежности объектов недвижимого имущества, как это принято в зарубежных странах[[118]](#footnote-118). Слишком расточительно и недопустимо в демократичном обществе содержать государству армию контролеров за частными делами. Обеспечить же законность при совершении сделок с недвижимым имуществом, защитить права и законные интересы лиц, совершающих такие сделки, могут либо нотариусы, либо частнопрактикующие юристы и адвокаты, на которых можно было бы возложить дополнительную ответственность за чистоту заключаемой сделки. На наш взгляд, процедура государственной регистрации может быть построена, например, по испанской системе, где такая регистрация "служит лишь как средство доказательства и требуется только для записи смены собственников"[[119]](#footnote-119) объекта недвижимости,

А вот о моменте заключения договоров, требующих в соответствии с законом или соглашением сторон нотариального удостоверения в ГК, ничего не упоминается. Это и понятно, так как определение момента заключения таких договоров не представляет затруднений. Да и в ГК договоров, требующих нотариального удостоверения, сейчас крайне мало. Безусловно, моментом заключения таких договоров считается момент их удостоверения нотариусом. Но надо отметить, что для ряда договоров связанных с недвижимым имуществом (ипотека (п. 2, 3 ст. 339 ГК), договор ренты (ст. 584 ГК) их обязательное нотариальное удостоверение еще не ведет к его заключению, так как они подлежат государственной регистрации, и считаются заключенными с этого момента. Можно сказать, что само по себе нотариальное удостоверение таких договоров не носит юридического значения, а является только необходимым элементом юридического состава, которое в совокупности с соглашением сторон и государственной регистрацией ведет к возникновению договора и порождает обязательство. И здесь мы еще раз хотим повториться, что акт государственного органа, осуществляющий регистрацию прав на недвижимое имущество (именно прав, а не оснований их возникновения), не должен подменять свободную волю сторон, а тем более выраженную в присутствии высококвалифицированного юриста (нотариуса). И если один из основополагающих принципов гражданского права, как свобода договора, предоставляет его субъектам такой широкий спектр прав, как выбор партнера по договору, его вид и условия, способов обеспечения и исполнения обязательств, то мы полностью согласны с выводами П.С. Скибы, указывающего, что "если считать государственную регистрацию подтверждением сделки, то стороны лишаются этих прав"[[120]](#footnote-120). Поэтому моментом заключения договоров, требующих в настоящее время и обязательного нотариально удостоверения и государственной регистрации, нужно считать только момент его нотариального удостоверения. Для чего необходимо также внести изменения в соответствующие нормы ГК.

Особенно хотелось бы сказать об установленном в ГК "принудительном" способе заключения договоров, требующих нотариального удостоверения либо государственной регистрации. Так, если стороны совершили договор в письменной форме, который подлежит нотариальному удостоверению или государственной регистрации, но не произвели требуемое нотариальное удостоверение или регистрацию, ввиду уклонения одной стороны от этих процедур, то в качестве защиты интересов другой стороны закон предоставляет ей возможность заменить эти процедуры в судебном порядке подтверждающим судебным решением. Так в случае уклонения одной стороны от нотариального удостоверения договора суд вправе по требованию другой стороны признать такую сделку действительной. Так что нотариального удостоверения договора уже не требуется. Но такое решение суд вправе вынести лишь при условии, что сторона, заявившая такое требование полностью или частично исполнила свои обязанности по договору (п. 2 ст. 165 ГК), Такое положение является достаточно справедливым, так как признание такого договора, требующего нотариального удостоверения действительным по решению суда связывается с исполнением одной из сторон своего обязательства. Следовательно, другая сторона, приняв такое исполнение по еще не заключенному в силу отсутствия нотариального удостоверения договору, согласилась в тоже время принять на себя встречное обязательство. И судебное решение о действительности заключенного между сторонами соглашения обязывает уклоняющуюся сторону исполнить свое обязательство. Аналогичное решение, как вы помните, мы предлагаем и при заключении устных договоров, с исполнением своих обязанностей сторонами в будущем. В отличие от этого, в случае уклонения стороны от требуемой для заключения договора государственной регистрации, другая сторона вправе обратится в суд, который и должен вынести решение о регистрации. Но для таких договоров, суд может вынести такое решение лишь при условии, что договор совершен в надлежащей форме, то есть письменной или письменной с нотариальным удостоверением. В этом случае последующая регистрация договора проводится по решению суда (п. 3 ст. 165 ГК). Такое положение ГК РФ с нашей точки зрения является весьма сомнительным, так как противоречит другими нормам и в первую очередь принципу свободы договора.

Так для указанных выше договоров связанных с недвижимым имуществом закон достаточно четко устанавливает, что такие договоры считаются заключенными только с момента их государственной регистрации. Следовательно, до этого момента они юридически не существуют, а моментом возникновения обязательства между сторонами является момент государственной регистрации договора, при условии, что стороны желают возникновения такого обязательства, для чего они и должны обратится в регистрирующий орган.

Решение суда о регистрации такого договора по требованию одной стороны и при уклонении другой можно расценивать как понуждение к заключению договора, что не допускается п. 1 ст. 421 ГК. Так как если между сторонами нет предварительного договора, то у уклоняющейся стороны нет и обязанности вступать в договорные отношения, через регистрацию договора. А совершенному соглашению в письменной форме между сторонами до государственной регистрации ГК не придает какого-либо юридического значения. Таким образом, пока нормы ГК связывают момент заключения ряда договоров, требующих государственной регистрации, с моментом такой регистрации, уклонение одной стороны от регистрации нужно рассматривать как ее отказ от заключения договора. Если же принять наше предложение и считать моментом заключения таких договоров момент их подписания, то уклонения одной стороны от регистрации перехода права собственности можно расценивать как односторонний отказ от исполнения обязательства, что не допускается и влечет ответственность для этой стороны. И в целях принуждения уклоняющейся стороны от исполнения своих обязанностей по передаче права собственности (в случае уклонения от регистрации перехода права собственности), можно предусмотреть принудительную регистрацию перехода права собственности в судебном порядке. Такую принудительную регистрацию, можно рассматривать как своего рода "отобрание" недвижимого имущества, что полностью согласуется с установленными в ст. 398 ГК последствиями неисполнения обязательства передать индивидуально-определенную вещь.

Итак, момент заключения договора напрямую зависит как от способа достижения соглашения между сторонами, так и от формы, в которую облекается это соглашение, требование к которой установлены в законе. Этот момент является наиболее важным в договорном процессе, так как с него отношения сторон, находящиеся вне правового регулирования, обретают юридически законченную форму, содержание которой они же и определяют. И после этого момента стороны уже должны действовать в соответствии с этими установлениями.

# 2.4 Признание договора недействительным и его изменение и расторжение как способы защиты гражданских прав

Признание сделок недействительными и применением последствий ничтожных сделок в практике арбитражных судов, связано с активным использованием участниками имущественного оборота способа защиты нарушенных гражданских прав, предусмотренного в соответствии со ст. 12 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которой признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, а также применение последствий недействительности ничтожной сделки являются одним из способов защиты субъективных гражданских прав. Судебная практика свидетельствует о том, что нередко этот способ защиты используется недобросовестными должниками в целях избежания ответственности в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора[[121]](#footnote-121).

