

10 договорных условий, которые можно оспорить в суде

Как правило, клиент обращается к юристу, когда спор уже возник. Часто оказывается, что правовая позиция клиента уязвима из-за тех условий, которые содержатся в подписанном им договоре. Спасти положение в такой ситуации может довод о том, что данное условие (невыгодное вашему клиенту) противоречит императивным требованиям Гражданского кодекса РФ.

На первом этапе исследования редакция журнала «Арбитражная практика», опросив судей арбитражных судов, а также сотрудников юридических фирм, специализирующихся на разрешении споров, составила список невыгодных условий, которые «сильная» сторона договора часто навязывает «слабой» и которые можно легко оспорить в суде.

На втором этапе 17 таких условий были размещены на сайте журнала. В ходе опроса посетителям сайта было предложено оценить каждое из них по трем параметрам:

1. Как часто контрагенты пытаются навязать такое условие.
2. Насколько велики последствия.
3. Легко ли оспорить его в суде (всегда ли суд соглашается с истцом).

На третьем этапе с учетом итогов опроса мы выбрали 10 из 17 условий. Отсеяны

те пункты, в которых два первых показателя не получили оценку выше 3 — то есть условия, которые не так часто навязывают «слабым» контрагентам и которые не влекут особенно значительных последствий.

Выбранные 10 условий можно разделить на две группы.

Первые семь из них весьма часто встречаются на практике: показатель «частоты навязывания» — от 3,8 до 4,8 балла. Эти семь условий мы упорядочили именно по этому критерию.

Три условия, которые образуют вторую группу, идут со значительным отрывом, их «частота навязывания» — от 2,15 до 2,9. Но они характеризуются довольно значительными последствиями для «слабой» стороны договора. Поэтому мы упорядочили их по этому критерию: от наиболее значительного (3,65 из 5) к менее значительному (3 из 5).

Сайт и книга

Полные итоги опроса (оценки всех 17 предложенных условий) вы можете найти на сайте журнала «Арбитражная практика» www.arbitr-praktika.ru.

Кроме того, во втором полугодии все подписчики получают книгу, написанную на основе результатов опроса. Каждое из 10 условий, которые вы видите справа, будет подробно проанализировано нашими авторами — практикующими юристами.

Результаты опроса

ЧАСТОТА		ПОСЛЕДСТВИЯ		ЛЕГКОСТЬ ОСПАРИВАНИЯ	
1. При погашении задолженности неустойка списывается в первую очередь, до процентов по кредиту и основному долгу (кредитный договор)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
2. Договорная подсудность устанавливается по месту нахождения банка (кредитный договор)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
3. Энергоснабжающая организация имеет право на односторонний отказ от исполнения контракта в случае неоднократного нарушения потребителем сроков оплаты теплоэнергии (договор энергоснабжения)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
4. Абонент уплачивает кратную стоимость тепловой энергии за потребление сверх указанного количества (договор энергоснабжения)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
5. Результат работ оплачивается только после получения положительного заключения экспертизы (договор проектирования)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
6. «Гонорар успеха»: вознаграждение за оказание юридических услуг ставится в зависимость от содержания решения суда или государственного органа (договор оказания юридических услуг)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
7. Хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на рынке определенного товара, устанавливает и навязывает контрагенту монополично высокую цену товара (договор поставки)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
8. Лизингополучатель, нарушивший свои обязательства, обязан досрочно внести все будущие лизинговые платежи (договор лизинга)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
9. До момента государственной регистрации перехода права покупатель вправе распоряжаться недвижимым имуществом (договор купли-продажи недвижимого имущества)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	
10. Договор позволяет арендодателю повышать арендную плату чаще, чем один раз в год (договор аренды)					
★☆☆☆☆		★☆☆☆☆		★☆☆☆☆	

Мнение судей

Несколько договорных условий были включены в опрос по инициативе судей арбитражных судов

Булгаков Дмитрий Александрович,
судья Арбитражного суда Белгородской области,
председатель судебного состава:

1. В деле № А08-399/2009-21 прокурором Белгородской области оспаривался пункт договора энергоснабжения от 01.03.2008 № 7243080, согласно которому за нарушение договора уплачивается пятикратная стоимость тепловой энергии. Решением арбитражного суда от 24.04.2009 данный пункт признан недействительным в силу его ничтожности, так как постановлением Правительства РФ № 109 от 26.02.2004 «О ценообразовании в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации», принятым в пределах предоставленных федеральным законом полномочий и действующим на момент рассмотрения спора в суде, не предусмотрено право энергоснабжающей организации взимать с абонента плату за тепловую энергию, потребленную сверх количества, указанного договором, в пятикратном размере.

