

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
**«БЕЛГОРОДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ
ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ»**
(НИУ «БелГУ»)

ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

КАФЕДРА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

**РАСТОРЖЕНИЕ И ИЗМЕНЕНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО
ДОГОВОРА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ**

Выпускная квалификационная работа
обучающегося по направлению подготовки 40.04.01 Юриспруденция
программа «Гражданское право, семейное право,
международное частное право»
направление подготовки 40.04.01 Юриспруденция
заочной формы обучения, группы 01001660
Килинkarовой Виктории Исаковны

Научный руководитель

доцент кафедры
гражданского права и процесса
кандидат юридических наук, доцент
Цуканов Олег Владимирович

Рецензент

начальник кафедры гражданско-
правовых дисциплин Белгородского
юридического института МВД
России
имени И.Д. Путилина, доцент,
кандидат юридических наук,
полковник полиции
Шалайкин Руслан Николаевич

БЕЛГОРОД 2018

Оглавление

Введение	3
Глава I. Правила изменения и расторжения гражданско-правового договора.....	14
1.1. Общие условия изменения и расторжения гражданско-правового договора.....	14
1.2. Изменение и расторжение гражданско-правового договора по соглашению сторон.....	25
1.3. Изменение и расторжение гражданско-правового договора в судебном порядке.....	36
Глава II. Основания изменений и расторжений гражданско-правового договора	42
2.1. Изменение и расторжение гражданско-правового договора на основании статьи 428 ГК РФ.	42
2.2. Изменение и расторжение гражданско-правового договора в связи с существенным изменением обстоятельств.....	52
2.3. Изменение и расторжение гражданско-правового договора: отказ от договора и исполнение договора.....	64
Глава III. Последствия изменения и расторжения договора	72
3.1. Договорные обязательства при изменении и расторжении гражданско-правового договора.....	72
3.2. Возврат исполненного по договору при изменении и расторжении договора.....	78
3.3. Возмещение убытков при расторжении и изменении гражданско-правового договора	82
Заключение.....	96
Список использованной литературы.....	100

Введение

Актуальность темы исследования. Договоры в повседневной жизни общества, нынешних рыночно - экономических отношений представляют основу гражданских правоотношений участников гражданского оборота. В силу этого для оборота важно преобразование общих положений об обязательствах и договорах, результатом которого является закрепление в гражданском законодательстве тех предписаний, которые были созданы в процессе работы суда при применении ГК РФ. Нужно отметить, что у субъектов гражданского оборота как никогда появилась необходимость понимать цель и смысл внесения изменений в гражданское законодательство, для того чтобы они стали востребованы для участников оборота.

Стадии заключения договора, изменчивость договорных отношений отличаются друг от друга усилиями и затратами, которые требуются от сторон во время заключения, исполнения и расторжении или изменении договора. Самым желаемым, логичным и полезным итогом прекращения договорных отношений, в том числе и для рыночно - экономических отношений в целом, является должное исполнение договора. Однако бывают случаи, когда, например, в силу недобросовестности должника кредитор может сохранить договор, при этом применив к индивиду меры имущественного характера, или расторгнуть его со всеми вытекающими последствиями. Во время заключения договора стороны, как правило, настроены довольно оптимистично, однако они не учитывают ни те усилия, которые будут затрачены ими при исполнении данного соглашения, ни проблемы, возникающие во время его осуществления. Именно такие процедуры как расторжение и изменение договора помогают сторонам максимально адекватно и эффективно разрешить внезапно возникшую проблему с минимальным денежным и репутационным ущербом. Также в некоторых ситуациях изменчивость гражданского оборота требует расторгнуть договор с одним участником правоотношений, дабы заключить другое соглашение с иным субъектом с целью получения большей выгоды.

Для того, чтобы разрешить наиболее сложные проблемы, стороны, как правило, обращаются в суд, у которого отсутствует единый подход к разрешению таких споров в силу наличия таких фактов, которые в зависимости от ситуации могут рассматриваться по-разному, они в свою очередь довольно распространены в гражданском обороте. Именно это и заставляет судей руководствоваться не только положениями закона, но и выносить решения в зависимости от обстоятельств конкретного случая. В связи с этим у участников гражданских правоотношений возникает потребность в понимании того, как будет решен конфликт, в том числе при расторжении и изменении договора, каким образом они должны сформулировать свои претензии, чтобы создать у судьи мнение, отвечающее их интересам, которое позволит суду вынести обоснованное решение, а сторонам спрогнозировать как будет разрешен их спор.

Разрешение некоторых вопросов расторжения и изменения договора в ГК РФ регулируется лишь одним пунктом статьи (например, расторжение и изменение договора по соглашению сторон - п. 1 ст. 450; влияние расторжения договора на договорное обязательство - п. 2 ст. 453), именно поэтому для участников рыночно-экономических отношений важно просмотреть решения, вынесенные ранее по похожим делам, чтобы понимать как данное положение воплощается в реальности, дабы грамотно защитить свои законные права и интересы. Однако, иногда в этих делах демонстрируются утверждения, выраженные пословицей «Закон что дышла, куда повернул, туда и вышло», тем более, что порой законодательство может различно пониматься, что при одинаковых обстоятельствах дела, суды могут выносить противоположные решения, мотивируя это одинаковыми статьями закона, но применяя их в зависимости от спора по-разному (например, о плате за отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг - ст.782 ГК РФ). Очень редко судебные решения имеют законный, мотивированный и обоснованный характер. В связи с тем, что суд оценивает доказательства, исходя из внутренних убеждений, с учетом не только вышесказанного, но также при наличии в некоторых делах

коррупционного начала, рассчитывать на справедливое судебное разбирательство в законный срок независимым судом и получение обоснованного решения, которое не изменится и при пересмотре дела в вышестоящих инстанциях не приходится. И от суда, и от сторон договора требуется предпринять максимум усилий для того, чтобы в результате рассмотрения возникшего между сторонами спора были решены также задачи судебного разбирательства, возникающие в процессе рассмотрения дел, а именно: помощь в возникновении и развитии партнерских деловых отношений, формированию обычаев и этики делового оборота, а также уважительного отношения к закону и суду.

Стоит отметить, что целью данной работы не является рассмотрение всех вопросов расторжения и изменения договора, так как часть из них требует отдельного изучения в связи с сложностью и важностью для гражданского оборота, например, расторжение и изменение договора при его существенном нарушении, отказ от договора (исполнения договора). В основу данного исследования легли договоры, заключаемые предпринимателями, которые в свою очередь являются основой рыночных отношений, так как договорные отношения с участием граждан имеют особенности как устойчивости, так и изменчивости договора и требуют отдельного рассмотрения. Наряду с ними в основу легли не только изменения общих положений, но и имеющиеся нормы ГК РФ о расторжении и изменении договора, так как для гражданского оборота, важно, чтобы все закрепленные законом элементы функционировали. Подразумевается, что именно современное состояние рынка обосновывает, например, правильное применение аспекта существенного изменения обстоятельств (ст. 451 ГК РФ), но не как возможность расторгнуть или изменить договор в суде, а как компромисс двух сторон договорных отношений, в связи с изменяющимися обстоятельствами, которые могут непосредственно отразиться на них. Данная возможность помогает подстроить условия договора под различные обстоятельства, сохраняя при этом равновесие интересов сторон как личных, так и имущественных.

Стоит отметить, что надежные и честная отношения партнеров должны строиться не столько на базе нормативных правовых актов, сколько на таких принципах как добросовестность, разумность, справедливость, непротиворечивости поведения, доверия сторон, а также равноправия отношения. Именно эти начала должны стать мотивом их поведения в договорных отношениях, а также единицей измерения, которая поможет определить насколько сторонам удастся сохранить взаимное уважение и доверия, даже в случае расторжения или изменения договора, поскольку одним только договором не ограничивается гражданский оборот, так как именно репутация честного и надежного партнера, с которым можно и мирно урегулировать вопросы, что и составляет основу рыночно - экономических отношений. Можно сказать, что в этом подходе и отражается смысл договорных отношений, которые выстраиваются согласно правилу: «Отнесись к партнеру, действуй по отношению к нему и осуществлению договорных обязанностей и реализации договорных прав так, как согласно твоему представлению должен вести себя твой лучший партнер».

Хотелось бы избежать громких высказываний, однако современный оборот требует построения договорных отношений на основе сотрудничества сторон, взаимного доверия, равноправия отношений, отношения к другой стороне так как сторона бы видела своего лучшего, надежного партнера, которая должна стать необходимостью для сторон договора, формирую тем самым этику делового обычая. Необходимо отметить также, что стадии расторжения и изменения договора, которые определяют устойчивость и изменчивость договорных отношений, может стать основой для построения таких отношений, так как в идеале именно реальное и надлежащее исполнение договора и является ожидаемым результатом (при признании изменения от значения такого исполнения в условиях современного рынка), следовательно расторжение и изменение договора всегда несут за собой осложнение отношений сторон, от которых требуются довольно большие усилия как в профессиональном, так и этическом плане с целью достижения

взаимовыгодных условий и сохранения репутации партнера. Это, можно сказать и есть смысл договора.

Объект исследования. Объектом исследования является гражданско-правовой договор и особенности изменения и расторжения по законодательству РФ, а также внутренние черты и характеристики, лежащие в основе изменения и расторжения договоров с применением изменения законодательства и правоприменительной практики.

Предметом исследования рассмотрение институтов договорных отношений, а в частности особенностей расторжения и изменения в добровольном и судебном порядке, наступления правовых последствий.

Проводится исследование особой природы конкретных институтов договорных отношений, а так же возникновения изменения и прекращения обязательств в результате изменения и расторжения гражданско-правового договора.

В работе исследуется эффективность использования в судебной практике Российской Федерации правовых источников, регулирующих порядок изменения и расторжения гражданско-правовых договоров, а также факторы, влияющие на снижение эффективности.

Цель диссертационного исследования. На основании изложенного, **целью работы** является исследование условий изменения и расторжения гражданско-правового договора по законодательству РФ, особенности изменения и расторжения договоров в свете изменений в законодательстве РФ и специфичности правоприменения норм судами различных инстанций.

Для достижения поставленных целей исследование призвано решить следующие задачи:

- определить общие условия изменения и расторжения гражданско-правового договора;
- определить особенности изменения и расторжения гражданско-правового договора по соглашению сторон;

- установить особенности изменения и расторжения гражданско-правового договора в судебном порядке,
- рассмотреть порядок расторжения гражданско-правового договора в связи с существенным изменением обстоятельств;
- оценить эффективность применения правил отказа от договора и отказа от исполнения договора;
- рассмотреть процедуру развития договорных обязательств при изменении и расторжении гражданско-правового договора;
- наметить пути совершенствования системы правовых последствий при изменении и расторжении гражданско-правового договора.

Методологическая основа исследования. При подготовке работы автором использовались сравнительно-правовой, логический, социологический, исторический, систематический, статистический, технико-юридический методы, общенаучный диалектический метод познания. Осуществлялся анализ научных концепций, действующего законодательства и практики его применения.

Теоретической основой исследования послужили труды ученых - представителей науки гражданского процессуального права: Алексева В.Б., С.С. Алексева, Т.Е. Абовой, С.Н. Абрамова, Е.А. Борисовой, Д.Х. Валеева, А.П. Вершинина, М.А. Викут, Е.А. Виноградовой, В.П. Воложанина, В.М. Горшенева, Н.А. Громошиной, М.А. Гурвича, Г.А. Жилина, О.Е. Кутафина, С.В. Лазарева, Е.Г. Лукьяновой, Н.И. Масленниковой, Г.Л. Осокиной, М.А. Плюхиной, В.К. Пучинского, Н.А. Рассахатской, И.В. Решетниковой, В.И. Решетняк, М.К. Треушниковой, И.В. Уткиной, М.А. Филатовой, Л.И. Фишман, И.И. Черных, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечота, М.С. Шакарян, М.З. Шварца, Ю.К. Юдельсона, А.В. Юдина, В.В. Яркова и других.

На защиту выносятся следующие положения:

1. Истинное сотрудничество сторон в наибольшей степени проявляется именно на стадии расторжения и изменения договора. Стороны не должны подходить к решению проблем в условиях возникновения реальной

необходимости расторгнуть или изменить договор формально, необходимо учитывать интересы друг друга, стремясь достичь максимально выгодного эквивалентного результата с точки зрения последствий такого расторжения или изменения. Сотрудничества нет там, где есть отказ от переговоров о возможности изменения, адаптации условий договора в связи с изменением обстоятельств, отказ от совершения действий по формальным основаниям, формализация отношений при возникновении спорной ситуации посредством составления актов, направления претензий и т.д., отказ от оказания содействия ссылкой на нарушения договора контрагентом, которые имели место быть раньше, то есть все, что неизбежно приводит к прекращению договорных обязательств посредством расторжения договора или отказа от него. Так, например, оптимальным результатом при существенном изменении обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК РФ), должна явиться адаптация условий договора к изменившимся обстоятельствам, что особенно актуально при долгосрочных отношениях сторон. Таким образом, при сотрудничестве и взаимном доверии контрагентов даже в самых сложных ситуациях (каковым в том числе является существенное изменение обстоятельств, когда экономические отношения перестают быть взаимовыгодными) у сторон есть возможность путем переговоров нивелировать отклонения от эквивалентности посредством изменения условий договора.

2. Если стороны заключают мировое соглашение о расторжении договора, по общему правилу прекращается существование договорного обязательства, но не прекращаются отношения, возникшие как из такого договора, так и из его расторжения. Вместе с тем требования добросовестности и разумности действий сторон при заключении ими мирового соглашения обязывают стороны максимум внимания уделить именно формулированию конкретных, недвусмысленных, исчерпывающим образом определенных условий, которое при толковании условий мирового соглашения позволит исключить всякое сомнение в части того, какие конкретно требования и отношения прекращены таким мировым соглашением. Снимется при этом и вопрос о включении или

невключении в мировое соглашение условий о правах и обязанностях сторон, которые связаны с заявленными исковыми требованиями, но предметом спора не являлись. Соответственно, для того чтобы избежать негативных последствий применения указанных выше подходов судом, сторонам при заключении мирового соглашения о расторжении или изменении договора следует решить вопрос о последствиях такого расторжения или изменения, прямо предусмотрев конкретное условие или сделав соответствующую оговорку в тексте мирового соглашения.

3. Системное толкование соответствующих норм ГК РФ и АПК РФ дает основание полагать, что суд при применении положения ч. 1 ст. 148 АПК об оставлении искового заявления без рассмотрения должен исходить из наличия заявления ответчика о несоблюдении истцом соответствующего порядка урегулирования спора, поскольку при отсутствии такого заявления ответчик тем самым транслирует как суду, так и истцу, что реальной возможности разрешения конфликта между сторонами во внесудебном порядке нет ввиду отсутствия взаимной воли сторон к совершению направленных на разрешение спора действий.

Ввиду того что введенное ст. 4 АПК РФ обязательное досудебное урегулирование всех споров из гражданских правоотношений себя не оправдало, не дав убедительных положительных результатов ни для гражданского оборота, ни для арбитражного судопроизводства, в связи с чем менее чем через 1,5 года в указанную статью были внесены изменения, установившие ограниченный перечень тех категорий споров, для которых такой порядок по-прежнему является обязательным, для гражданского оборота в настоящее время разумной потребностью является отход от формального подхода в части обязательности досудебного урегулирования спора о расторжении или изменении договора сообразно целям установления подобного требования в п. 2 ст. 452 ГК РФ.

4. Кризисные явления в экономической сфере обусловили существенное увеличение количества рассматриваемых в арбитражных судах дел, связанных

со спорами об изменении и расторжении договоров в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК РФ), и в большинстве своем такие споры сводятся к вопросу о том, может ли понижение курса рубля по отношению в том числе к доллару США служить основанием для внесения изменений или расторжения содержащего валютную оговорку договора на основании ст. 451 ГК РФ. Резюмируя проведенные исследования можно констатировать, что отрицать возможность расторжения или изменения договора в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, судом лишь в исключительных случаях, тем самым возлагая на стороны договора, являющиеся субъектами предпринимательской деятельности, риски претерпевания негативных последствий такого изменения, в том числе значительного уменьшения ожидаемой прибыли от договора, чрезвычайного повышения стоимости исполнения договорных обязательств, чтобы избежать дестабилизации оборота, утраты уверенности сторон договора в сохранении обязательства, не допустить недобросовестного использования контрагентом такого способа защиты прав, нельзя. Тем не менее ст. 451 ГК РФ может и должна использоваться сторонами договора в случае такого изменения обстоятельств, которое хотя и не является экстраординарным, тем не менее существенным образом смещает соотношение интересов сторон, что, как правило, приводит к утрате интереса одной из них в исполнении договора, а поэтому требует от сторон такого сотрудничества и взаимодействия в целях адаптации условий договора, которые позволят не только сохранить договорные отношения, но и сделать их взаимовыгодными для обеих сторон.

5. В результате проводимой реформы гражданского законодательства в п. 3 ст. 428 ГК РФ нашел отражение сформированный судебной-арбитражной практикой подход о возможности защиты стороны договора от несправедливых договорных условий, если последний был поставлен в положение, затрудняющее согласование иного содержания таких условий (оказался слабой стороной договора) что при разрешении споров о расторжении или изменении

договора на основании ст. 428 ГК РФ суду надлежит дать оценку поведению истца с позиции недопустимости непоследовательного и противоречивого поведения, поскольку, исполняя договор, давая своими действиями и заявлениями более сильному контрагенту уверенность в том, что договор является действительным и действующим, поведение слабого контрагента-истца не отвечает требованиям добросовестности и разумности, а согласно п. 4 ст. 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения. Кроме того, подлежит оценке поведение сторон при ведении сторонами договора переговоров при заключении договора (ст. 434.1 ГК РФ).

Апробация диссертационного исследования. Диссертация выполнена, обсуждена и рекомендована к защите на кафедре гражданского права и процесса юридического института НИУ «БелГУ».

Основные выводы и положения диссертационного исследования нашли свое отражение в следующих научных публикациях автора:

Килинкарлова В.И. Расторжение договора в сфере страхования жизни // Социально-гуманитарные науки и глобальные проблемы современности: сборник научных трудов по материалам Международной научно-практической конференции 31 мая 2018 г.: в 4-х ч. / Под общ. ред. Е. П. Ткачевой. – Белгород: ООО Агентство перспективных научных исследований (АПНИ), 2018. – Часть III. – 167 с

Килинкарлова В.И. Изменение и расторжение гражданско-правового договора в связи с существенным изменением обстоятельств // Междисциплинарные исследования в социально-гуманитарных науках: сборник научных трудов по материалам Международной научно-практической конференции 30 ноября 2018 г.: в 4-х ч. / Под общ. ред. Е. П. Ткачевой. – Белгород: ООО Агентство перспективных научных исследований (АПНИ), 2018.

Структура работы. Диссертационное исследование состоит из введения, трех глав, состоящих из девяти параграфов, заключения, и списка использованной литературы.

Глава I. Правила изменения и расторжения гражданско-правового договора

1.1. Общие условия изменения и расторжения гражданско-правового договора

Институт изменения и расторжения гражданско-правового договора имеет огромное значение. Договорные отношения могут изменяться по различным основаниям, как по желанию одной из сторон, так и по причине возникших непредвиденных обстоятельств. Так же как и изменение, так и расторжение гражданско-правового договора свидетельствуют не только о прекращении обязательств, но и росту гражданских правоотношений.

Следует констатировать, что расторжение или изменение договора представляет собой сложный юридический состав, что бы ни послужило основанием последних. Изменение или прекращение договорных отношений являет пример ситуации, когда движение гражданских правоотношений обуславливается сложным юридическим составом как совокупностью юридических фактов, необходимых для наступления соответствующих последствий¹. Так, элементами сложного юридического состава при расторжении или изменении договора по соглашению сторон являются действительные и действующие договорные отношения, и соглашение сторон о расторжении или изменении договора.

Целью правового регулирования гражданского оборота помимо установления правил имущественного оборота является их поддержание в актуальном состоянии посредством внесения изменений и дополнений, находящих адекватное и эффективное отражение в предсказуемой и единообразной судебной практике их применения. Реформирование в части регулирования договорных отношений во многом явилось в том числе результатом внедрения в российский гражданский оборот давно известных развитым правовым порядкам институтов, регулирующих договорные отношения

¹ См.: Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М.: Госюриздат, 1958. С.104

субъектов предпринимательской деятельности на основе требований добросовестности, в том числе недопустимости противоречивого и непоследовательного поведения сторон договора, сотрудничества контрагентов, взаимного уважения сторон и договоренностей, по которым ими было достигнуто соглашение, что, полагаем, позволит сделать российский гражданский оборот более адекватным и привлекательным для бизнеса.

Достижение целей, которыми руководствовался законодатель при введении в практику правового регулирования договорных отношений соответствующих изменений и дополнений, преимущественно зависит от того, каким образом последние будут восприняты судебной практикой, которая в первую очередь должна отвечать критерию предсказуемости, и какое отражение такие изменения и дополнения будут иметь при принятии судом решений по делам о расторжении или изменении договоров. В случае возникновения спора о расторжении или изменении договора, когда сторонам не удалось найти компромисс и урегулировать спор во внесудебном порядке, обращение в арбитражный суд с иском требует от субъектов оборота подбора и анализа судебных актов арбитражных судов со схожей фабулой дела, схожим предметом и основанием иска, что позволит сторонам спора понять, каким образом следует обосновывать свои требования и возражения, что, в свою очередь, станет необходимым и достаточным основанием для мотивирования судом принимаемого судебного акта².

Основным аргументом критики введения в правовое регулирование гражданского оборота принципов добросовестности, справедливости, составляющих в известной степени нравственное начало гражданского оборота, является то, что их применение дает суду широкие возможности для усмотрения при принятии решения, поскольку, будучи положенными в основу такого решения, они позволяют суду мотивировать принятие любого судебного

² Вильнянский С.И. Лекции по советскому гражданскому праву. Харьков, 1958. С. 57.

акта, обуславливая непредсказуемость судебной практики, а порой и судебский произвол³.

