

ПУБЛИЧНЫЙ ДОГОВОР
В ГРАЖДАНСКОМ КОДЕКСЕ РФ: ПРОМЕЖУТОЧНЫЕ
РЕЗУЛЬТАТЫ И ДАЛЬНЕЙШИЕ ПЕРСПЕКТИВЫ*



А.А. ГРОМОВ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права
юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доцент кафедры обязательственного
права Исследовательского центра частного права им. С.С. Алексеева
при Президенте РФ

<https://doi.org/10.24031/1992-2043-2024-24-6-105-112>

В рамках настоящего доклада предпринята попытка раскрыть основные признаки публичного договора, а также определить сферу его действия.

Ключевые слова: свобода договора; понуждение к заключению договора; публичный договор.

PUBLIC CONTRACT IN THE CIVIL CODE
OF THE RUSSIAN FEDERATION: INTERMEDIATE
RESULTS AND FURTHER PROSPECTS



A.A. GROMOV,

PhD in Law, Associate Professor, Department of Civil Law, Faculty of Law,
Lomonosov Moscow State University, Associate Professor, Department of Law of Obligations,
Research Center for Private Law under the President of the Russian Federation
named after S.S. Alekseev

* Статья основана на выступлении автора на Международной научно-практической конференции «30 лет Гражданскому кодексу Российской Федерации», проведенной 16 декабря 2024 г. в г. Москве Исследовательским центром частного права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ и Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.

This report attempts to identify the main features of a public contract and to define its scope of application.

Keywords: freedom of contract; compulsion to conclude a contract; public contract.

Общепризнанным является подход, согласно которому в договорном праве превалирует принцип свободы договора (ст. 421 ГК РФ). Одно из его важнейших проявлений заключается в возможности отказаться от вступления в договорное правоотношение без объяснения причин (так называемое негативное проявление договорной свободы).

Однако неограниченная возможность отказаться от заключения договора не учитывает то обстоятельство, что благо, предлагаемое участником оборота, может рассматриваться как крайне значимое, например, когда речь идет о медицинских услугах, перевозке пассажиров или багажа, реализации продуктов питания. Не менее важным оказывается предлагаемое предоставление, в отсутствие которого коммерческая организация будет вынуждена прекратить ту или иную деятельность, что в итоге может навредить конкуренции в рамках соответствующего сектора рынка.

Реагируя на приведенные обстоятельства, правопорядок в ряде случаев допускает ограничение свободы договора, обязывая участников оборота к совершению сделки. При этом российский правопорядок не ограничивается простым перечислением подобных ситуаций, а предлагает определенные признаки, наличие которых может свидетельствовать об обязанности заключить договор. Все они содержатся в ст. 426 ГК РФ.

1. Характер деятельности обязанного лица.

Во-первых, среди них можно выделить такой признак, как характер деятельности лица, обязанного заключить договор.

Для того чтобы договор был признан публичным, нужно зафиксировать, что лицо предлагает или какое-то благо, которое удовлетворяет насущную потребность населения, или является необходимым для осуществления нормальной деятельности участников оборота при отсутствии равнозначной альтернативы.

При раскрытии данного признака видна некоторая двойственность. Как будто институт публичного договора служит двум самостоятельным целям. Во-первых, создать гражданам условия для приобретения всего, что необходимо для комфортной жизни. Во-вторых, способствовать защите конкуренции. Такой подход не случаен, поскольку изначально при формулировании ст. 426 ГК РФ разработчики Кодекса исходили из указанных двух основных целей¹.

Поддержку этой позиции мы можем наблюдать и в судебной практике.

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. М.: Статут, 2001 (СПС «КонсультантПлюс»).

Так, суды нередко обосновывают избранную ими квалификацию договора в качестве публичного доводами о том, что предлагаемые услуги создают условия для систематического занятия спортом, способствуют развитию общей физической подготовки гражданина (договор с фитнес-клубом)¹; направлены на охрану здоровья человека (договор о предоставлении платных медицинских услуг)²; обеспечивают возможность беспрепятственной реализации конституционного права на свободу передвижения (договор о воздушной перевозке пассажира)³.