При расторжении договора договорные обязательства сторон прекращаются на будущее время. Этот признак позволяет отличить расторжение договора от признания его недействительным или незаключенным. Любые нарушения закона, влекущие недействительность договора, должны иметь место еще при его заключении. Незаключенным же договор признается в силу отсутствия в нем существенных условий или из-за недостижения сторонами соглашения по этим условиям, поэтому недействительный договор теряет силу с момента его заключения. Признание договора незаключенным влечет за собой те же последствия, что и признание договора недействительным, поскольку договора фактически не было. При расторжении, напротив, обстоятельства, служащие основанием этого, должны появиться уже после заключения договора, и только с момента расторжения обязательства сторон прекращаются на будущее время.

Необходимо определить соотношение институтов недействительности договора и его изменения и расторжения, поскольку расторгать можно только действительную сделку, а сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, по общему правилу (ст. 168 ГК) ничтожна. Однако из того, что для признания рассматриваемых договоров недействительными необходимо обращаться в суд, можно сделать вывод, что они представляют собой оспоримые сделки. Следовательно, до момента признания их судом недействительными они остаются действительными и могут быть расторгнуты, в том числе и соглашением сторон.

Действительно, в практике встречаются случаи, когда вместо требования о расторжении договора истец требует от суда признать договор недействительным. Иногда, напротив, вместо предъявления иска о признании договора недействительным, сторона обращается в суд с иском о его расторжении. Косвенным подтверждением положения о том, что институты недействительности договора и его изменения и расторжения имеют сходные правовые режимы, служит сравнение применения последствий недействительности договоров и ответственности за существенное нарушение условий договора одной из сторон, приведшее к его изменению или расторжению. Так, п. 5 ст. 453 ГК РФ устанавливает, что, если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора. В данном случае прослеживается аналогия понятий возмещения убытка и реституции, являющейся следствием применения последствий недействительности сделок в соответствии с п. 2 ст. 167 ГК РФ. По правовой природе в соответствии со ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения. Другими словами, недействительный договор, заключенный не в соответствии с требованиями закона, может расцениваться как существенное нарушение его условий, что и является основанием для его изменения или расторжения (ч. 1 п. 2 ст. 450 ГК РФ). Вопрос о возмещении убытков в данном случае должен решаться, исходя из того, нарушен ли закон одной стороной или обеими.

Признание сделки недействительной необходимо отличать от нарушений, дающих право другой стороне требовать расторжения сделки. Проблема разграничения признания договора недействительным и расторжения договора имеет большое значение, и, как выясняется, не только судебная практика, но и сам законодатель не всегда четко разграничивает эти понятия. Пленумы Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации указали в своем совместном Постановлении N 6/8 от 1 июля 1996 г. на ошибки в ст. 30 Закона РФ "О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации". Высшие судебные инстанции в связи с этим указали на то, что в данном случае упомянутые обстоятельства в соответствии с п. 2 ст. 450 Кодекса не могут рассматриваться в качестве оснований для признания сделки недействительной, поскольку они не могли иметь место при ее совершении, и что признание сделки приватизации недействительной влекло бы за собой возврат сторон в первоначальное положение, поэтому при разрешении споров, связанных с расторжением договора купли-продажи приватизированного объекта, следует исходить из того, что в соответствии с п. 4 ст. 453 ГК РФ и ст. 30 Закона Российской Федерации "О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации" стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по договору купли-продажи до момента его расторжения. Таким образом, п. 59 Постановления Пленумов ВС РФ и ВАС РФ N 6/8 арбитражным судам было рекомендовано признавать эти факты основанием для расторжения договора купли-продажи приватизированного объекта по требованию одной из сторон. Эти замечания были учтены при подготовке Федерального закона от 21 июля 1997 г. "О приватизации государственного имущества и об основах приватизации муниципального имущества в Российской Федерации", в котором указывается на то, что в случае, если приватизация государственного или муниципального имущества осуществлялась с нарушением положений указанного Федерального закона, других федеральных законов и принятых в соответствии с ними иных нормативных правовых актов Российской Федерации, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации, а также условий договоров купли-продажи государственного или муниципального имущества, Правительство Российской Федерации, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, соответствующие органы по управлению имуществом, продавцы имущества, покупатели, органы прокуратуры Российской Федерации вправе в судебном порядке предъявить иски (возбудить дела) о расторжении сделок приватизации государственного или муниципального имущества, применении мер ответственности, признании указанных сделок недействительными, применении последствий недействительности ничтожной сделки, об устранении нарушений законодательства Российской Федерации о приватизации и о привлечении к ответственности виновных лиц[[122]](#footnote-122).

В данном Федеральном законе законодатель уже разделил расторжение договора приватизации и признание оспоримого договора недействительным в соответствии со ст. 12 ГК РФ в качестве способов защиты гражданских прав. В пришедшем на смену вышеназванному Закону ныне действующем Федеральном законе от 21 декабря 2001 г. "О приватизации государственного и муниципального имущества"[[123]](#footnote-123) институты расторжения договора и признания его недействительным рассматриваются в различных главах.

Юридическая доктрина и современное законодательство на сегодняшний день рассматривают изменение и расторжение договора прежде всего в узком смысле, когда под изменением договора понимается трансформация любого или нескольких его условий, составляющих содержание договора (ст. 432), а под расторжением договора - досрочное прекращение неисполненного (полностью или частично) договора по основаниям, не предусмотренным ст. 407 - 419 настоящего Кодекса. При этом А.Ю. Кабалкин указывает, что расторжение договора необходимо отличать от недействительности договора, регулируемой ст. 166 - 179 о недействительных сделках[[124]](#footnote-124). По утверждению М.И. Брагинского, "изменение договора в смысле, который ему придается в гл. 29 ГК, имеет строго определенные границы. В подобных случаях меняются конкретные условия договора, но не его модель"[[125]](#footnote-125).

Согласно Постановлению Президиума ВАС РФ N 6103/99 от 14 марта 2000 г. ничтожные договоры не требуют признания их таковыми судом, а также изменения или расторжения с соблюдением порядка, предусмотренного Гражданским кодексом Российской Федерации. Согласно п. 1 ст. 167 Гражданского кодекса Российской Федерации недействительная сделка не влечет юридических последствий и недействительна с момента ее совершения[[126]](#footnote-126). Однако практика показывает, что многие недействительные, а также ничтожные договоры оспариваются в судебном порядке и суды в процессе принятия решений не всегда принимают решения о применении последствий недействительности сделок, так как иногда даже ничтожная сделка оказывается правомерной.

Например, в соответствии с п. 2 ст. 172 ГК РФ в интересах малолетнего совершенная им сделка может быть признана судом действительной, если она совершена к выгоде малолетнего. То есть закон в отдельных случаях поощряет заключение даже ничтожных договоров, если они выгодны недееспособным и малолетним. Тем самым косвенно признается, что ничтожная сделка может быть вполне правомерным действием.

