



МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ  
УНИВЕРСИТЕТ им. М. В. ЛОМОНОСОВА  
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**В. А. Белов**

**КОДЕКС  
ЕВРОПЕЙСКОГО  
ДОГОВОРНОГО ПРАВА —  
EUROPEAN CONTRAST CODE  
ОБЩИЙ И СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ  
КОММЕНТАРИЙ**

**Книга 1**

Книга доступна в электронной библиотечной системе  
[biblio-online.ru](http://biblio-online.ru)

Москва ■ Юрайт ■ 2015

УДК 341  
ББК 67.712  
Б43

**Автор:**

**Белов Вадим Анатольевич** — доктор юридических наук, профессор кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова. Автор многочисленных публикаций — монографий, учебников и статей — по различным вопросам торгового (коммерческого) и гражданского права.

**Белов, В. А.**

Б43 Кодекс европейского договорного права — European Contract Code: общий и сравнительно-правовой комментарий : в 2 кн. Книга 1 / В. А. Белов. — М. : Издательство Юрайт, 2015. — 308 с. — Серия : Профессиональные комментарии.

ISBN 978-5-9916-5426-5

ISBN 978-5-9916-5687-0 (кн. 1)

В издании, подготовленном известным ученым, специалистом в области гражданского и торгового права, доктором юридических наук, профессором юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова, вниманию читателя предлагается впервые осуществленный перевод на русский язык текста Кодекса европейского договорного права — акта международной частноправовой унификации — одного из претендентов на роль основы европейского гражданского кодекса. Перевод предварен вступительной статьей, сообщающей читателю общие сведения о комментируемом акте, а также снабжен постатейным сравнительно-правовым и содержательным комментарием. Предметами сравнительного комментария служат такие конкурирующие акты soft law, как Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА (PICC), Принципы европейского договорного (PECL) и европейского частного права (DCFR), а также Принципы СЕНТРАЛ (TLP); в особенной части, посвященной нормам о купле-продаже, рассматриваются также соответствующие нормы Венской конвенции 1980 г. о договорах международной купли-продажи товаров (CISG), проекта Общоевропейского закона о продаже товаров (CESL), нормы английского (SOGA) и индийского (ISGA) Законов о продажах 1979 и 1930 гг., а также соответствующая глава Единообразного торгового кодекса США 1969 г. (UCC); в наиболее интересных случаях проводятся параллели с нормами Гражданского Кодекса РФ.

Издание, вводящее в научный и практический оборот источник, почти неизвестный в России, восполняет чувствительный пробел в изучении гражданского и коммерческого (торгового) права, а потому будет интересно широкому кругу читателей, интересующихся проблемами частного права.

УДК 341  
ББК 67.712

ISBN 978-5-9916-5426-5  
ISBN 978-5-9916-5687-0 (кн. 1)

© Белов В. А., 2015  
© ООО «Издательство Юрайт», 2015

## Содержание

Принятые сокращения и аббревиатуры .....	7
Вступительная статья .....	10

### КОДЕКС ЕВРОПЕЙСКОГО ДОГОВОРНОГО ПРАВА – EUROPEAN CONTRACT CODE [ЕСС]

European Contract Code [ЕСС] / Кодекс европейского договорного права [ЕСС] (рус. пер., парал. с англ. текстом и комментарием) .....	21
---	----

#### КНИГА ПЕРВАЯ – ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ДОГОВОРАХ ..... 21

РАЗДЕЛ I – ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ.....	21
РАЗДЕЛ II – ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА .....	26
Секция 1 – Преддоговорные отношения.....	26
Секция 2 – Заключение договора .....	32
РАЗДЕЛ III – СОДЕРЖАНИЕ ДОГОВОРА.....	45
РАЗДЕЛ IV – ФОРМА ДОГОВОРА.....	57
РАЗДЕЛ V – ТОЛКОВАНИЕ ДОГОВОРА .....	61
РАЗДЕЛ VI – ПОСЛЕДСТВИЯ ДОГОВОРА.....	64
Секция 1 – Общие положения .....	64
Секция 2 – Дополнительные условия, касающиеся действия договора.....	72
Секция 3 – Представительство .....	81
Секция 4 – Договоры для номинируемых лиц.....	95
Секция 5 – Договоры в пользу третьих лиц.....	101
РАЗДЕЛ VII – ИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА.....	105
Секция 1 – Общие положения .....	105
Секция 2 – Исполнение некоторых договорных обязательств .....	118
РАЗДЕЛ VIII – НЕИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА .....	125
Секция 1 – Общие положения .....	125
Секция 2 – Просрочка кредитора .....	139
Секция 3 – Последствия неисполнения .....	144
РАЗДЕЛ IX – ПЕРЕДАЧА ДОГОВОРА И ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ НЕГО ОТНОШЕНИЙ.....	162
Секция 1 – Передача договора .....	162
Секция 2 – Передача требований.....	171
Секция 3 – Перевод долга.....	185

РАЗДЕЛ X – ПРЕКРАЩЕНИЕ ДОГОВОРА И ПОРОЖДЕННЫХ ИМ ОТНОШЕНИЙ.....	193
Секция 1 – Прекращающие факты и факты, приводящие к потере исковой защиты.....	193
Секция 2 – Способы прекращения иные, чем исполнение .....	197
Секция 3 – Истечение давностного и пресекательного сроков.....	208
РАЗДЕЛ XI – РАЗЛИЧНЫЕ ДОГОВОРНЫЕ АНОМАЛИИ И ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ЗАЩИТЫ .....	217
Секция 1 – Аномалии.....	217
Секция 2 – Правовые средства защиты .....	263

