Федеральное государственное автономное

образовательное учреждение

высшего образования

«СИБИРСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

Юридический

институт

Гражданского права

кафедра

УТВЕРЖДАЮ

Заведующий кафедрой

В.Г. Богданов

подпись инициалы, фамилия

« 19 » 06 20 17 г.

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА

40.03.01. Юриспруденция

код и наименование направления

Незаключенные сделки: проблемы теории и практики

наименование темы

Научный руководитель 12.06.17 Ст. преподаватель С. А. Серебренникова

подпись, дата должность, ученая степень инициалы, фамилия

Выпускник 02.06.2017 А.Д. Грачева

подпись, дата инициалы, фамилия

Консультант: 16.06.17 С. Я. Сорокина

подпись, дата инициалы, фамилия

Красноярск 2017

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ……. 3

1 Правовая природа незаключенных сделок……... 5

1.1 Понятие незаключенной сделки (договора) ……...5

1.2 Место незаключенных сделок в системе юридических фактов в гражданском праве РФ…… **Ошибка! Закладка не определена.**

2 Признание сделки незаключенной и его правовые последствия **……Ошибка! Закладка не определена.**

2.1 Основания для признания сделки незаключенной…… **Ошибка! Закладка не определена.**

2.2 Порядок признания сделки незаключенной……... 24

2.3 Правовые последствия признания сделки незаключенной…….. 28

3 Проблемы разграничения недействительных и незаключенных сделок ……32

ЗАКЛЮЧЕНИЕ…… 44

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ……46

ВВЕДЕНИЕ

Сделки являются одним из важнейших и наиболее распространенных юридических фактов и оснований возникновения, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей. Сложно оценить значение института незаключенных сделок, их соотношения в период реформирования законодательства со сделками несостоявшимися и недействительными, в процессе которого основное внимание должно быть обращено на механизмы защиты прав и законных интересов участников гражданского оборота. На современном этапе развития гражданского законодательства нет четкой регламентации незаключенных сделок, поэтому возникают сложности относительно того как разграничивать недействительные и незаключенные сделки, какие способы защиты нарушенного права применять в тех или иных случаях.

Степень проработанности темы исследования в современных реалиях не является совершенной, поскольку в доктрине гражданского права до настоящего времени возникают споры относительно правовой природы незаключенной сделки и ее места среди иных юридических фактов, что в свою очередь вызывает сложности практического применения данной конструкции и противоречивость судебной практики.

На протяжении нескольких десятков лет, начиная с принятия в 1922 г. первого Гражданского кодекса РСФСР [1], многие проблемы теории сделок были предметом глубокого исследования советской и российской цивилистической наукой. Впервые в литературе научное определение сделки было сформулировано М.М. Агарковым в 1946 г. [2] Проблемами, связанными с институтами недействительной и незаключенной сделок, занимались в

[1] Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. (утв. Постановлением ВЦИК от 11.11.1922 "О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР) (утр.силу) // [Электронный ресурс] / Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1922 г. — Москва, 1950.

[2] Агарков, М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву/ М.М. Агарков // Советское государство и право. – 1946. – № 3 – 4. С. 42.

разное время многие советские и российские ученые, в частности Генкин Д.М., Толстой В.С., Рабинович Н.В., Новицкий И.Б. и другие.

При написании работы были использованы исследования в области правового регулирования незаключенных сделок В.С. Хейфеца, М.А. Егоровой, Е.Н. Киминчижи, В.А. Кияшко, И.Е. Степановой.

Объектом исследования в работе выступают общественные отношения, возникающие в связи с участием лиц в гражданско – правовых отношениях, в частности, при признании договора незаключенным.

Предметом исследования являются нормативно-правовые акты, судебная практика, научные работы в области незаключенных сделок.

Целью исследования является исследование правового регулирования незаключенных сделок.

В соответствии с данной целью сформулированы следующие задачи составляющие содержание работы:

а) определить понятие незаключенной сделки и место незаключенного договора в системе юридических фактов в гражданском праве РФ;

б) исследовать соотношение незаключенной сделки со сделками недействительными и несостоявшимися;

в) выявить проблемы, возникающие при рассмотрении судебных споров относительно незаключенных сделок и предложить решение выявленных проблем.

Для достижения указанных целей и решения поставленных задач в исследовании использованы такие формально-логические методы как анализ, синтез, индукция, дедукция, а также формально-юридический метод, метод системного анализа и комплексный метод.

Работа состоит из введения, четырех разделов, состоящих в свою очередь из шести подразделов, заключения и списка использованных источников.

1 Правовая природа незаключенной сделки

1.1 Понятие незаключенной сделки (договора)

Прежде чем говорить о понятии незаключенной сделки необходимо обратить внимание на разграничение незаключенной сделки и незаключенного договора.

Под договором понимают соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских правоотношений.

Статья 420 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) [1] фактически дублирует определение, данное О.С. Иоффе: « … договор есть соглашение двух или более лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей». [2]

Легальное определение сделки дается в статье 153 ГК РФ: «Сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей». Как мы видим, данные понятия имеют много общего, однако есть и определённые нюансы.

Проблема разграничения данных категорий уже много лет является предметом исследования отечественных ученых: в основном в учебной литературе по предмету гражданского права можно проследить единую тенденцию определения и разграничения данных понятий, к примеру, что "договор" и "сделка" - понятия нетождественные, что понятие "сделка" шире, а их соотношение определяется формулой "любой договор - это сделка, но не любая сделка - это договор". Соответственно, такие категории как сделка и договор соотносятся как общее и частное, как понятие родовое и индивидуальное.

А. Корецкий в своих исследованиях отмечает, следующее: «сделка в соответствии с ГК - это уже реально совершенное действие, в то время как договор - это соглашение о действиях, которые стороны намереваются

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 7.02.2017) // Собрание законодательства РФ. – 05 декабря 1994. № 32. ст. 3301.
[2] Иоффе, О.С. Советское гражданское право / О.С. Иоффе. – Москва : Юрид. Лит., 1967. С. 325.

совершить в будущем. Подобный вывод следует, в частности, из последствий недействительности сделки (ст. 167): двусторонняя реституция возможна только в том случае, если предварительно стороны передали друг другу объекты сделки. Что же касается договоров, то часть первая ГК вообще не содержит упоминаний об их недействительности (ничтожности, оспоримости), а говорит только об изменении, расторжении либо отказе от договора. Расторжение договора не сопровождается возвратом всего полученного по договору (реституцией). Следовательно, для заключения договоров подобной предварительной передачи объектов, как правило, не требуется, исключение составляют лишь так называемые реальные договоры.». Таким образом, автор выводит новую формулу соотношения сделок и договоров – сделка – это действие по исполнению договора, а договор - это одно из возможных оснований совершаемых сделок. [1]

Брагинский М.И. отмечает, что: « Пункт 1 ст. 420 ГК рассматривает договор как соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Указанное определение явно имеет в виду договор-сделку. Не случайно поэтому п. 2 той же статьи содержит отсылку к нормам о сделках: «К договорам применяются правила о двух" или многосторонних сделках». Таким образом, автор подтверждает распространенную концепцию разграничения понятий как "любой договор - это сделка, но не любая сделка - это договор", ссылаясь на следующее: «Договоры в их качестве сделки, не отличаясь от других юридических фактов, не имеют содержания. Им обладает только возникшее из договора-сделки договорное правоотношение».[2] То есть, договор имеет так называемую «сделочную природу», под которой подразумевается, что все общее, что присуще сделкам как таковым, присуще и договорам. [3]

Соответственно, понятия незаключенный договор и незаключенная

---

[1] Корецкий, А. Различия между институтами сделки и договора по основанию (causa) и целям / А. Корецкий // Законность. – 2005. – № 12. С. 36.
[2] Брагинский, М.И. Договорное право. Книга первая: Общие положения : учеб. пособие для вузов / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – Москва : Статут, 2011. С. 225.
[3] См. там же. С. 225.

сделка соотносятся аналогично категориям «сделка» и «договор». А так как в ГК РФ закреплено только понятие незаключенного договора и о незаключенной сделке не упоминается, то мы все же можем пользоваться общеизвестной формулой соотношения, которая указывалась выше и считать незаключенной договор сделкой. Все же, нам необходимо вернуться к понятию незаключенной сделки и выяснить, имеет ли данная категория право на существование.

В современной науке гражданского права дискуссионным является вопрос о существовании незаключенного договора как гражданско-правовой категории, института, именно поэтому в законе и доктрине не сложилось единого мнения относительно понятия незаключенного договора, и, как таковое, данное понятие можно вывести только исходя из условий, благодаря которым договор может считаться незаключенным.

Степанова И.Е. в своей работе к условиям незаключенности договора относит следующие:

не согласованы все существенные условия договора;

не выполнено требование о государственной регистрации договора;

не соблюдена форма договора, требуемая в соответствии с законом или соглашением сторон. [1]

Так же стоит обратить внимание на новую редакцию ГК РФ. В предыдущей редакции ст. 433 «Момент заключения договора» п. 3 говорилось: «Договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом». Исходя из этого, отсутствие государственной регистрации договора позволяет признать его незаключенным. Однако в новой редакции ГК РФ в этот пункт внесены изменения: «Договор, подлежащий государственной регистрации, считается для третьих лиц заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом». Таким

[1]Степанова, И.Е. Правовая природа незаключенного договора / И.Е. Степанова // Журнал Закон. – 2007. – №5. С. 88.

образом, в новой редакции статьи закреплена возможность ссылаться на незаключенность договора, не прошедшего государственную регистрацию, только в отношениях с третьими лицами.[1]

Еще одно условие незаключенности договора, которое следует конкретизировать это несоблюдение формы договора, требуемой в соответствии с законом или соглашением сторон. Как известно, в случаях, прямо установленных законом или соглашением сторон, несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность (п. 2 ст. 162 Гражданского кодекса РФ). Так, например, подобные последствия установлены при несоблюдении письменной формы договора страхования (ст. 940 Гражданского кодекса РФ). Мнение относительно несоблюдения формы договора высказывалось в советский период: «Не считаются заключенными соглашения о неустойке или поручительстве, если они не выражены письменно».[2]

В Гражданском Кодексе РФ присутствуют нормы, при толковании которых, можно сделать вывод, что в определенных случаях, когда не соблюдены отдельные требования закона, договор не является недействительным, поскольку он не заключен. К примеру, в статье 432 ГК РФ говорится: «договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора». Исходя из положений этой статьи, можно сделать вывод, что она служит основой для выделения категории незаключенных договоров.

В римском праве не было понятия незаключенного договора, но говорилось об условиях, при соблюдении которых считалось, что договор заключен: это предложение (оферта) и его принятие (акцепт).

---

[1]О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации : федеральный закон от 8 марта 2015 N 42-ФЗ (ред. от 08 марта 2015) // Собрание законодательства РФ. – 09 марта 2015. – №10. – ст. 1412.

[2] Иоффе, О.С. Советское гражданское право / О.С. Иоффе. – Москва : Юрид. Лит., 1967. С. 253.

