**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ**

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ**

**«ТВЕРСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»**

**ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ**

# КАФЕДРА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

**40.03.01 Юриспруденция**

**КУРСОВАЯ РАБОТА**

**Некоторые вопросы применения судами положений о публичных договорах.**

## Выполнил: студент 2 курса 26 гр.

Фетисов А.В.

Научный руководитель: заведующая кафедрой

гражданского права, д.ю.н., профессор

Ильина О.Ю.

Тверь, 2017

СОДЕРЖАНИЕ

[ВВЕДЕНИЕ 3](#_Toc500846194)

[ГЛАВА 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ПУБЛИЧНОМ ДОГОВОРЕ 5](#_Toc500846195)

[1.1.Понятие публичного договора 5](#_Toc500846196)

[1.2.Публичность и публичный договор в гражданском праве 12](#_Toc500846197)

[ГЛАВА 2. ПРАКТИКА РАССМОТРЕНИЯ СУДАМИ ПОЛОЖЕНИЙ О ПУБЛИЧНЫХ ДОГОВОРАХ 18](#_Toc500846198)

[ЗАКЛЮЧЕНИЕ 23](#_Toc500846199)

[СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ 25](#_Toc500846200)

[ПРИЛОЖЕНИЕ №1 28](#_Toc500846201)

# ВВЕДЕНИЕ

Проблема заключается в степени публичности различных отношений. Чем явственнее и актуальнее взаимосвязь частных отношений с публичными интересами, чем выше степень частных взаимосвязей, тем больше публично-правовых методов применяется в целях регулирования частных отношений. Классическим выглядит пример с реорганизацией юридического лица: по общему правилу реорганизация юридического лица является частным делом учредителей юридического лица, но в случае нарушения антимонопольных требований принудительное разделение хозяйствующего субъекта приобретает ярко выраженный публичный характер.

Публичность может касаться оснований возникновения или прекращения некоторых гражданских правоотношений и их элементов: субъектов, объектов и содержания. Статья 437 ГК РФ знает понятие публичной оферты.

Статья 8 ГК РФ предусматривает возможность возникновения гражданских прав и обязанностей из актов публичных органов; бесспорно, это обстоятельство придает особую значимость как самим актам публичных органов, так и возникающим на их основе гражданским правоотношениям. Например, предоставление жилого помещения по различным основаниям взаимосвязано с удовлетворением таких существенных потребностей граждан, как жилищные потребности, и расходованием довольно значительных государственных средств, а потому законодательство достаточно подробно определяет режим предоставления жилых помещений гражданам в собственность или наем.

Цель работы – анализ некоторых вопросов применения судами положений о публичных договорах.

Задачи работы: - рассмотрение понятия публичного договора;

- изучение публичности и публичного договора в гражданском праве;

- анализ практики рассмотрения судами положений о публичных договорах.

Методологическую основу исследования составляет совокупность следующие методов: комплексно-исторический, конкретно-социологический, статистический, формально-логический, сравнительный метод исследования.

Объектом исследования выступают правовые отношения, складывающиеся при разрешении некоторых вопросов применения судами положений о публичных договорах.

Предметом исследования является совокупность законодательных и иных нормативных актов, регулирующих некоторые вопросы применения судами положений о публичных договорах.

# ГЛАВА 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ПУБЛИЧНОМ ДОГОВОРЕ

# 1.1.Понятие публичного договора

Согласно определению публичного договора, данному в п. 1 ст. 426 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) предметом публичного договора являются отношения сторон, связанные с принятием одной из сторон на себя обязательств по продаже товаров, выполнению работ либо оказанию услуг потребителю.

Квалифицирующим признаком публичного договора, выделяющим этот тип договора, является субъектный состав лиц - его участников, а также характер осуществляемой коммерческой организацией деятельности.

Согласно п. 1 ст. 426 ГК РФ одной из сторон публичного договора (продавцом, исполнителем) всегда является лицо, осуществляющее предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность. ГК РФ также определены виды деятельности (сфера деятельности), при осуществлении которой лицо, являющееся продавцом или исполнителем, принимает на себя обязательство заключить договор с тем, кто к нему обратится.

При этом следует учитывать, что, несмотря на применение в п. 2 ст. 426 ГК РФ термина "потребители", это понятие в данной статье распространяется на всех физических и юридических лиц и не совпадает с понятием "потребитель", используемым в Законе РФ от 07.02.1992 N 2300-1 "О защите прав потребителей", согласно которому потребителями признаются граждане, приобретающие товары (работы, услуги) для личных бытовых нужд. На более широкое толкование термина "потребители" применительно к публичному договору указывают слова п. 1 ст. 426 ГК РФ "в отношении каждого, кто к нему обратится".

Специальное законодательство и судебно-арбитражная практика широко используют категорию "потребитель" для обозначения коммерческих юридических лиц, получающих товары, работы и услуги по публичным договорам. Так, в [ст. 3](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D1AD5E08AC0260F954B58AD0C238E143B33ECD62AED866U7P) Федерального закона от 26.03.2003 N 35-ФЗ "Об электроэнергетике"[[1]](#footnote-2) установлено, что "потребители электрической и тепловой энергии - лица, приобретающие электрическую и тепловую энергию для собственных бытовых и (или) производственных нужд". В [ст. 2](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE743DDA15F03AC0260F954B58AD0C238E143B33ECD62ABD166U5P) Федерального закона от 31.03.1999 N 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации" "Основные понятия" "потребитель газа (абонент, субабонент газоснабжающей организации) - юридическое или физическое лицо, приобретающее газ у поставщика и использующее его в качестве топлива или сырья"[[2]](#footnote-3). Суды, рассматривая многочисленные иски, вытекающие из оспаривания правомерности отказа в заключении публичных договоров или исследуя требования об оспаривании применения норм о нарушении антимонопольного законодательства, в ряде случаев также вынуждены толковать требования [ст. 426](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD60ABD166U2P) ГК РФ и правила специального законодательства при квалификации гражданско-правовых договоров как публичных в случаях, когда обеими сторонами договора выступают коммерческие юридические лица. Например, в [Постановлении](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895553347EFE0CE44AD6A75100F10868A058B78DDF9D2FE60ABF3FCD62AF6DU5P) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 27.09.2005 N 4279/05 по делу N А53-4425/2004-С5-28[[3]](#footnote-4) дано такое определение: "Публичный договор - это договор, заключенный между коммерческой организацией и потребителем". Рассматривая иски, суды прежде всего устанавливают, имеются ли у коммерческого лица, приобретающего товар (например, электроэнергию, газ) или получающего услуги или работы, признаки потребителя с учетом его предпринимательской природы. К таковым признакам судебно-арбитражная практика относит, во-первых, факт приобретения (получения) товаров, работ, услуг для собственных бытовых и (или) производственных нужд и, во-вторых, отсутствие в договоре цели последующей перепродажи[[4]](#footnote-5). И в этом случае не имеет решающего правового значения, назван данный договор публичным в специальном законодательстве или нет. Данная практика применяется к договорам энергоснабжения, поставки природного газа, договорам на отпуск питьевой воды, договорам по приему и сбросу сточных вод[[5]](#footnote-6).