# CONTENT

Abbreviations and Acronyms .....	7
Introductory article .....	10

## EUROPEAN CONTRACT CODE [ECC]

European Contract Code [ECC] / Кодекс европейского договорного права [ECC] (рус. пер., парал. с англ. текстом и комментарием) .....	21
---	----

<b>BOOK ONE – CONTRACTS IN GENERAL .....</b>	<b>21</b>
TITLE I – PRELIMINARY PROVISIONS .....	21
TITLE II – FORMATION OF CONTRACT .....	26
Section 1 – Pre-contractual negotiations.....	26
Section 2 – Conclusion of contract .....	32
TITLE III – CONTENT OF CONTRACT .....	45
TITLE IV – FORM OF CONTRACT.....	57
TITLE V – INTERPRETATION OF CONTRACT .....	61
TITLE VI – EFFECTS OF CONTRACT .....	64
Section 1 – General provisions.....	64
Section 2 – Accessory clauses affecting the operation of the contract.....	72
Section 3 – Representation .....	81
Section 4 – Contracts for persons to be named.....	95
Section 5 – Contracts in favour of third parties .....	101
TITLE VII – PERFORMANCE OF CONTRACT .....	105
Section 1 – General provisions.....	105
Section 2 – Performance of certain contractual obligations.....	118
TITLE VIII – NON-PERFORMANCE OF CONTRACT.....	125
Section 1 – General Provisions .....	125
Section 2 – Default of creditor .....	139
Section 3 – Effects of non-performance .....	144
TITLE IX – ASSIGNMENT OF CONTRACT AND OF RELATIONSHIPS ARISING THEREFROM.....	162
Section 1 – Assignment of contract .....	162
Section 2 – Assignment of claims .....	171
Section 3 – Assignment of debt.....	185

TITLE X – EXTINCTION OF CONTRACT AND DERIVED RELATIONSHIPS.....	193
Section 1 – Extinctive facts and facts leading to foreclosure.....	193
Section 2 – Ways of extinguishing besides performance.....	197
Section 3 – Limitation and forfeiture.....	208
TITLE XI – OTHER CONTRACTUAL ANOMALIES AND REMEDIES.....	217
Section 1 – Anomalies.....	217
Section 2 – Remedies.....	263

## Принятые сокращения и аббревиатуры

### 1. Законодательные, нормативные акты и международные организации

**Акты NLM** — см. NLM

**Венская конвенция 1980 г.** — Конвенция ООН (ЮНСИТРАЛ) о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.

**ГК РСФСР 1964 г.** — Гражданский кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики, утвержден Верховным Советом РСФСР 11 июня 1964 г. *Утратил силу с 1 января 2008 г.*

**ГК РФ** — Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая — Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ; часть вторая — Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ; часть третья — Федеральный закон от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ; часть четвертая — Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ

**ДФС** — Договор о функционировании Европейского союза (то же, что Римский договор 1957 г.)

**Евростат (Eurostat)** — Статистическое управление Европейских сообществ (Statistical Office of the European Communities)

**ЕС (EU)** — Европейский союз (European Union)

**ЕЭС** — Европейское экономическое сообщество

**Зак. Гр.** — Законы гражданские Российской Империи (ч. 1 т. X Свода Законов Российской Империи)

**ИНКОТЕРМС (INCOTERMS)** — Международные торговые термины (International Commercial Terms). В настоящее время действуют Инкотермс 2010 (Incoterms 2010)

**Кодекс (ЕСС)** — Кодекс Европейского договорного права (European Contract Code)

**МТП (ИСС)** — Международная торговая палата (International Chamber of Commerce)

**МТЦ (ИТС)** — Международный торговый центр (International Trade Center)

**ООН (UN)** — Организация Объединенных Наций (United Nations)

**Принципы Ландо** — Принципы европейского договорного права (Principles of European Contract Law (PECL))

**Принципы СЕНТРАЛ** — Свод принципов, правил и требований *lex mercatoria*, составленный Центром транснационального права (СЕНТРАЛ) (The CENTRAL List of *lex mercatoria* Principles, Rules and Standards); др. наименования — Transnational Law Database (TLD), Trans-Lex Principles (TLP)

**Принципы УНИДРУА** — Принципы международных коммерческих договоров (Principles of International Commercial Contracts (PICC))  
УНИДРУА

**Проект CESL** — см. CESL

**СЕНТРАЛ** — см. Принципы СЕНТРАЛ

**УНИДРУА (Uni Droit)** — Международный институт унификации частного права (Унифицированное право) (Institut international pour l'unification du droit privé (фр.), International Institute for the Unification of Private Law (англ.))