Как видно из приведенных примеров, речь идет о конверсии, которая наряду с реструктуризацией, новацией, пролонгацией и уступкой права требования представляет собой один из методов правового регулирования. В результате конверсии происходит замена одних видов обязательств на другие[[127]](#footnote-127).

Следовательно, конверсия (т.е. превращение недействительного договора в действительный), при которой, по сути, происходит замена одного обязательства на другое, представляет собой одну из разновидностей изменения договора. Это подтверждается п. 1 ст. 453 ГК РФ, устанавливающим, что при изменении договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде.

Волевое действие, следствием которого является конверсия, по своей юридической природе является юридическим фактом, так как оно имеет своей целью изменение гражданских правоотношений и его юридической целью является наступление определенных правовых последствий. Следовательно, модель трансформации недействительного договора в действительный может расцениваться в качестве основания для его изменения.

Косвенным подтверждением положения о том, что институты недействительности договора и его изменения и расторжения имеют сходные правовые режимы, служит сравнение применения последствий недействительности договоров и ответственности за существенное нарушение условий договора одной из сторон, приведшее к его изменению или расторжению. Так, п. 5 ст. 453 ГК РФ устанавливает, что, если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора. В данном случае прослеживается аналогия понятий возмещения убытка и реституции, являющейся следствием применения последствий недействительности сделок в соответствии с п. 2 ст. 167 ГК РФ. По правовой природе в соответствии со ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения. Другими словами, договор, заключенный не в соответствии с требованиями закона, может расцениваться как правонарушение, и в качестве последствий такого правонарушения выступает признание этого договора недействительным, а существенное нарушение условий договора следует рассматривать как гражданско-правовой деликт, который является основанием для изменения или расторжения договора (ч. 1 п. 2 ст. 450 ГК РФ). Вопрос о возмещении убытков в данном случае должен решаться, исходя из того, нарушен ли закон одной стороной или обеими.

Отечественная юридическая доктрина четко подразделяет последствия недействительности договора-сделки и основания для его расторжения, при этом следует учитывать, что признание договора недействительным само по себе не является основанием для его изменения или расторжения.

Проводя сравнительный анализ оснований недействительности договоров и их изменения и расторжения, необходимо сделать следующие выводы.

Правовая природа оснований признания договоров недействительными и оснований изменения и расторжения договоров различны. Договоры признаются недействительными в качестве ничтожных и оспоримых сделок в соответствии со ст. 167 - 181 ГК РФ как противоречащие законам и правовым актам, основам правопорядка и нравственности, так же как и сделки, совершенные с пороками воли, правоспособности и дееспособности. Основания для изменения и расторжения договоров - это правомерные волевые действия сторон договора, имеющие юридической целью изменение или прекращение договорно-правовых отношений.

Правовая сущность признания договоров недействительными и их изменения или расторжения сходна и является одним из способов защиты гражданских прав. В этом смысле закон (ст. 12 ГК РФ) приравнивает по своему значению оба эти института гражданского права. Согласно ст. 12 ГК РФ "защита гражданских прав осуществляется путем признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки". Из этого вытекает вывод, что, если происходит нарушение гражданских прав совершением какой-либо сделки, данная сделка в целях защиты нарушенных прав должна быть признана недействительной[[128]](#footnote-128). Согласно п. 2 ст. 450 существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Оба рассматриваемых института гражданского права являются отражением особенностей договора как сделки. В этом смысле их следует рассматривать в качестве юридических фактов. С этой точки зрения различия налицо. Изменение и расторжение договоров можно расценивать как волевые юридические акты, правомерные действия, в которых отражена воля самих участников правоотношения. Если они, сохраняя природу юридического акта, совершаются не по обоюдному согласию, а в форме, например, отказа от исполнения договора, их можно расценивать как один из видов самозащиты гражданских прав (ст. 14 ГК РФ). Основаниями недействительности договоров как сделок являются прежде всего либо несоответствие договора закону или иным правовым актам, либо неправомерные действия, совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. 166 - 169 ГК РФ). Режим недействительности договоров направлен на реализацию охранительной функции права, его нормы, как правило, императивны и направлены на установление социальной справедливости, в то время как нормы права, касающиеся особенностей регулирования изменения и расторжения договоров, носят диспозитивный характер, они выполняют и охранительную, и регулятивную функцию в гражданско-правовых отношениях.

В результате сравнительного исследования института недействительности договоров и института изменения и расторжения договора выявлено, что эти правовые институты, во-первых, имеют различные направления деятельности, а во-вторых, они регулируются различными по характеру правовыми нормами: расторжение и изменение договора - диспозитивными нормами, а недействительность договора - императивными.

Поэтому, несмотря на то что и признание договоров недействительными, и основания их изменения и расторжения отражают особенности договора как юридического факта, они имеют совершенно различное направление действия и предполагают разные формы правового регулирования.

# ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Итак, в ходе работы проведено комплексное исследование правовой сущности гражданско-правового договора в современных социально-экономических условиях и принципа свободы договора, как фундаментальной предпосылки для его заключения. Подробно были проанализированы основные элементы понятия заключения договора, а также рассмотрены стадии общего порядка заключения договора с определением момента, начиная с которого стороны становятся связанными обязательством.

Основные положения выносимые на защиту:

1. Гражданско-правовой договор - это соответствующее закону свободное соглашение двух или нескольких равноправных и независимых субъектов, направленное на возникновение обязательства, представляющего юридический интерес имущественного характера для его участников.

Основными элементами этой правовой категории являются: во-первых, согласное выражение воли двух или более сторон, достигаемое в виде соглашения; во вторых, соглашение должно быть направлено на установление правовой связи в виде обязательства; в третьих, такое соглашение должно признаваться правом, а значит не противоречить ему, а по сему и защищаться им; в четвертых, соглашение должно быть облечено в требуемую законом форму. Помимо этого, заключение гражданско-правового договора сторонами имеет целью достижение правового результата, представляющего имущественный интерес для его участников. Гражданско-правовой договор в первую очередь необходимо рассматривать как юридический факт, лежащий в основании возникновения обязательства, который ни в коей мере нельзя отождествлять с самим обязательством как правоотношением и тем более документом, в котором закреплен факт установления обязательственного правоотношения.

Под содержанием договора, необходимо понимать совокупность его условий, по которым достигнуто соглашение. Причем эти условия включают в себя две группы: первая - касается предмета соглашения, его цены, срока и др. условий, не затрагиваюпщх прав и обязанностей сторон, вторая -соответственно определяет права и обязанности сторон, которая является в то же время и содержанием обязательства.

2. В сложившихся в настоящее время социально-экономических условиях гарантии прав присоединяющейся стороны, установленные в п. 2 ст. 428 ГК, являются явно недостаточными, так что присоединяющаяся сторона при наличии в предложенном договоре невыгодных для себя условий, сначала все же, должна к ним присоединиться (заключить договор), а уже потом обращаться в суд с требованием его изменения или расторжения. Такое положение явно ущемляет права и интересы присоединяющейся стороны. ставит ее в неравное положение по сравнению со стороной, предлагающей заключить договор присоединения. С целью защиты интересов присоединяющейся стороны от предприятий - монополистов, навязывающих им свои условия в стандартных формах, и учитывая опыт Европейских стран по регулированию отношений при заключении договоров в стандартной форме, считаем необходимым, разработать и принять специальный закон о регулировании стандартных условий договоров присоединения. Такой закон должен устанавливать перечень условий, которым должны соответствовать стандартные формы и формуляры, предлагаемые в качестве договоров присоединения.