Римские юристы упоминали о договорах несуществующих. Под «несуществующими» (negotium nullum) понимались прежде всего договоры, в отношении которых не выполнялись правила о форме. Такие договоры или не обладали никаким действием или создавали только моральные обязанности. Определенность содержания договора также рассматривалось римлянами как условие его действительности. Действительность и означала юридическое существование сделки. Ю. Барон, к примеру, отмечал, что от изъявления воли относительно всех существенных условий зависело существование сделки. [1]

Таким образом, для римских юристов отсутствие эффекта сделки (nullum esse), ее ничтожность, было равнозначно признанию ее несуществующей. При этом имелось в виду ее юридическое несуществование: «сделка ничтожна, это значит, с самого начала юридически не существует». Это в первую очередь относилось к случаям несогласования всех существенных условий и несоблюдения формы договора. [2]

Институт незаключенного договора появился в трудах отечественных цивилистов раньше, чем он нашел свое применение на практике.

В отечественной юридической литературе нзаключенные сделки не относили к числу сделок, считая их правовым «ничто», в связи с отсутствием правового эффекта, включая их в понятие недействительности. «Только законные сделки, – писал Д.И. Мейер, – можно назвать сделками, ибо сделки незаконные не считаются действительными, следовательно, и существующими. Собственно, недействительной можно назвать только сделку, которая не соответствует существенным ее принадлежностям, определяемым законодательством. По смыслу слова под понятие недействительности подходит и такая сделка, которая оказывается бессильной в юридическом быту при отсутствии условия, которое

[1] Барон, Ю. Система римского гражданского права. Выпуск третий. Книга 4, Обязательственное право / Ю. Барон ; пер. с немецкого Л. Петражицкого. – Санкт – Петербург : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс»СПб, 2010. С. 16.
[2] См. там же. С. 16.

определено для ее существования самими участниками сделки; но такую сделку мы называем несостоявшейся, находя это название наиболее соответствующим ее природе».[1]

Следует обратить внимание на позицию некоторых ученых, относительного отождествления сделки незаключенной со сделкой недействительной. Авторы, придерживающиеся данной точки зрения полагают, что незаключенный договор является сделкой, не соответствующей требованиям закона, которую следует считать ничтожной на основании ст. 168 ГК.

Так, по мнению О.В. Гутникова, и недействительные, и несостоявшиеся сделки являются действиями, направленными на правовые последствия, причем все они - юридические факты. Незаключенные сделки как юридические факты - это разновидность недействительных сделок. [2]

Тузов Д.О. также высказывается против разграничения незаключенных и недействительных сделок. По мнению ученого, концепция социального понятия сделки, на котором, как полагает автор, основано выделение категории несуществующих (незаключенных) договоров, является ошибочной. Ученый считает, что и недействительные, и незаключенные договоры юридическими фактами не являются, а значит, они юридически не существуют. Недействительность, по мнению автора, - не что иное, как юридическое несуществование, поэтому выделение указанной категории договоров теоретически несостоятельно, к тому же и законодатель не различает этих понятий. [3]

Однако, как правило, отождествление недействительной и незаключенной сделки не является корректным в силу того, что данные сделки отличаются как минимум по последствиям совершения такой сделки.

---

[1] Мейер, Д.И. Русское гражданское право / Д.И. Мейер – Москва : Книга по требованию, 2012. С. 610.
[2] Гутников, О.В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания / О.В. Гутников. – Москва : Бератор-Пресс, 2008. С. 98.
[3] Тузов, Д.О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции / Д.О. Тузов. – Москва : Статут, 2007. С. 520.

Наиболее полно разграничение данных категорий будет рассматриваться в третьей главе данной работы.

Исходя из всего вышесказанного, под категорией, анализируемой в данной главе следует понимать следующее: «Незаключенный договор – это сделка, в которой не согласованы все существенные условия договора, либо не выполнено требование о государственной регистрации договора, либо не соблюдена форма договора, требуемая в соответствии с законом или соглашением сторон и только при наличии каких либо из данных условий данный договор может существовать в науке гражданского права».

1.2 Место незаключенных сделок в системе юридических фактов в гражданском праве РФ

В контексте настоящей главы предлагаю обратиться к системе юридических фактов, разработанной О.А. Красавчиковым. В общем смысле, классификацию юридических фактов, разработанную автором, можно представить следующим образом.

Все юридические факты в зависимости от наличия в них проявления воли субъектов автор делит на юридические действия и юридические события. На втором уровне юридические действия по юридическим последствиям подразделяются на правомерные и неправомерные действия. Правомерные действия, в свою очередь, в зависимости от формы проявления делятся – на юридические акты и юридические поступки. Юридические акты включают административные акты, гражданско-правовые, семейные и судебные акты и отличаются по завершенности явлений, составляющих существо того или иного факта. [1]

Прежде, нам необходимо ответить на вопрос – можно ли считать незаключенный договор юридическим фактом? Как известно, в современной гражданской правовой литературе общепризнанным является определение

[1] Красавчиков, О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков – Москва : Госюриздат, 1958. С. 153.

юридических фактов как конкретных жизненных обстоятельств, которые в соответствии с нормами права влекут наступление определенных юридических последствий – возникновение, прекращение или изменение юридических правоотношений. Исходя из приведенной дефиниции возможно сделать вывод, что незаключенный договор это:

1. конкретное жизненное обстоятельство. Даже в том случае, если в таком договоре формально не согласованы существенные условия, в том числе предмет договора, для договаривающихся сторон он есть конкретный договор, т.е. именно данное соглашение между данными лицами по определенному ими поводу;

2. договор, который может быть впоследствии признан незаключенным, в момент его заключения (изначально), как правило, направлен на определенные юридические последствия: возникновение, прекращение или изменение юридических правоотношений. [1]

Постараемся определить место незаключенного договора в приведенной О.А. Красавчиковым классификации юридических фактов.

Классификация изучаемого нами явления на первом уровне системы юридических фактов не вызывает вопросов. Так, договор, признанный незаключенным, – это юридическое действие, в котором проявляется воля совершивших его сторон. Спорным является вопрос о классификации на следующих уровнях. В частности, неоднозначно в литературе оценивается факт отнесения незаключенного договора к правомерным или неправомерным юридическим действиям. С позиции одних авторов, незаключенный договор, как и недействительный, относится к неправомерным юридическим действиям, так как договор, который признан судом незаключенным, в конечном итоге является нарушением предписания

[1] Зернина, Д.А. Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) в системе юридических фактов в гражданском праве России / Д.А. Зернина // Вестник Пермского Университета. – 2010. – №4. С. 106.

закона или злоупотреблением права и влечет в качестве общего последствия неосновательное обогащение. [12]

С другой точки зрения, в случае если договор фактически заключен, исполнен, однако он не соответствует всем требованиям, предъявляемым законом к заключенному договору, такой договор не является неправомерным действием. Полагаем, указанный вывод возможен хотя бы на том основании, что неправомерные действия носят социально негативный характер. В литературе называют следующие примеры неправомерных юридических фактов: причинение вреда жизни или здоровью гражданина, неисполнение обязательства, совершение сделки, заведомо противной основам правопорядка или нравственности. [3]

На практике же часто встречается ситуация, когда хозяйствующие субъекты, не уделяя должного внимания процессу заключения договора, надлежащим образом исполняют все обязательства по такому договору, договор прекращается исполнением. В таком случае социально негативное последствие такого договора отсутствует. Более того, полагаем, что негативным для гражданско-правового оборота будет дальнейшее признание такого договора незаключенным в случае возникновения судебного спора, например, о взыскании оставшихся платежей или каких-либо неустоек по указанному договору. [4]

Как мы видим, в литературе и на практике вопрос об отнесении незаключенного договора как юридического факта к правомерному или неправомерному юридическому действию до сих пор остается открытым.

Если продолжать исследовать последующую классификацию на третьем уровне системы юридических фактов, предложенной О.А.

---

[1] Зернина, Д.А. Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) в системе юридических фактов в гражданском праве России / Д.А. Зернина // Вестник Пермского Университета. – 2010. – №4. С. 106.
[2] Суханов, Е.А. Гражданское право: учебник / Е.А. Суханов ; отв. ред. Е.А. Суханов. – Москва : Изд-во «БЕК», 2002. С. 171.
[3] Мозолин, В.П. Гражданское право: учебник / В.П. Мозолин, А.И. Масляев. – Москва : Юристъ, 2007. Ч. 1. С. 210.
[4] Зернина, Д.А. Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) в системе юридических фактов в гражданском праве России / Д.А. Зернина // Вестник Пермского Университета. – 2010. – №4. С. 106.

Красавчиковым, возникают еще большие теоретические сложности. Если мы допускаем, что незаключенный (формально) договор является правомерным юридическим действием, он, соответственно, является либо гражданско-правовым актом (сделкой), либо юридическим поступком. [1]

Под юридическим актом О.А. Красавчиковым понимается действие лица, направленное на движение конкретного правоотношения [8, с. 114]. Гражданско-правовой юридический акт, в свою очередь, представляет собой правомерное юридическое действие, совершенное дееспособным лицом и направленное на установление, изменение или прекращение гражданско-правовых отношений. [2]

Согласно позиции Н.В. Рабинович, В.В. Витрянского, Ю.П. Егорова, признаваемой большинством авторов-цивилистов по данному вопросу, в незаключенном договоре (в качестве должного содержания договора) отсутствует правоотношение. Незаключенный договор, таким образом, представляется правовым «ничто», в отличие, например, от договора недействительного. В противовес указанной позиции можно привести утверждение Г.Ф. Шершеневича, согласно которому содержанием договора является не правоотношение, а то юридическое последствие, на которое направлена согласная воля двух или более лиц. При этом содержание договора, по мнению автора, должно обладать следующими элементами: физической возможностью, юридической дозволенностью и нравственной допустимостью. Следует отметить, что в договоре, который по формальным основаниям в силу ст. 432 ГК РФ является незаключенным, присутствуют все три из указанных элементов. [3]

Таким образом, изложив две указанные позиции, можно заметить, что первая группа авторов исходят из понимания договора как правоотношения и потому приходят к выводу об отсутствии какого-либо договора в категории

[1] Красавчиков, О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков – Москва : Госюриздат, 1958. С. 77.
[2] См. там же. С. 77.
[3] Шершеневич, Г.Ф. Курс русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич – М. : Госюриздат, 1969. Т. 2.С. 75.

незаключенной сделки. С позиции же договора-сделки, изложенной Г.Ф. Шершеневичем, можно признать, что незаключенность договора, установленная судом, не влечет невозможности отнесения такого договора к группе гражданско-правовых актов (сделок).