**ЮНСИТРАЛ (UNCITRAL)** — Комиссия ООН по международному торговому праву (United Nations Commission on International Trade Law)

**B2B (b2b)** — Business to Business (двусторонне-торговые сделки, т.е. сделки (чаще всего — купли-продажи), каждая из сторон которой представлена бизнесменом (коммерсантом))

**B2C (b2c)** — Business to Consumers (односторонне-торговые сделки, т.е. сделки (чаще всего — купли-продажи), на одной из сторон которой выступает бизнесмен (коммерсант), а на другой — потребитель (гражданин))

**СЕС** — Code Europeen des Contrats (фр.), Codice Europeo dei Contratti (ит.), Código Europeo de Contratos (исп.) — см. ЕСС

**CESL** — Common European Sales Law (проект Общеввропейского закона о продажах)

**CISG** — Convention International Sale of Goods — см. Венская конвенция 1980 г.

**DCFR** — Draft Common Frame Reference (проект общей рамочной [справочной] системы) — концовка от полного названия документа, которое звучит так: Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference, т.е. Принципы, определения и модельные нормы европейского частного права: проект общей рамочной [справочной] системы

**ЕСС, Кодекс** — European Contract Code (Кодекс европейского договорного права)

**EU (EC)** — European Union (Европейский союз)

**INCOTERMS (ИНКОТЕРМС)** — International Commercial Terms (Международные торговые термины)

**ISGA** — Indian Sale of Goods Act (Закон Индии о продаже товаров 1930 г.)

**NLM** — New Lex Mercatoria (новое торговое право — современное международное торговое право, источниками которого признаются, главным образом, международные торговые обычаи, практика третейских судов по разрешению международных коммерческих споров, акты международной частноправовой унификации (называемые из-за этого также *актами NLM*) и международных конвенций)

**PECL** — Principles of European Contract Law (Принципы европейского договорного права) — иначе см. Принципы Ландо

**PICC** — Principles of International Commercial Contracts (Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА)

**SOGA** — Sale of Goods Act (Английский закон о продаже товаров 1979 г.)

**TLP, Trans-Lex Principles** — см. Принципы СЕНТРАЛ

**UCC** — Единообразный торговый кодекс США 1969 г.

**UNCITRAL (ЮНСИТРАЛ)** — United Nations Commission on International Trade Law (Комиссия ООН по международному торговому праву)

## 2. Прочие

**абз.** — абзац (-ы)  
**англ.** — английский  
**букв.** — буквально  
**г.** — год  
**гг.** — годы  
**ГК** — Гражданский кодекс  
**гл.** — глава (-ы)  
**доп.** — дополнение  
**досл.** — дословно  
**изм.** — изменения  
**исп.** — испанский  
**ит.** — итальянский  
**напр.** — например  
**назв.** — названная  
**нем.** — немецкий  
**п.** — пункт (-ы)  
**парал.** — параллельно  
**пер.** — перевод  
**послед.** — последующий (-ие)  
**разд.** — раздел  
**рус.** — русский  
**РФ** — Российская Федерация  
**с.** — страница (-ы)  
**след.** — следующая (-ий) (-ие)  
**ср.** — сравните  
**ст.** — статья  
**США** — Соединенные Штаты Америки  
**т.** — том  
**тыс.** — тысяч  
**указ.** — указанная (-ый) (-ое) (-ые)  
**фр.** — французский  
**яз.** — язык

## Вступительная статья

**Кодекс европейского договорного права**<sup>1</sup> (англ. European Contract Code [ECC], фр. Code Européen des Contrats [CEC], ит. Codice Europeo dei Contratti [CEC], исп. Codice Europeo de Contratos [CEC], нем. Europäisches Vertragsgesetzbuch; иногда называется также *Кодексом Гандольфи*<sup>2</sup>) — акт, известность и популярность которого ныне вряд ли возможно считать хоть сколько-нибудь широкими, причем не только у нас, в России, но и в Европейском союзе (ЕС) — надгосударственном объединении, для нужд которого он предназначался и проектировался. На фоне своих куда более успешных «собратьев» — Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА (PICC), Принципов европейского договорного права (Принципов Ландо, PECL), Проекта общей справочной системы (DCFR) европейского частного права или даже Свода принципов правил и принципов нового *lex mercatoria* (Транс-Лех принципов [TLP], Принципов СЕНТРАЛ) и проекта Общеевропейского закона о продажах (CESL) — проект Кодекса европейского договорного права без преувеличения можно было бы назвать *terra incognita*. Он почти незнаком российскому академическому (научному и студенческому) сообществу и совершенно неизвестен российским практикам — не введен ни в научный, ни в практический оборот.

Если не считать упоминаний о данном документе в нескольких диссертационных исследованиях последних лет (М. А. Аносова, Е. А. Ахаимовой и др.), то можно сказать, что до совсем недавнего времени все сведения о ECC в нашей литературе исчерпывались небольшой справкой Н. Г. Вилковой. Поскольку сообщаемые далее сведения являются для русскоязычной литературы воистину уникальными, а работа, их содержащая, последний раз вышла из печати уже больше 10 лет назад, полагаю, что будет небесполезно привести их здесь целиком — да простят нас читатели за длинную цитату.

«Первоначально в рамках ЕС началась разработка Европейского ГК, составной частью которого должны стать Принципы европейского договорного права. В 1989 г. Европейским парламентом была принята резолюция о разработке указанного кодекса. Непосредственная работа над Европейским ГК началась с октября 1990 г., когда возглавляемая профессором Гандольфи рабочая группа по изучению общего европейского права Европейской академии юристов, работающих в области частного права, в Павии, Италия, приступила к разработке такого кодекса.