В части защиты конкуренции отметим, что ст. 426 ГК РФ нередко применяется судами совместно с п. 5 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, когда доминирующий на рынке субъект необоснованно отказывается от заключения договора, так как следствием этого является возникновение у потерпевшего права требовать заключения договора. Стоит отметить, что постановление Пленума ВС РФ от 4 марта 2021 г. № 2 выступает за разграничение двух указанных институтов. Однако в ряде случаев законодатель, обеспечивая защиту конкуренции и обязывая участника оборота к совершению сделки, прямо именуем соответствующий договор публичным. Например, в сфере связи публичным является договор о присоединении сетей электросвязи для операторов, занимающих существенное положение в сети связи общего пользования (ч. 1 ст. 19 Закона о связи). Публичными признаются и договоры для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность в порту в рамках отношений, регулируемых Кодексом внутреннего водного транспорта РФ (ч. 2 ст. 59).

Более того, из факта нарушения п. 5 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции суды в ряде случаев приходят к выводу, что лицо в качестве санкции должно заключить договор (т.е. используется не административно-правовая санкция, а гражданско-правовая).

Например, суд удовлетворил иск об обязанности владельца инфраструктуры (опор электропередач) заключить договор о предоставлении права пользования указанным имуществом (инфраструктурой электроэнергетики) со ссылкой на ст. 10 Закона о защите конкуренции⁴.

Стоит отметить, что встречается и противоположная практика. Так, известны ситуации, когда гарантирующий поставщик, обязанный в силу закона заключить публичный договор купли-продажи электрической энергии, отказывает потенциальному контрагенту, приводя определенные основания. Это побудило несостоявшегося покупателя обратиться и в суд с иском о понуждении к заключению договора, и в антимонопольный орган, который по итогам проверки вынес предупреждение о необходимости заключить договор. В дальнейшем такие дей-

¹ Определение ВС РФ от 20 апреля 2021 г. № 78-КГ21-12-КЗ.

² Определение КС РФ от 6 июня 2002 г. № 115-О.

³ Постановление КС РФ от 20 декабря 2011 г. № 29-П.

⁴ Постановление 4 ААС от 19 декабря 2022 г. по делу № А19-6959/2021.

ствия антимонопольного органа были признаны судом незаконными со ссылкой на позицию ВС РФ о том, что полномочия антимонопольного органа при применении ст. 10 Закона о защите конкуренции состоят в пресечении монополистической деятельности – выявлении нарушений, обусловленных использованием экономического положения лицом, доминирующим на рынке, а не в осуществлении контроля за соблюдением хозяйствующими субъектами норм гражданского и иного законодательства и не в разрешении гражданских споров в административном порядке¹. При этом непосредственно в данном правоотношении гарантирующий поставщик тем не менее был принужден к заключению договора на основании гражданско-правовых норм.

Учитывая изложенное, можно отметить, что институт публичного договора и нормы Закона о защите конкуренции, запрещающие злоупотребление доминирующим положением, преследуют достижение общих целей. В рамках этой цели правила Закона о защите конкуренции, по сути, детализируют и развивают ту защиту, которую стремится обеспечить институт публичного договора. При этом у публичного договора имеется и другая сфера действия, в которой преобладающими будут несколько иные цели, такие как защита конкретного потребителя.

2. Предоставление осуществляется в отношении каждого, кто обратится к обязанному лицу.

Еще одним признаком публичного договора выступает то обстоятельство, что обязанное лицо потенциально готово заключить договор с неопределенным кругом лиц.

При этом данное условие не следует воспринимать в таком ключе, как будто публичный договор может иметь место только в ситуации, когда стороной договора может стать кто угодно. Яркой иллюстрацией этому является судебный спор, когда фитнес-клуб настаивал на том, что его договоры с клиентами не относятся к числу публичных, поскольку клуб оказывает услуги не любому, кто обратится, а только тем, кто может предоставить справку, подтверждающую, что состояние здоровья лица этому не препятствует. Не соглашаясь с такой позицией, ВС РФ указал, что для целей признания договора публичным критерий «каждый, кто обратится», соблюдается, поскольку в данном случае желающий – это любое лицо, не имеющее противопоказаний к занятию спортом².

При раскрытии указанного признака следует ответить на вопрос, вправе ли лицо, инициировавшее деятельность, сразу установить определенные границы по субъектному составу. В литературе отмечается, что препятствий к этому по общему правилу быть не должно³. Конечно, такие ограничения не должны пред-

¹ Постановление АС ВВО от 7 апреля 2022 г. по делу № А31-3183/2021.