В п. 1 ст. 426 ГК РФ прямо упомянуты такие сферы деятельности, как розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание. Однако данный перечень не является закрытым, публичные договоры могут заключаются также в области страхования, банковских услуг и других сферах.

Поскольку согласно п. 1 ст. 426 ГК РФ публичный договор устанавливает обязанности лица по продаже товаров, выполнению работ либо оказанию услуг, существенными условиями для публичного договора каждого вида будут являться, соответственно, существенные условия договора купли-продажи, поставки, подряда или оказания услуг.

Согласно п. 1 ст. 432 ГК РФ существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Так, например, существенными условиями договора купли-продажи (поставки) считаются условия о цене, наименовании и количестве товара (п. 1 ст. 454, п. 3 ст. 455 ГК РФ).

Для договора подряда существенными являются конкретизированный предмет договора (результат выполнения работ) и срок выполнения работ.

Для договора возмездного оказания услуг ГК РФ в качестве существенного условия предусмотрено только точное и полное определение предмета договора, которое должно содержать обязательное указание на вид оказываемой услуги.

Законодательство, регулирующее отношения в определенной сфере гражданского оборота, может конкретизировать и более полно определять существенные условия для договора данного вида (например, ст. 10 Федерального закона от 24.11.1996 N 132-ФЗ "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации").

При этом при установлении условий публичного договора цена товаров, работ или услуг и другие его существенные условия определяются одинаковыми для всех потребителей (физических и юридических лиц). Установление льготной цены возможно только в случае, если законом или иными правовыми актами допускается предоставление льгот отдельным категориям потребителей.

Так, например, в соответствии с п. 2 ст. 106 Воздушного кодекса РФ пассажир воздушного судна имеет право проезда на льготных условиях в соответствии с законодательством РФ. Льготные условия проезда установлены, в частности, Федеральным законом от 27.05.1998 N 76-ФЗ "О статусе военнослужащих" для военнослужащих, Федеральным законом от 29.12.2012 N 273-ФЗ "Об образовании в Российской Федерации" - для отдельных категорий обучающихся и т.п.

Перечисленные выше особенности публичного договора возлагают на лицо, осуществляющее предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, обязанность заключить договор при наличии возможности предоставления потребителю определенных товаров, услуг, выполнения работ.

При необоснованном уклонении этого лица от заключения публичного договора, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор (п. 4 ст. 445 ГК РФ).

Согласно пункту 55 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" (далее - Постановление Пленума N 25), "при разрешении споров по искам потребителей о понуждении коммерческой организации к заключению публичного договора [(статья 426)](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD60ABD166U2P) необходимо учитывать, что бремя доказывания отсутствия возможности передать потребителю товары, выполнить соответствующие работы, предоставить услуги возложено на коммерческую организацию".

Следует также отметить, что отсутствие заключенного в письменной форме договора не освобождает потребителя товаров (работ, услуг) от исполнения обязанностей по договору.

В информационном письме Президиума ВАС РФ от 05.05.1997 N 14 "Обзор практики разрешения споров, связанных с заключением, изменением и расторжением договоров" указано, что по смыслу п. п. 1 и 3 ст. 426, а также п. 4 ст. 445 ГК РФ обратиться в суд с иском о понуждении заключить публичный договор может только контрагент обязанной стороны (потребитель), но при фактическом пользовании потребителем услугами обязанной стороны договор следует считать заключенным, поскольку потребителем произведен акцепт оферты предложенной стороной, оказывающей услуги (выполняющей работы) в соответствии с п. 3 ст. 438 ГК РФ.

[Пунктом](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD66UBP) 4 ст. 426 ГК РФ законодатель установил перечень условий, которые не могут быть изменены соглашением сторон публичного договора, указав, что «в случаях, предусмотренных законом, Правительство Российской Федерации, а также уполномоченные Правительством Российской Федерации федеральные органы исполнительной власти могут издавать [правила](consultantplus://offline/ref=DA64A07FDB535D597CCB52E827075CCC6DA5986405AA6BB98230E133393DK0P), обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.).