Первая часть Европейского ГК основана на следующих принципах:

— кодекс предназначен для регулирования внутренних и международных сделок,

---

<sup>1</sup> На интернет-странице URL: <http://www.eurcontrats.eu/site2/#EN> размещены сведения о самом Кодексе, ссылки на его тексты на английском, французском, итальянском, испанском и немецком языках, а также ссылки на достаточно представительную библиографию по Кодексу.

<sup>2</sup> По имени своего редактора (координатора) и главного (иногда даже считается, что единственного) разработчика — профессора университета Павии *Джузетте Гандольфи*.

чтобы избежать неудобств, связанных с двойным регулированием однородных вопросов;

- составители воздержались от разработки «Общей части» в том виде, как она представлена в Германском гражданском уложении 1898 г., и решили следовать единому подходу к гражданскому и торговому праву, как это имеет место в Итальянском ГК;
- при составлении кодекса использовался французский язык, чтобы подчеркнуть его характер как документа Европейского союза, поскольку английский текст придавал бы ему межконтинентальный характер;
- для его составления не создавалось отдельных рабочих групп, и его обсуждение происходило в основной рабочей группе последовательно и постатейно;
- для избежания трудоемкости процесса согласования, как это имело место при формулировании Венской конвенции 1980 г., было признано необходимым создание совершенно нового кодекса с целью избежания принятия компромиссных решений;
- процесс составления кодекса основывался на трех вопросниках, которые направлялись членам рабочей группы для высказывания комментариев.

Проект Европейского ГК насчитывает около 100 статей, разделенных на 9 разделов, а также предусматривает вводные предписания, правила о заключении и содержании договоров, формальной действительности договоров и правила их толкования, последствия заключения договоров, исполнение и неисполнение договоров. Кроме того, в кодексе содержатся правила о деликтах, способах обеспечения обязательств и о праве собственности на недвижимость. В Европейский ГК предполагается включить и Принципы европейского договорного права...»<sup>1</sup>

И далее:

«Работа над Европейским ГК велась практически параллельно с разработкой Принципов европейского договорного права, однако реальные успехи были достигнуты лишь в отношении второго документа»<sup>2</sup>.

В недавней статье А. М. Ширвиндта к сказанному Ниной Григорьевной добавлен еще ряд сведений о ЕСС, почерпнутых из европейской литературы и самостоятельного изучения источника.

Так, Андреем Михайловичем, в частности, отмечается, что хотя ЕСС (подобно PICC, PECL и DCFR) «...также основан на сравнительно-правовом анализе имеющихся решений и, обращенный в будущее, ... не является простым отражением существующего положения дел, представляя собой “новый” кодекс, учитывающий накопленный национальный опыт»<sup>3</sup>, но что он в то же время стоит несколько в стороне от общеевропейского кодификационного движения, ибо «...обладает методологической и формальной универсальностью, заметно отличающей его от сводов, обсуждавшихся ранее [т.е. от PICC, PECL и DCFR]»<sup>4</sup>.

При составлении ЕСС «...за отправную точку были приняты две национальные кодификации: действующий Итальянский гражданский кодекс [1942 года] и проект Контрактного кодекса, подготовленный Х. МакГрегором по поручению Английской правовой комиссии [последний документ, впрочем, вряд ли правильно называть “национальной кодификацией”]»<sup>5</sup>. «Выбор именно этих двух источников обусловлен тем, что, во-первых, речь идет об относительно современных текстах и, во-вторых, Итальянский гражданский кодекс олицетворяет соединение в одной правовой системе элементов французского и немецкого происхождения, а проект Х. МакГрегора в привычной континентально-ев-

<sup>1</sup> *Вилкова Н. Г.* Договорное право в международном обороте. М., 2002/04. С. 216.

<sup>2</sup> Там же. С. 217.

<sup>3</sup> *Ширвиндт А. М.* Режим соглашений об ответственности за нарушение обязательства в негосударственных сводах гражданского права (часть первая) // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 87.

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> Там же. С. 87–88.

ропейскому юристу форме описывает английское common law»<sup>1</sup>. В итоге (по выражению К.-В. Канариса) получилось — по крайней мере, в отношении некоторых правовых институтов и аспектов — «...“гармония”, “хорошо сбалансированный комплекс решений”, происходящих из Конвенции ООН о договорах международного купли-продажи товаров, французского, немецкого и итальянского права, Контрактного кодекса и Директивы Европейского парламента и Совета от 25 мая 1999 г. № 1999/44/ЕС “Об определенных аспектах продажи потребительских товаров и гарантий относительно потребительских товаров”»<sup>2</sup>.

Другой центральной «...методологической особенностью проекта считают колоссальную роль, которую играл в его реализации один автор — Д. Гандольфи, формулировавший правила Кодекса с опорой на сравнительно-правовой материал и записывавший замечания, высказанные экспертным советом»<sup>3</sup>. Наряду с самим Кодексом, не будучи его составной частью, изданы так называемые отчеты координатора (Д. Гандольфи), «...содержащий компаративные обзоры... резюме замечаний экспертов, мотивы принятого решения и информацию о конкретных источниках отдельных положений СЕС [т.е. ЕСС — В. Б.]. Облик, стиль и содержание проекта, в частности, высокий уровень детализации предписаний, обусловлены во многом его целью: в отличие от “принципов” он претендует на роль первой редакции европейского кодекса как принятого на уровне Сообщества нормативно-правового акта»<sup>4</sup>.

