

ЧАСТНОЕ ПРАВО И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО

УДК 347.440.66

Прокопенко О.П., Рожков А.А.
Московский государственный областной университет

К ВОПРОСУ О ЛЕГИТИМАЦИИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ СОГЛАШЕНИЙ*

*O. Prokopenko, A. Rozhkov
Moscow State Regional University*

TOWARDS THE PROBLEM OF LEGITIMATION OF BUSINESS CONTRACTS

Аннотация. Возможность определять самостоятельное участие в гражданском обороте требует адекватного набора инструментов, необходимых для данного процесса. Наиболее эффективным инструментарием в этом является договор (соглашение). В статье предпринята попытка обоснования целесообразности выделения в единую самостоятельную группу так называемых предпринимательских соглашений. Автор приводит ряд выводов, согласно которым не может дефиниция «договор» и «соглашение», отражая потребности современного общества, рассматриваться синонимично. Предлагается систему договорных отношений рассматривать, исходя из потребностей участников гражданского оборота: соглашения, участниками которых являются публично-правовые образования, содержащие элементы частноправовых связей, следует трактовать как смешанные конструкции, содержащие гражданско-правовые договоры и элементы предпринимательских соглашений.

Ключевые слова: договор, соглашение, предпринимательское соглашение, непоименованная конструкция, инновация, государственно-частное партнёрство.

Abstract. The possibility to determine independent participation in civil transactions requires a set of adequate tools. The most efficient of them is a contract. The article attempts at justifying the expediency of singling out the so-called business contracts into a separate group. The author gives some proofs that taking into consideration the needs of the contemporary society the terms "dogovor" (contract) and "soglasheniye" (agreement) cannot be treated as synonyms. It is suggested that the system of contracts should be considered proceeding from the needs of the participants of a civil transaction. The contracts whose parties are official institutions and that include the elements of private connections should be treated as mixed constructions both containing civil agreements and some elements of business contracts.

Key words: contract, agreement, business contract, unnamed construction, innovation, state-private partnership.

* © Прокопенко О.П., Рожков А.А.

Институт нетипичных договорных конструкций до настоящего времени не подвергнут достаточному анализу, что всегда приводит к затруднениям как общетеоретического плана, так и в правоприменительной практике.

Использование термина «нетипичный» применительно к договорам спорно, в юридической литературе отмечается существование нескольких возможных вариантов его толкования. Исходя из определения понятий «типичный» и «типическое», можно понимать указанный термин как «отклоняющийся от типа, не подходящий ни к какому типу».

Иногда под нетипичными договорными отношениями понимают, наряду со смешанными и непоименованными договорами, также и квазидоговоры, то есть фактические договорные отношения, не имеющие юридической силы.

В п. 2 ст. 421 ГК РФ закреплено, что стороны могут заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами.

Термин «договор» как устоявшаяся дефиниция рассматривается, прежде всего, с позиции соглашения. Конечно, многочисленные подходы к сущности данной категории имеют право на существование. Однако позиция законодателя на этот счёт вполне чёткая и однозначная.

В буквальном смысле понятия «соглашение» и «договор» трактуются как синонимы, однако высказываются точки зрения и отличные от синонимичности трактовки: смыслом данных позиций является то, что природа соглашения более динамична.

По мнению Д.Н. Сафиуллина, договор характеризуется как соглашение двух или более лиц об установлении, изменении или прекращении прав и обязанностей, то есть договор суть соглашение [15, 123].

Е. Годэмэ полагал, что соглашением следует видеть согласие двух или более лиц, направленное на достижение юридической цели [4, 30]. Действительно, юридическая цель позволяет индивидуализировать договоры на предпринимательские, хозяйствственные, коммерческие и иные.

В современной России стало достаточно популярным развивать и внедрять в практику проекты так называемого государственно-частного партнерства. Динамичность термина «соглашение» в указанной сфере оправдана содержанием именно предпринимательских отношений, а соглашения, например, заключаемые в целях осуществления предпринимательской деятельности на территории особых экономических зон в России, скорее, выступают определенным элементом специального режима осуществления этой деятельности. Одновременно с этим, ряд норм и положений ГК РФ фактически являются устаревшими и не осуществляют эффективного регулирования ряда принципиально новых отношений. Это подтверждает и позиция Д.А. Медведева, согласно которой «...надо всерьёз задуматься о перспективах Гражданского кодекса, о путях его планомерного совершенствования. Прежде всего это относится к части первой Кодекса, разработы-

вавшейся на заре экономического и демократического развития России» [12, 28]. Одним из новаторских моментов является расширение круга отношений, регулируемых гражданским законодательством и определяющих его предмет за счёт включения в него корпоративных отношений [9, 21-23]. На основе этого можно небезосновательно предположить, что в скором будущем так называемые «простые договорные конструкции» будут встречаться гораздо реже.