В соответствии со [ст. 1](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE743D6A3510EAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD62ABD166U0P) Закона РФ от 07.02.1992 N 2300-1 (в ред. от 13.07.2015) "О защите прав потребителей" Правительство Российской Федерации вправе издавать для потребителя и продавца (изготовителя, исполнителя, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) правила, обязательные при заключении и исполнении публичных договоров (договоров розничной купли-продажи, энергоснабжения, договоров о выполнении работ и об оказании услуг). Таковыми правилами являются, в частности, Основные [положения](consultantplus://offline/ref=1F12131F750FCFA77D197FDE6C9FD195D7871DE0192C7BB6221AC0E701C98E34337A63E4985071BEMESBP) функционирования розничных рынков электрической энергии, [Правила](consultantplus://offline/ref=1F12131F750FCFA77D197FDE6C9FD195D7871DE0192C7BB6221AC0E701C98E34337A63E4985172BBMESBP) полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии, утв. [Постановлением](consultantplus://offline/ref=1F12131F750FCFA77D197FDE6C9FD195D7871DE0192C7BB6221AC0E701C98E34337A63E4985071B8MESFP) Правительства РФ от 04.05.2012 N 442 ,[Правила](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF916BC92D9FBD26C68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DDm0U2P) предоставления медицинскими организациями платных медицинских услуг, утв. [Постановлением](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF916BC92D9FBD26C68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DCm0U7P) Правительства РФ от 04.10.2012 N 1006, [Правила](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF9168CD2C9BBA2EC68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DFm0U3P) предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов, утв. [Постановлением](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF9168CD2C9BBA2EC68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DCm0U4P) Правительства РФ от 06.05.2011 N 354,[Правила](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF9168CB229BB82AC68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DDm0U1P) холодного водоснабжения и водоотведения, утв. [Постановлением](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF9168CB229BB82AC68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DCm0U4P) Правительства РФ от 29.07.2013 N 644[Правила](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF9168CD2C9BBB27C68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DDm0U6P) поставки газа для обеспечения коммунально-бытовых нужд граждан, утв. [Постановлением](consultantplus://offline/ref=29FFF5FD1DA36C8C585132067DF5AF9168CD2C9BBB27C68DCE4CAD28BE697E0A3420DAF15187F0DCm0U7P) Правительства РФ от 21.07.2008 N 549 и др. Определяя общий императивный характер правового регулирования публичных договоров, и прежде всего лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность законодатель в [п. 5 ст. 426](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD60ABD266U5P) ГК РФ закрепил, что «условия публичного договора, не соответствующие требованиям, установленным [пунктами 2](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD65A86DU2P) и [4 этой статьи](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD66UBP), являются ничтожными». В [п. 2 статьи 426](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD65A86DU2P) ГК РФ речь идет о публичных договорах, нарушающих требования о неизменности объявленной цены для всех категорий потребителей (кроме льгот, введенных для отдельных категорий граждан в установленном законом порядке), а [п. 4](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD66UBP) говорит о необходимости соответствия публичных договоров требованиям, установленным в типовых договорах, положениях и обязательных для сторон при заключении и исполнении публичных договоров. Таким образом, если стороны в публичном договоре нарушают указанные требования, данный договор является ничтожным. Как указано в [п. 73](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE743D5A25609AC0260F954B58AD0C238E143B33ECD62AAD866U2P) Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" "в силу [пункта 5 статьи 426](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD60ABD266U5P) ГК РФ условия публичного договора, не соответствующие требованиям, установленным [пунктами 2](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD65A86DU2P) и [4 этой статьи](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE742D7A5530CAC0260F954B58AD0C238E143B33ECD66UBP), являются ничтожными"[[6]](#footnote-7).

Статья 426 ГК РФ не содержит особых требований к порядку изменения и расторжения публичного договора. К публичным договорам применяются нормы главы 29 ГК РФ.

Порядок расторжения договора, в том числе и публичного, установлен в ст. 450 ГК РФ, в соответствии с п. 2 которой по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только в случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором.

Общее правило, которое используют суды при вынесении решений относительно возможности изменения и расторжения коммерческими организациями договоров, носящих характер публичных, сводится к тому, что нормы ГК РФ не предусматривают возможность какого-либо запрета на расторжение публичного договора, а существует лишь обязанность его заключать ([ст. 426](consultantplus://offline/ref=A610678435EFCDDE5C46F0EBAA6934051C95F2835BE355A7B6FD221387F44CFA0C3451C6449CE5m3n9P) ГК РФ). Поэтому к публичным договорам просто применяются положения [гл. 29](consultantplus://offline/ref=A610678435EFCDDE5C46F0EBAA6934051C95F2835BE355A7B6FD221387F44CFA0C3451C6449DE6m3n9P) ГК РФ об изменении и расторжении договора. Однако, как указывалось выше, особенности правовой природы публичного договора не могут не отражаться на режиме его правового регулирования. В связи с этим представляет интерес анализ правового регулирования изменения и расторжения публичных договоров как исключения из общего правила принципа свободы договора. Основаниями изменения и расторжения публичных договоров служат юридические факты, установленные законодателем в виде исключительного перечня в [ст. 450](consultantplus://offline/ref=A610678435EFCDDE5C46F0EBAA6934051C95F2835BE355A7B6FD221387F44CFA0C3451C6449DE6m3nAP) ГК РФ.

Односторонний отказ от исполнения договора как исключение из правила общего запрета одностороннего отказа от исполнения обязательств ([ст. 310](consultantplus://offline/ref=A610678435EFCDDE5C46F0EBAA6934051C95F2835BE355A7B6FD221387F44CFA0C3451C64799E0m3nEP) ГК РФ) может быть реализован только в случаях, установленных законом или договором. Закон прямо не запрещает коммерческой организации отказ от исполнения договоров, носящих признаки публичных. Однако в силу [Определения](consultantplus://offline/ref=A610678435EFCDDE5C46F0EBAA6934051697F1805EE355A7B6FD2213m8n7P) Конституционного Суда РФ «обязательность заключения публичного договора, ……., при наличии возможности предоставить соответствующие услуги означает и недопустимость одностороннего отказа исполнителя от исполнения обязательств по договору, если у него имеется возможность исполнить свои обязательства (предоставить лицу соответствующие услуги), поскольку в противном случае требование закона об обязательном заключении договора лишалось бы какого бы то ни было смысла и правового значения[[7]](#footnote-8).

Статьей 451 ГК РФ судебный порядок расторжения договора также предусмотрен для случаев существенного изменения обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора.

# 1.2.Публичность и публичный договор в гражданском праве

На основе анализа публичных сервитутов в современной литературе сформулированы предложения об исключении из ст. 8 ГК РФ указания на акт государственного или муниципального органа как основания возникновения гражданских прав и обязанностей[[8]](#footnote-9).