Д. А. Зернина справедливо отмечает, что поскольку сам термин «договор» включает три аспекта (сделка, правоотношение и документ), постольку мы не можем в полной мере отнести незаключенный договор к такой группе, как юридический акт. [1]

К юридическим поступкам О.А. Красавчиков относит действия, «влекущие юридические последствия независимо от того, были ли направлены эти действия на последствия или нет». К юридическим поступкам О.А. Красавчиков относит действия, посредством которых: 1) осуществляется передача имущества, выполнение работ, оказание услуг; 2) осуществляется уведомление об определенных фактах; 3) осуществляется создание (уничтожение, потребление) новых объектов; 4) осуществляется самозащита прав и охраняемых законом интересов лиц. [2]

Относительно вопроса об отнесении незаключенного договора к юридическим поступкам, необходимо отметить следующее. Во-первых, формально-юридически, если не доказано иное, договор изначально направлен на установление, изменение или прекращение гражданско-правовых отношений. Во-вторых, исходя из сложившейся правоприменительной практики общим юридическим последствием признания договора незаключенным является установление факта неосновательного обогащения. Однако, ввиду отсутствия законодательного регулирования, в судебной практике, кроме решений, устанавливающих незаключенность договора и факт неосновательного обогащения, встречаются также акты, в которых отношения сторон по договору,

[1] Зернина, Д.А. Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) в системе юридических фактов в гражданском праве России / Д.А. Зернина // Вестник Пермского Университета. – 2010. – №4. С. 107.
[2] Красавчиков, О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков – Москва : Госюриздат, 1958. С. 78.

признанному незаключенным, оцениваются судом как отношения из договора другого вида. Таким образом, исходя из данного определения и на основании анализа современного состояния гражданского законодательства и судебной практики мы не можем отнести незаключенный договор и к юридическим поступкам. [1]

Анализируя вопрос отнесения незаключенных договоров к тем или иным юридическим фактам, следует обращать внимание, что в литературе существует и третье мнение относительно данного вопроса. Чеговадзе Л.А. в работе «Система и состояние гражданского правоотношения» указывает на то, что незаключенный договор (а точнее, факт его незаключенности) как юридический факт – это состояние явления действительности. Л.А. Чеговадзе отмечает: «Несогласование существенного условия договора приводит к его незаключенности. Состояние незаключенности договора является причиной, по которой договор не действует, не порождает обязанностей сторон, обсуждаемых при заключении договора». Отмечая незаключенность как юридический факт – состояние, Л. А. Чеговадзе также указывает, что суд, учитывая определенные условия (напр. фактическое исполнение сторонами договора), может признать договор заключенным. Тогда такой договор, по мнению автора, становится юридическим фактом, порождающим гражданские правоотношения. [2]

Таким образом, вопрос об отнесении гражданско-правового договора, который является незаключенным к какому-либо из видов юридических фактов до сих пор остается дискуссионным. Как было указано выше, в случае если договор фактически заключен, исполнен, однако он не соответствует всем требованиям, предъявляемым законом к заключенному договору, такой договор не является неправомерным действием. Полагаем, указанный вывод возможен хотя бы на том основании, что неправомерные действия носят

---

[1] Зернина, Д.А. Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) в системе юридических фактов в гражданском праве России / Д.А. Зернина // Вестник Пермского Университета. – 2010. – №4. – 108 с.
[2] Чеговадзе, Л.А. Система и состояние гражданского правоотношения: дис. … д-ра. юрид. наук : 12.00.03 / Чеговадзе Людмила Алексеевна. – Москва, 2005. С. 324.

социально негативный характер. В таком случае, незаключенный договор является действием правомерным, однако отнесение его к юридическим актам либо к юридическим поступкам усложняется тем, что такое отнесение осложнено противоречивостью мнений ученых, исследующих данную проблему.

2 Признание сделки незаключенной и его правовые последствия

2.1 Основания для признания сделки незаключенной

В соответствии со статьей 432 ГК РФ, тот факт, что договор считается заключенным оценивается с позиции достижения соглашения по всем существенным условиями и облечения данного соглашения в установленную законом форму.

Однако, вопреки требованию о необходимости оформления договора в надлежащей форме, несоблюдение формы влечет именно недействительность договора (п. 2 ст. 162, п. 3 ст. 163 ГК РФ)

Таким образом, решение вопроса о заключенности договора лежит именно в плоскости достижения соглашения по всем существенным условиям договора, погрешности в оформлении данного соглашения лежат в плоскости ненадлежащего его волеизъявления, и, таким образом, требовать признания договора незаключенным можно только в случае несогласования сторонами существенных условий договора – для консенсуальных договоров. Согласно положениям Информационного письма Президиума ВАС РФ «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными» от 25 февраля 2014 г.№ 165, если между сторонами не достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора, то он не считается заключенным и к нему не применимы правила об основаниях недействительности сделок. Например, согласно п. 1 ст. 654 ГК РФ, при отсутствии согласованного сторонами в письменной форме условия о размере арендной платы договор аренды здания или сооружения считается незаключенным. [1]

Заключение же договора реального предусматривает не только согласование существенных условий, но и передачу вещи, отсутствие которой также означает незаключенность договора. К примеру, если в процессе оспаривания заемщиком договора займа по его безденежности

[1] Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными : Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 февраля 2014 г. № 165 // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 4

будет установлено, что деньги или другие вещи в действительности не были получены от займодавца, договор займа считается незаключенным (п. 3 ст. 812 ГК РФ).

Таким образом, можно сделать промежуточный вывод о том, что одним из важнейших оснований для признания договора незаключенным является отсутствие соглашения между сторонами по всем существенным условиям соглашения. Однако стоит отметить, что на примере договора займа мы выяснили, что для реальных договоров, помимо условия достижения соглашения по всем существенным условиям договора, основанием для признания такого договора незаключенным также может служить не передача вещи, причитающаяся по такому договору.

Справедливо отметить, что для наиболее правильного анализа оснований признания договора незаключенным, нам следует обратиться к вопросу о том, что именно наука гражданского права относит к существенным условиям договора.

Итак, в отечественной литературе достаточно часто упоминается классификация договоров по основанию их практической значимости, а именно на обычные, случайные и существенные, или как их еще называют – необходимые.

И.Б. Новицкий, еще до принятия современного Гражданского Кодекса РФ, в своих работах дифференцировал в договоре как в правовой конструкции части «троякого рода». Во – первых, части, наличие которых является для данного рода договоров необходимым, в том смысле, что при отсутствии соглашения сторон в отношении этих пунктов договор не может считаться состоявшимся (существенные, или необходимые части). Во – вторых, которые обыкновенно встречаются в определенных договорах, вследствие чего эти пункты предусматриваются диспозитивными нормами, т.е. является обычными частями договора. Если стороны желают придать договору в этой части иное содержание, то они должны сделать в договоре соответствующее указание. В – третьих, случайные пункты, то есть такие,

которые не являются ни необходимыми, ни обычными частями и входят в его содержание лишь тогда, когда того пожелают стороны.[1]

Однако стоит отметить, что далеко не все авторы разделяли точку зрения относительно частей «троякого рода» И.Б. Новицкого. К примеру, Халфина Р.О. отмечала следующее: «Установление круга существенных условий каждого конкретного договора зависит от воли сторон. Нам представляется поэтому неприемлемым принятое в учебной и теоретической литературе разграничение условий договора на существенные, обычные, случайные…». [2]

Конечно, в контексте данной главы более логично согласиться с заявлением последнего автора, поскольку современное законодательство связывает вопрос заключенности договора лишь только с существенными условиями. Именно поэтому для нас практической значимостью обладает проблема четкого отграничения существенных условий.

Однозначно справедливо указывают современные авторы на то, что в качестве существенных условий традиционно рассматриваются те условия, которые необходимы и достаточны для заключения договора. К таким авторам можно отнести Ю.К. Толстого [3], В.В.Калемину [4], Брагинского М.И. и др.[5]

К существенным условиям договора можно отнести следующие: условия о предмете договора, те условия, которые названы в любом законодательном или ином правовом акте в качестве существенных, а также условия, которым статус существенных придает заявление любой из сторон о необходимости достижения по ним соглашения (абз. 2 п. 1 ст. 432 ГК РФ).

---

[1] Новицкий, И.Б. Общее учение об обязательстве : учебник / И.Б. Новицкий, Л.А. Лунц. – Москва : Юридическая литература, 1950. С. 312..

[2] Халфина, Р.О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве / Р.О. Халфина. – Москва : Изд-во АН СССР, 1954. С. 85.

[3] Толстой, Ю.К. Гражданское право : учебник / Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. – Санкт – Петербург : Изд – во «Теис», 1996. С. 101.

[4] Калемина, В.В. Договорное право : учебное пособие / В.В. Калемина, Е. А. Рябченко. – Москва : Омега – Л, 2006. С. 9.

[5] Брагинский, М.И. Договорное право. Книга первая: Общие положения : учеб. пособие для вузов / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – Москва : Статут, 2011. С. 65.

Н.Д. Егоров выделяет четыре группы существенных условий: о предмете; условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные; условия, которые необходимы для договоров данного вида; условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Как мы видим, данный автор расширяет перечень, установленный законодателем еще одним условием – «условия, которые необходимы для договоров данного вида». Представляется, что такое деление существенных условий несколько не целесообразно, поскольку грань между вторым и третьим условием, предложенными автором, кажется размытой, тем более законодательно эти условия не разделяет. [1]

Наиболее важным представляется условие о предмете договора, поскольку такое условие отграничивает один договор от другого, а следовательно условие, которые позволяет идентифицировать договор среди иных не может не быть существенным.

Следует отметить некую проблематику условия, которое в абз. 2 п. 1 ст. 432 ГК РФ указывается после условия о предмете, а именно те условия, которые названы в любом законодательном или ином правовом акте в качестве существенных. То есть, исходя из смысла данного положения, существенным условием является: а) то условие, которое названо в любом законодательном акте, б) или иных правовых актах как существенные или необходимы для договоров данного вида. Следовательно, установление тех или иных условий зависит не только от воли законодателя, но и иных органов, которые обладают правотворческой компетенцией. Данное положение закона представляется несколько необдуманным исходя из той важности, что придается существенным условиям договора как на практике, так и в доктрине права. Также, следует помнить о положениях статьи 3 ГК РФ: «Гражданское законодательство состоит из настоящего Кодекса и принятых в соответствии с ним иных федеральных законов (далее - законы),

[1] Егоров, Ю.П. Несостоявшиеся сделки / Ю.П.Егоров // Журнал российского права. – 2004. – №10. С. 63.

регулирующих отношения, указанные в пунктах 1 и 2 статьи 2 настоящего Кодекса.

Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать настоящему Кодексу. Думается, использовать подзаконные акты для регулирования гражданско – правовых отношений не следует, так как это может привести к коллизии в праве.

Своеобразие же третьего условия, указанного в абз. 2 п. 1 ст. 432 заключается в том, что оно является воплощением важнейшего принципа гражданского права – принципа свободы договора (ст. 421 ГК РФ). Конституция РФ, в отличие от ГК РФ, прямо принцип свободы договора не называет. Однако в своем Постановлении Конституционный Суд РФ от 23.02.1999 № 4-П по делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года «О банках и банковской деятельности» было отмечено, что из смысла конституционных норм о свободе в экономической сфере (часть 1 статьи 8, статей 34 и 35 Конституции)[1] вытекает конституционное признание свободы договора как одной из гарантируемых государством свобод человека и гражданина. Этот же вывод содержится и в одном из последних решений Конституционного Суда – в Постановлении от 27.10.2015 № 28-П.[2]

Таким образом, проанализировав положения ГК РФ, а также точки зрения различных авторов, можно прийти к выводу о том, что основаниями для признания договора незаключенным будут являться: 1) не достижение сторонами договора соглашения по всем существенным условиям договора, 2) если не соблюдена форма соглашения, которая требуется законодателем в

[1] Постановление Конституционного Суда РФ от 23.02.1999 N 4-П "По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года "О банках и банковской деятельности" в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко" : Постановление Конституционного Суда РФ // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1999. - № 3.