3. С целью развития оперативности и гибкости в договорных отношениях, в условиях рыночной экономики и дальнейшего развития гражданского оборота, особенно в сфере предпринимательства, необходимо расширить правовые возможности сторон по заключению договоров в устной форме, так чтобы гарантировать защиту интересов стороны, исполнившей свои обязательства по договору. Для этого необходимо изменить п. 2 ст. 159 ГК, предоставив возможность сторонам совершать все сделки в устной форме не только исполняемые при самом совершении, но и двухсторонние сделки, в которых исполнение произведено только одной из сторон. И в случае не исполнения своих обязанностей со стороны контрагента, исполнившая сторона должна иметь возможность защитить свои интересы по такому договору, доказав, в том числе и с помощью свидетельских показаний свое надлежащее исполнение.

4. Исключить из норм ГК понятие публичная оферта, так как оно не согласуется с требованиями, предъявляемыми к оферте и порядку заключения договоров коммерческими организациями, деятельность которых носит публичный характер. Для чего, необходимо исключить п. 2 ст. 437 и ст. 494 из ГК, устанавливающие режим публичной оферты, для коммерческих организаций, деятельность которых носит публичный характер. Так как такой характер деятельности коммерческой организации нельзя отождествляться с предложением заключить договор с каждым, кто к ней обратится, и рассматривать как публичную оферту. Такая деятельность в соответствии со ст. 426 ГК обуславливает лишь обязанность этой организации принимать поступившие предложения (акцептовать их), заключая договоры с каждым, кто к ней обращается.

Кроме того, реклама и иные предложения неопределенному кругу лиц, в том числе сделанные коммерческой организацией, деятельность которой носит публичный характер, необходимо рассматривать как приглашение делать оферты, если иное не указано в предложении и не следует из обстановки в которой оно сделано (например, предложение сделанное в формуляре или иной стандартной форме, продажа товаров с использованием автоматов и т.п.). Данное положение целесообразно закрепить в ст. 437 ГК с названием "Приглашение делать оферты".

5. Для устранения неопределенности при заключении договоров, когда акцепт должен быть совершен в форме конклюдентных действий, и акцептант не может их совершить в указанный для акцепта срок, необходимо дополнить п. 3 ст. 438 ГК вторым абзацем, изложив его в следующей редакции: "Если действия по выполнению условий оферты не могут быть осуществлены в указанный для акцепта срок, то лицо, получившее оферту должно сделать извещение об этом, которое будет считаться акцептом".

6. С целью развития добросовестных и доверительных отношений, особенно в сфере предпринимательской деятельности необходимо, чтобы договоры в устной форме имели в гражданском обороте такое же распространение, как и договоры заключаемые в письменной форме. Для установления факта, что действительно имеет место договор в устной форме, целесообразно приурочить момент заключения таких договоров к моменту исполнения хотя бы одной из сторон своих обязанностей. Для реализации такого положения необходимо дополнить п. 1 ст. 433 следующим абзацем: "Договор, который может быть заключен в устной форме (не установлена обязательная письменная форма), считается заключенным с момента исполнения хотя бы одной из сторон своих обязанностей по договору. В этом случае положения п. 1 ст. 162 не применяются". Поэтому при предлагаемом положении о моменте заключения договоров в устной форме п. 2 ст. 441 ГК теряет свое значение и его необходимо исключить.

7. В настоящее время в торговле, при выполнении работ, и особенно в сфере услуг (например: ремонт обуви, бытовой техники, автомобилей, пошив одежды и т.п.) широко используется такой упрощенный способ заключения договора, как принятие заказа к исполнению. В отдельных законах и иных правовых актах, регулирующих отношения в сфере продажи товаров и оказания услуг, можно встретить указание на возможность заключения договоров таким способом. Поэтому в настоящих социально-экономических условиях необходимо дополнить как нормы ГК РФ, так и соответствующие правовые акты с тем, чтобы закрепить такой способ заключения договоров как принятие заказа к исполнению. А п. 2 ст. 432 ГК дополнить следующим абзацем: "Договор может быть заключен путем принятия заказа поступившей от одной стороны через его подтверждение, либо непосредственное исполнение другой стороной". Моментом заключения такого договора следует считать подтверждение принятия заказа в письменной форме, путем подписания принявшей стороной заказа клиента, либо путем непосредственного исполнения (подготовка и доставка товара, выполнение работы, оказание услуг и т.п.). Во втором случае, принявшая сторона должна выдать клиенту подтверждающий письменный документ (заказ, квитанция, билет и т.п.).

# БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации [Текст]: офиц. текст. // Российская газета. –1993. – № 237.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст]: офиц. текст: Принят 30.11.1994 г. по состоянию на 01.12.2007 // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) [Текст]: офиц. текст: Принят 26.01.1996 г. по состоянию на 06.12.2007 // СЗ РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) [Текст]: офиц. текст: Принят 26.11.2001 г. по состоянию на 29.11.2007 // СЗ РФ. – 2001. – № 49. – Ст. 4552.
5. Об информации, информационных технологиях и о защите информации [Текст] [федеральный закон от 27.07.2006 г.] // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 31 (1 ч.). – Ст. 3448.
6. Об электронной и цифровой подписи [Текст] [федеральный закон от 10.01.2002 г., по состоянию на 08.11.2007] // Собрание законодательства РФ - 2002. - №2. - Ст. 127.
7. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним [Текст] [федеральный закон от 21.07.1997 г., по состоянию на 23.11.2007] // Собрание законодательства РФ. - 1997. - № 30. - Ст.3594.