Введенные оценочные понятия в части регулирования договорных отношений превращаются в каучуковые нормы, которыми можно обосновать любое решение суда, которые, в свою очередь, позволяют недобросовестным контрагентам оспаривать договор, признавая последний недействительным или незаключенным, безосновательно требовать его расторжения, в том числе посредством отказа от договора (исполнения договора), уклоняясь от надлежащего исполнения своих обязательств по договору.

Результатом такого подхода явилось то, что арбитражные суды повсеместно стали разрешать споры, возникающие из договорных отношений, обосновывая судебные акты требованиями добросовестности поведения субъектов гражданского оборота, что позволило выносить решения, обосновывая их не буквой, а духом закона даже в тех случаях, когда в законе отсутствует пробел в правовом регулировании вопросов, которые явились основой соответствующих споров, расширив тем самым дискреционные полномочия суда и сделав при этом результат обращения в суд для разрешения спора непредсказуемым для сторон договора, порождая состояние правовой неопределенности. Поскольку возможность выплаты денежной суммы за отказ от договора предоставлена лишь субъектам предпринимательской деятельности, которые, действуя в своей воле и в своем интересе, профессионально осуществляют деятельность на свой риск, последняя является для них гарантией компенсации, своего рода страхованием от негативных последствий немотивированного отказа другой стороны от договора (исполнения договора), так как возможность такого отказа порождает для сторон состояние неопределенности относительно судьбы договорных обязательств, в связи с чем это именно тот случай, когда свобода договора в части установления такого условия в договоре должна быть безоговорочно

³ Власенко Н.А. Неопределенность в праве: понятие и пути исследования // Российское правосудие. 2006. № 7. С. 8.

соблюдаемой (при отсутствии ситуации неравенства переговорных возможностей). Если сторона такого договора реализует свое право на немотивированный отказ от договора, все риски выплаты компенсации другой стороне договора должны быть возложены на нее даже в том случае, если последствия отказа для другой стороны не являются критичными.

Кроме того, применительно к договорным отношениям в настоящее время суды наделены возможностью толковать не только условия договора, но и нормы законодательства, определяющие права и обязанности сторон договора с позиции установления императивности или диспозитивности таких норм, в том числе исходя из целей и существа законодательного регулирования. В этой связи трудно переоценить потребность правоприменительной практики в части формулирования общих, единообразных подходов при использовании судами гражданско-правовых норм, содержащих оценочные понятия, которые, с одной стороны, будут служить ориентиром при разрешении аналогичных споров, с другой - выступать средством правового воздействия в части установления границ усмотрения судьи при оценке поведения контрагентов, являясь определенной гарантией от произвольного судебного усмотрения. Такой подход позволит гармонизировать оборот, диспозитивное регулирование которого - основа построения договорных отношений его субъектов, даст понимание участникам договорных отношений о тех критериях и ориентирах, которыми необходимо руководствоваться, чтобы в случае возникновения спора и невозможности его урегулирования без судебного вмешательства судебное разбирательство и следующий за ним судебный акт, отвечающий критериям законности, обоснованности и мотивированности, были в известной степени предсказуемыми для сторон такого спора⁴.

Определенной гарантией для участников процесса от произвольного усмотрения суда при разрешении спора является предоставление лицам, участвующим в деле, тех прав, которыми обеспечивается состязательность процесса.

⁴ Барак А. Судейское усмотрение. М., 1999. С. 33.

При рассмотрении споров о расторжении или изменении договора следует иметь в виду, что непредставление стороной необходимых и достаточных доказательств в обоснование своих требований и возражений приводит к возложению на сторону риска наступления негативных последствий⁵.

Крайне важно, чтобы суды, толкуя договор и его условия, в том числе исходя из подхода, сформулированного в п. 11 Постановления Пленума ВАС РФ № 16, устанавливая действительные намерения сторон при заключении договора (ст. 431 ГК РФ), отстаивали свободу договора, были сориентированы на необходимость уважения и признания договоренностей сторон, на то, что согласованные условия договора должны исполняться, в первую очередь договора, сторонами которого являются субъекты предпринимательской деятельности, что позволит уменьшить число злоупотреблений субъектов оборота, связанных с недобросовестным предъявлением требования о расторжении и изменении договора, в том числе посредством одностороннего отказа, и, соответственно, повысить вероятность обязательного исполнения договора, а значит, конкурентоспособность российской правовой системы, и тем самым изменит тенденцию выбора субъектов оборота в качестве применимого иностранного права. От судей, рассматривающих споры, возникающие из договорных отношений, требуется особенный профессионализм, осмотрительность и высокие моральные качества: «Как бы хороши ни были правила деятельности, они могут потерять свою силу и значение в неопытных, грубых или недобросовестных руках»⁶.

Те же требования применимы и к субъектам гражданского оборота при выстраивании ими договорных отношений, что обусловлено повышенными требованиями к разработке договоров, к оценке рисков и правовых последствий формулирования условий договора определенным образом, к оценке судебной перспективы рассмотрения соответствующих споров, в том числе при

⁵ Постановление Президиума ВАС РФ от 6 марта 2012 г. № 12505/11 по делу № А56-1486/2010.

⁶ Кони А.Ф. Нравственные начала в уголовном процессе (общие черты судебной этики) // Избранные труды и речи / Сост. И.В. Потапчук. Тула, 2000. С. 79.

толковании условий договора судом. Контрагенты должны выстраивать договорные отношения таким образом, чтобы в максимальной степени исключить воздействие на отношения сторон внешних факторов, в том числе усмотрения суда при разрешении возникших споров. Невозможно предвидеть все обстоятельства, с которыми могут столкнуться стороны в динамике договорных отношений, однако максимально обезопасить, нивелировать негативное воздействие таких обстоятельств возможно, разработав и согласовав с достаточной степенью определенности и конкретики условия договора с позиции как буквы, так и духа закона, через призму требований справедливости, разумности, добросовестности, с позиции достижения экономических интересов обеими сторонами.

Для достижения указанных целей особое значение имеет уяснение принципов, начал, требований, которыми в первую очередь должны руководствоваться стороны договора не только при вступлении в договорные отношения и исполнении договорных обязательств, но и на стадии расторжения и изменения договора⁷.

Представляется, что принципы, руководящие начала не всегда прямо сформулированы и отражены в нормах права, что тем не менее не умаляет воздействие таких принципов на общественные отношения, в том числе договорные, поскольку они пронизывают и обуславливают всю систему правового регулирования, являясь ориентиром не только для законодателя, но и для правоприменительной практики: «Правовые принципы обеспечивают сбалансированное состояние права, его взаимосвязь с иными формами права, внутреннее единство и целостность; ожидаемость, предсказуемость, непротиворечивость и последовательность правотворческого и правореализационного процесса»⁸. «Выражение отправных начал может

⁷ Явич Л.С. Теория государства и права / Под ред. А.И. Королева, Л.С. Явича. Л., 1987. С. 286.

⁸ Ершов В.В. Правовая природа принципов российского права: теоретические и практические аспекты // Российский судья. 2009. № 5. С. 13.

производиться не только в законодательных актах правотворческих органов. Существует и другой способ - через правоположения судебной практики»⁹.

Применительно к расторжению и изменению договора следует говорить о тех началах, требованиях, на которых основывается правовое регулирование реализации соответствующих прав и осуществления обязанностей и которые обуславливают подход судебной практики к разрешению споров, возникающих из отношений по расторжению и изменению договора, в том числе при оценке поведения сторон при расторжении и изменении договора.

В первую очередь к таким требованиям относятся добросовестность, разумность, справедливость, баланс интересов сторон, эквивалентность отношений, равенство сторон договора и свобода договора (в том числе защита от несправедливых договорных условий - защита слабой стороны договора), стабильность договора, сотрудничество и доверие сторон договора.

Добросовестность, разумность действий сторон договора есть необходимость придать принципу добросовестности более весомое значение, поскольку неограниченная свобода в достижении эгоистических интересов чревата дестабилизацией оборота, так как привносит в него элементы, на которые не рассчитывает добропорядочное большинство. Предсказуемость поведения основана на удовлетворении ожиданий, а они базируются на представлении о добросовестном поведении.

Между тем еще в Замечаниях Редакционной комиссии указывалось, что «договорные отношения сторон должны покоиться на началах справедливости и добросовестности», «требования добросовестности составляют коренное начало договорно-обязательственных отношений»¹⁰.

Несмотря на то что требование разумности и добросовестности прямо установлено применительно лишь к случаю одностороннего изменения условий договора и отказа от договора и не упоминается в части расторжения договора

⁹ Иванов Р.Л. Принципы советского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1988. С. 12.

¹⁰ Гражданское уложение: Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Кн. V. 1899. Т. I. С. LII, LIII. (Цит. по: Новицкий И.Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 2006. № 1. С. 125.)

по требованию одной стороны, нет достаточных оснований полагать, что в части осуществления одностороннего расторжения договора данное требование неприменимо. Представляется, что данный вопрос относится исключительно к недостаткам законодательной техники, что никоим образом не исключает действие принципа добросовестности и разумности при расторжении договора как универсального начала гражданского права.

Обратимся к вопросу о том, что включает в себя требование добросовестности. «Добрая совесть может восприниматься как ценность, выражающая позицию лица, которое уважает своего контрагента, видит в нем равного себе и этим актом признания и приравнивания постоянно воспроизводит право на элементарном и тем самым на всеобщем уровне... Добрая совесть может означать осмотрительность, разумную осторожность, уважительное отношение к праву и контрагенту, исправное исполнение своих обязанностей»¹¹.

Требование добросовестности неразрывно связано с требованием разумности¹². Представляется, что добросовестный участник гражданского оборота должен предвидеть не любые неблагоприятные последствия своих действий, а только те, которые может и должен предвидеть любой разумный субъект гражданского оборота, то есть разумно предвидимые последствия¹³. Содержанием такого принципа права, как разумность, является баланс интересов и целесообразность действий субъектов в правовом регулировании¹⁴.

Соответственно, разумность поведения субъекта договорного отношения в первую очередь следует определять, как целесообразное, рациональное поведение, соответствующее цели вступления сторон в договорные отношения.

Таким образом, критерием определения разумности субъекта оборота будет являться соответствие его поведения ожидаемому поведению

¹¹ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М., 2008. С. 777, 782.

¹² Лукьяненко М.Ф. Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. М., 2010. С. 224.

¹³ См.: Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М., 2005. С. 116.

¹⁴ См.: Власенко Н.А. Разумность и право: связь явлений и пути исследования // Журнал российского права. 2011. № 11. С. 50.

абстрактного среднего субъекта оборота, проявляющему хотя бы минимальную степень заботливости и осмотрительности при реализации своих прав и осуществлении обязанностей.

В связи со сказанным представляет интерес данная арбитражным судом характеристика разумности применительно к разумности генерального директора при осуществлении последним своих прав и обязанностей - как лицо, которому акционеры доверили руководство текущей деятельностью общества, он должен совершать действия, ожидаемые в аналогичной ситуации при аналогичных обстоятельствах от хорошего руководителя (п. 3.1.1 гл. 4 Кодекса корпоративного поведения, являющегося приложением к распоряжению Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 4 апреля 2002 г. № 421/р): «Хороший руководитель... должен был проявить поведение разумно-внимательного лица, от него обоснованно следовало ожидать повышенного контроля ко всем условиям договора»¹⁵.

«Справедливость является одним из ведущих начал в практике правового регулирования, при решении конкретных юридических дел»¹⁶, при этом высказана позиция, что принцип разумности и добросовестности является составной частью более общего принципа - принципа социальной справедливости¹⁷.

Следует отметить, что справедливое публичное судебное разбирательство в разумный срок независимым и беспристрастным судом, помимо прочего, является задачей судопроизводства (ч. 3 ст. 2 АПК РФ), при этом право на справедливое судебное разбирательство включает право на получение мотивированного судебного решения.

Таким образом, применительно к расторжению и изменению договора принцип справедливости, несомненно отражающий и нравственное начало регулирования гражданских правоотношений, нашел свое выражение в том

¹⁵ Постановление Президиума ВАС РФ от 6 марта 2012 г. № 12505/11 по делу № А56-1486/2010.

¹⁶ Хропанюк В.Н. Теория государства и права / Под ред. В.Г. Стрекозова. М., 1999. С. 216 - 217.

¹⁷ См.: Иванова С.А. Некоторые проблемы реализации принципа социальной справедливости, разумности и добросовестности в обязательственном праве // Законодательство и экономика. 2005. № 4. С. 31.

числе как в прямо установленном требовании справедливого (соразмерного, пропорционального понесенным расходам и полученным выгодам) распределения расходов на исполнение договора при его расторжении в связи с существенным изменением обстоятельств, так и в установлении требования материальной и процессуальной справедливости при заключении договора на определенных условиях, нарушение которого влечет возможность расторжения или изменения договора по требованию одной из сторон.

Равенство, баланс интересов сторон, эквивалентность отношений. Гражданско-правовое равенство лиц в правоотношении есть равенство возможностей осуществления и защиты принадлежащих им субъективных прав и однородность регулирующего воздействия права на поведение субъектов правоотношения¹⁸. Равенство предполагает баланс имущественных интересов участников правоотношения. Интересы сторон гражданско-правового обязательства - конкурирующие, и принцип равенства должен гарантировать соразмерность их прав и обязанностей¹⁹.

Сотрудничество и доверие сторон. Ни законодательство, ни условия договоров не могут предусмотреть все возможные обстоятельства и проблемы, с которыми могут столкнуться субъекты гражданского оборота в динамике договорных отношений и которые потребуют от контрагентов принятия решений исходя из уважения партнера, понимания выгоды от эффективного делового сотрудничества и необходимости определения пределов соотношения цели и средств ее достижения. В подобной ситуации стороны договорных отношений должны выстраивать отношения на основе сотрудничества и взаимного доверия.

Следует констатировать, что развитый гражданский оборот в большей степени нуждается и может быть урегулирован именно принципами, началами, требованиями, которые должны стать внутренним мотивом поведения субъектов гражданского оборота при осуществлении последними

¹⁸ См.: Груздев В.В. Категория «равенство» в гражданском праве // Журнал российского права. 2008. № 2. С. 89.

¹⁹ См.: Кузнецова О.А. Указ. соч. С. 138.

предпринимательской деятельности. Стороны договора должны взаимодействовать друг с другом как партнеры, стремящиеся даже в случае возникновения необходимости расторгнуть или изменить договор достичь как собственных, так и общих целей, взаимовыгодного результата, направленность на обеспечение баланса интересов сторон становится пределом свободы в отношениях контрагентов во всем многообразии обстоятельств, возникающих в динамике договора.

Договорные обязательства не могут быть детально заурегулированы договором так, чтобы в его динамике не возникало разногласий, в связи с чем стремление сторон к сотрудничеству приобретает решающее значение, которое должно стать убеждением стороны в необходимости/целесообразности выстраивания взаимных отношений сторон соответствующим образом.

Истинное сотрудничество сторон в наибольшей степени проявляется именно на стадии расторжения и изменения договора. Стороны не должны подходить к решению проблем в условиях возникновения реальной необходимости расторгнуть или изменить договор формально, необходимо учитывать интересы друг друга, стремясь достичь максимально выгодного эквивалентного результата с точки зрения последствий такого расторжения или изменения. Сотрудничества нет там, где есть отказ от переговоров о возможности изменения, адаптации условий договора в связи с изменением обстоятельств, отказ от совершения действий по формальным основаниям, формализация отношений при возникновении спорной ситуации посредством составления актов, направления претензий и т.д., отказ от оказания содействия ссылкой на нарушения договора контрагентом, которые имели место быть раньше, то есть все, что неизбежно приводит к прекращению договорных обязательств посредством расторжения договора или отказа от него. Так, например, оптимальным результатом при существенном изменении обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК РФ), должна явиться адаптация условий договора к изменившимся обстоятельствам, что особенно актуально при долгосрочных отношениях

сторон. Таким образом, при сотрудничестве и взаимном доверии контрагентов даже в самых сложных ситуациях (каковым в том числе является существенное изменение обстоятельств, когда экономические отношения перестают быть взаимовыгодными) у сторон есть возможность путем переговоров нивелировать отклонения от эквивалентности посредством изменения условий договора.

Включая в текст договора условие о сотрудничестве (содействии), стороны, как правило, не раскрывают содержание такого условия, при этом объем сотрудничества не может быть заранее с достаточной степенью конкретности определен, особенно в долгосрочных отношениях сторон, и будет наполняться содержанием в случае возникновения конкретной ситуации, которая потребует от сторон соответствующего движения навстречу друг другу, большего или меньшего количества усилий, уступок для достижения как общих, так и собственных целей, нивелирования негативных последствий, причем имущественное выражение таких действий не имеет решающего значения.

1.2. Изменение и расторжение гражданско-правового договора по соглашению сторон.

Свобода сторон договора при заключении сторонами соглашения о расторжении или изменении договора проявляется и в том, что, например, включение в договор аренды условия, согласно которому арендная плата может быть изменена по соглашению сторон не чаще одного раза в год в связи с теми или иными обстоятельствами (ростом инфляции и др.), не является принятием сторонами сделки на себя обязательств по заключению в будущем соглашения об изменении договора в этой части. В данном положении лишь устанавливается возможность изменения арендной платы по соглашению сторон, а не по требованию одного из контрагентов в судебном порядке²⁰.

²⁰ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13 апреля 2010 г. № 1074/10 по делу № А40-90259/08-28-767, Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 7 марта 2013 г. по делу № А46-12436/2012.

Кроме того, подлежит решению вопрос о возможности сторон прямо предусмотреть в договоре, что при наступлении определенных условий договор считается расторгнутым, то есть стороны заранее подобным образом исключают необходимость заключения дополнительного соглашения о расторжении договора. Представляется, что при отсутствии прямого запрета, предусмотренного законом, такое условие в силу свободы договора может быть включено в договор между субъектами предпринимательской деятельности, если нет оснований для признания указанных условий несправедливыми договорными условиями ввиду неравенства переговорных возможностей сторон.

Следует отметить, что в судебной практике существовал подход, согласно которому условие договора о праве одной из сторон расторгнуть или изменить договор без предварительного согласования с контрагентом рассматривалось как расторжение договора по соглашению сторон²¹.

Вместе с тем новая редакция гл. 29 ГК РФ исключила правовую неопределенность в части разделения указанных понятий, поскольку предусмотренное договором условие о возможности одной стороны договора расторгнуть или изменить договор без предварительного согласования с контрагентом и без обращения в суд есть не что иное, как реализация предусмотренного договором права на отказ от договора (исполнения договора) полностью или в части, если обеими сторонами договора являются субъекты предпринимательской деятельности. В ином случае договор может быть расторгнут или изменен по требованию одной стороны только в судебном порядке.

Обоснованность квалификации соглашения о расторжении или изменении договора в качестве гражданско-правового договора не вызывает сомнения. Вместе с тем возникает вопрос об акцессорности или самостоятельности соглашения об изменении или о расторжении договора.

²¹ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 28 октября 2004 г. по делу № КГ-А41/9967-04.

Представляется, что решение этого вопроса требует отдельного рассмотрения соглашения о расторжении договора и соглашения об изменении договора, поскольку порождаемые ими правовые последствия с точки зрения влияния последних на договорное обязательство различны.

Соглашение об изменении договора является неотъемлемой частью основного договора. Данный подход нашел единообразное отражение в судебной-арбитражной практике: оспариваемое дополнительное соглашение по своей природе является неотъемлемой частью названного договора аренды и не может существовать без него, следовательно, у суда отсутствовали основания признавать согласно п. 1 ст. 183 ГК РФ стороной дополнительного соглашения доверенное лицо²². При продлении срока основного договора автоматически с ним продлеваются и условия дополнительного соглашения, поскольку оно является неотъемлемой частью договора²³.

Соглашение об изменении договора как правоизменяющий юридический факт прекращает одни обязательства и порождает другие, становясь при этом неотъемлемой частью договора, в связи с чем соглашение об изменении договора является акцессорным по отношению к основному договору, что по общему правилу влечет соответствующие правовые последствия: требования к заключению такого соглашения, в том числе в части определения существенных условий, обуславливаются требованиями к виду основного договорного обязательства, недействительность или незаключенность основного договора влечет недействительность или незаключенность соглашения об изменении договора соответственно.

С учетом правовой природы последствий расторжения договора, установленных ст. 453 ГК РФ, расторжение договора само по себе не препятствует признанию его недействительным (ничтожным), так как согласно ст. 167 ГК РФ недействительная сделка является таковой с момента ее

²² Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 11 декабря 2001 г. № А33-5988/01-С2-Ф02-3013/01-С2.

²³ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 11 июня 2010 г. по делу № А32-22080/2009.

совершения²⁴. То обстоятельство, что договоры были расторгнуты, не препятствует признанию их недействительными сделками с учетом того, что проверка сделки на предмет соответствия закону осуществляется на момент ее совершения, при этом признание договора недействительной сделкой и ее расторжение влекут разные правовые последствия, исходя из положений ГК РФ²⁵.

Иные существенные условия соглашения о расторжении или изменении договора должны соответствовать видообразующим условиям основного договора. При заключении таких соглашений стороны должны учитывать положения ГК РФ об отдельных видах договорных обязательств, в том числе в части определения существенных условий таких договоров. Так, поскольку дополнительным соглашением к договору стороны аннулировали соглашение о сроке выполнения работ, указанном в пункте договора подряда, а нового срока их выполнения не согласовали, договор является незаключенным²⁶, поскольку начальный и конечный сроки являются существенными условиями договора подряда, отсутствие которых влечет признание договора незаключенным²⁷.

Несмотря на то что при заключении основного договора стороны могут определить те условия, которые должны быть ими согласованы в качестве существенных при заключении соглашения о расторжении и изменении такого договора, вопрос о перечне существенных условий соглашения о расторжении или изменении договора должен решаться сторонами при заключении такого соглашения, так как необходимое и достаточное определение существенных условий имеет серьезные практические последствия, и в первую очередь к таким условиям должны быть отнесены условия о последствиях расторжения или изменения договора (влияние расторжения или изменения договора на

²⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 1 февраля 2011 г. по делу № А42-463/2010, Постановление Двдцатого арбитражного апелляционного суда от 2 апреля 2013 г. по делу № А09-7773/2012.