Во-первых, возникновение публичного сервитута на основе акта государственного или муниципального органа - это всего лишь частный случай возникновения гражданских прав и обязанностей. Это предложение явно не учитывает всего многообразия ситуаций возникновения гражданских прав и обязанностей на основе актов публичных органов и усложняющегося соотношения государства, права и экономики, частноправовых начал и публичности. Во-вторых, в современных условиях актуально не исключение из ст. 8 ГК РФ указания на акт государственного или муниципального органа как основание возникновения гражданских прав и обязанностей, а дальнейшее развитие и улучшение содержания ст. 8 ГК РФ, в том числе в части соотношения актов публичных органов и возникающих на их основе гражданских прав и обязанностей.

Что касается прекращения гражданских прав и обязанностей, то Гражданский кодекс РФ не содержит общей нормы, предусматривающей правопрекратительные эффекты актов публичных органов. Однако примеров прекращения частных прав и обязанностей на основе актов публичных органов можно привести много. Статья 235 ГК РФ предусматривает возможность национализации; ст. 242 ГК РФ в общих чертах устанавливает режим реквизиции; ст. 12 Федерального закона от 2 октября 2007 г. (с последующими изменениями и дополнениями) "Об исполнительном производстве" в числе исполнительных документов предусматривает акты органов, осуществляющих контрольные функции: ясно, что исполнение таковых актов приводит к прекращению права на соответствующее имущество.

Публичными являются не только акты публичных органов как основания возникновения или прекращения гражданских правоотношений; в предусмотренных законом случаях публичными являются и должны быть действия субъектов гражданского права. В текущих формально-юридических условиях таковы действия субъектов гражданского права в отношении недвижимого имущества и сделок с ним. В соответствии с требованиями современного законодательства переход права собственности на недвижимое имущество должен быть зарегистрирован в установленном порядке, иначе никаких изменений в вещном правопорядке, сложившемся в отношении недвижимого имущества, не происходит. Что касается государственной регистрации сделок как формы сделок, то при отсутствии государственной регистрации сделок правовые последствия вообще не наступают. Таким образом, если стороны сделки не довели свою волю до уполномоченного государственного органа и не зарегистрировали сделку в уполномоченном государственном органе, то сделка юридически вообще отсутствует.

Государственная регистрация (а в некоторых случаях государственный учет) как форма публичности распространяется и на определенную часть субъектно-объектного состава гражданских правоотношений. К примеру, такие субъекты гражданского права, как юридические лица и индивидуальные предприниматели, возникают только на основе государственной регистрации; объекты недвижимости становятся объектами гражданских правоотношений и по поводу них возможны различные юридические действия после их индивидуализации в установленном законом порядке и постановки на государственный кадастровый учет; объекты промышленной собственности - изобретения, полезные модели и промышленные образцы - подлежат квалификации в публично-правовом порядке и регистрации в соответствующих государственных реестрах.

Одной из форм выражения публичности в структуре гражданско-правового регулирования, естественно, является публичный договор. Вопрос о степени обязательности публичности договора в литературе спорен. Имеется категорическое мнение о том, что ни о каком "субъективном праве всякого и каждого требовать заключения публичного договора" не может быть и речи[[9]](#footnote-10). С точки зрения других участников дискуссии, такое право вполне существует[[10]](#footnote-11). Данные правоприменительной практики однозначно свидетельствуют в пользу второй точки зрения[[11]](#footnote-12).

В соответствии со ст. 426 ГК РФ отказ коммерческой организации (видимо, и некоммерческой организации при осуществлении допускаемой предпринимательской деятельности, и индивидуального предпринимателя) от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для него соответствующие работы не допускается. При необоснованном уклонении коммерческой организации от заключения публичного договора применяются положения, регулирующие заключение договора в обязательном порядке.

К примеру, при рассмотрении иска гражданина к кадастровому инженеру, действовавшему в качестве индивидуального предпринимателя, о понуждении заключить договор подряда на выполнение кадастровых работ у суда даже не возникло сомнений в том, что ответчик - надлежащее лицо[[12]](#footnote-13).

Редакция ст. 426 ГК РФ нуждается в улучшении как по существу, так и по форме.

Прежде всего неясно понятие "возможность предоставить товары, услуги, выполнить для потребителя соответствующие работы". Как потребитель сможет доказать наличие у коммерческой организации возможности по предоставлению товаров, услуг и выполнению тех или иных работ? В п. 55 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" разъясняется, что при разрешении споров по искам потребителей о понуждении коммерческой организации к заключению публичного договора (ст. 426 Кодекса) необходимо учитывать, что бремя доказывания отсутствия возможности передать потребителю товары, выполнить соответствующие работы, предоставить услуги возложено на коммерческую организацию[[13]](#footnote-14). Понятно желание высшего судебного органа Российской Федерации как-то помочь потребителям во взаимоотношениях с субъектами предпринимательской деятельности, но данное разъяснение мало облегчает положение потребителя - истца, поскольку наличие возможности обязан доказать именно он. Поэтому представляется, что имеется необходимость выработки механизмов реализации и исполнения ст. 426 ГК РФ.

Реализация и исполнение ст. 426 ГК РФ возможны на основе двух понятий: доминирующего положения исполнителя и наличия у него достаточных производственных возможностей.

Определение доминирующего положения исполнителя производится по правилам антимонопольного законодательства. Однако реальный потребитель не знает, с монополистом или нет он имеет дело. Поэтому ст. 426 ГК РФ нуждается в конкретизации. Продавец или исполнитель, бесспорно, обязан информировать о своем доминирующем положении. Кроме того, в информацию должно входить сообщение об уставной деятельности и производственных возможностях исполнителя. Под производственными возможностями может пониматься объем работ, на который способен исполнитель. Очевидно, вопрос носит не правовой, а производственно-технологический характер и разрешается не в судебном, а в административном порядке. В целях защиты прав потребителей в обязанности органов государственного управления предпринимательской деятельностью должно входить определение производственной мощности субъекта предпринимательской деятельности на очередной хозяйственной год. Понятие производственной мощности является более точным, чем производственные возможности, и поэтому его необходимо ввести в инструментарий кодифицированного гражданского законодательства.