[2] Постановление Конституционного Суда РФ от 27.10.2015 N 28-П"По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 836 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.С. Билера, П.А. Гурьянова, Н.А. Гурьяновой, С.И. Каминской, А.М. Савенкова, Л.И. Савенковой и И.П. Степанюгиной" : Постановление Конституционного Суда РФ // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2016. - № 1.

подлежащих случаях. И если с существенными условиями как таковых трудностей не возникает, то вопрос подлежащей формы остается открытым.

Как уже было отмечено, согласно п. 1 ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. В п. 1 ст. 434 ГК РФ указано, что договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма. Однако, в случае, если стороны достигли соглашения заключить договор в определенной форме, он считается заключенным после придания ему условленной формы, хотя бы законом для договоров данного вида такая форма не требовалась (абз. 2 п. 1 ст. 434 ГК РФ).

Исходя из приведенных норм, одни ученые приходят к выводу о том, что до момента надлежащего оформления договор не возникает. [1] Другие ученые, ссылаясь на абз. 2 п. 1 ст. 434 ГК РФ, полагают, что такое правило справедливо лишь для случаев, когда форма договора установлена соглашением сторон и, соответственно, носит характер существенного условия.[2]

В данной ситуации, согласно убеждениям ряда авторов, действует презумпция незаключенности договора, поскольку соглашение о форме относится к стадии переговоров. Если же стороны приступили к его исполнению, следует исходить из того, что они отказались от ранее согласованного условия о форме, и заключен действительный договор в иной форме. Заключение сделки, которая не соответствует условленной форме, рассматривается в качестве «молчаливой» отмены установления формы. [3]

---

[1] Бабаев, А.Б. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / А.Б. Бабаев и др.; под общ. ред. В.А. Белова. – Москва : Юрайт-Издат, 2007. С. 140.

[2] Левичев , С. В. Незаключенные договоры : вопросы теории и практики : автореф. дис. …канд. юрид. наук : 12.00.03 / Левичев Сергей Вячеславович. – Москва, 2011. С. 23.

[3] Степанова, И. Е. Недействительность и незаключенность гражданско-правового договора: проблемы теории и практики : дис. …канд. юрид. наук 12.00.03 / Степанова Ирина Евгеньевна. – Санкт-Петербург, 2007. С. 91.

Ученые, которые придерживаются противоположной точки зрения, отмечают, что правила п. 1 ст. 432 и абз. 2 п. 1 ст. 434 ГК РФ не направлены на непосредственное регулирование последствий несоблюдения формы договора. Так, первая норма обязывает стороны согласовывать существенные условия договора, а вторая закрепляет принцип свободы формы договора. Правовые последствия несоблюдения формы договора исчерпываются теми, что установлены законодателем для сделок. [1]

Сделка, которая совершена с одним и тем же нарушением, не может в одних случаях признаваться незаключенной, а в других – недействительной.

Некоторые авторы полагают, что несоблюдение формы договора не влечет его незаключенность потому, что российское законодательство не содержит ни одной нормы, указывающей на это. [2]

Таким образом, отсутствие единообразия толкования данного основания для признания договора незаключенным создает большой пробел в правоприменении и вызывает сложности при судебном урегулировании спора относительно незаключенности договора.

2.2 Порядок признания сделки незаключенной

Большой проблемой на практике является тот факт, что суды не признают наличие сделки как таковой если она имеет признаки незаключенной сделки.

Так по одному из дел суд указал, что "незаключенный договор, равно как и недействительный, не влечет правовых последствий в виде возникновения у его сторон прав и обязанностей, предусмотренных договором". Суд указал, что отсутствие сделки как юридического факта не

[1] Татаркина, К. П. Последствия несоблюдения формы сделки по российскому и германскому праву / К.П. Татаркина // Вестник Томского Гос. ун-та. – 2007. – № 297. С. 174.
[2] Савин А.А. Последствия договоров, считающихся незаключенными по российскому гражданскому праву : дис. …канд. юрид. наук : 12.00.03 / Савин Алексей Александрович. – Москва, 2010. С. 41.

могло служить основанием для возникновения прав и обязанностей граждан и юридических лиц. [1]

Сложности возникают так же тогда когда по договору, имевшему признаки незаключенного, согласно его условиям одна или обе стороны производили фактическое исполнение. Наиболее ярко подход судов к данному вопросу воплощен в одном из судебных решений: "Вопрос о незаключенности договора ввиду неопределенности его предмета следует обсуждать до его исполнения, поскольку неопределенность этого условия может повлечь невозможность исполнения договора. Соответственно, в качестве обстоятельств, подтверждающих наличие или отсутствие согласования сторонами договора его существенных условий, и, в частности, предмета договора, могут выступать действия сторон, связанные с последующим исполнением договора (ст. 431 ГК РФ). Как при этом пояснил суд, по общему правилу исполнение стороной обязательств по договору, выраженное в той или иной форме, подтверждает тот факт, что у стороны не возникает сомнений относительно наличия самого договора, а значит, и наличия предмета исполняемого обязательства". [2]

Таким образом, мы видим, что дискуссионность вопроса отнесения гражданско-правового договора, который является незаключенным к какому-либо из видов юридических фактов создает сложности в процессе правоприменения.

Неоднозначность определения понятий и противоречия судебной практики приводят к тому, что при защите своих прав истцы зачастую не знают, какой способ защиты выбрать. В одном из исков истец просил признать договор одновременно ничтожным и незаключенным. Суд указал: «Незаключенный договор — это несуществующий договор. Правовым последствием признания договора незаключенным является отсутствие

[1] Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02 сентября 2009 г. N А66-6790/2006 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

[2] Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 октября 2012 г. N 18АП-9086/2012 по делу N А07-2212/2012 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

обязательственных отношений между сторонами по нему, в связи с чем незаключенный договор нельзя признать недействительным». [1]

Некоторые авторы считают, что для обозначения незаключенного договора будет целесообразнее использовать формулировку «договор не заключен». На практике незаключенные договоры иногда называются несостоявшимися сделками. Так, в постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 20.04.2005 по делу № А19-14382/04-19-Ф02-1546/05-С2 сказано: «Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) по своей правовой природе является юридически иррелевантным, характеризующим состояние отсутствия юридического факта. Следовательно, несостоявшаяся сделка (незаключенный договор) не может быть признана недействительной, поскольку в смысле ст. 153 ГК РФ не является действием граждан и юридических лиц, направленным на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей».

Проблемы, возникающие при судебном оспаривании незаключенных сделок, уходят корнями именно в дискуссии ученых и недоработку законодателя относительно того, что считать незаключенной сделкой, а так же в чем разница сделки несостоявшейся и незаключенной.

Итак, вернемся к порядку признания сделки незаключенной. Как следует из анализа всего вышесказанного, договор признается незаключенным только в судебном порядке.

Инициатором любого судебного разбирательства может быть лицо, обладающее правом на иск. Право на иск рассматривается в двух смыслах: в процессуальном, - как обращенное к суду требование о защите нарушенного или оспариваемого права, и материальном, - как материально – правовое требование истца к ответчику. Таким образом, лицо, являющееся стороной

[1] Постановление ФАС Московского округа от 22 ноября 2010 N КГ-А41/11442-10 по делу N А41-14327/09 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

договора и считающее, что его право таким договором было нарушено, имеет право на обращение в суд для признания такого договора незаключенным. [1]

Однако, следует обратить внимание на то, что факт заключения либо незаключения договора имеет значение, прежде всего, до момента его исполнения, поскольку исполнение и безоговорочное его принятие зачастую могут свидетельствовать о том, что договор заключен. В соответствии с 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». Таким образом, данное положение ГК РФ утверждает действие так называемого принципа эстоппель при формальной незаключенности договора. Согласно этой норме сторона, принявшая от другой стороны исполнение по договору или иным образом подтвердившая его действие, не может ссылаться на формальную незаключенность договора, если такая ссылка в контексте конкретных обстоятельств будет свидетельствовать о недобросовестности. Это положение применимо в первую очередь к ситуации отсутствия в договоре существенного условия. Ранее данная идея выводилась в судебной практике.[2]

В случае если в договоре не согласованы какие – либо существенные условия, однако впоследствии одна из сторон подтверждает действие договора (принимает исполнение, сама исполняет свое встречное обязательство или совершает иные действия, подтверждающие действие договора), то попытка этой же стороны впоследствии сослаться на незаключенность (потребовать признания договора незаключенным в суде или возразить о незаключенности в ходе того или иного договорного спора)

---

[1] Шестакова, Н.Д. Недействительность сделок. Издание второе / Н.Д. Шестакова. – Санкт – Петербург : Изд. Р. Асланова, 2008. С. 110.

[2] Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными : Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 февраля 2014 г. № 165 // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 4.

может расцениваться как недобросовестное, непоследовательное поведение, которое подрывает возникшие у контрагента, полагавшегося на предшествующее конклюдентное поведение первой стороны, разумные ожидания. В этом случае суд при рассмотрении дела исходит из факта заключенности договора.

Применение принципа эстоппель в таких случаях зависит от конкретных обстоятельств дела. К примеру, немаловажное значение имеет то, вытекает ли из подтверждающего поведения одной из сторон ее согласие с отсутствующим в договоре существенным условием. Если да, то есть основание для применения принципа эстоппель. Если нет, и вопрос об отсутствии согласия по соответствующему существенному условию никак не снимается за счет последующего поведения, то нет и оснований «исцелять» договор и признавать его заключенным.

Вследствие вышеизложенных обстоятельств, представляется, что признание договора незаключенным прежде всего имеет значение до момента принятия исполнения сторонами и суды не должны позволять использовать такой институт судебной защиты как признание сделки незаключенной как средство ухода от исполнения договорных обязательств.

2.3 Правовые последствия признания сделки незаключенной

Чтобы правильно выделить последствия незаключенности сделок, нужно подробнее рассмотреть правовую природу незаключенного договора.

Духу и букве закона больше соответствует утверждение, согласно которому нельзя полностью отрицать существование института незаключенного договора и отождествлять его с институтом недействительности сделки. Его самостоятельное существование признано (хотя и небесспорно) отечественной наукой гражданского права, существует

практика признания договора незаключенными, а нормы, аналогичные абзацу 1 части 1 статьи 432 ГК РФ, содержались еще в ГК 1922 и 1964 гг. [1]

Таким образом, выбирая соответствующий способ защиты, необходимо учитывать, что для незаключенного договора неприменимы последствия недействительного договора. Нельзя понудить к исполнению договора, признанного незаключенным, он не может быть изменен или расторгнут, по нему нельзя требовать взыскания договорных пеней, штрафов, неустоек в случае его ненадлежащего исполнения. По такому договору нельзя требовать взыскания убытков, связанных с отказом от исполнения (ненадлежащим исполнением). И самое главное — по признанному незаключенным договору нельзя требовать взыскания основного долга, ссылаясь на нормы договорного права.