²⁵ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 28 мая 2014 г. по делу № А41-18369/11, Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 мая 2014 г. № 15АП-2870/2014 по делу № А32-12612/2012.

²⁶ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 24 августа 2009 г. № А56-22595/2008.

²⁷ Определения ВАС РФ от 25 июня 2010 г. № ВАС-4247/10, от 19 марта 2010 г. № ВАС-3030/10.

договорное обязательство, вопросы применения мер гражданско-правовой ответственности, возврат исполненного по договору и др.).

В одном из дел суд указал, что, по сути, заключая соглашение о возврате доли в связи с неисполнением инвестиционных обязательств, общество (истец), существенным образом нарушившее договор купли-продажи доли, и ответчик, должным образом исполнивший обязательства по этой сделке, расторгли договор купли-продажи доли на основании п. 1 ст. 450 ГК РФ по соглашению сторон, одновременно определив последствия прекращения договорных обязательств в виде возврата спорной доли, что в данном случае не противоречило положениям ст. 453 ГК РФ²⁸.

При этом к процедуре заключения соглашения о расторжении или изменении договора применимы положения ГК РФ о порядке заключения договора, в том числе при согласовании изменений, которые вносятся в договор, стороны могут составлять протокол разногласий²⁹. Если такой протокол разногласий подписан обеими сторонами соглашения, считается, что стороны достигли согласия по существу вносимых изменений³⁰.

Как указывалось выше, согласование необходимых и достаточных условий для того, чтобы считать соглашение о расторжении или изменении договора заключенным, имеет важное практическое значение, иначе возможна постановка вопроса о признании такого соглашения незаключенным, в связи с чем цель его заключения достигнута не будет, а поскольку незаключенный договор не порождает искомых правовых последствий, это будет означать то, что договор, несмотря на заключение соглашения о его расторжении или изменении, будет считаться действующим в начальной редакции.

Анализ судебной-арбитражной практики показывает, что признание договора незаключенным является тем способом защиты гражданских прав,

²⁸ Постановление Президиума ВАС РФ от 22 октября 2013 г. № 4507/13 по делу № А56-29599/2011.

²⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 9 апреля 2012 г. по делу № А41-9091/11, Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 25 января 2000 г. № А05-3854/99-201/11.

³⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 9 октября 2001 г. № А52/2197/2001/1-В.

который часто используется недобросовестными контрагентами с целью уклониться от исполнения принятых по договору обязательств или избежать ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение таких обязательств. Даже несмотря на то, что в новой редакции п. 3 ст. 432 ГК РФ содержится указание на то, что сторона, принявшая от другой стороны полное или частичное исполнение по договору либо иным образом подтвердившая действие договора, не вправе требовать признания этого договора незаключенным, если заявление такого требования с учетом конкретных обстоятельств будет противоречить принципу добросовестности, вряд ли данное правило может быть эффективным в случае, например, заключения соглашения о расторжении договора исключительно с условием о том, что стороны расторгают договор и не имеют претензий друг к другу, поскольку заключение последнего не предполагает какого-либо действительного, фактического исполнения.

Последствия признания соглашения о расторжении или изменении договора незаключенным сводятся к невозможности применить к отношениям сторон договорные способы защиты, в том числе понудить сторону к исполнению признанного незаключенным соглашения. Незаключенный договор в принципе не должен порождать правовых последствий, он «юридически иррелевантен»³¹. Но решающее практическое значение применительно к соглашению о расторжении или изменении договора, признанному незаключенным, имеет то, что в результате признания соглашения таковым основной договор является действующим в первоначальной редакции.

Согласно ст. 431 ГК РФ действительная воля сторон подлежит выяснению судом только в случае, если уяснение буквального значения слов и выражений не позволило определить содержание условий договора. Между тем еще в проекте Гражданского уложения (в главе, посвященной толкованию договора) было указано, что «договор должен быть изъясняем по точному его

³¹ Садиков О.Н. Недействительные и несостоявшиеся сделки / Юридический мир. 2000. № 6. С. 8.

смыслу, по доброй совести и намерению сторон», при этом «неясные выражения должны быть объяснимы в смысле, наиболее благоприятном для поддержания действительности договора» (ст. 23, 26 гл. IV)³². Таким образом, при исследовании фактических обстоятельств дела, свидетельствующих о наличии или отсутствии между сторонами договорных отношений, судам необходимо принимать во внимание все доказательства, свидетельствующие в пользу заключенности соглашения, поскольку от решения этой задачи зависит стабильность гражданского оборота, уверенность участников договорных отношений в заключаемых ими соглашениях, соблюдение принципа свободы договора, автономии воли участников гражданского оборота.

В случае заключения договоров со стандартными условиями крупными компаниями (операторы связи, банки и т.п.), предполагающих большое количество клиентов, договорные процедуры, в том числе изменение условий договора, должны быть максимально оптимизированы с целью поддержания динамичности гражданского оборота. В частности, наиболее приемлемым способом пролонгации действия таких договоров будет являться условие об автоматической их пролонгации на определенных последних условиях. Изменение в одностороннем порядке условия договора, если такая возможность прямо предусмотрена в договоре, может быть реализовано путем уведомления об этом другой стороны без оформления дополнительного соглашения. Так, в одном деле суд указал, что, изменяя тарифы, ответчик действовал в рамках заключенного договора, поскольку стороны в договоре согласовали одностороннее изменение банком тарифов на услуги, извещение клиента об изменении тарифов, в том числе посредством размещения информации на стендах, выразив тем самым свое волеизъявление (ст. 421 ГК РФ)³³. Размещение банком информации на стендах соответствует обычаям делового

³² Гражданское уложение. Проект. Кн. 5. Обязательственное право. СПб., 1903. С. 23.

³³ Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 13 сентября 2013 г. по делу № А70-12676/2012.

оборота в банковской системе, не противоречит действующему законодательству и не затрагивает конституционные права общества³⁴.

В судебно-арбитражной практике отсутствует единообразный подход к решению вопроса о необходимости внесения изменений в договор в случае изменения банковских реквизитов одной из сторон либо путем заключения дополнительного соглашения (изменения, в том числе касающиеся реквизитов сторон, должны быть совершены в письменной форме путем заключения соглашения о внесении изменений в договор³⁵), либо посредством уведомления являющейся плательщиком стороны договора о таком изменении (изменение банковских реквизитов по смыслу ст. 452 ГК РФ не требует двустороннего согласования и внесения соответствующих изменений в договор³⁶).

С одной стороны, заключение дополнительного соглашения к договору об изменении банковских реквизитов может быть затруднено удаленностью сторон договора, в связи с чем срок платежа может наступить ранее даты заключения такого дополнительного соглашения, но вместе с тем при внесении изменения в договор в части банковских реквизитов посредством уведомления возникает вопрос о том, на кого должен быть возложен риск неполучения адресатом соответствующего уведомления и что будет служить доказательством получения такого уведомления. Представляется, что внесенные в ГК РФ изменения в части установления правил о юридически значимом сообщении (ст. 165.1), в котором содержится имеющая правовое значение информация, позволяют при изменении банковских реквизитов одной из сторон ограничиться уведомлением контрагента о таком изменении. Кроме того, необходимо учитывать, что при заключении соглашения о расторжении или изменении договора стороны должны руководствоваться правилами о совершении сделок, в том числе необходимостью получения в установленных

³⁴ Определение КС РФ от 20 декабря 2001 г. № 264-О.

³⁵ Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 9 июня 2010 г. № 18АП-4069/2010 по делу № А76-35531/2009, Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 14 февраля 2013 г. № 09АП-879/2013-ГК по делу № А40-119434/12-97-559.

³⁶ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 24 февраля 2005 г. по делу № А56-21399/04.

случаях согласия на совершение такой сделки (ст. 157.1 ГК РФ). Так, например, для заключения соглашения о расторжении договора, являющегося сделкой с заинтересованностью, может потребоваться одобрение такого соглашения в порядке, предусмотренном ст. 45 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью». Оспариваемое соглашение о расторжении договора является сделкой, в совершении которой имелась заинтересованность стороны, а поэтому на совершение данного соглашения требовалось одобрение общего собрания участников общества³⁷.

При передаче спора о расторжении или изменении договора на разрешение суда стороны в ходе рассмотрения дела могут заключить мировое соглашение об изменении или расторжении договора. Поскольку мировое соглашение является гражданско-правовой сделкой, выступает способом расторжения или изменения договора по соглашению сторон (п. 1 ст. 450 ГК РФ), договор в указанном случае считается измененным или расторгнутым с момента вынесения арбитражным судом определения об утверждении мирового соглашения, которое в соответствии с п. 8 ст. 141 АПК РФ подлежит немедленному исполнению.

По общему правилу при трехстороннем договоре две стороны договора не смогут заключить соглашение, расторгающее договор или изменяющее его условия, в обход третьей стороны³⁸. Ссудодатель и ссудополучатель не смогут расторгнуть договор безвозмездного пользования имуществом без согласия балансодержателя, если тот является его стороной³⁹. Трехстороннее соглашение имеет приоритет при регулировании отношений между всеми его сторонами по сравнению с любыми двусторонними договоренностями, даже если они были достигнуты ранее его заключения⁴⁰.

³⁷ Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 21 июля 2010 г. № Ф10-2700/10 по делу № А14-2405/2008/99/29.

³⁸ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 4 июня 2012 г. по делу № А21-3435/2011.

³⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 9 июня 2012 г. по делу № А53-1686/2011.

⁴⁰ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 1 октября 2014 г. № Ф05-11034/14.

Вместе с тем в договоре, заключенном субъектами предпринимательской деятельности, может быть предусмотрена возможность его изменения и при отсутствии согласия одной из сторон. Представляется, что в первую очередь данное правило может быть использовано сторонами договора простого товарищества в части определения порядка взаимодействия сторон договора простого товарищества, заключаемого для осуществления предпринимательской деятельности, которыми могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации.

Немаловажно, какие способы защиты могут быть применены стороной договора, если при заключении соглашения о расторжении или изменении были нарушены правила ст. 450 ГК РФ, в том числе при установлении иного порядка расторжения или изменения многостороннего договора в самом договоре. Такими способами ввиду нарушения материальной и процедурной справедливости может служить как заявление требования о расторжении или изменении такого соглашения (ст. 428 ГК РФ), так и заявление о недействительности или незаключенности такого соглашения.

Следует отметить, что предусмотренная п. 3 ст. 450 ГК РФ возможность неприменима к ситуации, когда исполнение многостороннего договора не связано с осуществлением всеми его сторонами предпринимательской деятельности, поскольку такое условие будет расценено как лишение стороны договора прав, предоставляемых по договорам соответствующего вида.

Кроме того, данные правила не должны применяться к корпоративным договорам об осуществлении корпоративных прав (ст. 67.2 ГК РФ), поскольку ГК РФ разграничивает отношения, возникающие при осуществлении сторонами такого отношения предпринимательской деятельности, и отношения по такому корпоративному договору (п. 5 ст. 406.1, п. 4 ст. 431.2 ГК РФ). «Деятельность участников хозяйственного общества не является

предпринимательской - это иная не запрещенная законом экономическая деятельность»⁴¹.

Государственная регистрация расторжения и изменения договора. В ст. 450, 452 ГК РФ не устанавливаются специальные правила в части необходимости государственной регистрации соглашений об изменении или расторжении договора. Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» также рассматриваемый вопрос не решает. Поскольку соглашение о расторжении или изменении договора является гражданско-правовым договором, в части государственной регистрации такого соглашения надлежит обратиться к общим положениям о договорах и сделках соответственно.

Обращение к судебной практике ввиду отсутствия законодательного решения вопроса о необходимости государственной регистрации соглашения о расторжении и изменении договора также не позволяет выявить единообразный подход. Так, в одном из дел было указано, что договор считается расторгнутым с момента государственной регистрации соглашения о его расторжении⁴². Однако Четвертый арбитражный апелляционный суд отметил, что в силу п. 2 и 3 ст. 453 ГК РФ обязательства считаются прекращенными с момента заключения соглашения сторон о расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора. Государственная регистрация соглашения о расторжении договора с учетом положений п. 3 ст. 453 ГК РФ не является датой расторжения договора⁴³.

Наглядным примером отсутствия единообразного подхода является дело, которое Судебная коллегия по экономическим спорам ВС РФ Определением от 23 июня 2017 г. направила на новое рассмотрение в Десятый арбитражный

⁴¹ Постановление КС РФ от 24 февраля 2004 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан, компании «Кадет Инвестишмент» и запросом Октябрьского районного суда города Пензы».

⁴² Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 22 января 2009 г. № Ф04-48/2009(19184-А46-28).

⁴³ Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 24 февраля 2011 г. по делу № А19-12936/2010 оставлено без изменения Постановлением Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 9 июня 2011 г. по делу № А19-12936/10.

апелляционный суд, отменив судебные акты судов апелляционной и кассационной инстанций⁴⁴.

Представляется, что при решении вопроса о государственной регистрации соглашения о расторжении или изменении договора следует исходить из того, что при заключении соглашения о расторжении или изменении договора, подлежащего государственной регистрации, такое соглашение или погашение записи о регистрации права, возникшего на основании расторгаемого договора, также подлежит государственной регистрации, вступая при этом в силу с момента, указанного в таком соглашении сторон независимо от даты государственной регистрации последних, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Вместе с тем для третьих лиц соглашение о расторжении или изменении договора не считается заключенным, то есть не влечет правовых последствий до регистрации последнего, возлагая на стороны соглашения риск возникновения неблагоприятных последствий отсутствия такой регистрации.

1.3. Изменение и расторжение гражданско-правового договора в судебном порядке

В соответствии с п. 2 ст. 452 ГК РФ требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии в тридцатидневный срок.

Несмотря на неоднозначность указанного подхода применительно к отдельным нормам закона, в части толкования судами п. 2 ст. 452 ГК РФ данный подход имеет несомненный положительный для гражданского оборота и сторон договорного отношения эффект. Вместе с тем, если бы редакция ч. 5 ст. 4 АПК РФ не была изменена, не имело бы должного практического значения

⁴⁴ Определение ВС РФ от 23 июня 2017 г. № 305-ЭС17-3021 по делу № А41-78051/2015.

и определение норм п. 2 ст. 452 ГК РФ в качестве диспозитивных, поскольку прежней редакцией ч. 5 ст. 4 АПК РФ был предусмотрен обязательный порядок досудебного урегулирования любых споров, возникающих из гражданских правоотношений.

Условие о претензионном порядке обязательно должно предшествовать обращению с иском в суд и несет не материально-правовой, а процессуальный характер, что придает этому условию обязательность его исполнения вне зависимости от того, является ли гражданско-правовой договор расторгнутым⁴⁵.

Кроме того, судом кассационной инстанции в данном деле была высказана важная позиция о том, что предъявление иска до момента истечения срока получения ответа на претензию может повлиять только на распределение судебных расходов в случае признания ответчиком исковых требований.

Вместе с тем, несмотря на наличие формального подхода, не признающего досудебный претензионный порядок урегулирования спора соблюденным, если претензия была направлена ответчику после подачи искового заявления⁴⁶, в судебной-арбитражной практике начал формироваться заслуживающий поддержки подход, согласно которому направление требования стороне договора после предъявления в суд иска о расторжении договора не влечет оставления данного иска без рассмотрения, так как свидетельствует о том, что конфликт не может быть исчерпан во внесудебном порядке, поскольку обе стороны договора осведомлены о возникшей конфликтной ситуации, однако не смогли прийти к разрешению возникшего спора на взаимовыгодной основе.

Досудебный порядок разрешения споров служит целям добровольной реализации гражданско-правовых обязательств без участия специальных

⁴⁵ Определение СК по экономическим спорам ВС РФ от 23 июля 2015 г. № 306-ЭС15-1364 по делу А55-12366/2012.

⁴⁶ Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 11 октября 2010 г. по делу № А76-6490/2010-41-343, Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 25 августа 2015 г. по делу № А45-1877/2015, Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 декабря 2015 г. по делу № А68-1445/2015.

государственных органов⁴⁷. Таким образом, если отсутствует реальная возможность урегулирования спора о расторжении или изменении договора сторонами договора самостоятельно, оставление иска без рассмотрения ввиду несоблюдения досудебного порядка урегулирования спора, нося формальный характер, не будет способствовать достижению целей досудебного урегулирования спора.

Следует отметить, что в предусмотренных законом случаях нарушения договорных обязательств одним из контрагентов вторая сторона договора до направления нарушившей договор стороне предложения о расторжении или изменении последнего должна направить такой стороне предупреждение о необходимости исполнить обязательство. Претензия, содержащая одновременно требования об уплате задолженности по арендной плате и о расторжении договора, исключает возможность добровольного исполнения арендатором принятого на себя обязательства и влечет оставление иска о расторжении договора аренды без рассмотрения⁴⁸.

Досудебный порядок урегулирования спора не считается соблюденным, если после направления истцом предупреждения о расторжении договора между сторонами заключено дополнительное соглашение об изменении договора, свидетельствующее о намерении продолжить правоотношения по договору на иных условиях⁴⁹.

Требования к предложению о расторжении или изменении договора. Содержание предложения одной стороны договора о расторжении или изменении договора, выраженное в том числе формулировками «предлагаем расторгнуть/считать договор расторгнутым», «предлагаем внести изменение/считать пункт изложенным в следующей редакции» и т.п., должно позволить другой стороне недвусмысленно уяснить, в чем состоит суть

⁴⁷ Постановления Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 18 мая 2010 г. по делу № А32-45135/2009, от 23 сентября 2010 г. по делу № А32-57026/2009, от 27 сентября 2010 г. по делу № А32-50943/2009, от 21 января 2011 г. по делу № А53-4507/2010, от 3 мая 2011 г. по делу № А32-26706/2010, от 16 августа 2011 г. № Ф08-4764/2011 по делу № А01-1972/2009.

⁴⁸ Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 25 мая 2012 г. № Ф09-2980/12 по делу № А50-20327/2011.

⁴⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 16 февраля 2010 г. по делу № А27-9190/2009.

предложения, а также каковы основания, обосновывающие необходимость изменения или расторжения договора. Следует отметить, что то, каким образом поименовано подобное предложение стороной договора (предложение, претензия, требование), не влияет на определение правовой природы такого предложения, поскольку уяснение смысла последнего должно устанавливаться исходя из условий предложения в целом.

Буквальное толкование положений п. 2 ст. 452 ГК РФ позволяет сделать вывод о том, что стороны договора могут лишь изменить срок для досудебного урегулирования спора о расторжении или изменении договора, но не исключить его полностью. Кроме того, исходя из данного положения ГК РФ во взаимосвязи с положениями ст. 4 АПК РФ следует, что стороны договора при расторжении или изменении договора в судебном порядке не свободны не только в части возможности исключения необходимости соблюдения досудебного порядка урегулирования возникших разногласий, но и в части изменения порядка урегулирования спора и свободны по общему правилу лишь при установлении срока для получения ответа другой стороны на соответствующее предложение, по истечении которого заинтересованная в расторжении или изменении договора сторона вправе обратиться с требованием в суд.

Таким образом, несмотря на то, что АПК РФ предоставляет сторонам возможность установить в договоре иной, нежели указанный в АПК РФ, порядок урегулирования споров, стороны договорных отношений связаны положениями п. 2 ст. 452 ГК РФ.

В правоприменительной практике возник вопрос о том, должен ли быть соблюден досудебный порядок урегулирования споров, возникших из договора, который уже был расторгнут сторонами. Поскольку прежней редакцией ст. 4 АПК РФ был установлен обязательный досудебный порядок урегулирования всех споров, возникающих из гражданских правоотношений, в судебно-арбитражной практике сложился подход, согласно которому условие о претензионном порядке обязательно должно предшествовать обращению с

иском в суд и имеет не материально-правовой, а процессуальный характер, что придает этому условию обязательность его исполнения вне зависимости от того, является ли гражданско-правовой договор расторгнутым⁵⁰. Факт расторжения договора не освобождает стороны от соблюдения установленного договором претензионного порядка разрешения спора⁵¹.

По общему правилу в случае обращения в арбитражный суд заинтересованной в расторжении или изменении договора стороне надлежит доказать не только факт направления предложения, но и в случае возникновения споров - его содержание. Вместе с тем для субъектов предпринимательской деятельности при равенстве переговорных возможностей проведенные переговоры, зафиксированные соответствующим установленному договором порядку образом, должны стать необходимым и достаточным доказательством соблюдения ими досудебного порядка урегулирования спора о расторжении или изменении договора. Так, например, в одном деле суд признал обмен письмами посредством электронной связи переговорами сторон⁵², а в другом - соответствующим соблюдению претензионного порядка⁵³.

Представляется, что соответствующим целям и существу законодательного регулирования отношений сторон по расторжению или изменению договора должен быть признан подход, согласно которому несоблюдение порядка направления контрагенту предложения о расторжении или изменении договора на основании ст. 452 ГК РФ по общему правилу может влечь правовые последствия лишь в том случае, если об этом заявляет контрагент заинтересованной в расторжении или изменении договора стороны, поскольку, как указал ВС РФ, несоблюдение досудебного порядка урегулирования спора не является безусловным основанием для оставления

⁵⁰ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 1 декабря 2014 г. по делу № А55-12366/2012 (Определением ВС РФ от 23 июля 2015 г. № 306-ЭС15-1364 данное Постановление оставлено без изменения).

⁵¹ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 30 октября 2013 г. по делу № А56-19778/2013.

⁵² Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 25 декабря 2015 г. № Ф10-4637/2015 по делу № А35-11066/2014.

⁵³ Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 22 января 2016 г. № Ф03-6085/2015 по делу № А73-6268/2015.

иска без рассмотрения, так как в данном случае в равной степени затрагиваются как права истца, так и права ответчика⁵⁴.