² Определение ВС РФ от 20 апреля 2021 г. N 78-КГ21-12-КЗ.

³ *Bydlinski F.* Zu den dogmatischen Grundfragen des Kontrahierungszwanges // Archiv für die civilistische Praxis. 1980. Bd. 180. S. 39–40.

ставлять из себя запрещенную законом дискриминацию, однако определенные входные требования установить, как представляется, возможно.

Так, лицо вправе изначально оговорить, что оно реализует товар только оптом, а не в розницу, избегая тем самым квалификации будущих договоров как розничных, а значит, публичных. Или, например, лицо, оказывающее образовательные услуги, вероятно, может указать, что обязательным требованием для заключения договора является определенный уровень знаний в соответствующей сфере. В практике также встречаются дела, когда физические лица просят признать незаконным отказ в допуске в ресторан, мотивированный несоблюдением дресс-кода, предусмотренного правилами заведения. В ряде случаев суды поддерживают позицию ответчика. Например, законным был признан запрет, установленный внутренними правилами заведения, на посещение кафе лицами в спортивной одежде¹. В судебном акте было отмечено, что установленные ответчиком правила посещения ресторана относятся непосредственно к одежде, а не к гражданину, не имеют произвольного или избирательного, тем более дискриминационного характера, относятся ко всем посетителям, в связи с чем они не противоречат действующему законодательству.

В этом же русле возможно интерпретировать позицию ВС РФ, указавшего, что категории потребителей могут быть определены лицом, обязанным заключить публичный договор, например, правилами программы лояльности, исходя из объективных критериев, в том числе связанных с личными характеристиками потребителей, если названные критерии не противоречат закону². Стоит отметить, что в данной ситуации речь идет не об установлении круга потенциальных контрагентов, а о формировании групп, которым будут предлагаться различные договорные условия. Однако если расширительно истолковать разъяснение высшей инстанции, то получится, что обязанное лицо вправе самостоятельно определить круг возможных лиц, с кем оно было бы готово вступить во взаимодействие. Главное, чтобы при этом не нарушались требования законодательства, иных нормативных правовых актов и дискриминационные запреты.

Рассматривая приведенный признак, следует также задаться вопросом о том, можно ли ограничить круг лиц с идеей воспрепятствовать угрозе будущего договорного нарушения (например, ввиду наличия права на отказ от договора вследствие предвидимого нарушения) и (или) причинению вреда (возможно, ст. 1065 ГК РФ). Например, если известно, что конкретное лицо, с кем обязанный по публичному договору ранее взаимодействовал, неоднократно грубо нарушало возложенные на него обязательства. Или не только не соблюдало условия договора, но и при этом причинило вред третьим лицам.

¹ Постановление Президиума Санкт-Петербургского городского суда от 24 октября 2018 г. № 44г-205/2018.

² Пункт 17 постановления Пленума ВС РФ от 25 декабря 2018 г. № 49.

Этот вопрос является довольно спорным. Однако в законодательстве и практике можно найти определенное регулирование в этой части.

Например, в силу абз. 1 п. 3 ст. 426 и п. 4 ст. 786 ГК РФ перевозчик вправе отказать в заключении договора воздушной перевозки пассажира, если пассажир внесен в реестр лиц, воздушная перевозка которых ограничена перевозчиком. Статья 107.1 Воздушного кодекса РФ предусматривает основания для включения лица в соответствующий реестр. К ним, в частности, относятся невыполнение лицом, находящимся на борту воздушного судна, законных распоряжений командира воздушного судна. В соответствующем реестре лицо пребывает в течение одного года с даты вступления в законную силу постановления о назначении лицу административного наказания либо приговора суда. В пояснительной записке к законопроекту, посредством принятия которого Воздушный кодекс РФ был дополнен ст. 107.1, отмечается, что одной из причин появления этой нормы стала потребность в устранении потенциальной угрозы жизни и здоровью пассажиров и экипажа.