Если в ходе незавершенного процесса заключения договора его участники совершили какие-либо действия по передаче имущества в счет будущего договора, такие действия, как не создающие оснований для присвоения чужого имущества, порождают для каждого участника переговорных отношений обязанность возврата неосновательно полученного (ст. 1102 Гражданского кодекса РФ). Таким образом, в соответствии с нормами Гражданского кодекса РФ последствием незаключенности договора является обязательство из неосновательного обогащения. Однако в тех случаях, когда для эффективного урегулирования спорных правоотношений механизма главы о неосновательном обогащении недостаточно, то по аналогии можно применять ст. 167 ГК РФ.[2]

Данный вывод подтверждается судебной практикой. В постановлении ФАС Волго-Вятского округа от 12.04.2010 по делу № А28-6582/2009 суды первой и апелляционной инстанций удовлетворили требования истца о взыскании с арендатора суммы арендных платежей за период фактического

[1] Парсиев, А.К. Проблемные вопросы соотношения недействительных и незаключенных сделок, а также последствий таких сделок / А.К. Парсиев // Вестник Северо-Осетинского государственного университета им. К.Л.Хетагурова. – 2011. – №1. С. 15.
[2] См. там же. С. 15.

пользования имуществом по окончании срока действия договора. Однако кассационная инстанция отметила, что договор является незаключенным, следовательно, плата за фактическое пользование может быть взыскана только на основании норм о неосновательном обогащении. [1]

В Информационном письме Президиума ВАС РФ от 25 февраля 2014 г. № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными»[2] последствиям объявления договора, по которому осуществлялось предоставление, незаключенным, посвящены п. 5 и 10 Обзора. Так, в отношении возврата переданного при незаключенности напрямую применяются правила о неосновательном обогащении, минуя ст. 167 ГК РФ и специальную исковую давность по реституции. Этот подход сложился в судебной практике.

Такой подход приводит к тому, что техническое решение о выборе тех или иных правил, по которым осуществляется нуллификация, может привести к различным результатам. Например, исковая давность будет считаться по-разному. Ведь при реституции по ничтожным сделкам для сторон исковая давность является объективной и исчисляется со дня, когда началось исполнение ничтожной сделки (ст. 181 ГК РФ). При неосновательном обогащении исковая давность начинает течь со дня, «когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права» (п. 1 ст. 200 ГК РФ). Также по-разному осуществляется механизм возврата: правила реституции при незаключенности не применяются. Если сторона требует назад переданное по незаключенному договору, то это не будет автоматически (как при реституции) означать, что она должна вернуть контрагенту полученное от него. Он должен будет предъявить самостоятельный иск.

---

[1] Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 12.04.2010 по делу N А28-6582/2009 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

[2] Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными : Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 февраля 2014 г. № 165 // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 4.

Такой подход к последствиям объявления договора незаключенным обостряет вопрос о необходимости четкого разграничения недействительности и незаключенности.

3 Проблемы разграничения недействительных и незаключенных сделок

По вопросу о соотношении указанных понятий в научной литературе было высказано множество точек зрения. Рассмотрим некоторые из доктринальных подходов.

Легальное определение недействительной сделки отражено в ст. 167 ГК РФ: «Недействительная сделка – это сделка, которая не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью». В различных словарях русского языка, под «недействительностью» понимается: 1) мнимое, лживое, обманчивое, вымышленное, поддельное, фальшивое [1], бессильное; 2) не имеющее законной силы, не существующее на самом деле.[2]

В римском праве не существовало понятия «недействительность сделки», а сущность сделки определялась, исходя из волеизъявления сторон.[3]

По мнению Н. Растеряева, недействительность сделки является «недостатком сделки, неспособностью произвести определенный юридический эффект, вследствие чего сделку надо понимать как юридически неправильную, недействительную». [4]

Согласно точке зрения Б. Виндшейда: «…никто не станет спорить против того, что в практике недействительным называют преимущественно то, что не признается, хотя и могло бы быть признано». [5]

Относительно разграничения понятий недействительной и незаключенной сделки, Брагинский М.И. говорил: «Недействительная сделка – это всегда «нечто», а незаключенная – всегда «ничто». Под определением

---

[1] Словарь русских народных говоров / Академия наук СССР, Институт русского языка. Л.: Наука, Ленинградское отделение, 1986. Вып. 21.: Негораздый – Обвива. С. 10.
[2] Бернгефт, Ф. Гражданское право Германии : Перевод с немецкого / Ф. Бернгефт, И. Колер; под. ред. В.М. Нечаева. – Санкт – Петербург : Сенат, 1910. С. 231.
[3] Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для вузов / Д. В. Дождев; под ред. В.С. Нерсесянца – Москва : Норма, 1996. С. 34.
[4] Растеряев, Н. Недействительность юридических сделок по русскому праву: часть общая и часть особенная / Н. Растеряев – Санкт – Петербург : Общественная польза, 1900. С. 6.
[5] Виндшейд, Б. Учебник пандектного права / Б. Виндшейд; под ред. С.В. Пахмана – Санкт – Петербург : Гиероглифов и Никифоров, 1874. С. 132.

недействительной сделки как «нечто», автор подразумевает [1] те «специальные последствия, которые указаны в законе на этот счет», однако ученый не объясняет, почему сделка отсутствует именно в указанных им случаях. Сама по себе констатация этого факта не является достаточной для разграничения научных понятий. Кроме того, можно поставить под сомнение и то, что недействительная сделка всегда влечет правовые последствия. [2]

Недействительной сделкой принято считать сделку, при которой не соблюдены условия действительности сделки. К ним относятся:

а) содержание и правовые последствия сделки, не противоречащие закону и иным правовым актам;

б) совершение сделки дееспособным лицом;

в) соответствие волеизъявления лица его действительной воле;

г) соответствие формы сделки форме, предусмотренной законом и договором для этой сделки. [3]

Допустимо, что в российском гражданском праве под термином «сделка» имеется в виду только действительная сделка, которая отвечает требованиям закона и приводит к тем правовым последствиям, на достижение которых была направлена воля ее участников. Недействительная же сделка, которая не соответствует требованиям закона, не является сделкой, а по своей правовой природе представляет собой правонарушение, не смотря на то, что по содержанию и форме она возникла как сделка. [4]

Среди ученых и практиков отсутствует единство взглядов на понятие и правовую природу недействительных сделок. Рассматривая вопрос о правовой природе недействительных сделок необходимо уяснить, являются ли они юридическими фактами? Следует ли их признавать вообще сделками

---

[1] Брагинский, М.И. Договорное право. Книга первая: Общие положения : учеб. пособие для вузов / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – Москва : Статут, 2011. С. 67.
[2] См. там же. С. 67.
[3] Шестакова, Н.Д. Недействительность сделок. Издание второе / Н.Д. Шестакова. – Санкт – Петербург : Изд. Р. Асланова, 2008. С. 145.
[4] Хейфец, Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву / Ф.С. Хейфец. – Москва: Статут, 1999. С. 101.

или же их следует относить к какой-либо иной категории юридических действий, например к правонарушениям? [1]

Ю.К. Толстой недействительные сделки не отождествлял с юридическими фактами. В отличие от юридических фактов, с которыми закон связывает наступление юридических последствий, недействительная сделка не влечет никаких последствий, а если и влечет, то лишь те, наступление которых стороны не желали . [2]

И.Б. Новицкий уточнял, что недействительные сделки в силу их несоответствия правовым предписаниям не обладают признаком правомерности и, следовательно, являются не сделками, а противоправными действиями (правонарушениями) . [3]

Д.И. Мейер , Г.Ф. Шершеневич относили недействительные сделки и к юридическим фактам, и к сделкам вообще. [4][5]

Н.В. Рабинович придерживалась следующей точки зрения: «Недействительная сделка является сделкой по своему содержанию, форме и направленности. В то же время она представляет собой правонарушение, поскольку нарушает норму закона, установленный правопорядок». «Из этого не следует, что она перестает быть сделкой, представляет собой деликт, точно так же, как не перестает быть административным актом тот акт, который является незаконным, неправильным...». [6]

Необходимо обратить внимание на точку зрения Тузова В.О. относительно данного вопроса. Он обращал внимание на то, что чтобы правильно оценить все высказанные научные мнения ученых относительно правовой природы недействительных сделок, необходимо обратиться к

---

[1] Алименко, А.Н. О правовой природе недействительных сделок / А.Н. Алименко // Электронный научный журнал «Apriori». – 2013. - №1. С. 2.
[2] Толстой, Ю.К. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР / Ю. К. Толстой ; Отв. ред. О. С. Иоффе. – Ленинград : Изд – во ЛГУ, 1955. С. 128.
[3] Новицкий, И.Б. Сделки. Исковая давность / И. Б Новицкий. – Москва : Госюриздат, 1954. С. 189.
[4] Мейер, Д.И. Русское гражданское право / Д.И. Мейер. – Москва : Книга по требованию, 2012. С. 650.
[5] Шершеневич, Г.Ф. Курс русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич – М. : Госюриздат, 1969. Т. 2. С. 75.
[6] Рабинович, Н.В. Недействительность сделок и ее последствия / Н.В. Рабинович. – Ленинград : Изд – во ЛГУ, 1960. С. 146.

общей теории юридической сделки. В своей работе Тузов Д.О. писал: «Именно, прежде чем исследовать недействительность и ее природу, необходимо установить, что вообще позволяет ставить вопрос о действительности или недействительности сделки, почему она, в отличие от других юридических фактов, допускает подобную форму правовой оценки. Эта специфика заключена, как вскоре увидим, в самой сущности сделки, т.е. в ее содержании. Таким образом, первое, что следует выяснить и без чего исследование феномена недействительности не может быть начато, - это вопрос о содержании юридической сделки, позволяющем оценивать ее с точки зрения действительности/недействительности» [1]

Исходя из всего сказанного, можно предположить, что существуют разнообразные мнения о правовой природе недействительных сделок. Одни исследователи относят их к противоправным действиям (И.Б. Новицкий), другие – к сделкам вообще (Д.И. Мейер, Г.Ф. Шершеневич), третьи рассматривают их как действия, сочетающие в себе признаки и юридических сделок, и правонарушений (Н.В. Рабинович). Современные же авторы, в число которых входит Тузов Д.О., указывают на то, что исследование недействительности и ее правовой природы идет в неразрывной связи с содержанием самой юридической сделки. Исследование феномена недействительности не может быть начато без исследования вопроса о содержании юридической сделки, позволяющем оценивать ее с точки зрения действительности/недействительности. Однако, как утверждает Тузов Д.О.: « …современная отечественная литература вопроса не обнаруживает, за редкими исключениями». [2]

Так каково де соотношение сделок и недействительных сделок? По данному вопросу И.С. Самощенко пишет: «можно предположить, что сделки недействительные характеризуются тем, что действия, лежащие в их основе, не дозволены законом и поэтому не приводят к тем правовым последствиям,

[1] Тузов, Д.О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции / Д.О. Тузов. – Москва : Статут, 2007. С. 523.
[2] См. там же. С. 420.