Требование добросовестного поведения сторон явилось в том числе основанием для отмены судом кассационной инстанции актов нижестоящих инстанций об отказе истцу в удовлетворении иска о расторжении спорного договора и выселении ответчика, поскольку выводы судов об отсутствии доказательств уведомления ответчика о намерении расторгнуть спорный договор сделаны при неправильном толковании вышеуказанных норм права, так как, учитывая наличие вступившего в законную силу судебного акта, из содержания которого ответчик знал о наличии требований истца расторгнуть договор и освободить спорные помещения, поведение последнего было расценено судом кассационной инстанции в силу п. 2 ст. 10 ГК РФ как злоупотребление правом, в связи с чем не подлежало защите⁵⁵.

Ввиду того что введенное ст. 4 АПК РФ обязательное досудебное урегулирование всех споров из гражданских правоотношений себя не оправдало, не дав убедительных положительных результатов ни для гражданского оборота, ни для арбитражного судопроизводства, в связи с чем менее чем через 1,5 года в указанную статью были внесены изменения, установившие ограниченный перечень тех категорий споров, для которых такой порядок по-прежнему является обязательным, для гражданского оборота в настоящее время разумной потребностью является отход от формального подхода в части обязательности досудебного урегулирования спора о расторжении или изменении договора сообразно целям установления подобного требования в п. 2 ст. 452 ГК РФ.

⁵⁴ Обзор судебной практики ВС РФ. 2015. № 4 (утвержден Президиумом ВС РФ 23 декабря 2015 г.).

⁵⁵ Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 7 апреля 2011 г. по делу № А08-2510/2010.

Глава II. Основания изменений и расторжений гражданско-правового договора

2.1. Изменение и расторжение гражданско-правового договора на основании статьи 428 ГК РФ.

В результате проводимой реформы гражданского законодательства в п. 3 ст. 428 ГК РФ нашел отражение, сформированный судебной-арбитражной практикой подход о возможности защиты стороны договора от несправедливых договорных условий, если последний был поставлен в положение, затрудняющее согласование иного содержания таких условий (оказался слабой стороной договора).

Именно необходимость соблюдения принципа справедливости (как процедурной, так и материальной) в целях защиты интересов слабой стороны договора обуславливает отступление от принципа юридического равенства сторон договора, свободы заключаемого ими договора, что еще раз подтверждает необходимость содействия и сотрудничества сторон как в статике, так и в динамике договорных отношений.

Необходимость защиты слабой стороны в целях обеспечения фактического равенства сторон договора признается и процессуальным законодательством, устанавливающим в том числе и то, что судопроизводство в арбитражном суде осуществляется на основе состязательности, равноправия сторон. Арбитражный суд, сохраняя независимость, объективность и беспристрастность, в частности, оказывает содействие в реализации прав лиц, участвующих в деле (ст. 9 АПК РФ). Представляется, что именно в целях защиты слабой стороны в процессе, признавая судебный процесс непрофессиональным, Пленум ВС РФ.

Результатом внесения соответствующих изменений в ст. 428 ГК РФ явилась необходимость выработки единообразных подходов к определению наличия оснований и порядку оспаривания субъектами предпринимательской деятельности договорных условий в связи с неравенством переговорных

возможностей, в результате которого условие договора, по их мнению, должно быть признано нарушающим баланс имущественных интересов сторон договора, а договор, соответственно, расторгнут или изменен (при этом п. 3 ст. 428 ГК РФ не нивелирует значение п. 1 ст. 428 ГК РФ, поскольку распространяет действие п. 2 ст. 428 ГК РФ на любой договор, в том числе не являющийся договором присоединения, так как при применении п. 1 ст. 428 ГК РФ из предмета доказывания исключена необходимость доказывания факта неравенства переговорных возможностей, которое привело к невозможности скорректировать соответствующее условие договора).

Признаками предпринимательской деятельности, отражающими существо последней, являются самостоятельный характер деятельности, ее осуществление на свой риск и направленность на систематическое получение прибыли.

Самостоятельность определяется как возможность осуществления той или иной деятельности независимо от третьих лиц, выбора субъектом оборота вида, характера, времени, места осуществления предпринимательской деятельности, при этом самостоятельный характер предпринимательской деятельности субъектов гражданского оборота обусловлен организационным и имущественным обособлением таких субъектов.

Основным квалифицирующим признаком предпринимательской деятельности является ее осуществление субъектом на свой риск. Предпринимательский риск представляет собой допускаемую субъектом такой деятельности при ее осуществлении вероятность возникновения в результате внешних обстоятельств, собственных действий и действий его контрагентов неблагоприятных последствий в его имущественной сфере.

Кроме того, сущностным признаком предпринимательской деятельности является ее направленность на систематическое получение прибыли (лицо, осуществляя предпринимательскую деятельность, должно ставить перед собой цель не разового извлечения прибыли, а ее получения на постоянной основе). «Ведение предпринимательской деятельности связано с хозяйственными

рисками, в связи с чем для отнесения деятельности к предпринимательской существенное значение имеет не факт получения прибыли, а направленность действий предпринимателя на ее получение»⁵⁶. Кроме того, для квалификации деятельности в качестве предпринимательской она должна осуществляться субъектами, зарегистрированными в качестве субъектов предпринимательской деятельности самостоятельно.

Таким образом, наличие в деятельности субъекта гражданского оборота признаков самостоятельности, рисковости, направленности на систематическое получение прибыли свидетельствует о соответствующей целевой направленности и преследуемом интересе такого субъекта, требуя от него повышенной осмотрительности в выборе контрагента, разумного возложения негативных последствий заключения договоров, в том числе тех, которые прямо не входят в сферу осуществляемой им деятельности, в первую очередь на себя.

Таким образом, при оценке условий договора на предмет явной обременительности подлежит решению вопрос о лишении в значительной степени одной из сторон договора того, на что она была вправе рассчитывать при заключении договора, - о неполучении эквивалентного предоставления по договору, о чрезмерной по сравнению с обычно взимаемой цене исполнения договорного обязательства. При этом ориентиром при оценке судом такой обременительности может являться то, каким образом по сравнению со спорным условием договора регулирует соответствующие права и обязанности диспозитивная норма ГК РФ, поскольку предполагается, что именно такая норма обеспечивает оптимальный баланс интересов сторон договора.

Если сторона договора, считающая себя слабой по причине наличия в договоре несправедливых, по ее мнению, условий и затруднительности согласования иного содержания таких условий, принимает решение заявить о недопустимости применения таких условий на основании ст. 10 ГК РФ или об

⁵⁶ Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 14 декабря 2012 г. по делу № А49-1675/2012.

их ничтожности на основании ст. 169 ГК РФ, подлежит доказыванию и то, что подобные условия существенным образом нарушают баланс интересов сторон⁵⁷. Например, суд апелляционной инстанции, оценив условия договора, пришел к выводу о том, что буквальное толкование рассматриваемого условия свидетельствует о нарушении баланса интересов сторон, поскольку реализация предоставленного права на досрочное расторжение договора не может рассматриваться как существенное нарушение договорных обязательств.

При этом поведением, нарушающим основы правопорядка и нравственности («добрые нравы»), признается ненадлежащее поведение в отношении другой стороны сделки (злоупотребление экономической мощью, необыкновенно сильное обременение одной из договаривающихся сторон, а также совершение иных сделок, в которых взаимоотношения сторон приобретают характер эксплуатации)⁵⁸.

Что касается возможности расторжения или изменения договора, содержащего явно обременительные для одной из сторон условия при неравенстве переговорных возможностей, то для применения в качестве способа защиты прав положений ст. 428 ГК РФ необходимость установления нарушения баланса интересов сторон ст. 428 ГК РФ не предусмотрена⁵⁹. Вместе с тем не вызывает сомнения то, что явная обременительность условий договора для одной из сторон неизбежно приводит к нарушению баланса их интересов.

Решающее значение имеет именно доказывание неравенства переговорных возможностей сторон, поскольку при равенстве переговорных возможностей даже при возникшем дисбалансе их имущественных интересов исходя из принципа свободы договора, осуществления прав и обязанностей субъектами оборота своей волей и в своем интересе, самостоятельного несения сторонами договора предпринимательского риска осуществляемой

⁵⁷ Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 5 июля 2016 г. № Ф03-2678/2016 по делу № А51-16678/2015.

⁵⁸ Постановление Седьмого апелляционного арбитражного суда от 25 сентября 2014 г. по делу № А03-3071/2014.

⁵⁹ Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19 октября 2015 г. № Ф01-3844/2015 по делу № А82-12165/2014.

деятельности подлежат уважению и признанию достигнутые при заключении договора договоренности сторон. Тем не менее реализация принципа свободы договора не умаляет необходимости добросовестности и разумности действий сторон, справедливости условий договора, в частности соответствия условий договора действительному экономическому смыслу последнего.

Считающая себя слабой сторона договора должна представить доказательства того, что ею предпринимались попытки для согласования иного содержания соответствующего условия и что предпринимаемые попытки повлиять на формулирование такого условия договора не получили должного отражения в договоре. Так, судом было принято во внимание как отсутствие доказательств того, что соответствующее условие договора является несправедливым, явно обременительным для арендатора и существенно ухудшает его положение по отношению к арендодателю, так и то, что при заключении договора соответствующий вопрос в протокол разногласий по договору не вносился⁶⁰.

Наряду с этим необходимо учитывать, не будет ли предъявление в качестве доказательства, обосновывающего существенное затруднение согласования иного содержания соответствующего условия, протокола разногласий иметь негативные последствия, поскольку это позволит сделать вывод, что, несмотря на то что сторона договора считала для себя условия неприемлемыми, договор тем не менее подписала именно на таких условиях.

При применении к спорным правоотношениям положений ч. 1 и 2 ст. 428 ГК РФ судебная практика исходит из того, что, например, сам факт существования в банке нескольких вариантов типовых форм кредитных договоров не свидетельствует об их предоставлении заемщику на стадии заключения договора (при этом в рассматриваемом деле банк не доказал и то,

⁶⁰ Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 5 июля 2016 г. № Ф03-2678/2016 по делу № А51-16678/2015.

что условия индивидуально обсуждались сторонами при заключении договора кредита)⁶¹.

Неравенство переговорных возможностей при заключении договора на торгах. В настоящее время наметилась тенденция в качестве навязанных рассматривать условия договоров, заключенных на торгах, поскольку участник торгов не участвует в определении условий договора, у него отсутствует реальная возможность влиять на их содержание. Так, например, победитель электронного аукциона, с которым заключается контракт, в случае наличия разногласий указывает в протоколе разногласий замечания к положениям проекта контракта, не соответствующим извещению о проведении такого аукциона, документации о нем и своей заявке на участие в таком аукционе, то есть замечания такого победителя ограничены несоответствием проекта контракта извещению, документации об аукционе и его заявке.

Заключение договора на торгах исключает возможность ведения индивидуальных переговоров со всеми потенциальными контрагентами, но вместе с тем подлежит выяснению, мог ли истец заключить аналогичный договор, опосредующий конкретный вид предпринимательской деятельности, с другим лицом, избежав процедуры торгов, или заключить соответствующий контракт с другим контрагентом на более выгодных условиях (хотя подчас условия (стандартные для отдельных видов договорных обязательств) могут мало отличаться у разных контрагентов). Так, Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа указал, что в материалах дела отсутствуют доказательства того, что заключение договоров на выполнение проектных и изыскательских работ с ответчиком являлось для истца обязательным в силу каких-либо юридических или фактических причин, и что он не мог отказаться от участия в торгах и (или) заключения договора с ответчиком. Вид и характер выполняемых истцом работ не позволяет сделать вывод о том, что круг

⁶¹ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 22 мая 2015 г. № Ф04-19306/2015 по делу № А67-7638/2014.

возможных заказчиков является незначительным и что истец не имел возможности заключить договоры с другими контрагентами⁶².

Как было указано в Определении Верховного Суда РФ, ссылка заявителя на порядок заключения договора (по тендеру), лишаящий, как полагает компания, ее возможности влиять на его условия, несостоятельна, так как условия договора были известны ей заранее и, действуя разумно, добросовестно и осмотрительно, она была в состоянии оценить свои возможности по их выполнению и исключительно своей волей принять решение об участии в тендере. Недооценка факторов, влияющих на условия поставки, является предпринимательским риском компании и не может быть признана недобросовестным поведением завода⁶³. Кроме того, изменение условий договора может затронуть интересы третьих лиц (участников торгов), что может послужить предпосылкой к признанию итогов торгов недействительными⁶⁴.

При рассмотрении споров о защите от несправедливых договорных условий подлежит учету и уровень профессионализма сторон в соответствующей сфере, и конкуренция на соответствующем рынке. В первую очередь профессионалом признается лицо, осуществляющее деятельность в сфере, требующей специальных познаний, например, кредитная организация, профессионально совершающая банковские сделки.

Так, поскольку договор лизинга был заключен между профессионалом на рынке финансовой аренды - лизингодателем и индивидуальным предпринимателем, суд счел лизингополучателя в такой ситуации слабой стороной, переговорные возможности которой сильно ограничены⁶⁵. Однако в другом деле суд кассационной инстанции посчитал несостоятельной ссылку суда на то, что общество не является профессионалом в сфере страхования,

⁶² Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 5 марта 2015 г. № Ф02-511/2015 по делу № А33-8181/2014.

⁶³ Определение ВС РФ от 14 ноября 2014 г. № 309-ЭС14-3984 по делу № А50-15575/2013.

⁶⁴ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 31 января 2017 г. № 09АП-65049/2016-ГК по делу № А40-117514/16.

⁶⁵ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 16 января 2015 г. по делу № А40-177978/13.

поскольку оно профессионал в сфере сельскохозяйственного производства и могло предвидеть возникшую неблагоприятную погодную ситуацию, повлиявшую на морозостойкость растений, и предложить ответчику внести соответствующие условия в договор страхования при его заключении⁶⁶.

Таким образом, субъект предпринимательской деятельности - контрагент по договору - может быть признан слабой стороной в связи со спецификой предпринимательской деятельности, опосредованной таким договором. Одновременно с этим следует учитывать, что, не будучи профессионалом в конкретном виде деятельности, контрагент профессионала, являющийся тем не менее субъектом предпринимательской деятельности, осуществляет такую деятельность на свой риск и должен обеспечивать ее ведение надлежащей, в том числе юридической, поддержкой, в связи с чем правовая неосведомленность такого субъекта оборота не должна иметь значения при установлении профессионального неравенства между двумя субъектами предпринимательской деятельности.

Кроме того, в одном из дел суд, расторгая договор с даты его заключения на основании п. 3 ст. 428 ГК РФ, учел, что уровень профессионализма зарегистрированного в качестве индивидуального предпринимателя 4 февраля 2015 г. истца в сфере предпринимательской деятельности существенно ниже, чем соответствующий уровень ответчика, поскольку последний зарегистрирован в качестве юридического лица 24 ноября 2003 г.⁶⁷.

Также обстоятельством, свидетельствующим о том, что присоединение к предложенным условиям договора является вынужденным, является повышенная заинтересованность слабой стороны договора в заключении договора, поскольку незаключение договора способно повлиять на состояние бизнеса такой стороны, а также то, что заключенный договор являлся не

⁶⁶ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 21 мая 2015 г. № Ф08-2228/2015 по делу № А63-7838/2013 (Определением ВС РФ от 21 сентября 2015 г. № 303-ЭС15-11015 отказано в передаче дела № А63-7838/2013 в Судебную коллегию по экономическим спорам ВС РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного Постановления).

⁶⁷ Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 18 января 2016 г. № 08АП-12931/2015 по делу № А46-6695/2015 (Арбитражным судом Западно-Сибирского округа от 13 мая 2016 г. Постановление оставлено без изменения).

разовой сделкой, а сделкой, осуществляемой в рамках обычной хозяйственной деятельности стороны договора. Помимо этого, как отмечалось в юридической литературе, клиенты подчинялись невыгодным для себя оговоркам не только по той причине, что им казалось бесперспективным вести переговоры на этот счет с экономически более сильными предпринимателями, но и потому, что расходы, связанные с переговорами или с поисками более благоприятного предложения, превысят полученные в результате предпринятых усилий выгоды⁶⁸.

Проблема применения ст. 428 ГК РФ в отношении субъектов предпринимательской деятельности. Предоставление возможности признания договорных условий несправедливыми субъектам предпринимательской деятельности, аргументированное целями соблюдения баланса интереса сторон договорного отношения, уравнивающего интересы сторон, чревато нарушением принципа эквивалентности гражданских правоотношений, которая далеко не всегда измеряется равными возмездными встречными предоставлениями по договору, поскольку обязательное арифметическое равенство встречных предоставлений не требуется, так как именно оценка сторонами договора ценности предоставления, удовлетворенность последним являются ориентиром для признания отношений эквивалентными.

Представляется, что при разрешении споров о расторжении или изменении договора на основании ст. 428 ГК РФ суду надлежит дать оценку поведению истца с позиции недопустимости непоследовательного и противоречивого поведения, поскольку, исполняя договор, давая своими действиями и заявлениями более сильному контрагенту уверенность в том, что договор является действительным и действующим, поведение слабого контрагента-истца не отвечает требованиям добросовестности и разумности, а согласно п. 4 ст. 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения. Кроме того, подлежит оценке поведение сторон

⁶⁸ Цвайгерт К., Кетц Х. Указ. соч. С. 20, 21.

при ведении сторонами договора переговоров при заключении договора (ст. 434.1 ГК РФ).

Следует отметить, что в прежней редакции ст. 428 ГК РФ с учетом п. 3 ст. 453 ГК РФ договор считался измененным или расторгнутым с момента вынесения соответствующего судебного решения, что приводило к нивелированию эффективности такого способа защиты, как расторжение или изменение договора на основании ст. 428 ГК РФ, поскольку перспективное расторжение и изменение не позволяло избежать уже наступивших негативных последствий соответствующего условия, в связи с чем слабая сторона договора предпочитала заявлять о недопустимости применения несправедливых договорных условий на основании ст. 10 ГК РФ или о ничтожности таких условий по ст. 169 ГК РФ.

Между тем в ситуации явной обременительности условий договора, исполнение которого связано с осуществлением обеими сторонами предпринимательской деятельности, для одного из контрагентов наиболее соответствующим как принципам добросовестности и разумности, так и потребностям оборота будет использование в качестве способа защиты заявления о необходимости изменить условия договора с целью восстановления баланса интересов сторон, нарушение которого явилось результатом того, что условия договора слишком обременительны для стороны договора, которая не имела возможности существенным образом повлиять на установление иного содержания таких условий, особенно тогда, когда договор начал исполняться сторонами, поскольку нельзя предполагать, что стороны заключали договор лишь для вида.

Действующая редакция абз. 2 п. 2 ст. 428 ГК РФ частично проблему неэффективности предусмотренного указанной статьей способа защиты решила, установив, что договор считается недействовавшим или действовавшим в измененной редакции с момента его заключения, если иное не установлено законом или не вытекает из существа обязательства.

Наряду с этим согласно п. 2 ст. 452 ГК РФ требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии - в 30-дневный срок, поскольку досудебный порядок урегулирования рассматриваемых споров является обязательным. Ввиду необходимости соблюдения такого порядка слабый субъект договора вынужден терять время, что может повлечь для него негативные последствия, снижая эффективность применения ст. 428 ГК РФ. Представляется, что оптимальным, наиболее приемлемым выходом из ситуации, дающей основания для применения положений ст. 428 ГК РФ, является попытка сторон изменить, адаптировать соответствующее условие договора, приведя его в соответствие с критериями недопустимости чрезмерной обременительности такого условия для одной из сторон, установления баланса взаимных интересов, обеспечив тем самым реальные гарантии соблюдения интересов сторон и сохранив при этом договорные отношения.

2.2. Изменение и расторжение гражданско-правового договора в связи с существенным изменением обстоятельств.

Кризисные явления в экономической сфере обусловили существенное увеличение количества рассматриваемых в арбитражных судах дел, связанных со спорами об изменении и расторжении договоров в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК РФ), и в большинстве своем такие споры сводятся к вопросу о том, может ли понижение курса рубля по отношению в том числе к доллару США служить основанием для внесения изменений или расторжения содержащего валютную оговорку договора на основании ст. 451 ГК РФ.

При рассмотрении вопроса о расторжении или изменении договора в связи с существенно изменившимися обстоятельствами возникает ряд вопросов, требующих осмысления и обоснования⁶⁹.

Исходя из принципа исключительности изменения договора судом, предусмотренного п. 4 ст. 451 ГК РФ, в арбитражно-судебной практике сформировался подход, согласно которому даже при наличии существенно изменившихся обстоятельств изменение договора судебным решением по правилам ст. 451 ГК РФ допускается в исключительных случаях, для такого изменения необходимо установление хотя бы одного из прямо названных в п. 4 данной статьи оснований⁷⁰.

Если стороны договора в процессе его исполнения самостоятельно внесли в договор изменения, но в результате изменения одних условий другие условия стали обременительными для одной из сторон, в результате чего было нарушено соотношение имущественных интересов сторон, договор также подлежит адаптации к сложившейся ситуации. Так, исключение из договора аренды с условием об обязанности арендатора модернизировать два объекта недвижимости одного из объектов делает обременительным дальнейшее его исполнение на первоначальных условиях, что дает арендатору право ставить вопрос об изменении такого договора⁷¹.

О необходимости обеспечения стабильности гражданско-правового договора и оборота в целом и исключения защиты интересов его недобросовестных участников речь шла в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, в подп. 7.1 п. 7 раздела V которой указывается на целесообразность последовательного проведения на уровне законодательной политики принципа сохранения однажды заключенного договора.

⁶⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 5 октября 1999 г. по делу № А55-1615/99-8.

⁷⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 15 декабря 2011 г. по делу № А46-1885/2011, Постановление Президиума ВАС РФ от 6 октября 1998 г. № 249/98; Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 15 декабря 2011 г. по делу № А46-1885/2011; Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 15 февраля 2011 г. по делу № А33-11969/2010.

⁷¹ Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 20 августа 2013 г. № Ф03-3685/2013.