Система средств, направленная на объективно-полную реализацию ведения предпринимательской деятельности, содержит и иные средства: договорные; направленные на легитимацию статуса участников; право-субъектные средства, принадлежащие участникам отношений; направленные на реализацию субъективных прав и обязанностей.

Это и не позволяет унифицировать во всех случаях термины «договор» и «соглашение». Терминологическая дефиниция «соглашение» встречается в действующем законодательстве Российской Федерации, в частности, в ст. ст. 12-31.20 Федерального закона об особых экономических зонах в РФ [1]. Терминологически данный правовой акт не выводит полностью термин «соглашение» за частноправовые рамки нормативного регулирования. Тогда возникает вопрос, действительно ли возможным становятся предпринимательские соглашения трактовать не как суть гражданско-правовые?

Разноуровневое регулирование отношений предполагает возможность заключения одновременно множества договорных связей. Принципиально то, что консенсус данных связей, в конечном итоге, выражает договор или соглашение, что уже не является в полном смысле синонимичными понятиями.

Предпринимательские договоры можно индивидуализировать по степени соотношения свободы и повышенной ответственности и возможно разделить на несколько групп: договоры, заключаемые между предпринимателями; договоры, заключаемые между предпринимателями и потребителями, не являющимися предпринимателями; договоры, заключаемые между предпринимателями и публичными образованиями.

Следует сказать, что именно предпринимательские соглашения заключаются на территории особых экономических зон, наукоградов, технопарков, зон бизнес-инкубаторов.

Множественность определения юридической природы соглашения обусловлена тем, что его в определённой степени можно отнести к разряду так называемых рамочных (организационных) договоров. Следует принять точку зрения Л.Г. Ефимовой, согласно которой «...под рамочным следует понимать договор, целью которого является организация длительных деловых связей в виде потока разнообразных деловых отношений, для достижения которой требуется заключения (как правило, между теми же сторонами) договоров-приложений, отдельные условия которых согласовываются в базисном договоре» [6, 3].

Так как целью договора является организация будущих деловых отношений сторон, то данную конструкцию, по нашему мнению, можно отнести к организационным договорным схемам. Договорные связи в такой конструкции основываются на взаимосвязи генеральных соглашений и заключаемых на их основе так называемых исполнительских договоров, именуемых договорами-приложениями. Данная связь может проявляться двояко: во-первых, в базовом договоре может содержаться обязывание сторон заключать договоры-приложения, а во-вторых, базовый договор может и не обязывать вступать в последующие договорные отношения. Для достижения результата необходимым является соответствие установленной законом цели ограничения и соразмерность ограничения.

Для предпринимательских соглашений действительно важен и практический аспект, который предложен в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации, в которой, в частности, излагается, что «в целях предотвращения недобросовестного поведения на стадии переговоров о заключении договоров в ГК следует для отношений, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, предусмотреть специальные правила о так называемой преддоговорной ответственности (*culpa in contrahendo*), ориентируясь на соответствующие правила ряда иностранных правопорядков» [9, 25]. Это предложение, в конечном счёте, отражает отличительные черты самостоятельности предпринимательских соглашений. Данная позиция не лишена критики, но, как мы полагаем, не идёт вразрез с устоявшимися доктринальными позициями о самодостаточности предпринимательского права и, следовательно, самостоятельности предпринимательских соглашений.

В ГК РФ не содержится норм о так называемых «инвестиционных соглашениях». Полагаем, что введение соответствующих статей в ГК РФ, содержащих положения инвестиционного договора, позволило бы унифицировать для ряда субъектов смысл и содержание правовой природы инвестиционного договора.

Весь спектр позиций учёных по вопросу определения инвестиционных соглашений можно свести к следующим основополагающим точкам зрения.

Сторонники основных концепций считают, что, в целом, инвестиционные соглашения представляют собой либо область административного (публичного) права [10, 40-53; 13, 98; 16, 225], либо область гражданско-правовых отношений, не лишенных определенной специфики [3, 14; 5, 5-9; 11, 50-59].