В судебной практике также встречаются споры о понуждении агрегаторов такси к возобновлению исполнения договора с водителем, которому был заблокирован доступ к сервису. Исходя из судебных актов в соответствующих договорах предусматривается, что при наличии оснований полагать, что водитель службы такси не соответствует требованиям сервиса, агрегатор вправе приостановить последнему оказание услуг по предоставлению заказов. При этом позиция относительно качества оказываемых водителем услуг формируется на основании оценки водителя, осуществляемой пассажирами. Так, в одном из дел отстранение от услуг сервиса произошло, поскольку пользователи поставили водителю 150 негативных оценок, а его общая оценка составляла 4,46 баллов. На этот случай агрегатор предоставляет водителю возможность корректировки оценки путем использования дополнительных 150 поездок. При этом в случае дальнейшего падения рейтинга доступ к сервису блокируется на полгода¹.

Обратим внимание на то обстоятельство, что даже в тех случаях, где потребителя (в широком смысле слова) отстраняют от услуги, предоставляемой по публичному договору, это происходит не навсегда, а лишь временно. Обусловлено это, вероятно, тем, что нередко в рамках публичного договора предоставление, осуществляемое обязанной стороной, носит значимый характер.

3. Контрагентом обязанного лица выступает потребитель.

Исходя из правовой позиции ВС РФ термин «потребитель» для целей публичного договора никак не связан со сферой действия Закона о защите прав потребителей. В отличие от последнего потребителем может быть и коммерческая организация.

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 6 сентября 2023 г. по делу № 33-36911/2023.

В данном случае возможна следующая трактовка данной категории.

Лицо не может считаться потребителем по ст. 426 ГК РФ, если оно намерено получить предоставление по договору, которое одновременно является его собственным предоставлением по сделке с третьим лицом. То есть лицо, обязанное по публичному договору, не должно использоваться как субподрядчик, субисполнитель, а управомоченный не должен оказаться средним звеном в цепочке перепродаж. Также можно отметить, что спорное предоставление, вероятно, не должно входить в сферу деятельности (основной деятельности) покупателя или заказчика¹.

Такой подход находит поддержку в российской судебной практике в делах, связанных с понуждением к заключению договора купли-продажи, когда выясняется, что деятельность истца связана с перепродажей спорных товаров третьим лицам²; или, например, в судебных спорах о понуждении почтовой организации к оказанию услуг, которые истец сам обязался оказать по отношению к третьему лицу³.

4. Обязанное лицо осуществляет предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность.

На текущий момент данный признак охватывает деятельность как коммерческих организаций и индивидуальных предпринимателей, так и тех, кто не обладает соответствующими статусами (например, некоммерческая организация). Главное, чтобы спорная деятельность рассматривалась как приносящая доход соответствующему лицу. При этом рассмотренный выше признак «каждому, кто обратится», вероятно, свидетельствует о некоей неоднократности подобного действия. В связи с этим, если лицо намерено оказать ту или иную услугу один единственный раз, квалифицировать договор в качестве публичного было бы крайне затруднительно.

Список использованной литературы

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. М.: Статут, 2001.

Bydlinski F. Zu den dogmatischen Grundfragen des Kontrahierungszwanges // Archiv für die civilistische Praxis. 1980. Bd. 180.

Vogel L., Vogel J. French Consumer Law. Paris: Bruylant, 2020.

¹ *Vogel L., Vogel J.* French Consumer Law. Paris: Bruylant, 2020. P. 772–776.

² Постановление АС СЗО от 31 октября 2019 г. по делу № А56-152080/2018.

³ Постановления АС ВВО от 1 января 2021 г. по делу № А19-1315/2020, от 16 декабря 2021 г. по делу № А11-17660/2019.

References

Braginskii M.I., Vitrianskii V.V. Contract Law. Book 1: General Provisions. Moscow: Statut, 2001. (In Russ.)

Bydlinski F. Zu den dogmatischen Grundfragen des Kontrahierungszwanges. *Archiv für die civilistische Praxis*, 1980, bd. 180.

Vogel L., Vogel J. French Consumer Law. Paris: Bruylant, 2020.

Information about the author

Gromov A.A. (Moscow, Russia) – PhD in Law, Associate Professor, Department of Civil Law, Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University, Associate Professor, Department of Law of Obligations, Research Center for Private Law under the President of the Russian Federation named after S.S. Alekseev (8, Bldg. 2 Ilyinka St., Moscow, 109012, Russia; e-mail: andrei_gromof@mail.ru).