Сформулированное Законом РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1 понятие потребителя имеет значение для всего гражданского законодательства, а не только специальных законов, посвященных материально-правовым особенностям защиты прав потребителей, а поэтому нуждается в отражении в Гражданском кодексе РФ. Понятие потребителя, применяемое Законом РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1, не удовлетворяет потребностям гражданского оборота, не учитывая массу случаев приобретения товаров, выполнения работ и оказания услуг, формально не подпадающих под действие Закона РФ от 7 февраля 1992 г. N 2300-1, но по существу являющихся потребительскими. В связи с этим нельзя не поддержать высказываемые в литературе предложения по расширению сферы действия законодательства о защите прав потребителей, в том числе путем уточнения понятия "потребитель".

К сожалению, Гражданский процессуальный кодекс РФ не только не предусматривает возможность и особенности производства по преддоговорным спорам вообще и при уклонении заключить публичный договор в частности, но и не устанавливает, каково может быть содержание возможного судебного решения.

Статья 22 Гражданского процессуального кодекса РФ не относит к общей судебной подведомственности какие-либо преддоговорные споры, хотя гражданско-правовой характер таких споров не вызывает сомнений. По нашему мнению, к подведомственности судов общей юрисдикции следует отнести все преддоговорные споры, возникающие в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязанности заключить тот или иной гражданско-правовой договор, в том числе публичный. Таким образом, процессуальный режим рассмотрения и разрешения преддоговорных споров, закрепленный в действующем законодательстве, нуждается в значительном совершенствовании.

# ГЛАВА 2. ПРАКТИКА РАССМОТРЕНИЯ СУДАМИ ПОЛОЖЕНИЙ О ПУБЛИЧНЫХ ДОГОВОРАХ

Согласно ч. 1 ст. 435 ГК РФ офертой признается адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, которое достаточно определенно (содержит существенные условия договора) и выражает намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение.

Публичной офертой признается содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется (ч. 2 ст. 437 ГК РФ).

Таким образом, публичная оферта адресована неопределенному кругу лиц, в то время как оферта (ч. 1 ст. 435 ГК РФ) адресована одному или нескольким конкретным лицам.

Публичная оферта применяется для заключения публичных договоров (ч. 2 ст. 432, ч. 2 ст. 492 и ст. 494 ГК РФ). В частности, по смыслу статьи 494 ГК РФ для заключения договора розничной купли-продажи (ст. 492 ГК РФ) применяется публичная оферта товара.

Выставление в месте продажи (на прилавках, в витринах и т.п.) товаров, демонстрация их образцов или предоставление сведений о продаваемых товарах (описаний, каталогов, фотоснимков товаров и т.п.) в месте их продажи признается публичной офертой независимо от того, указаны ли цена и другие существенные условия договора розничной купли-продажи, за исключением случая, когда продавец явно определил, что соответствующие товары не предназначены для продажи (пункт 2 статьи 494 ГК РФ).

Публичным договором признается договор, заключенный лицом, осуществляющим предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, и устанавливающий его обязанности по продаже товаров, выполнению работ либо оказанию услуг, которые такое лицо по характеру своей деятельности должно осуществлять в отношении каждого, кто к нему обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание и т.п.) (ч. 1 ст. 426 ГК РФ).

Из содержания ч. 1 ст. 426 ГК РФ следует, что публичными договорами являются договор розничной купли-продажи (ч. 2 ст. 492 ГК РФ), договор перевозки транспортом общего пользования (ч. 2 ст. 789 ГК РФ), договор об оказании услуг связи, заключаемый с гражданами (ч. 1 ст. 45 Федерального закона от 07.07.2003 N 126-ФЗ "О связи"), договор на оказание услуг по передаче электрической энергии (ч. 2 ст. 26 Федерального закона от 26.03.2003 N 35-ФЗ "Об электроэнергетике") и т.п.

Одним из отличительных признаков договора перевозки транспортом общего пользования является публичность (общедоступность). Данный вывод содержится в Постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.10.2001 N А19-7129/00-43-30-Ф02-2287/01-С1[[14]](#footnote-15). Аналогичный вывод содержит Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 20.09.2004 по делу N 10АП-273/04-АК, Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 26.08.2016 N Ф01-3167/2016 по делу N А38-5514/2015[[15]](#footnote-16), Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11.06.2015 N Ф07-1767/2015 по делу N А66-1151/2014[[16]](#footnote-17). В силу статьи 492 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, при этом договор розничной купли-продажи является договором публичным.

Отличительными признаками договора розничной купли-продажи от договора поставки являются не только сроки и способ приобретения вещей или товаров у продавца (в публичную розницу и сразу либо нет), но и цели покупателя при покупке (в целях личного, семейного, домашнего и иного подобного использования либо для использования в предпринимательской деятельности), а также способ расчета. Указанные разъяснения даны в Постановлении ФАС Восточно-Сибирского округа от 06.06.2013 по делу N А33-18560/2012 (Определением ВАС РФ от 01.11.2013 N ВАС-12181/13 отказано в передаче дела N А33-18560/2012 в Президиум ВАС РФ для пересмотра в порядке надзора данного Постановления).

Также см.:

- Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.03.2015 по делу N А26-3492/2014, в котором суды сделали правильный вывод о том, что одним из признаков, позволяющим отличить розничную куплю-продажу от поставки, является конечная цель использования покупателем приобретенного товара. Так, если приобретенный товар в дальнейшем реализуется в целях осуществления предпринимательской деятельности, то это следует квалифицировать как договор поставки, а отсутствие подобного критерия свидетельствует о сложившихся по договору розничной купли-продажи отношениях между продавцом и приобретателем товара[[17]](#footnote-18);

- Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 18.05.2016 N Ф09-4137/16 по делу N А50П-503/2015, в котором указано, что в отличие от договора розничной купли-продажи, который является публичным договором, договор поставки не носит признаков публичности, указанных в ст. 426 Гражданского кодекса, и заключается на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг конкретным потребителям[[18]](#footnote-19).