на которые они были направлены, и, наоборот, вызывают отрицательный правовой эффект. Данная характеристика недействительных сделок дает основание отнести их к категории гражданских правонарушений. Однако следует отметить, что не все «недействительные сделки» совершаются виновно и закон, устанавливающий общие условия недействительности сделки, связывает ее с объективным несоответствием требованиям закона, независимо от вины субъектов сделки. Правонарушения же определяются как виновные противоправные деяния участников общественных отношений». Самощенко И.С. делает вывод о том, что сделка и правонарушение не исключают друг друга: вполне возможна правонарушающая сделка. [1]

Рассмотрев позиции различных авторов можно прийти к выводу о том, что сделка недействительная и сделка соотносятся как две противоположные стороны одного и того же явления – определенной совокупности действий, направленных на установление, изменение, прекращение гражданских правоотношений, с той разницей, что первая, оставив неоспоримый след в материальном мире и социальной действительности, обладает неким недостатком. В силу этого недействительная сделка не в состоянии в целом повлечь за собой принимаемые правом последствия, в том числе, когда эти последствия возникают как абсолютно правомерные, но по истечении некоторого времени должны быть аннулированы в случае оспоримости сделки. [2]

Как мы уже выяснили ранее, а практике четкое разграничение недействительных и незаключенных сделок является необходимым условием правильного правоприменения. М.И. Брагинский признает, что разграничение недействительных и незаключенных сделок содержится в ГК лишь «в косвенной форме», а дифференциация гражданского

---

[1] Самощенко, И.С. Понятие правонарушения по советскому законодательству / И.С. Самощенко. – Москва : Юридическая литература, 1963. С. 18.

[2] Ломако, А. Ю. Недействительная сделка и сделка: некоторые аспекты становления понятий и современного понимания / А.Ю. Ломако // Гражданское право. – 2013. – №6. С. 17.

законодательства «делает его более сложным для практического применения».

В защиту различной природы недействительных и незаключенных договоров приводят также аргумент о том, что «подтверждение факта заключения договора связано с достижением сторонами соглашения по всем существенным условиям, составляющим его содержание как юридического факта. При недействительности сделки подлежат анализу и учету практически все элементы правоотношения: субъектный состав и его дееспособность, единство воли и волеизъявления, соответствие сделки закону, форма сделки». Однако остается неясным, почему, по мнению авторов, незаключенный договор следует анализировать как юридический факт (на предмет наличия всех существенных условий), а недействительный - как правоотношение. При ничтожности сделки правоотношение, на которое была направлена сделка, не возникает, а в случае признания оспоримой сделки недействительной оно считается никогда не возникавшим.

Противоречия обнаруживаются в позиции Д.И. Мындря, которая, разграничивая недействительные и незаключенные договоры, отмечает, что несовершенность сделки должна рассматриваться как специальное последствие нарушения норм права, исключающее применение ст. 168 ГК. В то же время автор указывает, что признание договора незаключенным возможно на основании ст. 168 ГК в совокупности с нормой, устанавливающей условия, при которых договор считается заключенным. Однако в данной статье говорится именно о недействительности сделки, не соответствующей требованиям закона. [1]

Непоследовательна и позиция Н.М. Коршунова, который предлагает различать недействительные и незаключенные договоры, утверждая при этом, что по юридическим последствиям исполнение незаключенной сделки мало чем отличается от общих последствий исполнения недействительной

[1] Мындря, Д. И. Недействительность сделки, не соответствующей закону или иным правовым актам: Автореф. дисс. канд. юрид. наук : 12.00.03 / Мындря Диана Ивановна. – Екатеринбург, 2008. С. 15.

сделки. Автор одновременно отмечает: «можно даже сказать, что незаключенные сделки представляют собой частный случай сделок недействительных. Однако понятия эти все же не совпадают». [1]

Наиболее подробное обоснование разграничения рассматриваемых категорий договоров предложил Ю.П. Егоров. По его мнению, договор может оцениваться на предмет действительности только в случае, когда обладает определенным составом сделки как социального явления: «…категория состоявшейся сделки отражает наличие состава сделки как социального явления, а категория несостоявшейся сделки свидетельствует об отсутствии состава сделки как социального явления. Тем самым исключается сама возможность оценки соответствия этого явления юридическим требованиям к сделкам, выраженным в нормах права». По мнению ученого, содержание сделки как совокупность составляющих ее условий и образует состав сделки как социального явления, и при игнорировании согласования существенных условий сделки ее следует считать несостоявшейся, незаключенной. Ю.П. Егоров полагает, что такую роль может выполнять и форма сделки, установленная соглашением сторон. Несоблюдение указанной формы «свидетельствует о несоблюдении фактических требований к содержанию сделки и даст возможность констатировать факт незаключения сделки». Соблюдение требований о форме, установленных законодателем, по мнению автора, напротив, является условием действительности сделки, так как «не свидетельствует о несоблюдении фактических требований к содержанию сделки». [2]

Как мы можем увидеть, мнения ученых разнятся как относительно условий, при которых договор должен считаться незаключенным, так и существа различий между недействительными и незаключенными договорами. В арбитражной практике до недавнего времени ситуация была столь же неопределенной. Л.А. Новоселова писала: «Назвать практику

---

[1] Коршунов, Н. М. Сделки: Учебное пособие для вузов / Н.М. Коршунов. – Москва : Юнити - Дана, 2008С. 43.

[2] Егоров, Ю.П. Несостоявшиеся сделки / Ю.П.Егоров // Журнал российского права. – 2004. – №10. С. 64.

арбитражных судов, связанную с оценкой факта заключения договора, сложившейся было бы большим преувеличением». Всего несколько лет назад позиции арбитражных судов по данной проблеме действительно были очень противоречивыми. [1]

Так, по мнению Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа, сделка купли-продажи может считаться исполненной (завершенной), в момент исполнения сторонами по ней всех действий, входящих в ее юридический состав. Но так как стороны расторгли сделку, ее можно считать несостоявшейся. [2]

Что касается позиции ВАС РФ относительно разграничения сделок недействительных и незаключенных, то суд давно высказался по данному вопросу, обозначив недействительные и незаключенные договоры как различные категории сделок, влекущие разные правовые последствия. [3]

Однако в судебной практике встречаются решения судов, не согласующиеся с позицией ВАС РФ. Так, в постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 09.08.2001 № Ф08-2479/2001 по делу № А32-16829/2000-34/523-11/182 установлено: «на основании ст. 10 Закона об ипотеке до государственной регистрации договор залога земельного участка считается незаключенным, а в силу пункта 4 статьи 339 Гражданского кодекса Российской Федерации и недействительным».[4] Подобные выводы не единичны. Тому множество примеров. В постановлениях Десятого арбитражного апелляционного суда от 23.03.2009 по делу № А41-2792/08 [5] и

---

[1] Новоселова, Л.А. Заключен ли договор? / Л. А. Новоселова // Хозяйство и право. – 2009. - № 9. С. 82.

[2] Постановление ФАС Северо-Западного округа от 14 ноября 2005г. по делу N А13-912/2005-13 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

[3] Дело по иску налоговой инспекции о признании недействительными договоров добровольного медицинского страхования как заключенных с целью, противной основам правопорядка и нравственности, и взыскании всего полученного по ним в доход государства направлено на новое рассмотрение в связи с неполным исследованием судом обстоятельств дела : Постановление Президиума ВАС РФ от 14.07.1998 N 1173/98 по делу N А13-11/185-97 // Вестник ВАС РФ. 1998. N 11.

[4] Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 09 августа 2001 по делу № Ф08-2479/2001 по делу № А32-16829/2000-34/523-11/182/ СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

[5] Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 23.03.2009 по делу N А41-2792/08 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

постановлении от 14.03.2007 по делу № А41-К1-16474/06[1] сказано, что договор ипотеки является незаключенным, если он не зарегистрирован в установленном порядке. А в постановлении ФАС Волго-Вятского округа от 06.12.2007 по делу № А43-270/2007-41-25 говорится, что договор ипотеки, не прошедший госрегистрацию, недействителен.[2]

Тем не менее, судебная практика последних лет все четче разделяет причины, по которым договор признается либо незаключенным, либо недействительным. Недействителен договор, который изначально имеет пороки, то есть у сторон не было законных оснований для его заключения или он противоречит действующему законодательству (постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 01.04.2011 по делу № А53-11413/2010, которым договор субаренды был признан недействительным, так как у ответчика отсутствовали правомочия по сдаче истцу нежилого помещения в субаренду). [3]

В отношении договоров, не прошедших в предусмотренном законом порядке государственную регистрацию, судебная практика складывается единообразно, признавая их незаключенными (постановления ФАС Уральского округа от 23.09.2010 № Ф09 – 7781/10 [4], Определение ВАС РФ от 11.01.2011 ВАС-18339/10 по делу № А56-41905/2009).[5]

Таким образом, анализируя судебную практику по вопросам признания сделки незаключенной, можно сделать вывод о том, что в последние годы практика пришла к некому единообразию в применении норм о незаключенности сделок, однако вопрос о недоработке законодателя в данной сфере стоит все также остро.

---

[1] Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 14 марта 2007 по делу N А41-К1-16474/06 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

[2] Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 06 декабря 2007 по делу N А43-270/2007-41-25 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

[3] Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 01 апреля 2011 по делу N А53-11413/2010 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

[4] Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 23 сентября 2010 № Ф09-7781/10-С4/ СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

[5] Определение ВАС РФ от 11 января 2011 N ВАС-18339/10 по делу N А56-41905/2009 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

Исходя из всего вышесказанного можно сделать следующий вывод. И недействительная, и незаключенная сделка являются юридическими фактами: недействительная сделка является юридическим фактом, влекущим последствия, связанные с ее недействительностью. Одним из таких последствий может быть двусторонняя реституция (возвращение каждой стороной полученного по сделке – ст. 167 ГК РФ), исключающая какие-либо карательные (конфискационные) санкции в виде обязанности передать полученное государству. Это правило применяется, если иное не предусмотрено законом. Иные последствия установлены в специальных нормах. В частности, случаи применения конфискационных санкций (ст.ст. 169, 179 ГК РФ), а также случаи с субсидиарными требованиями о возмещении реального ущерба наряду с возвращением полученного по сделке (ст. 171, 172, 175-178 ГК РФ). [1]

Двусторонняя реституция представляет собой возвращение сторон в первоначальное положение, существовавшее до совершения сделки. По общему правилу, двусторонняя реституция должна выражаться в возвращении сторонами полученного ими по сделке друг другу в натуре (ст. 167 ГК). [2]

Реституция предполагает защиту права двух (или нескольких) сторон по сделке одновременно. Судебной практике известны случаи, когда сторона по сделке предъявляет требование о применении двусторонней реституции, которое включает возвращение ею самой полученного по недействительной сделке другой стороне – ответчику.

К специальным последствиям, исключающим двустороннюю реституцию, относятся: немедленный возврат суммы вклада, уплата на нее процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ, и возмещение убытков (п. 2 ст. 835 ГК РФ), односторонняя реституция (ст. 169, 179 ГК РФ), недопущение

---

[1] Парсиев, А.К. Проблемные вопросы соотношения недействительных и незаключенных сделок, а также последствий таких сделок / А.К. Парсиев // Вестник Северо-Осетинского государственного университета им. К.Л.Хетагурова. – 2011. – №1. С. 89.

[2] Шестакова, Н.Д. Недействительность сделок. Издание второе / Н.Д. Шестакова. – Санкт – Петербург : Изд. Р. Асланова, 2008. С. 77.