«Работа над проектом велась с начала 1990-х гг. Первая книга, посвященная общей части договорного права, вышла в свет в 2001 г. и сегодня доступна в обновленном и исправленном издании 2004 г. Первый титул второй книги, содержащий правила о купле-продаже, издан в 2007 г. Работа над СЕС продолжается»<sup>5</sup>.

Что можно было бы добавить к сказанному?

Разработчиком ЕСС является **Академия юристов по европейскому частному праву** (Academy of European Private Lawyers). По информации, размещенной на официальном сайте Академии<sup>6</sup>, она была основана 9 ноября 1992 г. в итальянском городке Павия (там до сих пор (на Страда Нова, 65) и находится ее центральный офис) партнерами — юристами из нескольких западноевропейских стран<sup>7</sup>. Как указано в ст. 1 Устава Академии, «...ее цель заключается в том, чтобы посредством научных исследований способствовать унификации и обеспечению единства толкования европейского частного права в духе конвенций Европейского Сообщества», а также «...содействовать развитию правовой культуры, ведущей к объединению Европы».

Не будет, однако, большой ошибкой утверждение, согласно которому создание Академии в действительности имело своей основной (а то и единственной!) целью разработку именно пресловутого Кодекса европейского договорного права. Дело в том, что намерение разработки проекта Кодекса несколько старше самой Академии. Оно восходит к совещанию юристов из различных стран ЕЭС, Австрии и Швейцарии, проведенному

---

<sup>1</sup> Ширвиндт А. М. Режим соглашений об ответственности за нарушение обязательства в негосударственных сводах гражданского права (часть первая) // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 88, сноска 2.

<sup>2</sup> Там же. С. 88, сноска 3.

<sup>3</sup> Там же. С. 88.

<sup>4</sup> Там же. С. 89.

<sup>5</sup> Там же. С. 87, сноска 3.

<sup>6</sup> URL: <http://www.eurcontrats.eu/site2/#EN>.

<sup>7</sup> А именно: профессором Альберто Трабуччи (из Университета Падуи), профессором Францом Уикером (Университет Геттингена), профессором Андре Тунком (Парижский университет «Сорбонна-Пантеон»), профессором Хосе Луисом де Лос Мозосом (Университет Вальядолид, Испания), б. профессором Антонио Бранкаччо, профессором Петером Штайном (Кембриджский университет) и профессором Джузеппе Гандольфи (Университет Павия).

20—21 октября 1990 г. в Павии. На этом совещании было принято решение о целесообразности основания отдельной академической структуры для решения этой задачи. Немногим более двух лет ушло на организацию и подготовку этого процесса, успешно, как мы уже знаем, завершено. Первоначально Академия изучала множество различных проблем (методических, содержательных, стилистических и др.), без предварительного решения которых приступить к составлению проекта Кодекса не представлялось возможным. Поэтому работа уже собственно над Проектом началась лишь в конце 1994 г., а его первая версия была составлена в 1999 и опубликована в 2001 г. на французском языке. Она исчерпывалась 173 статьями, ныне составляющими первую книгу Кодекса «Общие положения о договорах» (Contracts in General). В 2002 г. к ней прибавилась гл. I книги II Кодекса<sup>1</sup>, содержащая ст. 174—220, посвященные регулированию договора купли-продажи; тогда же, в 2002 г., были опубликованы полные переводы этих разработок на итальянский, испанский, немецкий и английский языки; в 2004 г. были выпущены так называемые карманные издания ст. 1—220 Кодекса на перечисленных языках. С этих пор и до настоящего времени издание Кодекса так больше ничем пока не пополнилось; на названных сайтах указывается, что Академия продолжает работу над второй книгой Кодекса, посвященной отдельным видам договоров, каких — не уточняется.

Сказанное позволяет понять, что ЕСС был, можно сказать, обречен на прозябание в весьма неширокой известности и относительной непопулярности. Дело здесь не только в сравнительной успешности актов-конкурентов, но и в том, что у его *истоков стояла весьма малоизвестная* (и к тому же *специализированная*) *организация*, не успевшая ни наработать себе того авторитета, которым отличаются, скажем, те же УНИДРУА, ЮНСИТРАЛ или МТП, ни приобрести покровительство ЕС (надгосударственного образования), как это случилось с деятельностью комиссии О. Ландо. Если прибавить к этому обстоятельству *специфичность основного рабочего языка, использованного при составлении Кодекса* (французского), *более высокую степень детализации правового материала*, охватывающего не одни только общие принципы, максимально пригодные и удобные для унификации, но рассчитанного на *непосредственное практическое применение к регламентации общественных отношений любых частных лиц* (не одних только коммерсантов!) *на территории ЕС*, станет ясно, что проект Кодекса европейского договорного права просто-таки не мог не остаться в тени своих более именитых «собратьев».

Не способствует расширению его известности и распространению также тот факт, что по сию пору Кодекс остается актом незаконченным. Одно дело — ограничивать свою задачу разработкой унифицированных принципов (общих положений) договорного права в целом, и совсем другое — позиционировать получившийся результат в качестве лишь промежуточного этапа, одной из многих частей акта более широкого и универсального назначения. Очевидно также, что с недавним завершением DCFR перспективы окончания работы над ЕСС становятся весьма неопределенными.