Специальная и учебная литература

1. Андреева Л. Существенные условия договора: споры продиктованные теорией и практикой [Текст] // Хозяйство и право. - 2008. - № 2. - С. 91.
2. Алексеев С.С. Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования [Текст] // Антология уральской цивилистики. - 1989. - С. 59.
3. Амерханов Т.С. Заключение договора [Текст] – М., Юрайт. 2007. – 386 с.
4. Андреева Л.В. Организационно-правовые вопросы совершенствования системы государственных закупок [Текст] // Закон. – 2006. – № 3. – С. 91.
5. Белов В.А. Всегда ли нужно регистрировать сделку с недвижимостью? [Текст] // Законодательство. - 1999. - № 7. - С 25-29.
6. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. [Текст] Книга первая. – М., Статут. 2005. –706 с.
7. Брагинский М.И. Витрянский В.В. Договорное право. [Текст] Книга вторая: Договоры о передаче имущества. - М., Статут. 2006. – 762 с.
8. Виниченко С.И. Цена как условие гражданско-правового (предпринимательского) договора [Текст]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург., 1999. – 32 с.
9. Витрянский В. Существенные условия договора [Текст] // Хозяйство и право. - 1998. - №7. - С. 7-11.
10. Гарибян А. Электронная цифровая подпись: правовые аспекты [Текст] // Российская юстиция. - 2007. - № 6. - С. 12.
11. Гавзе Ф.И. Социалистический гражданско-правовой договор [Текст] – М., Госюриздат. 1972. – 568 с.
12. Гражданское право. [Текст] Том 1. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2000. – 702 с.
13. Гражданское право. [Текст] Том 2. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2005. – 748 с.
14. Гражданское право [Текст]: В 2 т. Том 2. Полутом 1: Учебник / Отв. ред. проф. Суханов Е.А. - М., Волтерс Клувер. 2002. – 718 с.
15. Гражданское и торговое право капиталистических государств [Текст]: Учебник для вузов / Отв ред. Васильев Е.А. - М., Юридическая литература. 1992. – 674 с.
16. Елисеев И.В. Гражданско-правовое регулирование международной купли-продажи товаров [Текст] – СПб., Питер. 2008. – 346 с.
17. Груздев В. Реальные договоры в Российском гражданском праве [Текст] // Право и экономика. - 2007. - № 1. - С. 16.
18. Денисов С.А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договора [Текст] – М., Юрист. 2007. – 246 с.
19. Джурович Р. Руководство по заключению внешнеторговых контрактов [Текст] – М., Российское право. 1992. – 346 с.
20. Дмитриев А.В. Сравнительный анализ систем регистрации прав на недвижимость в России, Германии и Испании [Текст] // Законодательство. - 2000. - № 11 . - С. 36.
21. Договорное право в США и СССР [Текст] / Отв.ред. Мозолин В.П. – М., Юридическая литература. 1988. – 562 с.
22. Драчев Е.В. Требования, предъявляемые законодательством к предложению заключить договор (оферте) [Текст] // Юрист. – 2006. – № 7. – С. 18.
23. Ермолова О.Н. Порядок заключения договора - движение оферты и акцепта [Текст] // Гражданское право. – 2007. – № 3. – С. 18.
24. Завидов Б. Липатенков В. О правовом значении подписи и электронной цифровой подписи на документах [Текст] // Право и экономика. - 2008. - № 1. - С. 8.
25. Иоффе О.С. Обязательственное право [Текст] – М., Юридическая литература. 1955. – 652 с.
26. Ильченко А.Л. Государственная регистрация на недвижимое имущество и сделок с ним [Текст] // Законодательство. - 2007. - № 2. - С. 29.
27. Кабалкин А. Заключение договора [Текст] // Российская юстиция. - 2007. - № 3. - С. 13.
28. Кабалкин А. Понятие и условия договора [Текст] // Российская юстиция. - 1999. - № 6. - С.21.
29. Калашникова Г.А. Публичный договор [Текст] Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Краснодар., 2002. – 42 с.
30. Кирсанов А.Р. Особенности правового регулирования общественных отношений, возникающих при государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним [Текст] // Бюллетень Минюста РФ. – 2007. - № 3. - С. 56.
31. Комментарий к ГК РФ части первой [Текст] (постатейный) / Под ред. Садиков О.Н. - М., Норма. 2007. – 786 с.
32. Комкова Е.В. Заключение договора по российскому гражданскому праву [Текст]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – 36 с.
33. Косовец А.А. Правовое регулирование электронного документооборота [Текст] // Вестн. Моск. Ун-та. Сер.11. Право. - 1997.- № 4. - С. 50-52.
34. Кох X., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П. Международное частное право и сравнительное правоведение [Текст] / Пер. с нем. д-ра юр. наук Юмашева Ю.М. – М., Норма. 2001. – 652 с.
35. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве [Текст]. - М., Юридическая литература. 1950. – 342 с.
36. Крылов С. Регистрация прав на недвижимость: понятие и проблемы [Текст] // Российская юстиция. - 1997. - № 10. - С. 31-37.
37. Кучер А.Н. Акцепт как стадия заключения предпринимательского договора [Текст] // Законодательство. - 2007. - № 1. – С. 37-39.
38. Кучер А.Н. Оферта как стадия заключения предпринимательского договора [Текст] // Законодательство. - 2007. - № 5. - С.45.
39. Ласк Г. Гражданское право США. (Право торгового оборота). [Текст] Пер. с англ. – М., Изд-во иностранной литературы. 1961. – 438 с.
40. Матвеев И.И. Юридическое значение формы сделки и ответственность за ее нарушение [Текст] // Хозяйство и право. - 2007. - № 2. - С. 25.
41. Мейер Д.И. Русское гражданское право. [Текст] – М., Статут. 2006. – 718 с.
42. Меркулов В.В. Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений. [Текст] Монография. – М., Статут. 1999. – 468 с.
43. Ойгензихт В.А. Воля и волеизъявление [Текст] (Очерки теории, философии и психологии права). – Душанбе., 1983. – 562 с.
44. Римское частное право [Текст]: Учебник / Под ред. Новицкого И.Б., Перетерского И.С. - М., Статут. 2004. – 708 с.
45. Розенберг М.Г. Международная купля-продажа товаров: комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров [Текст] (издание третье, исправленное и дополненное) – М., Статут. 2006. – 542 с.
46. Рузакова О.А. Проблемы государственной регистрации в гражданском праве [Текст] // Законодательство. - 2002. - № 2. - С. 23-28.
47. Скиба П.В. Особенности сделок купли-продажи недвижимости [Текст]: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2002. – 38 с.
48. Советское гражданское право [Текст] / Под общ. ред. Маслова В.Ф., Пушкина А.А. – М., Юридическая литература. 1977. – 678 с.
49. Советское гражданское право [Текст]: Учебник. В 2-х т. Т.1 / Под ред.. Красавчикова О.А. - М., Высшая школа. 1985. – 708 с.
50. Советское гражданское право. [Текст] Т.1 / Отв. ред. Грибанов В.П., Корнеев С.М. - М., Юрлитиздат. 1979. – 706 с.
51. Степаненко Е. Электронная коммерция в России. Основные вопросы [Текст] // Хозяйство и право. - 2000.- № 12. - С. 26-37.
52. Халфина P.O. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. - М., Юрлитиздат. 1952. – 428 с.
53. Ципленкова А.В. Договор присоединения как особая категория гражданского права [Текст] Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2002. – 46 с.
54. Шершеневич Г.Ф. Российское гражданское право [Текст] – М., Статут. 2005. – 716 с.