Поскольку договор розничной купли-продажи (ст. 492 ГК РФ) заключается посредством публичной оферты товаров (ст. 432, ст. 494 ГК РФ), то выставление на витрине магазина, принадлежащего организации, образцов товара, не содержащих сведений о том, что выставленные образцы не предназначены для продажи, может быть признано осуществлением реализации (розничной продажи) товаров. Данный вывод следует из содержания Постановления ФАС Поволжского округа от 5 марта 2009 г. по делу N А65-17903/2008[[19]](#footnote-20). Аналогичный вывод содержит Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 15.11.2010 по делу N А75-6945/2010.

В случае когда продавец явно не определил, что выставляемые товары не предназначены для продажи, суд может обязать продавца компенсировать покупателю моральный вред за нарушение права покупателя на достоверную информацию о наличии товара. Данный вывод следует из содержания Апелляционного определения Московского областного суда от 04.09.2013 по делу N 33-16562/2013[[20]](#footnote-21).

Таким образом, отличительными признаками публичного договора являются вид организации (коммерческая), характер оказываемых ею услуг, сроки и способ приобретения товаров покупателем у продавца, а также наличие безусловной возможности обращения к такой организации заранее не ограниченного круга лиц (потребителей).

Кроме этого, для вывода о наличии оснований для квалификации договора в качестве публичного следует учитывать требования законов и иных нормативных правовых актов, регулирующих порядок заключения соответствующих договоров (например, Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. N 861). Например, см. Определение Верховного Суда РФ от 18.08.2016 N 305-ЭС16-3833 по делу N А40-39666/2015 (Определением Верховного Суда РФ от 19.01.2017 N 608-ПЭК16 отказано в передаче надзорной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Президиума Верховного Суда Российской Федерации)[[21]](#footnote-22), в котором отмечено, что правовые основы экономических отношений в сфере теплоснабжения, права и обязанности потребителей тепловой энергии и теплоснабжающих организаций регулируются Законом о теплоснабжении. В п. п. 7, 8 ст. 15 этого Закона указано на публичность договора теплоснабжения, заключенного с единой теплоснабжающей организацией, и перечислены существенные условия такого договора и пр.

# ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Выделяют три основные группы по способам защиты гражданских прав в рамках публичного договора:

1. Иски о понуждении заключения договора, об урегулировании разногласий, об изменении условий договора.

2. Иски о взыскании задолженности, применении тарифов.

3. Жалобы и заявления по вопросам законности норм, регулирующих заключение и исполнение публичных договоров, по оспариванию ненормативных и нормативных актов.

Вместе с тем обжалование и понуждение к заключению договора зачастую оказываются малоэффективными мерами в силу их неоперативности. К моменту разрешения спора понуждение к заключению договора может и вовсе утратить актуальность для потребителя.

Таким образом, публичность договора по методу регулирования проявляется в:

- обязанности такого лица осуществлять продажу, оказать услугу или выполнить работу в отношении каждого, кто к нему обратится, на одинаковых условиях (неопределенный круг управомоченных субъектов);

- недопустимости для лица, осуществляющего приносящую доход деятельность, отказа от заключения договора;

- праве на понуждение к заключению договора.

Публичность договора по кругу отношений и общественному интересу обусловлена:

- публичным характером деятельности лица, осуществляющего приносящую доход деятельность, т.е. ее ориентированностью на неограниченный круг лиц, удовлетворение общественных потребностей населения в товарах и услугах;

- защитой конкуренции и равного доступа к товарам.

Публичный договор представляет собой интересную гражданско-правовую конструкцию, является ярчайшим примером взаимодействия в гражданско-правовом регулировании частных и публичных начал, поскольку императивные нормы, регулирующие публичный договор, призваны сохранить баланс интересов сторон, способствуют реализации частноправовых принципов свободы договора, автономии воли и равенства сторон.

# СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации // Российская газета, N 7, 21.01.2009. С. 56.
2. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 31.07.2017) // "Российская газета", N 238-239, 08.12.1994.

СЗ РФ. 2003. N 13. Ст. 1177.

СЗ РФ. 1999. N 14. Ст. 1667.

1. ВВАС РФ. 2006. N 2.

Литература

1. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М.: Статут, 2015. С. 245, 247.
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Публичные договор // Брагинский С.И., Витрянский В.В. Договорное право. М.: Статут, 2011. Книга первая: Общие положения. 847 с.
3. Бугаенко Н.В., Кратенко М.В. Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей: Науч.-практ. пособие. М.: Юстицинформ, 2013. 500 с.
4. Бурмейстер И.А. Медицинская (врачебная) тайна // Сибирский юридический вестник. 2008. N 2. С. 18.
5. Егорова М.А. Проблемы изменения и расторжения публичных договоров. Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. N 2. С. 71.
6. Идрышева С.К. Публичный договор в гражданском праве Республики Казахстан: проблемы теории и практики: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. С. 28.
7. Костикова С.Н. Публичный договор как институт гражданского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 23.
8. Мищенко Е.А. Публичный договор в российском гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 17 - 18.
9. Сойфер Т.В. К вопросу о публичных договорах с участием некоммерческих организаций // Гражданское право. 2016. N 3. С. 6 - 9.

**Судебная практика:**

1. Постановление ФАС Поволжского округа от 11.02.2014 по делу N А65-7753/2013 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).

Архив Чаплыгинского районного суда Липецкой области. Дело N 2-662/2007 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).

1. Архив Чаплыгинского районного суда Липецкой области. Дело N 2-662/2007[Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
2. Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1996. N 9; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. N 8.
3. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.10.2001 N А19-7129/00-43-30-Ф02-2287/01-С1 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
4. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 26.08.2016 N Ф01-3167/2016 по делу N А38-5514/2015 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
5. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11.06.2015 N Ф07-1767/2015 по делу N А66-1151/2014 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
6. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.03.2015 по делу N А26-3492/2014 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
7. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 18.05.2016 N Ф09-4137/16 по делу N А50П-503/2015 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
8. Постановление ФАС Поволжского округа от 5 марта 2009 г. по делу N А65-17903/2008 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
9. Апелляционное определение Московского областного суда от 04.09.2013 по делу N 33-16562/2013 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
10. Определение Верховного Суда РФ от 18.08.2016 N 305-ЭС16-3833 по делу N А40-39666/2015 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).
11. [Постановление](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE743D5A25609AC0260F954B58AD0C238E143B33ECD62AAD866U0P) Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. N 8.
12. [Определение](consultantplus://offline/ref=A610678435EFCDDE5C46F0EBAA6934051697F1805EE355A7B6FD2213m8n7P) Конституционного Суда РФ от 6 июня 2002 г. N 115-О.