2. Решением Арбитражного суда Белгородской области от 08.06.2009 по делу № А08-3005/2009-32 признан недействительным в силу его ничтожности пункт государственного контракта энергоснабжения, в котором указано, что в случае неоднократного нарушения сроков оплаты энергоснабжающая организация в соответствии со ст. 546, 523 ГК РФ имеет право на односторонний отказ от исполнения контракта либо на его изменение или расторжение, о чем письменно извещает потребителя за 30 дней. Контракт считается измененным или расторгнутым с даты, ука-

занной в извещении потребителю. Этот пункт признан недействительным, так как согласно ч. 8 ст. 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ расторжение государственного или муниципального контракта допускается исключительно по соглашению сторон или решению суда по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

Каспирович Елена Владимировна,
судья Арбитражного суда Республики Хакасия:

Встречаются ситуации, когда хозяйствующий субъект, занимающий доминирующее положение на рынке определенного товара, устанавливает и навязывает контрагенту монопольно высокую цену. Решениями антимонопольных органов такие действия признаются нарушениями ч. 1 ст. 10 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Законность таких действий становится предметом рассмотрения арбитражных судов при оспаривании решений антимонопольных органов.

Кобыляцкая Наталья Николаевна,
судья Арбитражного суда Республики Хакасия:

1. Включение в условие кредитного договора пункта о первоочередном списании неустойки до процентов по кредиту и основному долгу.

2. Включение в договор аренды земельного участка периода, предшествующего заключению договора, то есть перекладывание «неоплаченного» периода на арендатора, не пользовавшегося землей до заключения договора.

Комментарии экспертов

Императивные нормы в ГК РФ мешают достигать взаимовыгодных соглашений



Тай Юлий Валерьевич,
управляющий партнер Адвокатского бюро «Бартолиус»

Результаты опроса показывают, что в условиях современной правовой культуры заключить договор на невыгодных для себя условиях, а потом его оспаривать в суде (как правило, в тот момент, когда надо отвечать по своим обязательствам) считается распространенной деловой практикой и не является *mauvais ton*. Причем это касается как тех случаев, когда монополист в нарушение действующего антимонопольного законодательства, используя свою рыночную силу, навязывает заведомо невыгодные условия, так и условий о «гонораре успеха» при оказании услуг, когда отказ от его выплаты после достижения положительного для заказчика результата, безусловно, является аморальным (как неисполнение любого натурального обязательства), но поддерживается действующим правом.

Такая девиация договорных связей и извращение принципа *pacta sunt servanda* связана с целым рядом политико-правовых, культурных, социологических, исторических и иных причин. В литературе указанный феномен обычно именуется правовым нигилизмом, когда ни слово, ни документально оформленная договоренность ничего не значат и являются очень часто лишь отправной точкой для окончательного выяснения возникших между сторонами правоотношений. Обсуждать здесь (даже кратко) все причины такого положения вещей не представляется возможным. В этой связи хочется остановиться лишь на одной из них: избыточном присутствии в ГК РФ императивных норм, которые содержатся в его Особой части.

Основной целью законодателя при включении императивных норм в ГК РФ является необходимость защитить «слабую сторону», которой в большинстве случаев является физическое лицо, потребитель. Но в реальности патернализм государства распространяется и на равных участников предпринимательской деятельности. Жесткое нормативное регулирование гражданско-правовых обязательств приводит к невозможности достижения гибких (взаимовыгодных) соглашений. Чем императивнее законодательное регулирование обязательств, тем меньше шансов у сторон достичь компромисса. Поэтому в договоре появляется несправедливое условие, которая одна из участников сделки попытается не исполнять, а это означает, что в обязательство закладывается «мина замедленного действия», которая рано или поздно приведет к правовому конфликту. Ярким примером является принятие Федерального закона № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» (цель появления которого ясно следует из его названия). Указанным законом введена обязанность получать разрешение Правительственной комиссии на совершение определенных сделок. Это привело к многочисленным и небезрезультативным попыткам со стороны недобросовестных контрагентов разрушить гражданско-правовые обязательства со ссылкой на указанную сверхимперативную норму.

Проблему навязывания договорной подсудности решат очередные поправки в АПК РФ



Бевзенко Роман Сергеевич,

начальник Управления частного права ВАС РФ, кандидат юридических наук

На одном из первых мест в итогах опроса — условие о подсудности спора конкретному суду. Это проблема актуальна только в ситуации неравных переговорных возможностей сторон, когда одна из сторон будущего договора (та, которая и разработала формуляр договора, содержащий такую оговорку) фактически навязывает другой стороне компетентный суд. Причем речь может идти далеко не только о кредитных договорах. По самым разным причинам это условие может быть весьма невыгодно для контрагента, однако у него нет каких-либо возможностей (прежде всего, переговорных) для того, чтобы отстоять свою точку зрения в переговорном процессе (например, речь идет о договоре с монополистом).