Материалы юридической практики

1. О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума ВАС РФ № 6/8 от 1 июля 1996 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1996. – № 9. – С. 32.
2. Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров [Текст] [информационное письмо Президиума ВАС РФ N 14 от 5 мая 1997 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1997. – № 7. – С. 26.
3. Обзор практики разрешения споров, возникающих по договорам купли-продажи недвижимости [Текст] [информационное письмо Президиума ВАС РФ № 21 от 13 ноября 1997 г.] // Вестник ВАС РФ.- 1998.- № 1.- С.16.
4. Обзоре практики разрешения споров, связанных с договором энергоснабжения [Текст] [информационное письмо № 30 от 17 февраля 1998 г.] // Вестник ВАС РФ. - 1998. - №4. – С.13.
5. Об отдельных рекомендациях, принятых на совещаниях по судебно-арбитражной практике [Текст] [информационное письмо ВАС РФ № С1-7/ОП-587 от 19 августа 1994 г.] // Вестник ВАС РФ. - 1994.- № 11. - С. 68-69.
6. О Федеральном законе "Об информации, информатизации и защите информации" [Текст] [письмо ВАС РФ от 7 июня 1995г. № С1-7/03-316] // Вестник ВАС РФ. - 1995. - № 9. - С. 65.
7. Определение Верховного Суда РФ № 64-В02-9 от 7 февраля 2003 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2003. – № 7. – С. 27.
8. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 14 мая 2006 г. № А55-5876/99 [Текст]// Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 9. – С. 23.
9. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 26 августа 2006 г. № А55-1199/06 [Текст]// Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 12. – С. 19.
10. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 21 февраля 2007 г. № А55-2134/07 [Текст] // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 6. – С. 19.
11. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 16 марта 2007 г. № А55-853/2007-К1-5/44 [Текст]// Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 7. – С. 26.