реституции, реанимация сделки (пп. 2,3 ст. 165, ст. 171, 172 ГК РФ), применение правил о сделке, которую участники действительно имели в виду (ст. 170 ГК РФ). [1]

Недопущение реституции как последствие недействительности сделок предусмотрена в статье 169 ГК РФ в отношении сделок, совершенных с целью, противной основам правопорядка и нравственности; в ст. 179 ГК РФ в отношении сделок, совершенных под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой или стечения тяжелых обстоятельств. Для названных недействительных сделок установлены жесткие санкции – изъятие полученного или причитающегося по сделке в доход Российской Федерации. [2]

Другим правовым последствием недействительности сделки является односторонняя реституция, заключающаяся в том, что исполненное обратно получает только одна сторона сделки (добросовестная). При признании недействительными сделок, заключенных под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или при стечении тяжелых обстоятельств, потерпевшему возвращается другой стороной все полученное ею по сделке, а при невозможности возвратить полученное в натуре возмещается его стоимость в деньгах. Имущество, полученное по сделке потерпевшим от другой стороны, а также причитавшееся ему в возмещение переданного другой стороне, обращается в доход Российской Федерации. [3]

Выделяются также так называемые дополнительные последствия, которыми могут выступать возмещение реального ущерба, уплата процентов за пользование чужими денежными средствами. Последствия в виде недопущения реституции и возмещения ущерба применяются только при наличии вины.

---

[1]Кондратенко, Л.О. Некоторые последствия признания сделок недействительными / Л.О. Кондратенко // Право и законодательство. – 2006. - № 5. С. 68.

[2] Шестакова, Н.Д. Недействительность сделок. Издание второе / Н.Д. Шестакова. – Санкт – Петербург : Изд. Р. Асланова, 2008. С. 77.

[3] См. там же.С. 78.

Дополнительные последствия недействительности сделок можно условно подразделить на общее и специальное в зависимости от применяемой нормы – общей или специальной. Общие нормы, регулирующие возмещение убытков, содержаться в ст. 15 ГК РФ. Но для случаев, связанных с недействительностью сделок, предусмотрены специальные нормы, которые содержаться в параграфе 2 (гл. 9) ГК РФ «Недействительность сделок». В качестве дополнительного последствия недействительности сделки может наступить не указанное в данном параграфе, посвященном недействительности сделок, взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами, к которому применяется общая норма ГК, закрепленная в ст. 395. [1]

Специальное дополнительное последствие недействительности сделок – возмещение ущерба – применяется только при наличии вины, в установленных ГК РФ случаях (ч. 3 ст. 171, ст. 172, ст. 175 – 179 и др.). Размер убытков, которые подлежат возмещению, ограничен размером реального ущерба. Представляется, что на указанные случаи правильнее было бы распространить действие общего правила о возмещении убытков (ст. 15 ГК РФ).

Что касается незаключенных сделок, то такие сделки также признаются юридическим фактом, исполнение которых порождают возникновение обязательств из неосновательного обогащения (ст.1102 – 1109 ГК). Таким образом, недействительные и незаключенные сделки можно отграничить как минимум по последствиям совершения таких сделок.

[1]Шестакова, Н.Д. Недействительность сделок. Издание второе / Н.Д. Шестакова. – Санкт – Петербург : Изд. Р. Асланова, 2008. С. 78.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Непреходящая актуальность темы юридических сделок, и в особенности проблематики, связанной с их недействительностью и незаключенностью, вряд ли может вызвать у кого-нибудь сомнение. Выбор тематики данной работы обусловлен тем, что в процессе изучения, разграничения и применения на практике таких категорий как незаключенная и недействительная сделка возникает множество проблем, как практических, так и теоретических.

В первой главе был рассмотрен вопрос относительно разграничения понятий сделка и договор. Были рассмотрены различные точки зрения отечественных ученых о практической необходимости разграничения данных понятий. В ходе написания данного раздела было выяснено, что договор имеет так называемую «сделочную природу», под которой подразумевается, что все общее, что присуще сделкам как таковым, присуще и договорам.

Соответственно, понятия незаключенный договор и незаключенная сделка соотносятся аналогично категориям «сделка» и «договор». А так как в ГК РФ закреплено только понятие незаключенного договора и о незаключенной сделке не упоминается, то мы все же можем пользоваться общеизвестной формулой соотношения, которая указывалась выше и считать незаключенной договор сделкой.

Так же, в процессе анализа действующего гражданского законодательства было выделено понятие незаключенной сделки: «Незаключенный договор – это сделка, в которой не согласованы все существенные условия договора, либо не выполнено требование о государственной регистрации договора, либо не соблюдена форма договора, требуемая в соответствии с законом или соглашением сторон и только при наличии каких либо из данных условий данный договор может существовать в науке гражданского права».

Во втором разделе данной главы был рассмотрен вопрос о месте незаключенных сделок в системе юридических фактов в гражданском праве РФ и был сделан вывод о том, что вопрос об отнесении гражданско-правового договора, который является незаключенным к какому-либо из видов юридических фактов до сих пор остается дискуссионным.

Во второй главе рассмотрению подвергался вопрос о признании сделки незаключенной и правовых последствия такого признания. Были рассмотрены проблемы, возникающие у судов при признании сделок незаключенными. Выяснено, что большой проблемой на практике является тот факт, что суды не признают наличие сделки как таковой если она имеет признаки незаключенной сделки. Сложности возникают так же тогда когда по договору, имевшему признаки незаключенного, согласно его условиям одна или обе стороны производили фактическое исполнение. Анализируя судебную практику, можно увидеть, что дискуссионность вопроса отнесения гражданско-правового договора, который является незаключенным к какому-либо из видов юридических фактов создает сложности в процессе правоприменения. Неоднозначность определения понятий и противоречия судебной практики приводят к тому, что при защите своих прав истцы зачастую не знают, какой способ защиты выбрать.

В третьем разделе второй главы был рассмотрен вопрос о последствиях признания договора незаключенным. Как было отмечено, выбирая соответствующий способ защиты, необходимо учитывать, что для незаключенного договора неприменимы последствия недействительного договора. Большой проблемой судебной практики является именно отождествление незаключенного договора с недействительным, именно поэтому зачастую, по сделке, которая не была заключена применяются последствия недействительности, что вносит путаницу в процесс правоприменения и служит неправильному толкованию норм гражданского права.

Третья глава данной работы посвящена разграничению сделок незаключенных и сделок недействительных, отождествление которых является некорректным. Однако, проблема разграничения берет свое начало именно из-за противоречивости мнений ученых относительно природы недействительной сделки. Одни исследователи относят их к противоправным действиям (И.Б. Новицкий), другие – к сделкам вообще (Д.И. Мейер, Г.Ф. Шершеневич), третьи рассматривают их как действия, сочетающие в себе признаки и юридических сделок, и правонарушений (Н.В. Рабинович). Современные же авторы, в число которых входит Тузов Д.О., указывают на то, что исследование недействительности и ее правовой природы идет в неразрывной связи с содержанием самой юридической сделки. В большинстве своем, авторы придерживаются точки зрения о том, что исследование феномена недействительности не может быть начато без исследования вопроса о содержании юридической сделки, позволяющем оценивать ее с точки зрения действительности/недействительности. Рассмотрев позиции различных авторов можно прийти к выводу о том, что сделка недействительная и сделка соотносятся как две противоположные стороны одного и того же явления – определенной совокупности действий, направленных на установление, изменение, прекращение гражданских правоотношений, с той разницей, что первая, оставив неоспоримый след в материальном мире и социальной действительности, обладает неким недостатком.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

I Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 № 11-ФКЗ (ред. 21 июля 2014)// Собрание законодательства РФ. – 26 января 2009. № 4. ст. 445.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 7.02.2017) // Собрание законодательства РФ. – 05 декабря 1994. № 32. ст. 3301.

3. Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. (утв. Постановлением ВЦИК от 11.11.1922 "О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР) (утр.силу) // [Электронный ресурс] / Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1922 г. — Москва, 1950.

4. Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. (утв. Законом РСФСР от 11.06.1964) (утр.силу) // Ведомости ВС РСФС. – 1964. – № 24. – ст. 523.

5. О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации : федеральный закон от 8 марта 2015 N 42-ФЗ (ред. от 08 марта 2015) // Собрание законодательства РФ. – 09 марта 2015. – №10. – ст. 1412.

II Специальная литература

6. Агарков, М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву/ М.М. Агарков // Советское государство и право. – 1946. – № 3 – 4. – 41 – 55 с.

7. Алименко, А.Н. О правовой природе недействительных сделок / А.Н. Алименко // Электронный научный журнал «Apriori». – 2013. - №1. – 2 – 3 с.

8. Андреева, Л.В. Форма договора и последствия ее несоблюдения / Л.В. Андреева // Российская юстиция. – 1999. – № 2.

9. Бабаев, А.Б. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / А.Б. Бабаев и др.; под общ. ред. В.А. Белова. – Москва : Юрайт-Издат, 2007. – 437 с.

10. Батлер, Е.А. Непоименованные договоры / Е.А. Батлер. – Москва : Экзамен, 2008. – 224 с.

11. Барон, Ю. Система римского гражданского права. Выпуск третий. Книга 4, Обязательственное право / Ю. Барон ; пер. с немецкого Л. Петражицкого. – Санкт – Петербург : Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс»СПб, 2010. – 18 с.

12. Бернгефт, Ф. Гражданское право Германии : Перевод с немецкого / Ф. Бернгефт, И. Колер; под. ред. В.М. Нечаева. – Санкт – Петербург : Сенат, 1910. – 430 с.

13. Брагинский, М.И. Договорное право. Книга первая: Общие положения : учеб. пособие для вузов / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – Москва : Статут, 2011. – 310 с.

14. Васьковский, Е.В. Учебник гражданского права : учебник / Е.В. Васьковский – Москва : Статут, 2000. – 174 с.

15. Виндшейд, Б. Учебник пандектного права / Б. Виндшейд; под ред. С.В. Пахмана – Санкт – Петербург : Гиероглифов и Никифоров, 1874. – 187 с.

16. Витрянский, В. В. Некоторые аспекты учения о гражданско-правовом договоре в условиях реформирования гражданского законодательства / В. В. Витрянский // Проблемы развития частного права: Сборник статей к юбилею В.С. Ема / отв. ред. Е. А. Суханов, Н. В. Козлова. – Москва : Статут, 2011.

17. Гутников, О.В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания / О.В. Гутников. – Москва : Бератор-Пресс, 2008. – 108 с.

18. Дождев, Д.В. Римское частное право: учебник для вузов / Д. В. Дождев; под ред. В.С. Нерсесянца – Москва : Норма, 1996. – 119 с.

19. Егорова, М.А. Компетенции суда в признании договора незаключенным / М.А. Егорова // Журнал Гражданское право. – 2014. – №3. – 10 с.

20. Егоров, Ю.П. Несостоявшиеся сделки / Ю.П.Егоров // Журнал российского права. – 2004. – №10. – 62 – 68 с.

21. Зернина, Д.А. Незаключенный договор (несостоявшаяся сделка) в системе юридических фактов в гражданском праве России / Д.А. Зернина // Вестник Пермского Университета. – 2010. – №4. – 106 – 110 с.