В настоящее время суды в большинстве случаев отказывают стороне в удовлетворении требования о внесении изменений в договор при существенно изменившихся обстоятельствах ввиду отсутствия одного из условий, указанных в ст. 451 ГК РФ, позволяющих не расторгнуть договор, а внести в него изменение, что не может не отразиться негативным образом на обороте, поскольку цели вступления субъектов оборота в договорные отношения не достигаются. Если бы у суда были возможности с согласия сторон адаптировать условия договора к изменившимся условиям, это позволило бы нивелировать негативные последствия конфликта интересов сторон. При этом механизмы адаптации условий договора должны быть четко и недвусмысленно определены и одинаково понимаемы и принимаемы обеими сторонами.

Представляется, что в целях решения указанных задач, руководствуясь требованиями эквивалентности договорных отношений, добросовестности и разумности действий сторон, необходимостью их сотрудничества и доверия, а также в связи с заинтересованностью гражданского оборота в сохранении и надлежащем исполнении договора следует предусмотреть обязательность проведения сторонами переговоров с целью осуществления попытки прийти к компромиссу для сохранения договорных отношений, внося в договор те изменения, которые обе стороны будут считать для себя приемлемыми, даже если это не будет соответствовать представлениям «среднего рачительного предпринимателя», поскольку исходя из своих разумно понимаемых интересов, в том числе имущественных, эквивалентность отношений оценивается сторонами индивидуально⁷².

При этом эффективность такой меры обеспечивается помимо требования сотрудничества и содействия сторон (п. 3 ст. 307) также требованиями к ведению переговоров, предусмотренными ст. 434.1 ГК РФ, в том числе возможностью применения соответствующих мер ответственности к стороне,

⁷² См.: Очхаев Т.Г. Изменение и расторжение договора в связи с существенным изменением обстоятельств: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 10.

которая нарушает принципы ведения переговоров, бесосновательно уклоняется или отказывается от участия в них.

Исходя из принципа свободы договора, осуществления прав и обязанностей из договора своей волей и в своем интересе обязательное проведение переговоров не накладывает на стороны обязательности достижения согласия по внесению соответствующих изменений. Регулируемые гражданским законодательством договорные обязательства, а значит, и порядок расторжения договоров в сфере имущественных отношений должны быть основаны на равенстве сторон, автономии их воли и имущественной самостоятельности (п. 1 ст. 2 ГК РФ)⁷³.

Вопросы нивелирования негативных последствий существенного изменения обстоятельств. Требуется решения вопрос о том, каким образом стороны могут минимизировать негативные последствия изменения обстоятельств, которое может произойти во время исполнения договора.

В отдельных случаях стороны в договоре самостоятельно определяют те обстоятельства, при которых договор может быть изменен, в частности признание несостоятельной любой из сторон договора в течение срока его действия, поскольку признание несостоятельной одной из сторон договора судебно-арбитражная практика не рассматривает в качестве существенного изменения обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора⁷⁴. Кроме того, в качестве таких обстоятельств стороны указывают изменение официального курса доллара США, евро, установленного ЦБ РФ, более чем на фиксированное количество процентов по отношению к аналогичным курсам на день заключения договора.

Что касается возможности минимизировать негативные последствия существенного изменения обстоятельств, то следует иметь в виду, что если стороны в договоре определили механизмы адаптации условий к изменившимся обстоятельствам, предусмотрев, например, возможное

⁷³ Постановление КС РФ от 6 июня 2000 г. № 9-П.

⁷⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 11 апреля 2007 г. № Ф08-1703/2007.

изменение цены товаров (работ, услуг) и, соответственно, установив механизм изменения размера таких платежей, порядка их расчета, в том числе с учетом повышающих или понижающих коэффициентов, учитывающих возможное изменение обстоятельств, суд сочтет, что стороны предвидели возможное изменение цены, а значит, указанные обстоятельства не могут служить основанием внесения изменений в договор или его расторжения, и в удовлетворении соответствующих требований откажет⁷⁵.

Эффективным способом нивелирования последствий существенного изменения обстоятельств для сторон - субъектов предпринимательской деятельности может стать заключение сторонами договора страхования риска убытков от предпринимательской деятельности из-за изменения условий этой деятельности по независящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риска неполучения ожидаемых доходов (предпринимательский риск - ст. 933 ГК РФ), в пользу одной или обеих сторон договора, в том числе с распределением расходов на уплату страховой премии на обе стороны, а также риска ответственности за нарушение договора в пользу стороны, перед которой по условиям этого договора страхователь должен нести соответствующую ответственность (ст. 932 ГК РФ).

Вопросы исполнения договорных обязательств при существенном изменении обстоятельств. Поскольку при наступлении существенного изменения обстоятельств фактическая возможность исполнения договорных обязательств сохраняется, такое изменение не освобождает стороны от исполнения неисполненных или исполненных частично обязательств до тех пор, пока не произойдет расторжение или изменение договора, поскольку возможность приостановления исполнения договора в период действия изменившихся обстоятельств ГК РФ не предусмотрена.

Следующим подлежащим доказыванию фактом является то, что в момент заключения договора стороны исходили из того, что обстоятельства не изменятся. Буквальное толкование данного условия позволяет прийти к выводу

⁷⁵ Постановление Президиума ВАС РФ от 6 октября 1998 г. № 249/98.

о том, что должно быть установлено, что стороны в момент заключения договора, формулируя его условия, рассчитывали на то, что такого изменения не произойдет, исключали наступление соответствующих обстоятельств. Арбитражные суды при рассмотрении данной категории дел исходят из такого определения предвидимости изменения обстоятельств сторонами, которое подлежит установлению с точки зрения не среднего разумного субъекта гражданского оборота, а с пониманием/ожиданием сторон конкретного договора с учетом тех обстоятельств, которые легли в основу заключения сторонами договора на первоначальных условиях. Так, в одном из дел суд кассационной инстанции, поддерживая доводы судов нижестоящих инстанций, указал, что суды первой и апелляционной инстанций правомерно исходили из того, что принятие распоряжения о реконструкции не может рассматриваться в качестве существенно изменившегося обстоятельства, так как органы власти г. Москвы, передавая помещение в аренду, могли предвидеть реконструкцию моста (из материалов дела следовало, что пунктом спорного договора установлено, что в случае принятия решения правительством г. Москвы о реконструкции или сносе арендуемого здания арендатор обязан освободить арендуемые помещения в течение трех месяцев с момента получения уведомления об этом, то есть при заключении спорного договора стороны предвидели возможность реконструкции арендуемого здания, а также предусмотрели последствия и обязательства сторон при наступлении указанного обстоятельства)⁷⁶.

Между тем представляется, что указанное требование было введено именно для определения соответствия причин, вызвавших изменение обстоятельств, критерию непреодолимости, нахождению таких причин вне контроля сторон договора, в том числе для справедливого распределения расходов, понесенных в связи с исполнением обязательств, но не как основание для отказа в удовлетворении исковых требований о расторжении или

⁷⁶ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 9 марта 2006 г. по делу № КГ-А40/1274-06 (при той же фактуре дела тот же суд принял противоположный акт - Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 24 мая 2006 г. по делу № КГ-А40/4211-06).

изменении договора в соответствии со ст. 451 ГК РФ в случае, если истцом не будет доказано принятие таких мер.

Как указывалось ранее, при существенно изменившихся обстоятельствах само по себе исполнение обязательства возможно, но оно становится чрезмерно обременительным для должника или чрезмерно невыгодным для кредитора, а вот причины, которые обуславливают возникновение таких обстоятельств, находятся вне контроля стороны, являются для нее непреодолимыми (в данном критерии прослеживается аналогия с составляющей понятия «обстоятельства непреодолимой силы» - критерием непредотвратимости, которое согласно п. 8 Постановления Пленума ВС РФ № 7 признается таковым, если любой участник гражданского оборота, осуществляющий аналогичную с должником деятельность, не мог бы избежать наступления этого обстоятельства или его последствий, если иное не предусмотрено законом).

В связи с этим снова следует подчеркнуть необходимость сотрудничества сторон в случае существенного изменения обстоятельств для преодоления, нивелирования негативных последствий таких изменений, незлоупотребления сторонами своими правами во время действия соответствующих обстоятельств до принятия решения суда, если сторонам не удастся достичь компромисса. Кроме того, представляется обоснованным и соответствующим требованиям добросовестности и разумности возложить на заинтересованную в расторжении или изменении договора сторону обязанности незамедлительно уведомить кредитора о соответствующем изменении обстоятельств.

Предпринимательская деятельность в силу своего заранее неопределенного с точки зрения результата характера неизбежно связана с риском, основная функция которого в предпринимательской деятельности сводится к распределению тех неблагоприятных (в том числе влекущих неполучение доходов, на которые стороны рассчитывали, и несение дополнительных расходов, которых рассчитывали избежать) последствий как

событий, так и действий субъектов имущественного оборота (как своих, так и третьих лиц)⁷⁷.

Вместе с тем представляется неправильным оценивать предпринимательский риск исключительно с точки зрения распределения негативных последствий, поскольку функцией риска в предпринимательской деятельности является также стимулирование субъектов оборота к поиску способов, мер, позволяющих достичь адекватного результата при возникновении рискованных обстоятельств, минимизируя последствия риска, если преодолеть причины, влекущие неблагоприятные последствия, не удастся. Ведение предпринимательской деятельности накладывает на ее субъекта необходимость понимания того, что при ее осуществлении возможно возникновение неблагоприятных последствий в имущественной сфере ввиду как событий, так и собственных действий предпринимателя, а также действий его контрагентов, кроме того, полученный от ведения предпринимательской деятельности доход с некой долей условности можно считать определенной платой за несение риска.

Таким образом, в договорных отношениях решающую роль имеет то, каким образом риски неблагоприятных последствий событий и действий, произошедших или соответственно совершенных после вступления сторон в договорные отношения, исполнение которых связано с осуществлением предпринимательской деятельности обеими сторонами, будут распределены между сторонами такого договора. При этом при распределении последствий потенциальных рисков в договорных отношениях принимаются во внимание возможности контрагентов - коммерческих организаций как профессиональных участников гражданского оборота спрогнозировать, предвидеть как вероятность наступления таких юридических фактов, так и их неблагоприятные последствия. Кроме того, учету подлежат правовая квалификация договорных отношений, характер отношений, существовавших между сторонами до

⁷⁷ Архипов Д.А. Опыт теории риска в договорном обязательстве // Актуальные проблемы гражданского права. Вып. 9. М., 2005. С. 399.

заключения договора, срок действия договорного отношения, поскольку в случае заключения, например, долгосрочного договора аренды стороны изначально должны предусмотреть механизм нивелирования негативных последствий изменения обстоятельств, в том числе преодоления возможных изменений конъюнктуры рынка.

Таким образом, при рассмотрении споров о расторжении или изменении договора, заключенного субъектами предпринимательской деятельности, при существенном изменении обстоятельств судами должна быть дана оценка всей совокупности обстоятельств, на которых стороны основывают свои требования и возражения, не ограничиваясь ссылкой на предпринимательский риск как на основание для отказа в удовлетворении исковых требований.

Следует отметить, что ухудшение финансово-экономической ситуации явилось в том числе и результатом изменения ЦБ РФ финансовой политики Российской Федерации (в частности, отказ от обязательных валютных интервенций и пр.), что привело к ослаблению рубля, выразившемуся среди прочего в понижении курса рубля по отношению к доллару США, в связи с чем споры в основном сводятся к тому, является ли понижение курса рубля по отношению к доллару основанием для внесения изменений или расторжения содержащего валютную оговорку договора по ст. 451 ГК РФ.

Согласно информации ЦБ РФ от 10 ноября 2014 г. «О параметрах курсовой политики Банка России» ЦБ РФ с 10 ноября 2014 г. упразднил действовавший механизм курсовой политики, отменив интервал допустимых значений стоимости бивалютной корзины (операционный интервал) и регулярные интервенции на границах указанного интервала и за его пределами.

Ввиду отсутствия регулирования указанных вопросов на уровне законодательства определяющую роль при их решении имеет сложившийся подход арбитражно-судебной практики, который отражен в правовой позиции, изложенной в Постановлении Президиума ВАС РФ⁷⁸: если финансовые обязательства должника определены в иностранной валюте и не изменялись по

⁷⁸ Постановление Президиума ВАС РФ от 7 августа 2001 г. № 4876/01.

соглашению сторон, то размер обязательства в течение действия договора остается прежним, финансовый кризис является объективным обстоятельством, в условиях кризиса оказываются все хозяйствующие субъекты.

Таким образом, ухудшение финансово-экономической ситуации, явившееся в том числе результатом изменения ЦБ РФ финансовой политики Российской Федерации и приведшее к понижению курса рубля по отношению к доллару, основанием для внесения изменений или расторжения содержащего валютную оговорку договора согласно ст. 451 ГК РФ не является в связи с отсутствием совокупности условий, предусмотренных п. 2 указанной статьи, и составляет предпринимательский риск участников гражданского оборота. Как указывает Р.С. Бевзенко, основанием для изменения или расторжения договора (по правилам ст. 451 ГК РФ) могут служить только такие экономические процессы, которые приводят к системному, структурному коллапсу экономики⁷⁹.

Арбитражным судом г. Москвы было принято резонансное решение по вопросу внесения изменения в договор аренды нежилого помещения, содержащего валютную оговорку, обусловленного изменением курса рубля к доллару США, мотивированное судом целями соблюдения баланса имущественных интересов сторон (решение от 1 февраля 2016 г. по делу № А40-83845/15-54-532).

Удовлетворяя иски в соответствующей части, суд исходил из наличия правовых оснований для внесения изменений в договор аренды, сославшись на значительное превышение рыночной стоимости арендной платы, уплачиваемой за аренду аналогичных помещений, что свидетельствовало, по мнению суда, о недобросовестном поведении стороны договора и могло повлечь возникновение неосновательного обогащения, и посчитал, что установление минимального и максимального эквивалентов валюты приведет к соблюдению баланса имущественных интересов сторон договора, при этом в

⁷⁹ Бевзенко Р.С. Некоторые вопросы судебной практики применения положений главы 29 Гражданского кодекса Российской Федерации об изменении и расторжении договора // Вестник гражданского права. 2010. № 2. С. 162, 163.

обоснование позиции суд первой инстанции сослался на п. 2 ст. 1, ст. 450 и п. 3 ст. 614 ГК РФ, исходя из того, что согласно подп. 2 п. 2 ст. 450 ГК РФ по требованию одной из сторон договор может быть изменен по решению суда, в частности в случаях, определенных законом или договором, а возможность пересмотра размера арендной платы по соглашению арендатора и арендодателя предусмотрена п. 3 ст. 614 ГК РФ.

Между тем Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда⁸⁰ указанное решение в части удовлетворения иска было отменено, в удовлетворении иска о внесении изменений в договор аренды отказано, поскольку, по мнению суда апелляционной инстанции, суд первой инстанции не учел, что в рассматриваемом договоре аренды содержится лишь положение о возможности изменения арендной платы по основаниям, предусмотренным договором, и соглашению сторон, а не по требованию одного из контрагентов в судебном порядке. Арендодатель и арендатор не заключили соглашения о том, что не урегулированный во внесудебном порядке спор по вопросу об изменении цены договора аренды подлежит передаче на рассмотрение суда, судебное внесение соответствующих изменений в договор недопустимо и по правилам подп. 2 п. 2 ст. 450 ГК РФ.

Следует отметить, что крайне положительным итогом разрешения данного спора явилось то, что в кассационной инстанции сторонами было заключено мировое соглашение, которое было утверждено судом кассационной инстанции⁸¹.

При рассмотрении указанного дела возник вопрос, является ли внесение судом в договор аренды с валютной оговоркой изменения, устанавливающего минимальный и максимальный эквивалент валюты договора, изменением условия договора о размере арендной платы. Стороны договорного отношения формулируют условия договора, исходя из своей воли и в своем интересе таким

⁸⁰ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 29 марта 2016 г. № 09АП-8243/2016-ГК.

⁸¹ Постановление Арбитражного Суда Московского округа от 24 августа 2016 г. по делу № А40-83845/2015.

образом, чтобы буквальное значение слов и выражений в нем позволило уяснить содержание соответствующего условия. Изменение судом договорных прав и обязанностей участников договора посредством дополнения, конкретизации, изменения согласованных сторонами при заключении договора договорных условий изменяет содержание договорного обязательства, которое стороны согласовали при заключении договора, являясь при этом обязательным как для сторон договора, так и для третьих лиц, причем согласно ст. 432, 606, 614 ГК РФ размер или порядок определения арендной платы является существенным условием договора аренды.

Таким образом, изложенное позволяет сделать имеющий существенное значение для гражданского оборота вывод о том, что внесение судом изменений в условия договора с валютной оговоркой, которым устанавливается минимальный и максимальный эквивалент валюты договора, является изменением договорных условий о размере цены договора, что при отсутствии доказанности нарушения договора одной из сторон или установления иных обстоятельств, которые на основании ГК РФ, других законов или договора могли бы явиться основанием для внесения изменения в договор судом в соответствии со ст. 450 ГК РФ, должно влечь признание судебного акта незаконным и необоснованным.

Подводя итог, можно сделать вывод, что отрицать возможность расторжения или изменения договора в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, судом лишь в исключительных случаях, тем самым возлагая на стороны договора, являющиеся субъектами предпринимательской деятельности, риски претерпевания негативных последствий такого изменения, в том числе значительного уменьшения ожидаемой прибыли от договора, чрезвычайного повышения стоимости исполнения договорных обязательств, чтобы избежать дестабилизации оборота, утраты уверенности сторон договора в сохранении обязательства, не допустить недобросовестного использования контрагентом такого способа защиты прав, нельзя. Тем не менее ст. 451 ГК РФ может и

должна использоваться сторонами договора в случае такого изменения обстоятельств, которое хотя и не является экстраординарным, тем не менее существенным образом смещает соотношение интересов сторон, что, как правило, приводит к утрате интереса одной из них в исполнении договора, а поэтому требует от сторон такого сотрудничества и взаимодействия в целях адаптации условий договора, которые позволят не только сохранить договорные отношения, но и сделать их взаимовыгодными для обеих сторон

2.3. Изменение и расторжение гражданско-правового договора: отказ от договора и исполнение договора.

Поскольку отказ от договора (исполнения договора) заслуживает отдельного исследования, в данной работе ограничимся рассмотрением лишь некоторых актуальных вопросов, возникающих при отказе от договора (исполнения договора) или от осуществления прав по договору.

Общие вопросы отказа от договора (исполнения договора). В первую очередь необходимо отметить, что вопрос о соотношении «отказа от договора (исполнения договора)» и «расторжения и изменения договора» следует считать решенным.

Ранее в судебно-арбитражной практике существовал подход, согласно которому суд не применял условие договора, предусматривающее право стороны расторгнуть договор в одностороннем порядке, поскольку это право в соответствии с п. 2 ст. 450 ГК РФ могло быть реализовано путем предъявления соответствующего иска в судебном порядке⁸². Постепенно подход практики менялся в части признания того, что, «если стороны указывают в договоре право на «одностороннее расторжение» договора, суды с учетом принципов толкования договора должны оценивать данное условие как право на внесудебный односторонний отказ от договора⁸³.

Если сторона договора, исполнение которого связано с осуществлением предпринимательской деятельности всеми его сторонами, в случае нарушения

⁸² Постановление Президиума ВАС РФ от 1 июня 1999 г. № 6759/98.

⁸³ Постановление Президиума ВАС РФ от 16 февраля 2010 г. № 13057/09.

договора другой стороной воспользуется прямо предусмотренным договором правом на отказ в случае такого нарушения, на нее должны быть возложены риски невозможности применения п. 5 ст. 453 ГК РФ в части взыскания убытков, причиненных расторжением договора ввиду существенного нарушения договора одной из сторон. Однако такой отказ не исключает права на возмещение убытков в виде разницы цен на основании ст. 393.1 ГК РФ, что в известной степени позволит нивелировать указанные последствия в рассматриваемой ситуации. В связи с вышеизложенным требует дальнейшей разработки вопрос о соотношении возможности отказа от договора (исполнения договора), предоставленного стороне договором, с требованием расторжения договора в судебном порядке при существенном нарушении договора одним из контрагентов, поскольку в указанной ситуации требование именно судебного порядка одностороннего расторжения договора может быть преодолено стороной, контрагент которой существенным образом нарушил договор, посредством осуществления отказа от договора, в том числе избежав необходимости соблюдения досудебного порядка урегулирования спора о расторжении или изменении договора, и будучи при этом освобожденной от необходимости выплаты денежной суммы за осуществление отказа от договора в случае, если возможность ее выплаты предусмотрена договором, поскольку отказ обусловлен нарушением договора ее контрагентом.

Развитие и внедрение механизмов саморегулирования субъектов предпринимательской деятельности, содержанием которого в первую очередь должны являться стандартизация предпринимательской деятельности, с одной стороны, и создание эффективной системы контроля саморегулируемыми организациями за соблюдением субъектами предпринимательской деятельности соответствующих требований к ведению предпринимательской деятельности - с другой, служат целям снижения административных барьеров, сокращения властных полномочий органов государственной власти на пути

развития предпринимательства, сокращения избыточного регулирования на уровне подзаконных актов⁸⁴.

Представляется, что установление высоких предметных требований, соответствующих потребностям конкретной отрасли к участникам рынка и их товарам (работам, услугам), позволяет создать систему оптимальной стандартизации предпринимательской и профессиональной деятельности, их выполнение обеспечивает высокие стандарты предпринимательской и профессиональной деятельности, в том числе стимулирует субъектов к разработке и соблюдению кодексов профессиональной деловой этики.

Кроме того, развитие и оптимизация системы имущественной ответственности членов СРО перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами в целях повышения востребованности механизмов имущественной ответственности гарантируют интересы потребителей и третьих лиц, в том числе посредством осуществления выплат из компенсационного фонда в целях обеспечения имущественной ответственности членов СРО перед потребителями произведенных ими товаров, работ, услуг и иным лицам.

Если контрагент не осуществляет свое право на отказ от договора, на него возлагаются негативные риски отсутствия лицензии на осуществление деятельности у его контрагента или членства последнего в саморегулируемой организации в части тех дополнительных возможностей и гарантий, предоставляемых при наличии у контрагента по договору таковых (например, дополнительные способы обеспечения имущественной ответственности членов СРО).