В проекте федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с необходимостью оптимизации нагрузки на судей Российской Федерации», который обсуждался на Президиуме ВАС РФ 12.05.2011, предлагается такое же решение проблемы навязывания договорной подсудности, которое сегодня есть в Федеральном законе от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации». А именно: оговорка, включенная в договор присоединения, не считается имеющей силу, если после возникновения оснований для предъявления иска стороне не подтвердят свое намерение передать дело на рассмотрение конкретного суда.

«Аутсайдеры» — отказ от иска и завышенная неустойка

О двух договорных условиях, которые не вошли в итоговый список, стоит сказать отдельно. Меньше всего распространено на практике (средний балл — 1,9) такое условие, как отказ от права на обращение в суд или третейский суд с обязательством решать все споры только путем переговоров. Действительно, АПК РФ однозначно указывает на то, что отказ от права на обращение в суд недействителен (ч. 3 ст. 4). Это может служить прекрасной иллюстрацией того, насколько важна четкость и определенность норм материального и процессуального права: остальные предложенные экспертами условия актуальны прежде всего потому, что закон далеко не всегда позволяет сразу определить, допустимы они или нет.

Немного недотянула до «проходного балла» и завышенная неустойка («неустойка, значительно превышающая цену договора»). Частота навязывания такого условия — 2,9 балла из 5. При этом участники опроса склоняются к мнению, что такое условие достаточно легко оспорить в суде (3,4 балла из 5). Действительно, практика последних лет показывает, что суды весьма охотно уменьшают размер договорной неустойки на основании ст. 333 ГК РФ, категорично отмечая, что он «несоразмерен последствиям нарушенного обязательства». Правда, как раз сейчас практика может измениться, так как ВАС РФ существенно ограничил такие возможности судов (подробнее см. статью судьи Арбитражного суда Белгородской области А.Д. Хлебникова в прошлом номере журнала «Арбитражная практика»).

Патернализм суда оправдан, когда переговорные возможности сторон неравны



Савельев Сергей Леонидович,

партнер Юридической фирмы «Некторов, Савельев и Партнеры»

Самым распространенным невыгодным условием участники опроса признали списание неустойки вперед основного долга. По этому поводу ВАС РФ недавно издал отдельное специальное разъяснение — информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20.10.2010 № 141 «О некоторых вопросах применения положений статьи 319 ГК РФ», согласно которому такое условие является ничтожным применительно к ст. 319, 168 ГК РФ. И практика уже активно выравнивается под разъяснения ВАС РФ. На сегодня у нашей фирмы в арбитражном суде рассматриваются три дела, в которых, в частности, оспариваются указанные условия. По одному из дел уже есть решение суда (дело № А40-103020/10) — суд воспринял позицию ВАС РФ.

Похожая ситуация и с условием «Результат работ оплачивается только после получения положительного заключения экспертизы (договор проектирования)». Президиум ВАС РФ в постановлении от 18.02.2011 № 11659/10 сформулировал позицию о недействительности такого условия по ст. 190 ГК РФ (не отвечает признакам события, которое должно неизбежно наступить).

Если оценивать итоги опроса в целом, можно заметить, что первые два условия — типичные условия кредитных договоров и договоров лизинга. Запрещая такие условия, вышший суд занимается банальным патернализмом, но такой патернализм следует оправдать, поскольку переговорные возможности кредитных организаций и заемщиков, как правило, неравны. Особенно это актуально для регионов России, где конкуренция банков и лизинговых компаний существенно ниже, чем в столицах, что позволяет им навязывать свои условия контрагентам. Следует указать на несовершенство гражданского закона в этом вопросе. Для сторон договора, переговорные возможности которых равны, должен действовать принцип свободы договора, а такие условия признаваться вполне допустимыми. К примеру, если заемщиком выступает РУСАЛ, то было бы несправедливо отходить от принципа свободы договора. В иных же случаях суду следует защищать слабую сторону.

Третье условие («оплата после получения положительного заключения экспертизы») должно допускаться только в том случае, если оговорены крайние сроки получения такого заключения, эти сроки не должны зависеть от заказчика или третьих лиц, иначе это условие ничем не будет отличаться от «заплату, если захочу».

И, наконец, четвертое условие («гонорар успеха»). С позицией Конституционного Суда РФ (постановление от 23.01.2007 № 1-П) о недействительности такого условия никак нельзя согласиться. Об этом уже написаны горы литературы. Договор *quota litis* (договор с условием оплаты «гонорар успеха») широко известен мировой практике.

В заключение можно отметить, что суды охотно прислушиваются к разъяснениям ВАС РФ. Требование правовой определенности (как одна из важнейших составляющих принципа верховенства права), а также принципы равной защиты прав человека и равного доступа к правосудию предполагают единообразное толкование и применение законов всеми судами. Таким образом, можно ожидать выравнивания практики под рекомендации ВАС РФ.