22. Ильков, С.В. Все о сделках / С.В. Ильков – Москва – Санкт – Петербург : Герда, 2000. – 352 с.

23. Иоффе, О.С. Советское гражданское право / О.С. Иоффе. – Москва : Юрид. Лит., 1967. – 494 с.

24. Кагальницкова, Н.В. Некоторые аспекты незаключенного и недействительного договора в условиях реформирования гражданского законодательства / Н.В. Кагальницкова // Вестник Волгоградского гос. ун-та. – 2015. – № 4. – 76 с.

25. Калемина, В.В. Договорное право : учебное пособие / В.В. Калемина, Е. А. Рябченко. – Москва : Омега – Л, 2006. – 256 с.

26. Киминчижи, Е.Н. О несостоявшихся сделках вообще и незаключенности договора как последствии его недействительности / Е.Н. Киминчижи // Бюллетень нотариальной практики. – 2009. – №4. – 9 – 12 с.

27. Кияшко, В.А. Правовые последствия признания договора незаключенным (сделки несостоявшейся) / В.А. Кияшко // Право и экономика. – 2003. – №9. – 10 с.

28. Клинова, Е.А. Некоторые проблемы, возникающие при судебном оспаривании недействительных и незаключенных договоров / Е.А. Клинова // Вестник экономики, права и социологии. – 2008. – №5. – 59 с.

29. Кондратенко, Л.О. Некоторые последствия признания сделок недействительными / Л.О. Кондратенко // Право и законодательство. – 2006. - № 5. – 68 – 70 с.

30. Корецкий, А. Различия между институтами сделки и договора по основанию (causa) и целям / А. Корецкий // Законность. – 2005. – № 12. – 36-38с.

31. Коршунов, Н. М. Сделки: Учебное пособие для вузов / Н.М. Коршунов. – Москва : Юнити - Дана, 2008. – 92 с.

32. Красавчиков, О.А. Юридические факты в советском гражданском праве / О. А. Красавчиков – Москва : Госюриздат, 1958. – 182 с.

33. Левичев, С. В. Незаключенные договоры : вопросы теории и практики : автореф. дис. …канд. юрид. наук : 12.00.03 / Левичев Сергей Вячеславович. – Москва, 2011. – 30 с.

34. Ломако, А. Ю. Недействительная сделка и сделка: некоторые аспекты становления понятий и современного понимания / А.Ю. Ломако // Гражданское право. – 2013. – №6. 15 – 18 с.

35. Матвеев, И.В. Правовая природа недействительных сделок / И.В. Матвеев – Москва : Юрлитинформ, 2002. – 176 с.

36. Мейер, Д.И. Русское гражданское право / Д.И. Мейер. – Москва : Книга по требованию, 2012. – 742 с.

37. Мозолин, В.П. Договорное право в США и СССР / В.П. Мозолин, Е.А. Фарнсворт. – Москва : Наука, 1988. – 308 с.

38. Мозолин, В.П. Гражданское право: учебник / В.П. Мозолин, А.И. Масляев. – Москва : Юрист, 2007. Ч. 1. – 252 с.

39. Мындря, Д. И. Недействительность сделки, не соответствующей закону или иным правовым актам: Автореф. дисс. канд. юрид. наук : 12.00.03 / Мындря Диана Ивановна. – Екатеринбург, 2008. – 28 с.

40. Новицкий, И.Б. Сделки. Исковая давность / И. Б Новицкий. – Москва : Госюриздат, 1954. – 247 с.

41. Новицкий, И.Б. Общее учение об обязательстве : учебник / И.Б. Новицкий, Л.А. Лунц. – Москва : Юридическая литература, 1950. – 412 с.

42. Новоселова, Л.А. Заключен ли договор? / Л. А. Новоселова // Хозяйство и право. – 2009. - № 9. – 101 с.

43. Парсиев, А.К. Проблемные вопросы соотношения недействительных и незаключенных сделок, а также последствий таких сделок / А.К. Парсиев // Вестник Северо-Осетинского государственного университета им. К.Л.Хетагурова. – 2011. – №1. – 114 с.

44. Покровский, И.А Юридические сделки в проекте Гражданского уложения / И.А. Покровский // Вестник права. – 1904. – Книга первая. Январь. – 82 – 101 с.

45. Рабинович, Н.В. Недействительность сделок и ее последствия / Н.В. Рабинович. – Ленинград : Изд – во ЛГУ, 1960. – 171с.

46. Растеряев, Н. Недействительность юридических сделок по русскому праву: часть общая и часть особенная / Н. Растеряев – Санкт – Петербург : Общественная польза, 1900. – 382 с.

47. Рясенцев, В.А. Форма сделок и последствия ее несоблюдения / В.А. Рясенцев // Советская юстиция. – 1974. – №21. – 15 – 17 с.

48. Савин А.А. Последствия договоров, считающихся незаключенными по российскому гражданскому праву : дис. …канд. юрид. наук : 12.00.03 / Савин Алексей Александрович. – Москва, 2010. – 55 с.

49. Садиков, О.Н. Недействительные и несостоявшиеся сделки / О.Н. Садиков // Юридический мир. – 2000. – №6. – 7 – 11 с.

50. Самощенко, И.С. Понятие правонарушения по советскому законодательству / И.С. Самощенко. – Москва : Юридическая литература, 1963. – 263 с.

51. Сбитнев, Ю.В. Споры о признании договора незаключенным: позиции истца и ответчика / Ю.В. Сбитнев // Арбитражная практика. – 2011. – № 3. – 70 – 77 с.

52. Семенов, М. И. Что такое незаключенная сделка? / М.И. Семенов // ЭжЮрист. – 2001. – №9. – 3 с.

53. Степанова, И.Е. Правовая природа незаключенного договора / И.Е. Степанова // Журнал Закон. – 2007. –№5. – 109 с.

54. Степанова, И. Е. Недействительность и незаключенность гражданско-правового договора: проблемы теории и практики : дис. …канд. юрид. наук : 12.00.03 / Степанова Ирина Евгеньевна. – Санкт-Петербург, 2007. – 91 – 93 с.

55. Суханов, Е.А. Гражданское право: учебник / Е.А. Суханов ; отв. ред. Е.А. Суханов. – Москва : Изд-во «БЕК», 2002. – 324 с.

56. Татаркина, К. П. Последствия несоблюдения формы сделки по российскому и германскому праву / К.П. Татаркина // Вестник Томского Гос. ун-та. – 2007. – № 297. – 224 с.

57. Тлиап, О.З. Определение понятия несостоявшихся сделок и недействительных сделок и их правовые последствия / О.З. Тлиап // Экономика. Право. Печать. Вестник КСЭИ. – 2012. – №1. – 214 – 218 с.

58. Толстой, Ю.К. Гражданское право : учебник / Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. – Санкт – Петербург : Изд – во «Теис», 1996. – 209 с.

59. Толстой, Ю.К. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР / Ю. К. Толстой ; Отв. ред. О. С. Иоффе. – Ленинград : Изд – во ЛГУ, 1955. – 219 с.

60. Тузов, Д.О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции / Д.О. Тузов. – Москва : Статут, 2007. – 602 с.

61. Хейфец, Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву / Ф.С. Хейфец. – Москва: Статут, 1999. – 162 с.

62. Халфина, Р.О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве / Р.О. Халфина. – Москва : Изд-во АН СССР, 1954. – 202 с.

63. Чеговадзе, Л.А. Система и состояние гражданского правоотношения: дис. … д-ра. юрид. наук : 12.00.03 / Чеговадзе Людмила Алексеевна. – Москва, 2005. – 585 с.

64. Чечот, Д.М. Участники гражданского процесса / Д.М. Чечот. – Москва : Статут, 1960. – 67 с.

65. Шахматов, В.П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия / В.П. Шахматов. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 1967. – 311 с.

66. Шершеневич, Г.Ф. Курс русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич – М. : Госюриздат, 1969. Т. 2. – 74 – 78 с.

67. Шестакова, Н.Д. Недействительность сделок. Издание второе / Н.Д. Шестакова. – Санкт – Петербург : Изд. Р. Асланова, 2008. – 368 с.

III Судебная практика

68. О некоторых вопросах практики применения статьи 183 Гражданского кодекса Российской Федерации : Постановление Президиума ВАС РФ от 16.05. 2000 г. №5792/99// Вестник ВАС РФ. 2000. № 8. С. 41 – 42.

69. Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными : Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 февраля 2014 г. № 165 // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 4.

70. О некоторых процессуальных вопросах практики рассмотрения дел, связанных с неисполнением либо ненадлежащим исполнением договорных обязательств : Постановление Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 г. № 57 // Вестник ВАС РФ. – 2009. – № 9.

71. Определение ВАС РФ от 11 января 2011 N ВАС-18339/10 по делу N А56-41905/2009 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

72. Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 12.04.2010 по делу N А28-6582/2009 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

73. Постановление Конституционного Суда РФ от 23.02.1999 N 4-П "По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года "О банках и банковской деятельности" в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю.

Веселяшкина и Н.П. Лазаренко" : Постановление Конституционного Суда РФ // Вестник Конституционного Суда РФ. – 1999. - № 3.

74. Постановление Конституционного Суда РФ от 27.10.2015 N 28-П "По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 836 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.С. Билера, П.А. Гурьянова, Н.А. Гурьяновой, С.И. Каминской, А.М. Савенкова, Л.И. Савенковой и И.П. Степанюгиной" : Постановление Конституционного Суда РФ // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2016. - № 1.

75. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 02 сентября 2009 г. N А66-6790/2006 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

76. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 октября 2012 г. N 18АП-9086/2012 по делу N А07-2212/2012 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

77. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 23 марта 2009 по делу N А41-2792/08 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

78. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 14 марта 2007 по делу N А41-К1-16474/06 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

79. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 14 ноября 2005г. по делу N А13-912/2005-13 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

80. Дело по иску налоговой инспекции о признании недействительными договоров добровольного медицинского страхования как заключенных с целью, противной основам правопорядка и нравственности, и взыскании всего полученного по ним в доход государства направлено на новое рассмотрение в связи с неполным исследованием судом обстоятельств дела : Постановление Президиума ВАС РФ от 14.07.1998 N 1173/98 по делу N А13-11/185-97 // Вестник ВАС РФ. 1998. N 11.

81. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 22 ноября 2010 N КГ-А41/11442-10 по делу N А41-14327/09 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.garant.ru

82. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 26 мая 2005 г. № А66-5779/2004 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа:http://www.garant.ru

83. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 10.07.2003 г. № А74-3787/02-К1-Ф02-2123/ С2 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

84. Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 06 декабря 2007 по делу N А43-270/2007-41-25 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

85. Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 23 сентября 2010 № Ф09-7781/10-С4/ СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

86. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 23.08.2005 г. № А55-3396/04-16 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

87. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 06.02.2007 г.№ А55-12755/2005-13(33) / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

88. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 16.01.2007 г. № А06-389/2-9/06 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

89. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 09 августа 2001 по делу № Ф08-2479/2001 по делу № А32-16829/2000-34/523-11/182 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru

90. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 01 апреля 2011 по делу N А53-11413/2010 / СПС Гарант [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.garant.ru