Крайне важным для практики является следующее дело⁸⁵. Суд первой инстанции, установив, что сторонами фактически заключен договор, предусматривающий предоставление охранных услуг, при отсутствии доказательств наличия у истца лицензии на занятие данной деятельностью

⁸⁴ Концепция административной реформы в Российской Федерации в 2006 - 2010 годах, утвержденная распоряжением Правительства РФ от 25 октября 2005 г. № 1789-р.

⁸⁵ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 27 сентября 2016 г. № Ф09-8172/16.

отказал в удовлетворении иска о взыскании задолженности по оплате услуг по договору. Кроме того, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что стороны при заключении договора преследовали цель обхода норм о лицензировании охранной деятельности, то есть действовали противоправно и недобросовестно, в связи с чем истцу отказано в защите его права на взыскание оплаты по договору в порядке применения положений ст. 10 ГК РФ.

Несмотря на то что ГК РФ прямо не закрепляет общий запрет на непоследовательное и непротиворечивое поведение субъекта оборота как универсальное правило, в ряде случаев законодатель прямо установил запрет на подобное поведение при заключении, исполнении, изменении и расторжении договора. Данному правилу и ГК РФ, и судебной практикой придано самостоятельное значение, установлены условия, при которых оно применимо, Определение ВС РФ от 20 июля 2015 г. № 307-ЭС15-1642. хотя основой для его введения служит требование добросовестности и разумности поведения субъектов оборота и еще более общее требование о недопустимости злоупотребления правом. «Поведение, влекущее применение эстоппель, является поведением недобросовестным, тем самым именно принцип добросовестности составляет правовую основу применения правила эстоппель»⁸⁶.

Показательным является Постановление Арбитражного суда Московского округа, в котором суд, отклоняя доводы кассационной жалобы о том, что нормы п. 5 ст. 450.1 ГК РФ не подлежали применению, поскольку вступили в силу 1 июня 2016 г., тогда как договор был заключен и уведомление о его расторжении было направлено до указанной даты, определил, что, поскольку эти нормы судами применены по аналогии с положениями п. 4 ст. 450 ГК РФ, сторона, которой ГК РФ, другими законами или договором предоставлено право на одностороннее изменение договора, должна при осуществлении этого права действовать добросовестно и разумно в пределах,

⁸⁶ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 1 августа 2016 г. № Ф05-8371/2016 по делу № А40-122245/15-85-991, Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 22 августа 2016 г. № Ф08-5488/2016 по делу № А32-45854/2014.

предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором. Судами с учетом исследования и оценки представленных в материалы дела доказательств установлено, что поведение арендодателя после допущенной арендатором просрочки давало последнему основания полагать, что данное нарушение не является для арендодателя существенным, что, в свою очередь, влечет за собой потерю права стороны на отказ от договора по причине данной просрочки исполнения, в связи с чем суды пришли к выводу о том, что уведомление о расторжении договора незаконно. Действия арендатора судами признаны недобросовестным процессуальным поведением, приводящим к потере права на соответствующее возражение (эстоппель)⁸⁷.

Сформулированные судебной практикой подходы позволяют выявить необходимые составляющие содержания правила эстоппель, устанавливающие критерии допустимости или недопустимости определенного поведения контрагентов при заключении, исполнении, изменении и расторжении договора.

Последствием непоследовательного и противоречивого поведения стороны договора будет являться утрата права такой стороны ссылаться на соответствующие факты и обстоятельства в обоснование своих требований и возражений, такому лицу должно быть отказано в защите права (п. 2 ст. 10 ГК РФ). При этом бремя доказывания наличия необходимых для применения правила эстоппель обстоятельств по общему правилу должно быть возложено на лицо, которое на него ссылается. Так, суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что с учетом п. 5 ст. 450.1 ГК РФ, вручив истцу претензию, заказчик тем самым подтвердил действие контракта, назначив истцу разумный срок на устранение нарушения, в связи с чем утратил право на отказ от исполнения контракта по тем обстоятельствам, которые являлись основанием претензии. Заявив впоследствии в письме об изменении претензии в части срока устранения нарушения, заказчик по существу отказался от принятого ранее и

⁸⁷ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 11 июля 2016 г. № Ф05-8934/2016 по делу № А40-173699/2015.

оформленного претензией от 2 июня 2016 г. решения, что свидетельствует о недобросовестном поведении. Такое поведение заказчика не подлежит судебной защите в силу прямого указания п. 2 ст. 10, п. 3 ст. 307, п. 4 ст. 450 ГК РФ⁸⁸.

Вместе с тем требует обсуждения вопрос о применении такого правила по инициативе суда, поскольку согласно п. 1 Постановления Пленума ВС РФ № 25 поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным и по его инициативе. Если речь идет о договоре, обеими сторонами которого являются субъекты предпринимательской деятельности, вряд ли данная инициатива суда будет допустима, поскольку при отсутствии заявления второй стороны поведение последней исходя из осуществления прав своей волей и в своем интересе будет свидетельствовать о ее согласии с соответствующим поведением контрагента.

Таким образом, для применения п. 5 ст. 450.1 ГК РФ должны быть установлены:

- наличие у стороны договора основания для отказа от договора (исполнения договора);
- действия и заверения такой стороны, подтверждающие действие договора и свидетельствующие о том, что оно принимает на себя соответствующие риски своего поведения;
- принятие действий и заверений такой стороны другой стороной договора, на которые последняя разумно полагалась, что обусловило ее последующие действия;
- ссылка стороны договора на недопустимость отказа от договора при совокупности доказанных выше обстоятельств.

Следует отметить, что подлежит обоснованию и решению вопрос о возможности распространить правила п. 5 ст. 450.1 ГК РФ на случаи расторжения или изменения договора по требованию одной из сторон в

⁸⁸ Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 23 марта 2017 г. № 02АП-27/2017 по делу № А82-Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 17 апреля 2017 г. по делу № А43-22099/2016.11989/2016.

судебном порядке. Так, например, указанное правило не может быть применено при существенном изменении обстоятельств, поскольку их наступление дает стороне право при наличии совокупности условий, указанных в ст. 451 ГК РФ, обратиться в суд с требованием о расторжении или изменении договора, но не освобождает ее от обязанности исполнять обязательства по договору ввиду риска возложения на последнюю мер ответственности за нарушение договора. Кроме того, основанием для отказа от договора может служить ненадлежащее исполнение договора одной из сторон, в связи с чем требует решения вопрос о последствиях принятия кредитором дефектного исполнения при наличии заверений его контрагента об исполнении договорных обязательств в полном объеме, которые, однако, впоследствии им нарушаются. Думается, что в данном случае должен быть установлен разумный срок для устранения нарушения, истечение которого ввиду недобросовестности неисправного должника, в первую очередь его собственного противоречивого и непоследовательного поведения, не влечет утрату контрагентом такого должника права на отказ от договора.

При этом Президиум ВАС РФ в Постановлении от 22 октября 2013 г. № 3710/13 сделал очень важный вывод о том, что отказ истца от части заявленных требований может быть обусловлен не столько прощением долга, сколько оценкой возражений ответчика относительно обоснованности предъявленных требований и судебных перспектив рассмотрения дела в этой части, в том числе таких последствий, как возложение на истца расходов по государственной пошлине и отказ во взыскании судебных расходов в соответствующей части. Суд первой инстанции сделал обоснованный вывод о том, что отказ министерства от требований по взысканию процентов за пользование займом и неустойки, включенный в мировое соглашение в качестве условия, не может быть квалифицирован как прощение долга кредитором при отсутствии признания этого долга обществом либо подтверждения соответствующей обязанности вступившим в законную силу решением суда.

Таким образом, заявление отказа от применения мер ответственности по договору не квалифицируется судебной-арбитражной практикой как прощение долга, если отсутствует вступивший в законную силу судебный акт о взыскании с должника убытков по договору, неустойки, процентов, подтверждающий обоснованность таких требований.

Глава III. Последствия изменения и расторжения договора

3.1. Договорные обязательства при изменении и расторжении гражданско-правового договора

Статьей 453 ГК РФ установлено общее правило о том, что при расторжении договора обязательства сторон прекращаются, а при изменении договора - сохраняются в измененном виде. В случае изменения или расторжения договора обязательства считаются измененными или соответственно прекращенными с момента заключения соглашения сторон об изменении или о расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора, а при изменении или расторжении договора в судебном порядке - с момента вступления в законную силу решения суда об изменении или о расторжении договора (п. 3 ст. 453 ГК РФ).

Таким образом, ГК РФ прямо закрепляет перспективный характер расторжения и изменения договора. Разрешая споры, связанные с расторжением договоров, суды должны иметь в виду, что по смыслу п. 2 ст. 453 ГК РФ при расторжении договора прекращается обязанность должника совершать в будущем действия, которые являются предметом договора (например, отгружать товары по договору поставки, выполнять работы по договору подряда, выдавать денежные средства по договору кредита и т.п.) (п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ № 35). Условия договора, которые в силу своей природы предполагают их применение и после расторжения договора либо имеют целью регулирование отношений сторон в период после расторжения, сохраняют свое действие и после расторжения договора; иное может быть установлено соглашением сторон (п. 3 Постановления Пленума ВАС РФ № 35).

Вместе с тем новой редакцией п. 2 ст. 453 ГК РФ предусмотрено, что последствия расторжения договора в части влияния последнего на договорное обязательство, отличные от тех, которые установлены ст. 453 ГК РФ, могут быть определены законом, договором или вытекать из существа обязательства.

Представляется, что если речь идет о предмете договора (обязательстве осуществить действия, составляющие предмет договора), то установление того, что такое обязательство при расторжении договора не прекращается, противоречит существу расторжения договора, однако стороны могут поставить прекращение такого обязательства при расторжении договора под условие, отложить прекращение обязательства на определенный срок.

Актуальная судебная практика также следует подходу, согласно которому предметом требований о признании сделки недействительной может являться любое заключенное соглашение (договор) независимо от того, расторгнуто оно или является действующим.

Недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения (п. 1 ст. 167 ГК РФ). Поскольку в соответствии с п. 2 ст. 453 ГК РФ расторжение договора влечет прекращение обязательств на будущее время и обязательства считаются прекращенными с момента заключения сторонами соглашения о расторжении договора, если иное не вытекает из этого соглашения, расторжение договора не препятствует признанию его недействительным, поскольку недействительная сделка является таковой с момента ее совершения, в связи с чем если недействительный договор не влечет юридических последствий, то и последующее расторжение такого договора не имеет правового значения и не порождает искомых правовых последствий.

Суды достаточно единодушны в вопросах признания недействительным расторгнутого договора: расторжение договора и признание договора недействительным имеют разные правовые последствия. Следовательно, отказ в удовлетворении иска ввиду отсутствия нарушения прав и законных интересов истца, поскольку договор расторгнут, является неправомерным⁸⁹. С учетом правовой природы последствий расторжения договора, установленных ст. 453

⁸⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 8 июля 2014 г. № Ф02-1918/14 по делу № 19-1362/2013.

ГК РФ, расторжение договора само по себе не препятствует признанию его недействительным⁹⁰. Факт расторжения договора на момент рассмотрения дела не имеет правового значения для оценки законности сделки. Признание договора недействительным означает, что права и обязанности сторон из этого договора не возникли изначально⁹¹.

Вместе с тем при рассмотрении подобных споров следует иметь в виду, что в гражданский оборот введено правило о недопустимости противоречивого и непоследовательного поведения субъектов оборота, согласно которому заявление о недействительности сделки не имеет правового значения, если ссылающееся на недействительность сделки лицо действует недобросовестно, в частности, если его поведение после заключения сделки давало основание другим лицам полагаться на действительность сделки (п. 5 ст. 166 ГК РФ). Так, согласно ст. 431.1 ГК РФ сторона, которая приняла от контрагента исполнение по договору, связанному с осуществлением его сторонами предпринимательской деятельности, и при этом полностью или частично не исполнила свое обязательство, не вправе требовать признания договора недействительным, за исключением случаев признания договора недействительным по основаниям, предусмотренным ст. 173, 178 и 179 ГК РФ, а также если предоставленное другой стороной исполнение связано с заведомо недобросовестными действиями этой стороны. Указанные обстоятельства подлежат обязательному учету судом, поскольку признание расторгнутого ранее договора недействительным ставит перед судом крайне сложные для разрешения вопросы о применении последствий недействительности такого договора и последующего исполнения, в том числе принудительного, соответствующего судебного акта.

Что касается возможности признания договора незаключенным после расторжения последнего, то, поскольку незаключенный договор не порождает

⁹⁰ Постановление Двадцать первого арбитражного апелляционного суда по делу № А83-1074/2016 от 5 июня 2017 г.

⁹¹ Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 6 апреля 2017 г. № 11АП-1951/2017 по делу № А55-27454/2014.

правовых последствий ввиду отсутствия договора как юридического факта, расторжение договора, в отношении которого есть основания для признания последнего незаключенным, не препятствует признанию его таковым. Вместе с тем перспективы получения положительного решения суда, которым иски о признании не заключенным частично исполненного и расторгнутого впоследствии договора будут удовлетворены, отсутствуют, поскольку обращение с подобным требованием в суд не отвечает требованию добросовестности, недопустимости извлечения преимуществ из своего недобросовестного поведения (ст. 1 ГК РФ): согласно п. 3 ст. 432 ГК РФ сторона, принявшая от другой стороны полное или частичное исполнение по договору либо иным образом подтвердившая действие договора, не вправе требовать признания этого договора незаключенным, если заявление такого требования с учетом конкретных обстоятельств будет противоречить принципу добросовестности (п. 3 ст. 1 ГК РФ).

С одной стороны, можно руководствоваться принципом свободы договора в части формулирования сторонами условий договора, отсутствием запрета на установление иного в п. 1 ст. 453 ГК РФ, а также прямо предусмотренной в п. 3 ст. 453 ГК РФ возможностью считать обязательства измененными или прекращенными не только с момента заключения соглашения сторон об изменении или о расторжении договора, если это вытекает из соглашения или характера изменения договора. С другой стороны, требует решения вопрос о том, насколько диспозитивна данная норма исходя из существа и целей ее законодательного регулирования (п. 1 - 3 Постановления Пленума ВАС РФ № 16) в части возможности считать обязательство существовавшим в измененном виде в период, предшествующий такому изменению.

Обязательства, сохраняющие свое действие после расторжения договора. Если стороны не предусмотрели иное, те обязательства, которые в силу своей природы предполагают применение и после расторжения договора либо имеют

целью регулирования отношений сторон в период после расторжения, сохраняют свое действие.

К таким обязательствам в том числе относятся:

- гарантийные обязательства в отношении поставленных товаров, оказанных или выполненных работ по расторгнутому договору: расторжение договора не является основанием для прекращения гарантийных обязательств по выполненным подрядчиком работам⁹²;

- условие о рассмотрении споров по договору в третейском суде, соглашения о подсудности, о применимом праве и т.п.: нормы ст. 37 АПК РФ наряду с материально-правовым носят и процессуальный характер, что придает условию о договорной подсудности, включенному в содержание контракта, обязательность его исполнения вне зависимости от того, является ли такой контракт расторгнутым либо прекращенным в связи с истечением срока его действия⁹³ (п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ № 35);

- неустойка, установленная на случай неисполнения или ненадлежащего исполнения договорного обязательства, начисляемая до даты прекращения этого обязательства, то есть до даты расторжения договора: если иное не вытекает из соглашения сторон, расторжение договора влечет прекращение обязательств на будущее время и не лишает кредитора права требовать с должника образовавшиеся до момента расторжения договора суммы основного долга и имущественных санкций в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора (информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21 декабря 2005 г. № 104 «Обзор практики применения арбитражными судами норм Гражданского кодекса РФ о некоторых основаниях прекращения обязательств»). Так, в одном из дел было указано, что поскольку управление, направив соглашение о расторжении контракта в письме, полученном ответчиком 13 января 2014 г., фактически отказалось от исполнения контракта,

⁹² Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 июля 2012 г. по делу № А41-2179/11.

⁹³ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 22 июня 2015 г. № Ф09-4138/15 по делу № А76-18675/2014.

начисление неустойки после 13 января 2014 г. суд первой инстанции обоснованно посчитал неправомерным, так как правовые основания для применения такой обеспечительной меры, как неустойка за нарушение срока начала работ, в отношении которых заказчик утратил интерес, отсутствуют⁹⁴;

- обязательства по возврату имущества после расторжения договора: в случае расторжения договора, предусматривавшего передачу имущества во владение или пользование (например, аренда, ссуда), лицо, получившее имущество по договору, обязано в разумный срок возвратить его стороне, передавшей это имущество; если предметом расторгнутого договора является обязанность одной стороны передать имущество в собственность другой стороне договора, принявшей на себя обязанность по возвращению имущества такого же рода и качества (например, заем (в том числе кредит), хранение товара с обезличением), то к отношениям сторон подлежат применению положения договора о порядке исполнения обязательства по возврату имущества, нормы закона, регулирующие исполнение соответствующего обязательства; все условия расторгнутого договора о процентах, неустойке и все обязательства, обеспечивающие исполнение обязанности по возврату имущества, также сохраняются до полного исполнения этой обязанности (п. 8, 9 Постановления Пленума ВАС РФ № 35). Так, например, расторжение кредитного договора влечет прекращение обязательств в последующем, но не лишает кредитора права требовать с должника и поручителей образовавшуюся до момента расторжения договора сумму основного долга и процентов в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора, если иное не вытекает из соглашения сторон⁹⁵;

- условие договора о взыскании задолженности по неисполненным обязательствам (п. 10 Постановления Пленума ВАС РФ № 35), при этом сторона сохраняет право на взыскание долга на условиях, установленных договором или законом, регулирующим соответствующие договорные

⁹⁴ Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 августа 2014 г. по делу № А05-1633/2014.

⁹⁵ Определение ВС РФ от 9 февраля 2010 г. № 9-В09-23.

обязательства, а также права, возникшие из обеспечительных сделок, равно как и право требовать возмещения убытков и взыскания неустойки по день фактического исполнения обязательства (п. 3 и 4 ст. 425 ГК РФ).

3.2. Возврат исполненного по договору при изменении и расторжении договора

Пунктом 4 ст. 453 ГК РФ установлено общее правило о том, что стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом или соглашением сторон.

Так, например, если покупатель, существенным образом нарушивший договор купли-продажи доли, и продавец, должным образом исполнивший обязательства по сделке, расторгая договор на основании п. 1 ст. 450 ГК РФ по соглашению сторон, включают в такое соглашение условие о возврате доли в связи с неисполнением инвестиционных обязательств и тем самым определяют последствия прекращения договорных обязательств, это не противоречит положениям ст. 453 ГК РФ⁹⁶.

В данном случае законодательство и судебная практика исходят из необходимости соблюдения принципа эквивалентности договорных отношений в гражданском обороте, отраженного в предусмотренной гл. 60 ГК РФ норме о недопустимости неосновательного обогащения субъектов гражданского права⁹⁷. Так, суд кассационной инстанции указал, что суды пришли к правильному выводу о том, что истец вправе истребовать в качестве неосновательного обогащения денежные средства, полученные до расторжения договора, если встречное удовлетворение не было предоставлено и обязанность его предоставить отпала. С момента отказа истца от договора основания для удержания аванса отпали, следовательно, ответчик, уклоняясь от возврата

⁹⁶ Если соглашением о расторжении договора купли-продажи доли в уставном капитале ООО стороны определяют последствия прекращения обязательств в виде возврата доли, это не противоречит положениям о последствиях изменения и расторжения договора (Постановление Президиума ВАС РФ от 22 октября 2013 г. № 4507/13 по делу № А56-29599/2011).

⁹⁷ Определение СК по экономическим спорам ВС РФ от 6 октября 2016 г. № 305-ЭС16-8204 по делу № А40-143265/2013.

неотработанного аванса, должен рассматриваться как лицо, неосновательно удерживающее средства⁹⁸. При этом следует отметить, что при расторжении договора купли-продажи недвижимого имущества, являющегося предметом залога, в связи с неуплатой стоимости такого имущества и возврате последнего в собственность истца положения ст. 1102 и 1104 ГК РФ не ставят возможность возврата неосновательного обогащения в виде недвижимого имущества в зависимость от обременения его залогом третьими лицами⁹⁹.

Эквивалентность договорных отношений заключается во взаимном равноценном предоставлении субъектов отношений при реализации ими договорных прав и исполнении соответствующих обязанностей. При этом буквальное толкование правила.

Толкование указанного положения позволяет заключить, что основанием такого обогащения является отпадение не договора (расторгнутый или измененный договор продолжает быть должным основанием возникновения гражданских прав и обязанностей), а оснований, например, для удержания перечисленных денежных средств, поскольку при расторжении договора прекратилась обязанность должника по исполнению договорного обязательства, то есть отпала обязанность предоставить встречное предоставление, в связи с чем на стороне ответчика имеет место необоснованная выгода. В результате расторжения договора речь идет о неполучении эквивалентного предоставления по договору, являвшегося целью заключения договора, которая становится для стороны договора недостижимой¹⁰⁰.

Институт неосновательного обогащения является восполнительным, универсальным способом защиты гражданских прав путем возврата неосновательно приобретенного либо сбереженного имущества, применяемым в субсидиарном порядке к отношениям сторон при расторжении или изменении

⁹⁸ Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 29 апреля 2014 г. по делу № А65-1203/2013.

⁹⁹ Определение СК по гражданским делам ВС РФ от 3 февраля 2015 г. № 78-КГ14-39.

¹⁰⁰ Ломидзе О. Влияние договорного правоотношения на распорядительные возможности кредитора и отчуждение права после расторжения договора // Хозяйство и право. 2005. № 8. С. 25.

договора, когда неосновательным оказывается сбережение имущества, поскольку отпадает (прекращается) право требовать исполнения и соответственно обязанность исполнения договорного обязательства.