---

<sup>1</sup> Она не имеет особого наименования, но, судя по содержанию гл. I, а также по неофициальным наименованиям, присвоенным ей самими разработчиками, она должна называться «Отдельные виды договоров» (Specific Contracts).

Кодекс европейского договорного права состоит из двух Книг (Books). Книга I Кодекса называется «Общие положения о договорах» и подразделяется на следующие одиннадцать *разделов* (Titles) римской (!) нумерации. Название Книги II Кодекса во французской, итальянской и немецкой редакциях может быть переведено как «Договоры в особенности» или «Отдельные виды договоров»; английская и испанская редакции почему-то не называют ее никак (просто «Книга II»). Она состоит из пока единственной *части* (Chapter I), которая называется «Продажа». В отличие от Книги I часть эта подразделяется не на разделы (Titles), а на *секции* (Sections) арабской нумерации, коих всего существует три. С учетом наличия в некоторых разделах Книги I, а также в секции 2 Книги II внутренних структурных подразделений со своими подзаголовками, получим следующую общую структуру (подробное оглавление) Кодекса.

**Книга I. Общие положения о договорах**

*Раздел I. Предварительные положения* (ст. 1–5)

*Раздел II. Заключение договора* (ст. 6–24)

**Секция 1.** Преддоговорные отношения (ст. 6–10)

**Секция 2.** Заключение договора (ст. 11–24)

*Раздел III. Содержание договора* (ст. 25–33)

*Раздел IV. Форма договора* (ст. 34–38)

*Раздел V. Толкование договора* (ст. 39–41)

*Раздел VI. Последствия договора* (ст. 42–74)

**Секция 1.** Общие положения (ст. 42–48)

**Секция 2.** Дополнительные условия (ст. 49–59)

**Секция 3.** Представительство (ст. 60–69)

**Секция 4.** Договоры для номинируемых лиц (ст. 70, 71)

**Секция 5.** Договоры в пользу третьих лиц (ст. 72–74)

*Раздел VII. Исполнение договора* (ст. 75–88)

**Секция 1.** Общие положения (ст. 75–85)

**Секция 2.** Исполнение отдельных видов обязательств (ст. 86–88)

*Раздел VIII. Неисполнение [нарушение] договора* (ст. 89–117)

**Секция 1.** Общие положения (ст. 89–102)

**Секция 2.** Просрочка кредитора (ст. 103–105)

**Секция 3.** Последствия неисполнения (ст. 106–117)

*Раздел IX. Передача договора и возникающих из него отношений* (ст. 118–127)

**Секция 1.** Передача договора (ст. 118–120)

**Секция 2.** Передача требований (ст. 121–124)

**Секция 3.** Перевод долга (ст. 125–127)

*Раздел X. Прекращение договора и порожденных им отношений* (ст. 128–136)

**Секция 1.** Прекращающие факты и факты, приводящие к потере исковой защиты (ст. 128, 129)

**Секция 2.** Способы прекращения обязательств, иные, чем исполнение (ст. 130–133)

**Секция 3.** Истечение давностного и пресекательного срока (ст. 134–136)

*Раздел XI. Различные договорные аномалии и правовые средства защиты* (ст. 137–173)

**Секция 1.** Аномалии (ст. 137–155)

**Секция 2.** Правовые средства защиты (ст. 156–173)

**Книга II. Отдельные виды договоров**

**Часть I. Продажа**

*Секция 1. Предварительные положения* (ст. 174–176)

<i>Секция 2. Продажа движимостей</i>	(ст. 177–209)
<b>Первая глава.</b> Общие положения	(ст. 177–186)
<b>Вторая глава.</b> Обязанности продавцов	(ст. 187–200)
§ 1. Информационные обязанности	(ст. 188–192)
§ 2. Обязанности, связанные с передачей вещи	(ст. 193–200)
<b>Третья глава.</b> Права и обязанности покупателей	(ст. 201, 202)
<b>Четвертая глава.</b> Правовые средства защиты	(ст. 203–209)
<i>Секция 3. Отдельные виды продажи</i>	(ст. 210–220)

**Основные содержательные особенности Кодекса.** Много таких особенностей или мало? Смотри с чем сравнивать. Если принять во внимание, что большинство норм Кодекса в том или ином виде нам уже попадались в Принципах УНИДРУА, Ландо, СЕНТРАЛ, DCFR и проекте CESL, — то нет, не очень много; если же считать, что называется, в абсолютном выражении, то они, безусловно, имеются и их не так уж мало. Здесь не место их пересказывать — доказательством этому тезису будет все содержание настоящей книги: чем дальше — тем чаще читатель будет встречать в комментарии заметку типа «аналогов нет». Другое дело, что ЕСС не пользуется, конечно, даже половиной той известности, популярности и практической востребованности, которые характерны для тех же, скажем, Принципов УНИДРУА, — вот особенности эти и оказались недостаточно известны. Но... неизвестность не означает, конечно, отсутствия — эта книга призвана послужить наглядной иллюстрацией этого тезиса.