**Приложение №1**

**Практика рассмотрения судебных споров, связанных с применением судами положений о публичных договорах**

1. 1. Постановление ФАС Поволжского округа от 11.02.2014 по делу N А65-7753/2013 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).

2. Требование: Об отмене постановления о привлечении к ответственности по статье 14.31 КоАП РФ за злоупотребление доминирующим положением, выразившееся в необоснованном отказе от заключения договора на обслуживание лифтового хозяйства.

Решение: Требование удовлетворено. Общество освобождено от ответственности в связи с малозначительностью правонарушения.

3.Этот фрагмент свидетельствует о том, что частный интерес в заключении публичного договора отдельного потребителя является в то же время интересом каждого потенциального потребителя, приобретает не только индивидуальные, но и коллективные свойства. В публичном договоре происходит согласование коллективных и индивидуальных прав на заключение договора. Одновременно право одного лица на заключение договора трансформируется в право каждого на заключение публичного договора. Общественный интерес в данном случае состоит также и в том, что договор будет заключен с каждым, кто обратится за заключением договора.

В ГК отсутствует закрытый перечень публичных договоров. Перечисляя договоры, которые можно отнести к публичным, законодатель в качестве примера приводит розничную торговлю, перевозку транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжение, медицинское, гостиничное обслуживание. В связи с этим в качестве условий для признания договора публичным предлагается публичный характер деятельности лиц, занимающихся предпринимательством.

Установление пределов действия норм о публичном договоре также имеет важное значение. Основным нарушением норм публичного договора является отказ от его заключения, основным способом защиты - понуждение к заключению такого договора. На практике возникает вопрос об условиях, на которых публичный договор должен быть заключен. По мнению суда, разъяснившего порядок применения п. 3 ст. 426 и п. 4 ст. 445 ГК РФ, право на понуждение к заключению договора не означает, что договор должен быть заключен именно на условиях, предлагаемых заказчиком.»

II.1.Определение Верховного Суда РФ от 18.08.2016 N 305-ЭС16-3833, по делу N А40-39666/2015 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017).

2.Требование: О признании частично недействующим договора энергоснабжения, взыскании неосновательного обогащения.

Обстоятельства: Истец ссылается на то, что условия договора об определении объема поставленной в многоквартирные дома тепловой энергии по тепловым нагрузкам не соответствуют требованиям закона, а методика, примененная ресурсоснабжающей организацией, привела к завышению объема поставленной тепловой энергии и горячей воды.

Решение: Требование удовлетворено частично, поскольку возможность расчета по тепловым нагрузкам или по прибору учета, установленному в центральном тепловом пункте, с возложением на исполнителей коммунальных услуг стоимости тепловых потерь в сетях, не являющихся общим имуществом, жилищным законом не предусмотрена.

3.Правовые основы экономических отношений в сфере теплоснабжения, права и обязанности потребителей тепловой энергии и теплоснабжающих организаций регулируются Законом о теплоснабжении. В п. п. 7, 8 ст. 15 этого Закона указано на публичность договора теплоснабжения, заключенного с единой теплоснабжающей организацией, и перечислены существенные условия такого договора и пр.

III. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.10.2001 N А19-7129/00-43-30-Ф02-2287/01-С1

2. Суд не проверил соблюдение предпринимателем условия лицензии о перевозке пассажиров транспортом общего пользования, поэтому решение подлежит отмене.

3. Одним из отличительных признаков договора перевозки транспортом общего пользования является публичность (общедоступность).

IV. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 20.09.2004 по делу N 10АП-273/04-АК

2. Решение суда об отказе в удовлетворении заявления о признании недействительным требования о взыскании НДС оставлено без изменения, поскольку налогоплательщик неправомерно применил льготу при уплате НДС, исходя из того, что им оказывались услуги по перевозке пассажиров городским пассажирским транспортом.

3. В силу статьи 492 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, при этом договор розничной купли-продажи является договором публичным.

V. 1. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 06.06.2013 по делу N А33-18560/2012

2. Требование: О признании недействительным и отмене решения налогового органа.

Обстоятельства: Оспариваемым решением предпринимателю предложено уплатить ЕСН, НДФЛ, НДС, пени и штраф в связи с тем, что осуществляемая им деятельность по реализации товаров подлежит налогообложению по общей системе налогообложения.

Решение: В удовлетворении требования отказано, поскольку непродовольственные товары поставлялись предпринимателем бюджетной организации для осуществления уставной деятельности, в связи с чем спорные сделки являются договорами поставки, а не договорами розничной купли-продажи.

3. Отличительными признаками договора розничной купли-продажи от договора поставки являются не только сроки и способ приобретения вещей или товаров у продавца (в публичную розницу и сразу либо нет), но и цели покупателя при покупке (в целях личного, семейного, домашнего и иного подобного использования либо для использования в предпринимательской деятельности), а также способ расчета.

VI. 1.Постановление ФАС Поволжского округа от 05.03.2009 по делу N А65-17903/2008

2. В признании недействительным постановления о привлечении к административной ответственности по ч. 3 ст. 14.16 КоАП РФ за реализацию алкогольной продукции с истекшим сроком годности отказано, поскольку все образцы алкогольной продукции, включая продукцию с истекшим сроком годности, были выставлены на витрине принадлежащего заявителю магазина без информации о том, что выставленные образцы не предназначались для продажи.