Основанием предъявления кондикционного иска является несоответствие встречных предоставлений сторон расторгаемого или изменяемого договора. Сложность заключается в том, что, когда совершается исполнение по впоследствии расторгнутому или измененному договору, в том числе передается имущество, для такого исполнения имеется законное и действительное основание - договор, и до прекращения договорного обязательства вследствие расторжения договора, отказа от него, неосновательного обогащения нет. Таким образом, нормы о неосновательном обогащении применяются при возврате полученного по договору, впоследствии расторгнутому или измененному, именно для того, чтобы не допустить возникновения необоснованной выгоды одной из сторон после расторжения или изменения договора. «В ситуации, когда сторона, чья договорная цель осталась нереализованной, не может рассчитывать ни на применение мер ответственности, ни на применение специального способа защиты, не являющегося мерой ответственности, пожалуй, единственную ее надежду и основную перспективу составляет иск из неосновательного обогащения»¹⁰¹.

Целью договора является получение того, на что рассчитывают стороны при его заключении, соблюдая при этом баланс имущественных предоставлений сторон (так называемая экономическая эффективность договора). Если данная цель не достигается в силу расторжения или изменения договора, в том числе обусловленного нарушением договора одной из сторон, возникает вопрос о необходимости установления равновесия имущественных интересов сторон с применением в том числе норм о неосновательном обогащении.

¹⁰¹ Ломидзе О.Г., Ломидзе Э.Ю. Обязательство из неосновательного обогащения при недостижении стороной договора своей цели // Вестник ВАС РФ. 2006. № 7. С. 5.

Когда стороны своим соглашением договорились о последствиях расторжения или изменения договора на основании предоставленной им ст. 453 ГК РФ возможности предусмотреть последствия, отличные от предусмотренных в ней, общие ограничения в части недопустимости неосновательного обогащения, компенсаторно-восстановительной функции убытков должны быть ими учтены.

В юридической литературе было высказано мнение о том, что имущественное состояние сторон следует восстанавливать посредством предъявления иска о взыскании убытков¹⁰², тем более что такой способ прямо установлен законодателем в п. 5 ст. 453 ГК РФ. Однако следует учитывать, что возмещение убытков не всегда может восстановить баланс имущественных интересов сторон договора, и при этом обогащение может возникнуть у не нарушавшей договор стороны. Кроме того, эквивалентный возврат исполненного имеет целью восстановление положения сторон до исполнения договора, между тем как целью возмещения убытков, носящих компенсационно-восстановительный характер, является такое положение кредитора, как если бы договор был исполнен, что для должника может быть экономически очень обременительным (например, в случае расторжения договора на основании ст. 451 ГК РФ). При этом если требовать возврата предоставленного в качестве убытков, то необходимо устанавливать основание и условия для возложения на лицо такой меры гражданско-правовой ответственности (ст. 393, 401 ГК РФ), в предусмотренных законом случаях - виновность лица, возможность ограничения ответственности (ст. 404 ГК РФ), имея при этом в виду, что основанием для возврата неэквивалентно исполненного является изменение или расторжение договора, представляющее собой правомерное действие.

¹⁰² См.: Фогельсон Ю., Найденова М. Последствия расторжения договора // Хозяйство и право. 2004. № 10. С. 39.

3.3. Возмещение убытков при расторжении и изменении гражданско-правового договора

Поскольку по смыслу п. 2 ст. 453 ГК РФ при расторжении договора прекращается обязанность должника совершать в будущем действия, которые являются предметом договора, возникает вопрос, касающийся тех мер гражданско-правовой ответственности, которые могут быть возложены на сторону, нарушившую договорные обязательства в период до расторжения договора. Так, убытки, возникшие у стороны договора в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств контрагентом последнего, могут быть начислены до даты прекращения этого обязательства, то есть до даты расторжения договора.

Вместе с тем в случае расторжения договора, предусматривавшего передачу имущества во владение или пользование, взысканию подлежат убытки и неустойка, например, при просрочке одного из контрагентов в части возврата такого имущества после расторжения договора, до даты фактического исполнения им всех своих обязательств (ст. 622 ГК РФ). Если предметом расторгнутого договора является обязанность одной стороны передать имущество в собственность другой стороне договора, принявшей на себя обязанность по возвращению имущества такого же рода и качества, то все условия расторгнутого договора об убытках, иных мерах ответственности сохраняются до полного исполнения этой обязанности (п. 8 - 10 Постановления Пленума ВАС РФ № 35).

Кроме того, следует учитывать, что с процессуальной точки зрения возбуждение самостоятельного производства по иску о расторжении или изменении договора само по себе не означает невозможности рассмотрения дела о взыскании по договору (дел, связанных с неисполнением или ненадлежащим исполнением договорных обязательств) в судах первой, апелляционной, кассационной и надзорной инстанций, в силу чего не должно влечь приостановления производства по такому делу, а также приостановления исполнения судебного акта. В этом случае судам следует иметь в виду, что

эффективная судебная защита нарушенных прав может быть обеспечена своевременным заявлением возражений или встречного иска (п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 57 «О некоторых процессуальных вопросах практики рассмотрения дел, связанных с неисполнением либо ненадлежащим исполнением договорных обязательств»).

Статья 453 ГК РФ в качестве одного из последствий расторжения и изменения договора называет право стороны требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора, если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора другой стороной. Следует отметить, что речь идет об убытках, причиненных именно расторжением или изменением договора, явившихся следствием существенного нарушения договора, а не самим неисполнением или ненадлежащим исполнением.

Так, в одном из дел было указано, что истец, подготовив и выдав обществу технические условия, исполнил часть своих обязательств в рамках договора, понеся определенные производственные издержки, которые уменьшают его имущественную базу и, как следствие, являются для него убытками, поэтому ввиду того, что убытки возникли в связи с существенным нарушением обществом условий договора и неисполнением последним своих обязательств по оплате оказанных услуг, именно общество в силу требований ст. 393, 453 ГК РФ обязано компенсировать истцу фактически понесенные расходы на разработку технических условий¹⁰³.

Отсутствуют основания считать, что положения ст. 393.1 ГК РФ лишь конкретизируют положения п. 5 ст. 453 ГК РФ, поскольку в ст. 453 ГК РФ речь идет о ситуации, когда расторжение или изменение договора было обусловлено существенным его нарушением, и убытки причинены таким изменением или расторжением, а в ст. 393.1 ГК РФ - об убытках, причиненных досрочным прекращением договора в результате его расторжения в судебном порядке или одностороннего отказа другой стороны от исполнения обязательства

¹⁰³ Определение ВС РФ от 24 марта 2017 г. № 304-ЭС16-16246 по делу № А45-12261/2015.

вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства одной из сторон (в целях единообразия в части применения терминологии при изложении рассматриваемых вопросов будет использован термин «прекращение договора», которым оперирует ст. 393.1 ГК РФ, однако, как представляется, его использование нарушает требование единообразного применения терминов и понятий, поскольку в результате как расторжения договора, так и отказа от него прекращается не договор, а обязательства из договора.). Кроме того, убытки в виде разницы цен (ст. 393.1 ГК РФ) представляют собой способ исчисления упущенной выгоды, применение которого исключает возможность взыскания упущенной выгоды, рассчитанной согласно ст. 15, 393 ГК РФ. В свою очередь, ссылка на п. 5 ст. 453 ГК РФ при взыскании убытков дает потерпевшей стороне право взыскивать как реальный ущерб.

Между тем отказ от договора (исполнения договора), возможность заявления которого предусмотрена ГК РФ, другим законом или правовыми актами или договором, является правомерным действием, которое не может быть квалифицировано в качестве нарушения, являющегося основанием возложения на сторону договора такой меры гражданско-правовой ответственности, как возмещение убытков.

По общему правилу расторжение и изменение договора носит перспективный характер, в связи с чем предъявление требования о его расторжении или изменении не исключает предъявление требования о возмещении убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением договора, по день фактического исполнения обязательства.

Принимая решение о выборе способа защиты прав и возможности их сочетать, кредитор должен учитывать следующие факторы:

- наличие оснований для расторжения или изменения договора, оснований для отказа от договора;
- наличие интереса в сохранении договорных отношений или отпадение такого интереса и намерение прекратить договорные отношения;

- необходимость соблюдения требования добросовестности и разумности осуществления соответствующих прав, последовательности и непротиворечивости собственных действий и заверений, нацеленности на соблюдение баланса интересов сторон;

- необходимость направления предложения о расторжении или изменения договора в целях соблюдения досудебного порядка урегулирования спора.

Если у контрагента потерян интерес в сохранении договора, обусловленный нарушением договорных обязательств другой стороной, дающим ему право расторгнуть такой договор, в том числе посредством отказа (поскольку иногда закон ограничивает право кредитора на выбор средств защиты в зависимости от конкретного нарушения (например, ст. 475 ГК РФ)), то кредитор, предъявляя требование о возмещении убытков на основании ст. 393.1, 453, 15 ГК РФ, может компенсировать негативные последствия как нарушения договора, так и обусловленного им расторжения договора.

Следует учитывать, что согласно ст. 4 АПК РФ предъявлению иска о взыскании по договору должно предшествовать досудебное предъявление соответствующего требования ответчику. В связи с этим, если расторжение или отказ допускается законом или договором, факт предъявления требования/предложения о возмещении убытков на основании ст. 393.1 ГК РФ одной из сторон будет свидетельствовать для другой стороны о намерении/волеизъявлении/уведомлении (как в виде досудебной претензии, так и в форме иска) стороны договора прекратить договорные обязательства, поскольку интерес в сохранении и исполнении договора для кредитора отпал.

Если контрагент не потерял интерес в исполнении договора и намерен сохранить договорные отношения, принятие ненадлежащего (в том числе просроченного) исполнения при отсутствии заявления об отказе от его принятия исключает возможность предъявления требования о расторжении договора (в том числе посредством отказа) и требования о возмещении убытков на основании ст. 393.1, 453 ГК РФ, не исключая при этом возможности взыскания убытков в связи с просрочкой, ненадлежащим исполнением

договорного обязательства, в том числе расходов на устранение недостатков. Таким образом, предъявление требования о возмещении убытков на основании ст. 393.1, 453 ГК РФ и предъявление требования об исполнении обязательства в натуре являются взаимоисключающими. В свою очередь, если сторона договора расторгает договор, отказывается от его исполнения, то убытки, компенсирующие расходы кредитора на устранение дефектов исполнения, например, в связи с уменьшением цены, быть взысканы не могут.

Кроме того, возникает вопрос: если кредитор предъявляет требование о возмещении убытков на основании ст. 393.1 ГК РФ, должно ли одновременно с ним быть заявлено требование о расторжении договора и следует ли считать в таком случае моментом расторжения (отказа) договора вступление в законную силу решения суда о взыскании таких убытков, поскольку до вынесения судом решения у истца сохраняется право отказаться от иска, изменить предмет и основание иска (так как такие права предусмотрены процессуальным законодательством, ссылаясь на непоследовательное и противоречивое поведение истца вряд ли будет иметь соответствующие правовые последствия). Так, в одном из споров о взыскании абстрактных убытков по договору поставки суд указал, что предъявление иска об их взыскании по существу является одновременно и требованием о расторжении договора, вывод о невозможности взыскания убытков ввиду отсутствия факта расторжения договора и приобретения товара по более высокой цене был признан ошибочным¹⁰⁴.

Имеются примеры подхода, согласно которому для удовлетворения требования о взыскании убытков, связанных с приобретением непоставленного товара у третьего лица, необходимо установить, что на момент приобретения непоставленного товара у третьего лица договор с первоначальным продавцом (поставщиком) был расторгнут либо первоначальный продавец (поставщик) был уведомлен о намерении его расторгнуть¹⁰⁵. Также иногда

¹⁰⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 29 мая 2002 г. по делу № А32-11854/2001.

¹⁰⁵ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 28 июня 2016 г. № Ф06-10019/2016 по делу № А12-46412/2015.

указывается на необходимость расторжения договора с первоначальным продавцом на момент приобретения недоставленного товара у третьего лица либо уведомления о расторжении¹⁰⁶.

Таким образом, предварительное расторжение договора, направление уведомления об отказе от договора обязательным условием предъявления требования о взыскании убытков в виде разницы цен не является. Однако в связи с этим возникает вопрос о риске двойного исполнения, поскольку заключение кредитором замещающей сделки не освобождает должника от исполнения обязанности в натуре по первоначальному договору и, соответственно, не прекращает обязанности кредитора принять такое исполнение. Чем должен руководствоваться должник, если кредитор при наличии нарушения договорного обязательства должником не уведомляет последнего об отказе от договора, его расторжении, в связи с чем должник не освобождается от исполнения обязательства в натуре, а значит, при исполнении договорного обязательства вправе получить встречное предоставление. При этом кредитор может быть поставлен в положение необходимости принять исполнение как от должника по первоначальному договору, так и от нового контрагента по замещающей сделке.

Решением указанной проблемы может явиться то, что кредитору в случае совершения им замещающей сделки до прекращения нарушенного обязательства, руководствуясь требованиями добросовестности и разумности, недопустимости противоречивого и непоследовательного поведения, следует уведомить должника о совершении такой сделки¹⁰⁷.

Следовательно, неосмотрительно поспешное совершение замещающей сделки кредитором порождает у него риски возникновения обязанности принятия повторного исполнения и, соответственно, его двойной оплаты. При

¹⁰⁶ Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 29 октября 2015 г. по делу № А28-14398/2014 (Определением ВС РФ от 10 февраля 2016 г. № 301-ЭС15-19073 отказано в передаче дела № А28-14398/2014 в Судебную коллегия по экономическим спорам ВС РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного Постановления).

¹⁰⁷ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 24 ноября 2010 г. по делу № А32-5514/2010.

этом по общему правилу, пока должник сохраняет обязанность по исполнению своей части обязательства, на него не могут быть отнесены убытки кредитора, связанные с совершением замещающей сделки¹⁰⁸.

Таким образом, на кредитора в случае нарушения договорного обязательства должником возлагается требование проявлять повышенную осмотрительность, разумность при определении своего интереса (сохранение договора или прекращение договорных отношений) и выборе способа защиты (расторжение или изменение договора, возмещение убытков, требование об исполнении обязательства в натуре).

Следует отметить, что стороны могут ограничить своим соглашением размер возмещаемых на основании п. 5 ст. 453, ст. 393, п. 1, ГК РФ убытков. С одной стороны, нормы указанных положений ГК РФ не позволяют сторонам своим соглашением предусмотреть иное (хотя и не содержат явно выраженный запрет на установление иного), но вместе с тем, поскольку указанные убытки по своей правовой природе являются мерой гражданско-правовой ответственности, отношения сторон по взысканию таких убытков регулируются общими положениями ГК РФ о возмещении убытков при нарушении обязательств, в том числе об основаниях и условиях возмещения убытков (ст. 393 ГК РФ), о возможности сторон своим соглашением ограничить размер ответственности сторон по договору (ст. 401 ГК РФ). Представляется, что таким соглашением могут быть установлены в том числе порядок заключения заменяющих сделок, общие требования к их условиям, максимальный размер возмещаемых убытков с ограничениями, предусмотренными ст. 400, 401, 404 ГК РФ.

Так, в одном из дел суды пришли к выводу о том, что факт убытков, их размер, а также наличие причинно-следственной связи между неисполнением ответчиком обязательств по поставке и убытками, составляющими разницу между стоимостью товара, приобретенного истцом у третьих лиц, и

¹⁰⁸ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 14 февраля 2017 г. № Ф09-11576/16 по делу № А07-8568/2016.

стоимостью аналогичного количества товара, не поставленного ответчиком, в размере 1 925 829,00 долл. США, подтверждены материалами дела, в связи с чем исковые требования истца законны и обоснованны. Вместе с тем в силу договора ответственность поставщика ограничена суммой 375 000 долл. США, поэтому суды пришли к выводу об удовлетворении иска лишь в этой части¹⁰⁹.

Так, суды удовлетворили требование о взыскании упущенной выгоды частично, хотя возникновение упущенной выгоды, реальность ее получения и сделанные с этой целью приготовления кредитором были подтверждены, поскольку действия поставщика по одностороннему расторжению договора поставки повлекли невозможность получить доход от реализации товара, но покупатель, будучи информированным о прекращении договора, не предпринял всех мер для уменьшения размера убытков, в том числе для поиска партнера для совершения замещающей сделки¹¹⁰.

В настоящее время установлена презумпция: добросовестность кредитора и разумность его действий при заключении замещающей сделки предполагаются (п. 5 ст. 10, п. 3 ст. 307, ст. 393.1 ГК РФ). Между тем по ранее рассмотренным спорам суды указывали, что представление доказательств, свидетельствующих о разумности цены товара, приобретенного или отчужденного по замещающей сделке, является обязанностью истца¹¹¹. Однако в связи с изменением законодательства изменился и подход судебной практики: «возложение доказывания этого факта (добросовестности или разумности действий кредитора) на истца не соответствует принципам справедливого распределения бремени доказывания»¹¹².

В связи с этим представляется, что адекватным решением будет следующее: представление ответчиком доказательств, порождающих у суда

¹⁰⁹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 23 декабря 2016 г. № Ф05-20125/2016 по делу № А40-37749/2016.

¹¹⁰ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 11 января 2017 г. № Ф09-10826/15 по делу № А47-815/2015.

¹¹¹ Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 2 декабря 2010 г. по делу № А29-719/2010, Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 7 октября 2011 г. по делу № А44-59/2011.

¹¹² Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21 июля 2016 г. по делу № А27-17299/2015.

существенное сомнение в добросовестности и разумности истца, переносит/распределяет бремя доказывания, относя в равной степени и на истца обязанность представить доказательства своей добросовестности и разумности. В данном случае необходимо руководствоваться тем, что никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения (ст. 1 ГК РФ), что недобросовестное поведение не должно быть более выгодным для стороны договора, чем добросовестное и разумное осуществление предоставленных ему прав. В результате нарушения договора и последующего в связи с таким нарушением расторжения договора должник не должен быть поставлен в более выгодное положение, в то же время и «кредитор в порядке возмещения убытков не должен получить неоправданной выгоды, неоправданного прироста имущества»¹¹³.

Резюмируя вышесказанное, подчеркнем, что целью возмещения убытков является то, что в результате их возмещения кредитор должен быть поставлен в положение, в котором он находился бы, если бы обязательство было исполнено надлежащим образом (ст. 15, п. 2 ст. 393 ГК РФ). Даже если размер убытков не может быть установлен с разумной степенью достоверности, размер подлежащих возмещению убытков, включая упущенную выгоду, определяется судом с учетом всех обстоятельств дела исходя из принципов справедливости и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства (п. 4 Постановления Пленума ВС РФ № 7).

Эта цель в равной мере относится и к убыткам, указанным в п. 5 ст. 453, ст. 393.1 ГК РФ (речь не идет о восстановлении положения кредитора ни до заключения договора, ни до его расторжения, в том числе отказа). «Назначение института возмещения убытков состоит в формировании такого имущественного положения потерпевшей стороны, как если бы обязательства были исполнены. Это означает, что восстановление нарушенных прав истца

¹¹³ Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательствах. М., 1950. С. 375.

видится в полном возмещении понесенных потерь, связанных с заключением нового договора»¹¹⁴.

По общему правилу при взыскании убытков подлежит доказыванию наличие противоправных действий (бездействия) лица (в договорных обязательствах они выражаются в неисполнении или ненадлежащем исполнении договорных обязательств), факт причинения убытков, их размер, а также наличие причинно-следственной связи между нарушением договора и возникшими убытками. В части доказывания причинно-следственной связи в абзаце втором п. 5 Постановления Пленума ВС РФ № 7 содержится разъяснение: если возникновение убытков, возмещения которых требует кредитор, является обычным последствием допущенного должником нарушения обязательства, то наличие причинной связи между нарушением и доказанными кредитором убытками предполагается.

Таким образом, вывод о недоказанности причинной связи при взыскании конкретных убытков может быть сделан не тогда, когда она не доказана истцом, а когда представленные доказательства опровергают связь между совершением замещающей сделки и нарушением первоначального договора, то есть ее замещающий характер. Вместе с тем суды по-прежнему требуют подтверждения наличия причинной связи по таким делам. Так, по одному из дел в обоснование отказа в иске о возмещении убытков суд в том числе сослался на недоказанность истцом наличия причинно-следственной связи между нарушением ответчиком сроков поставки товара и приобретением товара у иного поставщика по разумной цене¹¹⁵.

В части решения вопроса о соотношении неустойки, взыскиваемой на нарушение договора, и убытков в виде разницы цен при до срочном

¹¹⁴ Постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11 мая 2016 г. по делу № 19АП-875/2016 (№ А35-8773/2015) (Определением ВС РФ от 7 декабря 2016 г. № 310-ЭС16-16235 отказано в передаче дела № А35-8773/2015 в Судебную коллегия по экономическим спорам ВС РФ для пересмотра в порядке кассационного производства данного Постановления; Постановлением Арбитражного суда Центрального округа от 11 августа 2016 г. № Ф10-2376/2016 данное Постановление отменено в части взыскания неустойки, в удовлетворении требования отказано).

¹¹⁵ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19 февраля 2016 г. по делу № А25-448/2015, Постановление Арбитражного суда Московского округа от 29 января 2016 г. по делу № А40-104791/15.

прекращении договора ввиду неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по нему следует признать, что, если требования истца о взыскании с ответчика неустойки предъявляются за нарушение сроков исполнения обязательств по договору, а убытки взыскиваются в связи с заключением замещающей сделки, это означает, что данные требования предъявлены по разным основаниям и не носят зачетного характера. Такой подход подтверждается примерами из судебной-арбитражной практики¹¹⁶.

Суды приняли во внимание, что стоимость приобретенных кредитором товаров у иных поставщиков более чем в 200 раз превышает стоимость реактивов, предусмотренную в первоначальном договоре. При этом было отмечено, что повышение в спорный период рыночных цен на данный вид химических реактивов либо отсутствие возможности приобретения продукции по более низкой цене истцом документально не подтверждено¹¹⁷.