1. Меркулов В.В. Гражданско-правовой договор в механизме регулирования товарно-денежных отношений. [Текст] Монография. – М., Статут. 1999. – С. 3. [↑](#footnote-ref-1)
2. Меркулов В.В. Указ. соч. - С. 7-8. [↑](#footnote-ref-2)
3. Шершеневич Г.Ф. Российское гражданское право [Текст] – М., Статут. 2005. – С. 397. [↑](#footnote-ref-3)
4. Римское частное право [Текст]: Учебник / Под ред. Новицкого И.Б., Перетерского И.С. - М., Статут. 2004. – С.363. [↑](#footnote-ref-4)
5. Советское гражданское право [Текст] / Под общ. ред. Маслова В.Ф., Пушкина А.А. – М., Юридическая литература. 1977. – С. 387; Гражданское право [Текст]: В 2 т. Том 2. Полутом 1: Учебник / Отв. ред. проф. Суханов Е.А. - М., Волтерс Клувер. 2002. – С. 169. [↑](#footnote-ref-5)
6. Гражданское и торговое право капиталистических государств [Текст]: Учебник для вузов / Отв ред. Васильев Е.А. - М., Юридическая литература. 1992. - С. 261. [↑](#footnote-ref-6)
7. Гавзе Ф.И. Социалистический гражданско-правовой договор [Текст] – М., Госюриздат. 1972. – С. 85. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ойгензихт В.А. Воля и волеизъявление [Текст] (Очерки теории, философии и психологии права). – Душанбе., 1983. – С. 24. [↑](#footnote-ref-8)
9. Там же. [↑](#footnote-ref-9)
10. Меркулов В.В. Указ. соч. - С. 20. [↑](#footnote-ref-10)
11. Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Указ. соч. - С. 130. [↑](#footnote-ref-11)
12. Гражданское право [Текст]: В 2 т. Том 2. Полутом 1: Учебник / Отв. ред. проф. Суханов Е.А. - М., Волтерс Клувер. 2002. – С. 330. [↑](#footnote-ref-12)
13. Комментарий к ГК РФ части первой [Текст] (постатейный) / Под ред. Садиков О.Н. - М., Норма. 2007. – С.430. [↑](#footnote-ref-13)
14. Советское гражданское право. [Текст] Т.1 / Отв. ред. Грибанов В.П., Корнеев С.М. - М., Юрлитиздат. 1979. – С. 468. [↑](#footnote-ref-14)
15. Гражданское право. [Текст] Том 1. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2000. – С. 490. [↑](#footnote-ref-15)
16. Кабалкин А. Понятие и условия договора [Текст] // Российская юстиция. - 1999. - № 6. - С.21. [↑](#footnote-ref-16)
17. Витрянский В. Существенные условия договора [Текст] // Хозяйство и право. - 1998. - №7. - С. 7. [↑](#footnote-ref-17)
18. Андреева Л. Существенные условия договора: споры продиктованные теорией и практикой [Текст] // Хозяйство и право. - 2008. - № 2. - С. 91. [↑](#footnote-ref-18)
19. Мейер Д.И. Русское гражданское право. [Текст] – М., Статут. 2006. – С. 502-504. [↑](#footnote-ref-19)
20. Иоффе О.С. Обязательственное право [Текст] – М., Юридическая литература. 1955. - С. 28. [↑](#footnote-ref-20)
21. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. [Текст] Книга первая. – М., Статут. 2005. – С. 305-306. [↑](#footnote-ref-21)
22. Андреева Л.В. Организационно-правовые вопросы совершенствования системы государственных закупок [Текст] // Закон. – 2006. – № 3. – С. 91. [↑](#footnote-ref-22)
23. Витрянский В. Существенные условия договора [Текст] // Хозяйство и право. - 1998. - № 7. - С. 11. [↑](#footnote-ref-23)
24. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 14 мая 2006 г. № А29-5 876/99 // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 9. – С. 23. [↑](#footnote-ref-24)
25. Советское гражданское право. [Текст] Т.1 / Отв. ред. Грибанов В.П., Корнеев С.М. - М., Юрлитиздат. 1979. – С.467. [↑](#footnote-ref-25)
26. Амерханов Т.С. Заключение договора [Текст] – М., Юрайт. 2007. – С. 43. [↑](#footnote-ref-26)
27. Виниченко С.И. Цена как условие гражданско-правового (предпринимательского) договора [Текст]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург., 1999. - С. 7. [↑](#footnote-ref-27)
28. Собрание законодательства РФ. - 1997. - № 30. - Ст.3594. [↑](#footnote-ref-28)
29. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 342. [↑](#footnote-ref-29)
30. Гражданское право. [Текст] Том 2. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2005. – С. 42. [↑](#footnote-ref-30)
31. Брагинский М.И. Витрянский В.В. Договорное право. [Текст] Книга вторая: Договоры о передаче имущества. - М., Статут. 2006. - С. 80. [↑](#footnote-ref-31)
32. Елисеев И.В. Гражданско-правовое регулирование международной купли-продажи товаров [Текст] – СПб., Питер. 2008. - С. 43. [↑](#footnote-ref-32)
33. Договорное право в США и СССР [Текст] / Отв.ред. Мозолин В.П. – М., Юридическая литература. 1988. – С.64-68. [↑](#footnote-ref-33)
34. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 21 февраля 2007 г. № А55-2134/07 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 6. – С. 19. [↑](#footnote-ref-34)
35. Римское частное право [Текст]: Учебник / Под ред. Новицкого И.Б., Перетерского И.С. - М., Статут. 2004. – С. 157. [↑](#footnote-ref-35)
36. Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. - С. 160. [↑](#footnote-ref-36)
37. Определение Верховного Суда РФ № 64-В02-9 от 7 февраля 2003 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2003. – № 7. – С. 27. [↑](#footnote-ref-37)
38. Матвеев И.И. Юридическое значение формы сделки и ответственность за ее нарушение [Текст] // Хозяйство и право. - 2007. - № 2. - С. 25. [↑](#footnote-ref-38)
39. п. 3 Обзора практики разрешения споров, возникающих по договорам купли-продажи недвижимости [Текст] [информационное письмо Президиума ВАС РФ № 21 от 13 ноября 1997 г.] // Вестник ВАС РФ.- 1998.- № 1.- С.16. [↑](#footnote-ref-39)
40. Дмитриев А.В. Сравнительный анализ систем регистрации прав на недвижимость в России, Германии и Испании [Текст] // Законодательство. - 2000. - №11 . - С. 36. [↑](#footnote-ref-40)
41. Крылов С. Регистрация прав на недвижимость: понятие и проблемы [Текст] // Российская юстиция. - 1997. - № 10. - С. 31-37; Белов В.А. Всегда ли нужно регистрировать сделку с недвижимостью? [Текст] // Законодательство. - 1999. - № 7. - С 25-29; Рузакова О.А. Проблемы государственной регистрации в гражданском праве [Текст] // Законодательство. - 2002. - № 2. - С. 23-28. [↑](#footnote-ref-41)
42. Меркулов В.В. Указ. соч. - С. 34. [↑](#footnote-ref-42)
43. Там же. [↑](#footnote-ref-43)
44. Завидов Б. Липатенков В. О правовом значении подписи и электронной цифровой подписи на документах [Текст] // Право и экономика. - 2008. - № 1. - С. 8. [↑](#footnote-ref-44)
45. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 16 марта 2007 г. № А55-853/2007-К1-5/44 // Вестник ВАС РФ. – 2007. – № 7. – С. 26. [↑](#footnote-ref-45)
46. Косовец А.А. Правовое регулирование электронного документооборота [Текст] // Вестн. Моск. Ун-та. Сер.11. Право. - 1997.- № 4. - С. 50. [↑](#footnote-ref-46)
47. Там же. - С. 52. [↑](#footnote-ref-47)
48. Гарибян А. Электронная цифровая подпись: правовые аспекты [Текст] // Российская юстиция. - 2007. - № 6. - С. 12. [↑](#footnote-ref-48)
49. п. 4 Об отдельных рекомендациях, принятых на совещаниях по судебно-арбитражной практике [Текст] [информационное письмо ВАС РФ № С1-7/ОП-587 от 19 августа 1994 г.] // Вестник ВАС РФ. - 1994.- № 11. - С.68-69. [↑](#footnote-ref-49)
50. Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 31 (1 ч.). – Ст. 3448. [↑](#footnote-ref-50)
51. п.3 О Федеральном законе "Об информации, информатизации и защите информации" [Текст] [письмо ВАС РФ от 7 июня 1995г. № С1-7/03-316] // Вестник ВАС РФ. - 1995. - № 9. - С. 65. [↑](#footnote-ref-51)
52. Степаненко Е. Электронная коммерция в России. Основные вопросы [Текст] // Хозяйство и право. - 2000.- № 12. - С. 26-37. [↑](#footnote-ref-52)
53. Собрание законодательства РФ - 2002. - №2. - Ст. 127. [↑](#footnote-ref-53)
54. Матвеев И. Указ. соч. - С. 25. [↑](#footnote-ref-54)
55. Советское гражданское право [Текст]: Учебник. В 2-х т. Т.1 / Под ред.. Красавчикова О.А. - М., Высшая школа. 1985. - С. 449; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 193. [↑](#footnote-ref-55)
56. Иоффе О.С. Указ. соч. - С. 47; Гражданское право. [Текст] Том 1. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2000. – С. 502. [↑](#footnote-ref-56)
57. Гражданское право [Текст]: В 2 т. Том 2. Полутом 1: Учебник / Отв. ред. проф. Суханов Е.А. - М., Волтерс Клувер. 2002. – С. 170. [↑](#footnote-ref-57)
58. Денисов С.А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договора [Текст] – М., Юрист. 2007. - С. 48. [↑](#footnote-ref-58)
59. Договорное право в США и СССР [Текст] / Отв.ред. Мозолин В.П. – М., Юридическая литература. 1988. – С.74. [↑](#footnote-ref-59)
60. Гражданское и торговое право капиталистических государств [Текст]: Учебник для вузов / Отв. ред. Васильев Е.А. - М., Юридическая литература. 1992. – С. 265. [↑](#footnote-ref-60)
61. Розенберг М.Г. Международная купля-продажа товаров: комментарий к правовому регулированию и практике разрешения споров [Текст] (издание третье, исправленное и дополненное) – М., Статут. 2006. – С. 213. [↑](#footnote-ref-61)
