



ОТЗЫВ

на автореферат диссертации Зейналовой Рагимы Алиевны «Незаключенность гражданско-правового договора: проблемы теории и практики», представленной на соискание
ученой степени кандидата юридических наук

Специальность 12.00.03. – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

Вопросы правовой природы незаключенного договора и юридических последствий незаключенности договора являются предметом глубокого изучения на протяжении многих лет, однако их актуальность не утрачивается. Индикатором этого служит необходимость издания высшими судебными инстанциями разъяснений с целью унификации разрозненной судебной практики по спорам о признании договоров незаключенными. Данное обстоятельство свидетельствует об актуальности темы диссертационного исследования Р.А. Зейналовой.

Сформулированные диссертантом цели и задачи обнаруживают стремление автора к поиску новых подходов к решению проблем, связанных с применением конструкции незаключенного договора, и к выработке соответствующих данным подходам практических рекомендаций. Вынесенные на защиту положения, а также выводы, изложенные в разделе «Содержание работы», свидетельствуют о том, что эти задачи, в целом, были решены, а цель – достигнута.

Вместе с тем вызывает определенные сомнения содержащийся в первом выносимом на защиту положении тезис о том, что элементом юридического состава заключенного договора являются действия, совершаемые сторонами на этапе ведения переговоров (ст. 434.1 ГК РФ). Переговоры являются факультативной стадией заключения контракта и, в отличие от оферты и акцепта, сопровождают заключение договора далеко не во всех случаях. Кроме того, признание таких действий необходимым элементом юридического состава заключенности предполагает наделение их признаком правовой определенности. Последняя в данном случае означает возможность установить, какие действия стороны должны совершить на этапе переговоров. Однако применимые нормы не содержат указание на необходимость совершения участниками переговоров каких-либо действий. Законодатель, напротив, определяет, что граждане и юридические лица свободны в проведении переговоров (п. 1 ст. 434.1 ГК РФ).

Если стадия направления оферты ещё не наступила, а переговоры не сопровождаются заключением соглашения о порядке ведения переговоров, соглашения о конфиденциальности и иных договоров, регламентирующих переговорный процесс, то ввиду неопределенности содержания возникает вопрос о существовании преддоговорного правоотношения как такового. Наступление правовых последствий в таком случае связывается не с фактом вступления в переговоры, но с фактом совершения

деликта, выраженного в недобросовестном ведении переговоров. Косвенным подтверждением этому является содержащееся в п. 8 ст. 434.1 ГК РФ указание на возможность применения к отношениям, возникающим при установлении договорных обязательств, правил главы 59 ГК РФ («Обязательства вследствие причинения вреда»). Данные правила распространяются лишь на охранительные обязательства, существо которых сводится к тому, что до момента нарушения одним лицом субъективных прав другого лица контрагенты не находятся в правоотношении друг с другом.

Изложенный в седьмом выносимом на защиту положении тезис о том, что правоотношение, возникающее при исполнении признанного незаключенным договора, является фактическим и представляют собой действие как юридический факт, не соответствует догматическим основам теории правоотношения. Действие как юридический факт представляет собой основание динамики правоотношения, но не само правоотношение.

Содержащийся в этом же положении вывод автора о возможности «реанимации» судом незаключенного договора в совокупности с допускаемой в положении восьмом возможностью «исцеления» незаключенного договора вызывает недвусмысленные ассоциации с применяемым в отношении сделок институтом конвалидации (оздоровления) сделок. Между тем, конвалидация как механизм придания порочной сделке юридической силы предполагает констатацию соответствующего факта решением суда посредством признания сделки действительной (например, п. 2 ст. 171, п. 2 ст. 172 ГК РФ). Следствием применения подобного механизма к незаключенным договором должно стать признание незаключенного договора заключенным.

Однако доктрина, а вслед за ней и правоприменительная практика выработали иной подход к «фактическим отношениям» по исполнению, произведенному сторонами в отношении друг друга в отсутствие заключенного договора. К таким отношениям применяется юридическая фикция заключенности договора, в основании которой лежит посыл о том, что необходимость в согласовании условий договора устраняется совместными действиями сторон по его исполнению и принятию исполнения, поскольку это не нарушает публичный порядок и права и законные интересы третьих лиц (пункт 7 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными»).

Подобная фикция имеет мало общего с конвалидацией. Последняя исходит из недействительности (порочности), которая не может быть устранена иначе, как посредством вынесения соответствующего судебного акта. В противоположность ей, фикция заключенности договора базируется на презумпции соответствия его необходимым требованиям, что обуславливает возможность наступления предусмотренных им правовых последствий без решения суда.

Высказанные замечания не умаляют, однако, результатов проведенного исследования, а его автор – Р.А. Зейналова заслуживает присуждения ученой степени кандидата юридических наук.

24 сентября 2018 г.



Магистр частного права,
кандидат юридических наук,
адвокат

Райников Артём Сергеевич