Можно выделить самостоятельность и позиций таких зарубежных авторов, как, например, Р. Бакстера, Л. Сонна, согласно которым инвестиционные соглашения – международные договорные конструкции. Вместе с тем нельзя не заметить, что такой подход объективно критиковался: так, Л.А. Лунц последовательно доказывал, что «...доктрина, по которой соглашение между частным лицом, иностранной компанией и государством

выводится из сферы гражданского права и переносится в область международного публичного права, имеет своей предпосылкой тезис о возможности для частноправовой организации и для отдельного физического лица быть субъектом международно-правовых отношений, – тезис, стоящий в прямом противоречии с принципом государственного суверенитета» [11, 53-59]. Комплексный подход к определению инвестиционных договоров заключён в том, что удачно сочетает в себе и нормы публично-правового, и нормы частноправового характера [2, 74]. Е.Б. Козлова [8, 35] считает целесообразным рассмотрение вопроса возможности опосредования взаимоотношений участников в рамках инвестиционного процесса с точки зрения конкретных договорных связей. Например, инвестирование в строительство как условие может включаться в подрядные договорные отношения; отношения инвесторов и заказчиков с пользователями объектов (когда пользователями выступают третьи лица) могут содержаться в договорах аренды [7, 6-9].

Можно урегулировать одной договорной конструкцией и взаимоотношения всех участников инвестиционной деятельности, хотя, с точки зрения договорной работы, этот процесс практически невыполним.

Возможно предположить, что итогом явится смешанная договорная конструкция, в которой инвестиционные правоотношения будут одним из элементов, что, как нам видится, и существует в соглашениях по реализации особого предпринимательского статуса в предпринимательских договорных конструкциях. Применительно к названной ситуации ярко проявляет такие свойства договорная конструкция, состоящая из заключения, например, договора доверительного управления имуществом на территориях особых экономических зон. Самостоятельно договор доверительного управления имущества является поименованным гражданско-правовым договором [14, 176-178]. Однако, являясь элементом сложной системы связей, реализуемой резидентами особых экономических зон, может рассматриваться составной частью предпринимательского соглашения.

Таким образом, мы полагаем, что целесообразно законодательное регулирование предпринимательских соглашений в свете новых направлений государственной политики Российской Федерации, целью которой является реализация положение о государственно-частном партнёрстве и самостоятельности заключения предпринимательских соглашений. Это организационные конструкции, в которых содержатся элементы сложных (смешанных) отношений, индивидуализируя при этом термины «договор» и «соглашение».

ЛИТЕРАТУРА:

1. Федеральный закон от 22.07.2005 № 116-ФЗ (ред. от 25.12.2009) «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» // СЗ РФ. 25.07.2005. № 30. (ч. II). Ст. 3127.
2. Богатырев, А.Г. Инвестиционное право. М.: РОС. право, 1992.
3. Вознесенская, Н.Н. Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. М.: Юрид. фирма «Контракт», 2001.
4. Годэмэ, Е. Общая теория обязательств. М.: Юридическое издат-во, 1948.
5. Доронина, Н.Г. Некоторые организационно-правовые аспекты иностранных инвестиций в развивающихся странах. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1979.
6. Ефимова, Л.Г. Рамочные (организационные) договоры М.: Волтерс Клювер, 2006.
7. Иностранные инвестиции и соглашения о разделе продукции в России: законодательство, комментарии, судебная практика. М.: Нестор Академик Паблишерз, 2002.
8. Козлова, Е.Б. Инвестиционный договор как нетипичная договорная конструкция // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 1.
9. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. М.: Статут, 2009.
10. Кулагин, М.И. Правовая природа инвестиционных соглашений, заключенных развивающимися странами // Политические и правовые системы стран Азии, Африки и Латинской Америки М.: Издат-во РАН, 1975.
11. Лунц, Л.А. Курс международного частного права. Особенная часть М.: Спарк, 2002.
12. Медведев, Д.А. Новый Гражданский кодекс Российской Федерации: вопросы кодификации // Кодификация российского частного права / Под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2008.
13. Мозолин, В.П. Право США и экспансия американских корпораций М.: УДН, 1974.
14. Прокопенко, О.П. Эффективность реализации договоров доверительного управления имуществом в России: вопросы теории и практики // Сборник межвузовской научно-практической конференции «Актуальные проблемы частного и публичного права». М.: Изд. ВГНА при Министерстве финансов Российской Федерации, 2009.
15. Сафиуллин, Д.Н. Теория и практика правового регулирования хозяйственных связей в СССР. Свердловск: Издат-во. Уральского университета, 1990.
16. Фархутдинов, И.З. Международное инвестиционное право. Теория и практика применения. М.: Волтерс Клювер, 2005.