62. Халфина P.O. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. - М., Юрлитиздат. 1952. - С. 207; Гавзе Ф.И. Указ. соч. С. 92. [↑](#footnote-ref-62)
63. Иоффе О.С. Указ. соч. - С. 50-51. [↑](#footnote-ref-63)
64. Советское гражданское право. [Текст] Т.1 / Отв. ред. Грибанов В.П., Корнеев С.М. - М., Юрлитиздат. 1979. – С.470. [↑](#footnote-ref-64)
65. Калашникова Г.А. Публичный договор [Текст] Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Краснодар., 2002. - С.6. [↑](#footnote-ref-65)
66. Там же. - С. 16. [↑](#footnote-ref-66)
67. Гражданское право. [Текст] Том 1. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2000. – С. 502. [↑](#footnote-ref-67)
68. Брагинский М.И. Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 199. [↑](#footnote-ref-68)
69. Гражданское право. [Текст] Том 2. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2005. – С. 8-9. [↑](#footnote-ref-69)
70. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. – С. 23. [↑](#footnote-ref-70)
71. Гражданское и торговое право капиталистических государств [Текст]: Учебник для вузов / Отв ред. Васильев Е.А. - М., Юридическая литература. 1992. –С. 262. [↑](#footnote-ref-71)
72. п.55 О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума ВАС РФ № 6/8 от 1 июля 1996 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1996. – № 9. – С. 32. [↑](#footnote-ref-72)
73. Ципленкова А.В. Договор присоединения как особая категория гражданского права [Текст] Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2002. - С. 16. [↑](#footnote-ref-73)
74. Ермолова О.Н. Порядок заключения договора - движение оферты и акцепта [Текст] // Гражданское право. – 2007. – № 3. – С. 18. [↑](#footnote-ref-74)
75. Комкова Е.В. Заключение договора по российскому гражданскому праву [Текст]: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – С. 22. [↑](#footnote-ref-75)
76. П.2 Обзора практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров [Текст] [информационное письмо Президиума ВАС РФ N 14 от 5 мая 1997 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1997. – № 7. – С. 26. [↑](#footnote-ref-76)
77. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 26 августа 2006 г. № А55-1199/06 // Вестник ВАС РФ. – 2006. – № 12. – С. 19. [↑](#footnote-ref-77)
78. Кучер А.Н. Оферта как стадия заключения предпринимательского договора [Текст] // Законодательство. - 2007. - № 5. - С.45. [↑](#footnote-ref-78)
79. Советское Советское гражданское право. [Текст] Т.1 / Отв. ред. Грибанов В.П., Корнеев С.М. - М., Юрлитиздат. 1979. – С. 470; Гражданское право. [Текст] Том 1. Учебник. / Под ред. Сергеева А.П. Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2000. – С. 502. [↑](#footnote-ref-79)
80. Гражданское и торговое право капиталистических государств [Текст]: Учебник для вузов / Отв ред. Васильев Е.А. - М., Юридическая литература. 1992. – С. 178. [↑](#footnote-ref-80)
81. Драчев Е.В. Требования, предъявляемые законодательством к предложению заключить договор (оферте) [Текст] // Юрист. – 2006. – № 7. – С. 18. [↑](#footnote-ref-81)
82. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 206. [↑](#footnote-ref-82)
83. Гавзе Ф.И. Указ.соч. - С. 96; Денисов С.А. Указ. соч. - С. 261-262. [↑](#footnote-ref-83)
84. Гражданское и торговое право капиталистических государств [Текст]: Учебник для вузов / Отв ред. Васильев Е.А. - М., Юридическая литература. 1992. – С. 263. [↑](#footnote-ref-84)
85. Ласк Г. Гражданское право США. (Право торгового оборота). [Текст] Пер. с англ. – М., Изд-во иностранной литературы. 1961. – С. 72. [↑](#footnote-ref-85)
86. Алексеев С.С. Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования [Текст] // Антология уральской цивилистики. - 1989. - С. 59. [↑](#footnote-ref-86)
87. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 200. [↑](#footnote-ref-87)
88. Ласк Г. Указ. соч. - С. 76;. [↑](#footnote-ref-88)
89. Ермолова О.Н. Указ. соч. – С.18. [↑](#footnote-ref-89)
90. Драчев Е.В. Указ. соч. – С.18. [↑](#footnote-ref-90)
91. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 202. [↑](#footnote-ref-91)
92. Там же. [↑](#footnote-ref-92)
93. Иоффе О.С. Указ. соч. - С. 51. [↑](#footnote-ref-93)
94. п.58 О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст]: [постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума ВАС РФ № 6/8 от 1 июля 1996 г.] // Вестник ВАС РФ. – 1996. – № 9. – С. 32. [↑](#footnote-ref-94)
95. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 205. [↑](#footnote-ref-95)
96. Кучер А.Н. Акцепт как стадия заключения предпринимательского договора [Текст] // Законодательство. - 2007. - № 1. – С. 37. [↑](#footnote-ref-96)
97. Брагинский М.И. Витрянский В.В. Указ. соч. - С. 204; Комкова Е.В. Указ. соч. - С. 24. [↑](#footnote-ref-97)
98. Кучер А.Н. Указ. соч. - С. 39. [↑](#footnote-ref-98)
99. Кабалкин А. Заключение договора [Текст] // Российская юстиция. - 2007. - № 3. - С. 13. [↑](#footnote-ref-99)
100. Кучер А.Н. Указ. соч. - С. 37. [↑](#footnote-ref-100)
101. Там же. [↑](#footnote-ref-101)
102. Комкова Е.В. Указ. соч. - С.23. [↑](#footnote-ref-102)
103. Меркулов В.В: Указ. соч. - С. 21-22. [↑](#footnote-ref-103)
104. Гражданское и торговое право капиталистических государств [Текст]: Учебник для вузов / Отв ред. Васильев Е.А. - М., Юридическая литература. 1992. – С. 272. [↑](#footnote-ref-104)
105. Вестник ВАС РФ. - 1998. - №4. – С.13 [↑](#footnote-ref-105)
106. Советское гражданское право [Текст]: Учебник. В 2-х т. Т.1 / Под ред.. Красавчикова О.А. - М., Высшая школа. 1985. – С. 451. [↑](#footnote-ref-106)
107. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С.208-209. [↑](#footnote-ref-107)
108. Римское частное право [Текст]: Учебник / Под ред. Новицкого И.Б., Перетерского И.С. - М., Статут. 2004. – С. 388. [↑](#footnote-ref-108)
109. Груздев В. Реальные договоры в Российском гражданском праве [Текст] // Право и экономика. - 2007. - № 1. - С. 16. [↑](#footnote-ref-109)
110. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве [Текст]. - М., Юридическая литература. 1950. – С. 68. [↑](#footnote-ref-110)
111. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. - С.392. [↑](#footnote-ref-111)
112. Джурович Р. Руководство по заключению внешнеторговых контрактов [Текст] – М., Российское право. 1992. – С.58. [↑](#footnote-ref-112)
113. Мейер Д.И. Указ. соч. - С. 499. [↑](#footnote-ref-113)
114. Кирсанов А.Р. Особенности правового регулирования общественных отношений, возникающих при государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним [Текст] // Бюллетень Минюста РФ. – 2007. - № 3. - С. 56. [↑](#footnote-ref-114)
115. Мейер Д.И. Указ. соч. - С. 211. [↑](#footnote-ref-115)
116. Крылов С. Указ. соч. - С. 32. [↑](#footnote-ref-116)
117. Ильченко А.Л. Государственная регистрация на недвижимое имущество и сделок с ним [Текст] // Законодательство. - 2007. - № 2. - С. 29. [↑](#footnote-ref-117)
118. Дмитриев А.В. Указ. соч. - С. 27. [↑](#footnote-ref-118)
119. Кох X., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П. Международное частное право и сравнительное правоведение [Текст] / Пер. с нем. д-ра юр. наук Юмашева Ю.М. – М., Норма. 2001. – С. 190. [↑](#footnote-ref-119)
120. Скиба П.В. Особенности сделок купли-продажи недвижимости [Текст]: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - М., 2002. - С. 23. [↑](#footnote-ref-120)
121. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. Книга 1 (издание 2-е, завод 6-й стереотипный) [Текст]. М.: Издательство "Статут", 2003. – С.38. [↑](#footnote-ref-121)
122. Собрание законодательства Российской Федерации. - 1997. - № 30.- Ст. 3595. [↑](#footnote-ref-122)
123. Собрание законодательства Российской Федерации. - 2002. - № 4. - Ст. 251. [↑](#footnote-ref-123)
124. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть первая) [Текст]/ Под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина. М.: Издательство "Юрайт", 2002. – С.623. [↑](#footnote-ref-124)
125. Брагинский М.И., Витрянский В.В. "Договорное право. Общие положения. Книга 1 (издание 2-е, завод 6-й стереотипный) [Текст]. М.: Издательство "Статут", 2003. - С.84. [↑](#footnote-ref-125)
126. Постановление Президиума ВАС РФ № 6103/99 от 14 марта 2000 г. [Текст] // Хозяйство и право. - 2001. - № 4.- С.45. [↑](#footnote-ref-126)
127. Крохина Ю.А. Государственный кредит и государственный долг: политические причины и правовые последствия [Текст]// Финансовое право. - 2003. - № 2. – С.13. [↑](#footnote-ref-127)
128. Артемов В.В. Недействительность сделок и их последствия: некоторые аспекты [Текст]// Юрист. - 2002. - № 6.- С.34. [↑](#footnote-ref-128)