3. Поскольку договор розничной купли-продажи (ст. 492 ГК РФ) заключается посредством публичной оферты товаров (ст. 432, ст. 494 ГК РФ), то выставление на витрине магазина, принадлежащего организации, образцов товара, не содержащих сведений о том, что выставленные образцы не предназначены для продажи, может быть признано осуществлением реализации (розничной продажи) товаров.

VII. 1. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.10.2001 N А19-7129/00-43-30-Ф02-2287/01-С1

2. Суд не проверил соблюдение предпринимателем условия лицензии о перевозке пассажиров транспортом общего пользования, поэтому решение подлежит отмене.

3. Одним из отличительных признаков договора перевозки транспортом общего пользования является публичность (общедоступность).

VIII. 1. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 20.09.2004 по делу N 10АП-273/04-АК

2.Решение суда об отказе в удовлетворении заявления о признании недействительным требования о взыскании НДС оставлено без изменения, поскольку налогоплательщик неправомерно применил льготу при уплате НДС, исходя из того, что им оказывались услуги по перевозке пассажиров городским пассажирским транспортом.

3. Одним из отличительных признаков договора перевозки транспортом общего пользования является публичность (общедоступность).

IX. 1. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 26.08.2016 N Ф01-3167/2016 по делу N А38-5514/2015

2. Требование: О взыскании убытков, понесенных в результате осуществления незаконных пассажирских перевозок.

Обстоятельства: По результатам конкурса общество и уполномоченный орган заключили договор, по условиям которого общество обязалось осуществлять регулярные перевозки пассажиров по закрепленному маршруту. Однако пассажирские перевозки по этому маршруту осуществляет предприниматель, не участвовавший в конкурсе.

Решение: Требование удовлетворено частично, поскольку, организовав незаконные пассажирские перевозки, предприниматель причинил обществу имущественный ущерб в виде упущенной выгоды.

3. Одним из отличительных признаков договора перевозки транспортом общего пользования является публичность (общедоступность).

X. 1.Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.03.2015 по делу N А26-3492/2014

2.Требование: О признании недействительным решения налогового органа.

Обстоятельства: Предпринимателю доначислен НДС в связи с: 1) неправомерным исчислением ЕНВД в отношении реализации товаров по договорам поставки; 2) невключением в базу по НДС сумм доходов, полученных от сдачи в аренду недвижимого имущества.

Решение: Требование удовлетворено, поскольку: 1) осуществление оптовой торговли не доказано, товары реализованы по договорам розничной купли-продажи; 2) представленные документы подтверждают наличие у предпринимателя права на освобождение от исполнения обязанностей плательщика НДС.

3. Отличительными признаками договора розничной купли-продажи от договора поставки являются не только сроки и способ приобретения вещей или товаров у продавца (в публичную розницу и сразу либо нет), но и цели покупателя при покупке (в целях личного, семейного, домашнего и иного подобного использования либо для использования в предпринимательской деятельности), а также способ расчета.

1. СЗ РФ. 2003. N 13. Ст. 1177. [↑](#footnote-ref-2)
2. СЗ РФ. 1999. N 14. Ст. 1667. [↑](#footnote-ref-3)
3. ВВАС РФ. 2006. N 2. [↑](#footnote-ref-4)
4. [Постановление](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895553347EFE0CE44BDCAC5100F10868A058B768UDP) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28.06.2005 N 2733/05 по делу N А40-17171/04-49-156 // ВВАС РФ. 2005. N 11. [↑](#footnote-ref-5)
5. [Постановление](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895553347EFE0CE44CD2A25200F10868A058B768UDP) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25.04.2006 N 14939/05 по делу N А79-10813/04-СК1-10129 // ВВАС РФ. 2006. N 7; [Постановление](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895553347EFE0CE74BD7A05400F10868A058B768UDP) Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.06.2005 N 15378/04 // ВВАС. 2005. N 10. [↑](#footnote-ref-6)
6. [Постановление](consultantplus://offline/ref=F7126CEF76A76E7F0C895840217EFE0CE743D5A25609AC0260F954B58AD0C238E143B33ECD62AAD866U0P) Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. N 8. [↑](#footnote-ref-7)
7. [Определение](consultantplus://offline/ref=A610678435EFCDDE5C46F0EBAA6934051697F1805EE355A7B6FD2213m8n7P) Конституционного Суда РФ от 6 июня 2002 г. N 115-О. [↑](#footnote-ref-8)
8. Андреев В.К. Право государственной собственности в России. М.: Дело, 2004. С. 158. [↑](#footnote-ref-9)
9. Белов В.А. Гражданское право. Общая часть. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2014. С. 405. [↑](#footnote-ref-10)
10. Гражданское право. Учебник / Под ред. А.П. Сергеева и Ю.К. Толстого. 5-е изд. М.: Проспект, 2012. Т. 1. С. 499; Гражданское право / Под ред. Е. Суханова. 2-е изд. М.: Волтерс Клувер, 2014. Т. II. Полутом 1. С. 161. [↑](#footnote-ref-11)
11. Архив Чаплыгинского районного суда Липецкой области. Дело N 2-662/2007 // КонсультантПлюс [↑](#footnote-ref-12)
12. Архив Чаплыгинского районного суда Липецкой области. Дело N 2-662/2007 [↑](#footnote-ref-13)
13. Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1996. N 9; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. N 8. [↑](#footnote-ref-14)
14. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 03.10.2001 N А19-7129/00-43-30-Ф02-2287/01-С1 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-15)
15. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 26.08.2016 N Ф01-3167/2016 по делу N А38-5514/2015 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-16)
16. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 11.06.2015 N Ф07-1767/2015 по делу N А66-1151/2014 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-17)
17. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.03.2015 по делу N А26-3492/2014 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-18)
18. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 18.05.2016 N Ф09-4137/16 по делу N А50П-503/2015 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-19)
19. Постановление ФАС Поволжского округа от 5 марта 2009 г. по делу N А65-17903/2008 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-20)
20. Апелляционное определение Московского областного суда от 04.09.2013 по делу N 33-16562/2013 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-21)
21. Определение Верховного Суда РФ от 18.08.2016 N 305-ЭС16-3833 по делу N А40-39666/2015 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.12.2017). [↑](#footnote-ref-22)