За основу для русского перевода текста ЕСС я взял его перевод на английский язык; сведения о нем приводятся ниже, во вводных примечаниях. Поскольку переводившийся английский текст сам является переводом с французского «оригинала», я использовал последний для сверки получившегося русского эквивалента. В тех случаях, когда возникали смысловые разночтения и сомнения, мною использовались и редакции на трех других языках — итальянском, испанском и немецком<sup>1</sup>. Кроме того, учитывая, что содержательную основу ЕСС составляет текст Итальянского ГК 1942 г., я «поверял» полученные результаты сопоставлением их с текстом этого акта<sup>2</sup>. В ходе работы я исправил также несколько явных опечаток, касавшихся перекрестных ссылок на другие статьи Кодекса. Позволю выразить надежду, что получившийся в итоге русский текст вполне отражает смысл, вложенный в соответствующие нормы разработчиками ЕСС.

Имея в виду полнейшую неизвестность ЕСС русскому читателю, но зато — наличие у него сведений о содержании ряда других актов международной частноправовой унификации, близких по содержанию и целям, я поставил своей главной задачей составление *сравнительно-правового комментария правил и институтов ЕСС*, т.е. выявление и указание в первую очередь таких правовых норм, которые можно было бы назвать их *ближайшими аналогами* — содержательными или целевыми. Не было, разумеется, никакой возможности дать обзорные *всех* подобных аналогов, содержащихся как в актах *soft law*, так и в национальных законодательствах и кодификациях, поэтому пришлось сразу же ограничить круг источников для потенциального сравнения. Нормы Книги I ЕСС — нормы, составляю-

<sup>1</sup> Редакции ЕСС на всех перечисленных языках доступны по ссылкам, имеющимся на следующей вэб-странице: URL: <http://www.eurcontrats.eu/site2/#EN>.

<sup>2</sup> URL: [http://www.jus.unitn.it/cardozo/Obiter\\_Dictum/codiv/](http://www.jus.unitn.it/cardozo/Obiter_Dictum/codiv/).

щие общую часть договорного, обязательственного и вообще «сделочного» права, — сравниваются с узаконениями, содержащимися:

— в **Принципах международных коммерческих договоров** (Principles of International Commercial Contracts [PICC]), подготовленных Международным институтом унификации частного права в Риме — УНИДРУА, в ред. 2010 г. и русском переводе, выполненном профессором А. С. Комаровым<sup>1</sup>;

— в **Принципах европейского договорного права** (Principles of European Contract Law [PECL]) — документе, подготовленном Комиссией по европейскому договорному праву под председательством датского профессора Оле Ландо, в ред. 2002 г. и русском переводе Б. И. Пугинского и А. Т. Амирова<sup>2</sup>;

— в **Принципах, определениях и модельных нормах европейского частного права: Проекте общей справочной системы** (Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference [DCFR]) 2009 г.<sup>3</sup>; и, наконец,

— в **Своде принципов, правил и требований lex mercatoria**, составленном Центром транснационального права — СЕНТРАЛ (CENTRAL List of lex mercatoria Principles, Rules and Standards — так называемом The Trans-Lex Principles [TLP])<sup>4</sup>.

Нормы Книги II ЕСС — нормы, посвященные договору купли-продажи, — сравнивались с соответствующими (общими и специальными) предписаниями уже названного DCFR, а также — с нормами:

— **Конвенции ООН (ЮНСИТРАЛ) о договорах международной купли-продажи товаров**, подписанной в Вене 11.04.1980 и вступившей в силу с 01.01.1988<sup>5</sup>, — нормами одного из знаменитейших международных договоров, многие правила которого послужили содержательными отправными точками для ряда национальных кодификаций и всех актов международной частноправовой унификации;

— **Общеввропейского закона о продажах (Common European Sales Law [CESL])**, принятого Европейской комиссией 11.10.2011 за № 2011/0284 и рекомендованного 17.09.2013 комитетом Европейского парламента

---

<sup>1</sup> См.: **Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА** — 2010 : пер. с англ. А. С. Комарова. М., 2013.

<sup>2</sup> См. его в изданиях: Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2005. № 3. С. 125—177; № 4. С. 152—177; Коммерческое право. 2011. № 2. С. 115—201. Известен также пер., выполненный Л. Н. Галенской, — см. его в приложении I.3 к 4-му изд. кн. Я. Рамберга «Международные коммерческие транзакции» (публикация ICC № 711 : пер. с англ. / под ред. Н. Г. Вилковой. М., 2011).

<sup>3</sup> Использовались рус. пер.: (1) под ред. Б. И. Пугинского и А. Т. Амирова // Коммерческое право. 2012. № 2. С. 109—187; 2013. № 1. С. 154—225; (2) под науч. ред. Н. Ю. Рассказовой (Отдельное издание. — М., 2013).

<sup>4</sup> Русский пер. с англ. ред. 2003 г. А. А. Родионова — см.: Внешнеторговое право. 2004. № 2. С. 32—38; русский пер. с англ. ред. 2008 г. под научной ред. Б. И. Пугинского и А. Т. Амирова — см.: Коммерческое право. 2008. № 2. С. 181—214. Однако постоянные изменения данного акта вызвали необходимость использования его более поздней редакции, составленной по состоянию на середину 2013 г. URL: <http://www.trans-lex.org/>. Выполненный нами рус. пер. этой ред. — см.: Коммерческое право. 2014. № 2. С. 45—134.

<sup>5</sup> Поскольку ЮНСИТРАЛ работает под эгидой ООН, одним из рабочих языков которой является русский, существует «официальный» русский текст Конвенции — см.: URL: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/sales/cisg/V1056999-CISG-e-book-r.pdf>.