Вместе с тем следует учитывать, что согласно п. 4 ст. 40 НК РФ рыночной ценой товара (работы, услуги) признается цена, сложившаяся при взаимодействии спроса и предложения на рынке идентичных (а при их отсутствии - однородных) товаров (работ, услуг) в сопоставимых экономических (коммерческих) условиях (однако сопоставимые товары не есть товары идентичные исходя из характеристики, данной им выше.). Таким образом, отклонение более чем на 20% в сторону повышения или понижения от уровня цен по идентичным (однородным) товарам (работам, услугам) применяется в целях осуществления контроля за полнотой исчисления налогов и не может быть ориентиром в условиях свободного гражданского оборота, кроме того, п. 2 ст. 393.1 ГК РФ для целей взыскания абстрактных убытков оперирует понятием «текущая цена».

Следует согласиться с подходом, согласно которому «...рыночная экономика и свободная конкуренция предполагают наличие на рынке разных

¹¹⁶ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 30 марта 2015 г. № Ф08-1459/2015 по делу № А63-4768/2014, Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 24 августа 2016 г. по делу № А27-17479/2015.

¹¹⁷ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 26 октября 2015 г. по делу № А13-13061/2014.

ценовых предложений продавцов товаров и услуг, неизбежно влекущих совершение сделок по разным ценам, из которых и исчисляется средняя рыночная цена. Поэтому само по себе любое отклонение цены сделки от средней рыночной цены еще не свидетельствует о том, что цена сделки не является разумной»¹¹⁸. В связи с этим использованная судом формулировка о том, что отсутствуют доказательства того, что расходы на приобретение товара являются разумными и обоснованными с учетом сведений о средней рыночной цене на аналогичный товар в регионе, поскольку разница в стоимости существенна, является недопустимой¹¹⁹.

Обстоятельствами, обосновывающими разумность цены, являются в том числе необходимость приобретения в сжатые сроки сырья для возобновления производства в целях недопущения нарушения обязательств перед контрагентами¹²⁰, затруднительность поиска новых поставщиков товара, договоры поставки которого в силу сложившейся на рынке практики заключаются заблаговременно¹²¹, рост цен на спорный товар при наличии доказательств разумности поведения покупателя¹²².

Показательным является подход, согласно которому, поскольку адресат оферты на реализацию продукции, направленной продавцом, сообщил истцу, что не заинтересован в приобретении продукции в связи с отсутствием спроса на подобные индивидуально изготовленные изделия, суды сочли разумной реализацию продавцом изделий по договору продажи лома и отхода черных металлов по цене, которая более чем в девять раз снижена по сравнению с ценой по первоначальному договору¹²³.

¹¹⁸ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 24 января 2011 г. по делу № А32-6555/2010.

¹¹⁹ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19 февраля 2016 г. по делу № А25-448/2015.

¹²⁰ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 21 ноября 2011 г. по делу № А32-304/2011.

¹²¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 8 августа 2014 г. по делу № А13-7787/2013.

¹²² Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 2 июля 2008 г. по делу № А53-21286/2007-С3-35.

¹²³ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 8 апреля 2016 г. по делу № А56-26962/2015.

Решающим критерием в части установления добросовестности и разумности действий истца по замещающей сделке является то, что такая сделка должна быть реально заключена именно взамен прекращенного договора, а не в процессе хозяйственной деятельности. Так, для удовлетворения иска о взыскании заявленных убытков необходимо установить обстоятельства того, что у других лиц приобретался именно не поставленный должником товар, доказанность того, что в спорный период товар приобретался истцом взамен не поставленного ответчиком, а не в процессе своей хозяйственной деятельности¹²⁴.

В другом деле суд апелляционной инстанции пришел к выводу о недоказанности состава и размера убытков, поскольку таких доказательств в материалы дела не представлено, а на основании имеющихся документов невозможно было определить, какой объем поставки был получен истцом от третьих лиц в рамках исполнения договоров, заключенных ранее договора с ответчиком, а какой объем был поставлен в счет восполнения недопоставленного ответчиком товара¹²⁵.

Вместе с тем ни факт реального исполнения договора, заключенного взамен расторгнутого, ни его недействительность при доказанности исполнения договорных обязательств в части оплаты кредитором контрагенту по новому договору не должны являться основаниями для отказа в удовлетворении требования о возмещении конкретных убытков¹²⁶.

Таким образом, в целях опровержения презумпции добросовестности и разумности кредитора при совершении взамен прекращенного договора сделок в первую очередь могут быть представлены доказательства несопоставимости товаров, работ и услуг (отсутствие схожих характеристик, функций), неразумности цены на них, а также то, что сделки совершались не взамен

¹²⁴ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 19 февраля 2016 г. по делу № А25-448/2015.

¹²⁵ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 29 января 2016 г. по делу № А40-104791/15.

¹²⁶ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17 февраля 2010 г. по делу № А40-13619/07-56-107, Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 11 марта 2014 г. по делу № А27-5252/2013.

прекращенного договора, а в процессе обычной хозяйственной деятельности истца. Подобные доказательства должны быть представлены стороной, которая ссылается на них в обоснование своих возражений, то есть ответчиком. Однако с учетом позиции, изложенной выше в части доказывания отрицательных фактов, соответствующим принципам состязательности, а также добросовестности будет являться представление истцом в случае возникшего у суда сомнения вследствие представленных ответчиком доказательств, обосновывающих добросовестность и разумность своих действий при совершении заменяющей сделки.

Крайне важным для правоприменительной практики является вопрос о соотношении убытков, взыскиваемых на основании ст. 393.1 ГК РФ, с убытками, взыскиваемыми на основании ст. 15, 393 ГК РФ. ГК РФ этот вопрос прямо не решает, при этом еще в Концепции развития гражданского законодательства предлагалось в статье о возмещении убытков при прекращении договора прямо указать, что удовлетворение требований о возмещении убытков в виде разницы цен не освобождает сторону, не исполнившую или ненадлежаще исполнившую обязательство, от возмещения на основании ст. 15 ГК РФ иных убытков, причиненных другой стороне (подп. 5.3 п. 5 раздела V).

Однако анализ судебно-арбитражной практики возмещения упущенной выгоды при нарушении договорных обязательств и практики возмещения убытков в виде разницы цен при досрочном прекращении договора вследствие его неисполнения или ненадлежащего исполнения свидетельствует об отсутствии перспективы одновременного удовлетворения судом требования кредитора о взыскании с должника и упущенной выгоды на основании ст. 15 ГК РФ, и разницы цен на основании ст. 393.1 ГК РФ.

Заключение

В результате проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

1. Истинное сотрудничество сторон в наибольшей степени проявляется именно на стадии расторжения и изменения договора. Стороны не должны подходить к решению проблем в условиях возникновения реальной необходимости расторгнуть или изменить договор формально, необходимо учитывать интересы друг друга, стремясь достичь максимально выгодного эквивалентного результата с точки зрения последствий такого расторжения или изменения. Сотрудничества нет там, где есть отказ от переговоров о возможности изменения, адаптации условий договора в связи с изменением обстоятельств, отказ от совершения действий по формальным основаниям, формализация отношений при возникновении спорной ситуации посредством составления актов, направления претензий и т.д., отказ от оказания содействия ссылкой на нарушения договора контрагентом, которые имели место быть раньше, то есть все, что неизбежно приводит к прекращению договорных обязательств посредством расторжения договора или отказа от него. Так, например, оптимальным результатом при существенном изменении обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК РФ), должна явиться адаптация условий договора к изменившимся обстоятельствам, что особенно актуально при долгосрочных отношениях сторон. Таким образом, при сотрудничестве и взаимном доверии контрагентов даже в самых сложных ситуациях (каковым в том числе является существенное изменение обстоятельств, когда экономические отношения перестают быть взаимовыгодными) у сторон есть возможность путем переговоров нивелировать отклонения от эквивалентности посредством изменения условий договора.

2. Если стороны заключают мировое соглашение о расторжении договора, по общему правилу прекращается существование договорного обязательства, но не прекращаются отношения, возникшие как из такого договора, так и из его расторжения. Вместе с тем требования добросовестности и разумности

действий сторон при заключении ими мирового соглашения обязывают стороны максимум внимания уделить именно формулированию конкретных, недвусмысленных, исчерпывающим образом определенных условий, которое при толковании условий мирового соглашения позволит исключить всякое сомнение в части того, какие конкретно требования и отношения прекращены таким мировым соглашением. Снимется при этом и вопрос о включении или невключении в мировое соглашение условий о правах и обязанностях сторон, которые связаны с заявленными исковыми требованиями, но предметом спора не являлись. Соответственно, для того чтобы избежать негативных последствий применения указанных выше подходов судом, сторонам при заключении мирового соглашения о расторжении или изменении договора следует решить вопрос о последствиях такого расторжения или изменения, прямо предусмотрев конкретное условие или сделав соответствующую оговорку в тексте мирового соглашения.

3. Системное толкование соответствующих норм ГК РФ и АПК РФ дает основание полагать, что суд при применении положения ч. 1 ст. 148 АПК об оставлении искового заявления без рассмотрения должен исходить из наличия заявления ответчика о несоблюдении истцом соответствующего порядка урегулирования спора, поскольку при отсутствии такого заявления ответчик тем самым транслирует как суду, так и истцу, что реальной возможности разрешения конфликта между сторонами во внесудебном порядке нет ввиду отсутствия взаимной воли сторон к совершению направленных на разрешение спора действий.

Ввиду того что введенное ст. 4 АПК РФ обязательное досудебное урегулирование всех споров из гражданских правоотношений себя не оправдало, не дав убедительных положительных результатов ни для гражданского оборота, ни для арбитражного судопроизводства, в связи с чем менее чем через 1,5 года в указанную статью были внесены изменения, установившие ограниченный перечень тех категорий споров, для которых такой порядок по-прежнему является обязательным, для гражданского оборота

в настоящее время разумной потребностью является отход от формального подхода в части обязательности досудебного урегулирования спора о расторжении или изменении договора сообразно целям установления подобного требования в п. 2 ст. 452 ГК РФ.

4. Кризисные явления в экономической сфере обусловили существенное увеличение количества рассматриваемых в арбитражных судах дел, связанных со спорами об изменении и расторжении договоров в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК РФ), и в большинстве своем такие споры сводятся к вопросу о том, может ли понижение курса рубля по отношению в том числе к доллару США служить основанием для внесения изменений или расторжения содержащего валютную оговорку договора на основании ст. 451 ГК РФ. Резюмируя проведенные исследования можно констатировать, что отрицать возможность расторжения или изменения договора в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, судом лишь в исключительных случаях, тем самым возлагая на стороны договора, являющиеся субъектами предпринимательской деятельности, риски претерпевания негативных последствий такого изменения, в том числе значительного уменьшения ожидаемой прибыли от договора, чрезвычайного повышения стоимости исполнения договорных обязательств, чтобы избежать дестабилизации оборота, утраты уверенности сторон договора в сохранении обязательства, не допустить недобросовестного использования контрагентом такого способа защиты прав, нельзя. Тем не менее ст. 451 ГК РФ может и должна использоваться сторонами договора в случае такого изменения обстоятельств, которое хотя и не является экстраординарным, тем не менее существенным образом смещает соотношение интересов сторон, что, как правило, приводит к утрате интереса одной из них в исполнении договора, а поэтому требует от сторон такого сотрудничества и взаимодействия в целях адаптации условий договора, которые позволят не только сохранить договорные отношения, но и сделать их взаимовыгодными для обеих сторон.

5. В результате проводимой реформы гражданского законодательства в п. 3 ст. 428 ГК РФ нашел отражение сформированный судебной практикой подход о возможности защиты стороны договора от несправедливых договорных условий, если последний был поставлен в положение, затрудняющее согласование иного содержания таких условий (оказался слабой стороной договора) что при разрешении споров о расторжении или изменении договора на основании ст. 428 ГК РФ суду надлежит дать оценку поведению истца с позиции недопустимости непоследовательного и противоречивого поведения, поскольку, исполняя договор, давая своими действиями и заявлениями более сильному контрагенту уверенность в том, что договор является действительным и действующим, поведение слабого контрагента-истца не отвечает требованиям добросовестности и разумности, а согласно п. 4 ст. 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения. Кроме того, подлежит оценке поведение сторон при ведении сторонами договора переговоров при заключении договора (ст. 434.1 ГК РФ).

Список использованной литературы

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Собр. законодательства РФ. — 2009. — №4. - Ст. 445.
2. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г. // Вестник Высшего Арбитражного суда РФ. 1994. -№ 1.с. 64-88.
3. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 2002. -№ 46. - Ст. 4532.
4. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 2005. - № 1 (часть 1). - Ст. 14.
5. Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1994. -№ 32. - Ст. 3301.
6. Часть вторая Гражданского кодекса Российской Федерации от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1996. - К 5. Ст. 410.
7. Агарков М.М. К вопросу о договорной ответственности / М.М. Агарков // Избранные труды по гражданскому праву. В 2-х томах. Том 2 / М.М. Агарков. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. - С. 5 - 79.
8. Алещев И. Изменение и расторжение договоров в условиях кризиса / И. Алещев // Эж-юрист. 2009. № 27. Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
9. Андреев С.Е. Договор: заключение, изменение, расторжение учеб.-практ. пособие / С.Е. Андреев, И.А. Сивачёва, А.И. Федотова. — М. : Проспект, 1997. 375 с.
10. Богданова Е.Е. Допустимо ли расторжение договора купли-продажи при неоплате приобретенного имущества? / Е.Е. Богданова // Российская юстиция. 2003. - № 6. - С. 36-37.
11. Богданова Е.Е. Защита прав и интересов в договорных отношениях / Е.Е. Богданова. — М. : Закон и право, 2008. 247 с.
12. Богданова Е.Е. Прекращение и изменение договора / Е.Е. Богданова // Законодательство. 2005. -№11.- С.21 — 26.
13. Гражданское право. В 4 т. Том 1: Общая часть : учебник / отв. ред. Е.А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. - М. : Волтерс Клувер, 2008. — 736 с.
14. Гражданское право. В 4 т. Том 3: Обязательственное право : учебник / отв. ред. Е.А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. - М. : Волтерс Клувер, 2007. - 800 с.
15. Гражданское право : учебник. Том 1 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. 6-е изд., перераб. и доп.- М. : Проспект, 2005. — 776 с.
16. Гражданское право : учебник. Том 2 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. — 4-е изд., перераб. и доп.- М. : Проспект, 2004. — 848 с.
17. Гражданское право : учебник. Том 3 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. 4-е изд., перераб. и доп.- М. : Проспект, 2005. — 784 с.

18. Гражданское право : учебник / под ред. А.П. Сергеева. М. : ТК Велби, 2009.-Т. 1.- 1008 с.
19. Гражданское право : учебник / под ред. А.П. Сергеева. М. : ТК Велби, 2009.-Т. 3.-800 с.
20. Дудко А.Г. Существенное изменение обстоятельств как основание изменения или расторжения договора / А.Г. Дудко // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11, Право.- 2000. -№ 1.-С. 97- 105.
21. Егорова М.А. Возврат исполненного при изменении и расторжении договора купли-продажи / М.А. Егорова // Журнал российского права. — 2009. -№3.- С. 63-74.
22. Егорова М.А. К вопросу о соотношении понятий "прекращение обязательства", "расторжение договора" и "односторонний отказ от исполнения договора" / М.А. Егорова // Право и экономика. 2006. -№ 10.-С. 107-108.
23. Егорова М.А. Односторонний отказ от исполнения гражданско-правового договора / М.А. Егорова. М. : Статут, 2008. -508 с.
24. Иванов В.В. Общая теория договора / В.В. Иванов. М. : Юрист, 2006.-238 с.
25. Илюшина М.Н. Коммерческие сделки: теория и практика : учеб.-практ. пособие / М.Н. Илюшина, М.Ю. Челышев, Р.И. Ситдикова; под ред. М.Н. Илюшиной. М. : РПА МЮ РФ, 2005. - 266 с.
26. Иоффе О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. М. : Юрид. лит., 1975.-880 с.
27. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву / О.С. Иоффе. Л. : Изд-во ЛГУ, 1955.-306 с.
28. Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву / О.С. Иоффе; отв. ред. С.И. Аскназий. Л. : Изд-во ЛГУ, 1949. - 144 с.
29. Кандауров А.В. Односторонний отказ от исполнения, прекращения и расторжения договора аренды / А.В. Кандауров // Законодательство и экономика. 2010. - № 3. - С. 34 - 37.
30. Карапетов А. Г. Анализ некоторых вопросов заключения, исполнения и расторжения договоров в контексте реформы обязательственного права России / А. Г. Карапетов // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. -2009. -№ 12.-С. 21-61.
31. Карапетов А.Г. Основные тенденции правового регулирования расторжения нарушенного договора в зарубежном и российском гражданском праве : автореф. дис. . доктора юрид. наук / А.Г. Карапетов. М. : б.и., 2011. - 48с.
32. Карапетов А.Г. Расторжение нарушенного договора в российском и зарубежном праве / А.Г. Карапетов. М. : Статут, 2007. - 876 с.
33. Карапетов А.Г. Средства защиты прав кредитора в свете реформы гражданского законодательства / А.Г. Карапетов // Вестник гражданского права. 2009. - № 4. - С. 163- 195.
34. Карапетов А.Г. Существенное нарушение договора как общее основание для его расторжения / А.Г. Карапетов // Юридическая и правовая

работа в страховании. 2006. № 3, 4. Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

35. Карпов М.С. Гражданско-правовые меры оперативного воздействия / М.С. Карпов. М. : Статут, 2004. - 141 с.

36. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части первой) / под ред. С.П. Гришаева, А.М. Эрделевского. М. : Юристь, 2005. - 894с.

37. Корецкий А.Д. Договорное право России. Основы теории и практика реализации: учеб. пособие / А.Д. Корецкий. М. : ИКЦ МАРТ; Ростов н/Д: Издат. центр Март, 2004. - 524 с.

38. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О.А. Красавчиков // Категории науки гражданского права. Избранные труды в двух томах. Том второй. М. : Статут, 2005. - 494 с.

39. Красноярова Н.И. Односторонний отказ от исполнения договорных обязательств во внутреннем и внешнем обороте : монография / Н.И. Красноярова. Тюмень : Изд-во ТюмГУ, 2006. - 112 с.

40. Курбатов А.Я. Расторжение договора банковского счета в случае приостановления операций / А.Я. Курбатов // Арбитражная практика. -2003.- №5.-С. 16-21.

41. Лунц Л.А. Договорная ответственность / Л.А. Лунц // Советское право в период Великой Отечественной войны. Часть 1. Гражданское право. Трудовое право / под ред. И.Т. Голякова. — М. : Юридическое изд-во Министерства Юстиции СССР, 1948. С. 107 - 129.

42. Махненко Р.Н. Особенности расторжения бессрочных договоров / Р.Н. Махненко. Законодательство. - 2005. - № 9. - С. 17 - 22.

43. Махненко Р.Н. Расторжение договора в связи с существенным изменением обстоятельств / Р.Н. Махненко // Арбитражная практика. -2005.- №7.-С. 27-32.

44. Новикова О.Б. Основания изменения и расторжения договора найма жилого помещения : автореф. дис. . канд. юрид. наук / О.Б. Новикова. Волгоград : б.и., 2006. — 22 с.

45. Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность / И.Б. Новицкий // Избранные труды по гражданскому праву. В двух томах. Том 1 / И.Б. Новицкий. — М. : Статут. С. 180 - 457.

46. Оболонкова Е.В. Имущественные последствия одностороннего отказа от исполнения обязательства / Е.В. Оболонкова // Журнал российского права. 2009. - № 8. - С.130 - 138.

47. Рожкова М.А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора / М.А. Рожкова. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — 416 с.

48. Рожкова М.А. Судебный акт и динамика обязательства / М.А. Рожкова. -М. : Статут, 2003. 140 с.

49. Рожкова М.А. Юридические факты в гражданском праве / М.А. Рожкова // Хозяйство и право. 2006. - Приложение № 7. - 80 с.

50. Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства / С.В. Сарбаш. - М.: Статут, 2005. 636 с.

51. Сорокин С.А. О возможности возврата имущества после расторжения договора / С.А. Сорокин // Право и экономика. 2009. - № 6. - С. 33 -38.
52. Станкевич А.В. Признание недействительным расторгнутого договора / А.В. Станкевич // Арбитражная практика. 2005. - № 8. - С. 20 - 22.
53. Сулейменов М.К. Избранные труды по гражданскому праву / науч. ред. В.С. Ем. М. : Статут, 2006. - 587 с.
54. Суровцев Д.В. Ответственность сторон при расторжении (изменении) договора поставки / Д.В. Суровцев // Право и политика. 2008. - №1. -С. 198-203.
55. Тарануха Ю.В. Микроэкономика : учебник / Ю.В. Тарануха; под ред. А.В. Сидоровича. 2-е изд., испр. и доп. - М. : Дело и Сервис, 2009.-608 с.
56. Ушивцева Д.А. Обязательства вследствие неосновательного обогащения. Вопросы теории и практики / Д.А. Ушивцева. 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Статут, 2008. - 333 с.
57. Филиппов П.М. Изменение и расторжение договора найма жилого помещения / П.М. Филиппов, О.Б. Новикова. — Элиста : КФ МОСА, 2008. 163с.
58. Шихова С.С. Порядок расторжения государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд / С.С. Шихова // Право и экономика. — 2010. — № 2. С. 42 - 47.
59. Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 27 апреля 2010 г. № 2912/10 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
60. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 3 июня 2008 г. № 5-В08-8 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
61. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 10 января 2001 г. № 237пв-2000пр // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2001. - № 7. - С. 11.
62. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 7 августа 2001 г. №0. 4876/01 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
63. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 августа 2005 г. № 1928/05 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
64. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 20 ноября 2002 г. № А19-8171/02-10-Ф02-3411, 3467/02-ПС/10 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
65. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 26 июля 2004 г. № А19-6570/03-12-Ф02-2789/04-С2 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
66. Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23 апреля 2002 г. № Ф04/1439-327/А27-2002 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

67. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 28 октября 2004 г. по делу № КГ-А41/9967-04 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

68. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 17 сентября 2007 г. Дело № КГ-А40/9444-07-П Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

69. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 июля 2008 г. № КГ-А40/5353-08 по делу № А40-51618/07-48-453 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

70. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 ноября 2009 г. №. КГ-А41/11592-09 Дело № А41-13282/09 Электронный ресурс. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».