по правовым вопросам к применению в качестве опционального рамочного акта, т.е. de facto акта международной частноправовой унификации<sup>1</sup>;

— **английского Закона, консолидирующего право, относящееся к продаже товаров** 06.12.1979 (An Act to consolidate the law relating to the sale of goods — Sale of Goods Act 06.12.1979 [SOGA])<sup>2</sup>;

— **индийского Закона о продаже товаров** № 3 от 15.03.1930 (The Indian Sale of Goods Act No. 3 of 15th March, 1930 [ISGA])<sup>3</sup>;

— **гл. 2 Единообразного торгового кодекса США** 1952 г. (The Uniform Commercial Code of the USA, 1952 [UCC]), с послед. изм. и доп.<sup>4</sup>

В качестве *Приложений* к настоящему изданию приводятся:

— (1) русский перевод текста ЕСС (без параллельного англ. оригинала и не прерываемый никакими комментариями) — для удобства чтения;

— (2) алфавитно-предметный указатель по текстам Комментария и Приложения (1);

— (3) русский перевод текста SOGA 1979 г. (парал. с англ. оригинальным текстом), в актуальной (действующей по сост. на 01.10.2014) редакции;

— (4) русский перевод текста ISGA 1930 г. в актуальной редакции.

Автор будет признателен читателям за любые критические замечания, предложения и пожелания, которые они могут направлять на электронный адрес издательства.

*Вадим Белов*

г. Москва, 10 марта 2015 г.

---

<sup>1</sup> Выполненный нами русский перевод — см.: Коммерческое право. 2014. № 1. С. 113—209.

<sup>2</sup> Первоначально я предполагал пользоваться переводом на рус. яз., осуществленным Г. С. Васильевым (Правоведение. 2002. № 3. С. 117—135; № 6. С. 100—128). Но впоследствии — по ознакомлении с его действующей редакцией на сайте: URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1979/54>, я отказался от этого намерения, предпочтя выполнить перевод заново; его текст приводится в Приложении к этой книге.

<sup>3</sup> Этот Закон до настоящего времени действует не только в самой Индии, но и в государствах, территории которых прежде составляли Британскую Индию, а именно — в Бангладеш, Бирме (Мьянме) и Пакистане. На русский язык прежде не переводился; его перевод, выполненный для целей подготовки настоящего издания по оригинальным текстам с ресурсов URL: <http://www.vakilno1.com/bareacts/saleofgoods/saleofgoods.html> и URL: <http://www.indiankanoon.org/doc/651105/>, размещен в приложении к книге. — См. также тексты данного Закона о продаже товаров: (1) Республики Бангладеш: URL: <http://www.vakilno1.com/saarclaw/bangladesh/saleofgoodsact/sale-of-goods-act-1930-bangladesh.html>; (2) Республики Бирманский Союз: The Burma Code. Vol. X. P. 236—253. Данный том кодекса доступен для скачивания: URL: [http://www.burmalibrary.org/docs16/Burma\\_Code-Vol-X-new-ocr-tu.pdf](http://www.burmalibrary.org/docs16/Burma_Code-Vol-X-new-ocr-tu.pdf); (3) Исламской Республики Пакистан: URL: <http://www.vakilno1.com/saarclaw/pakistan/sale-of-goods-act-1930-pakistan.html>.

<sup>4</sup> Использовался рус. пер. из издания: **Единообразный торговый кодекс США**: пер. с англ. С. Н. Лебедева, Р. Л. Нарышкиной и др. / науч. ред. С. Н. Лебедев. М., 1996. С. 57—105, сверенный с (1) общедокументальным текстом по сост. на 01.01.2002 (URL: <http://www.law.cornell.edu/ucc/2/>); а также с текстами, действующими в штатах (2) Калифорния по сост. на октябрь 2014 г. (URL: [http://www.leginfo.ca.gov/html/com\\_table\\_of\\_contents.html](http://www.leginfo.ca.gov/html/com_table_of_contents.html)), (3) Мичиган по сост. на 09.11.2012 (URL: [https://www.michigan.gov/documents/entireuccbook\\_18831\\_7.pdf](https://www.michigan.gov/documents/entireuccbook_18831_7.pdf)), (4) Нью-Йорк по сост. на 01.01.2006 (URL: <http://law.justia.com/codes/new-york/2006/uniform-commercial-code>), (5) Пенсильвания по сост. на 16.04.2008 (URL: <http://www.legis.state.pa.us/WU01/LI/LI/CT/PDF/13/13.PDF>) и (6) Техас по сост. на 01.07.2013 (URL: <http://www.statutes.legis.state.tx.us/Docs/SDocs/BUSINESSANDCOMMERCECODE.pdf>).



**КОДЕКС  
ЕВРОПЕЙСКОГО  
ДОГОВОРНОГО ПРАВА —  
EUROPEAN CONTRACT  
CODE [ECC]**





# European Contract Code [ECC] / Кодекс европейского договорного права [ECC] (рус. пер., парал. с англ. текстом и комментарием)

## BOOK ONE(\*) – CONTRACTS IN GENERAL

### TITLE I – PRELIMINARY PROVISIONS

#### Art. 1. *Notion*

1. A contract is the agreement of two or more parties to establish, regulate, alter or extinguish a legal relationship between said parties. It can also produce obligations or other effects on only one of the parties.

2. Except as provided for in the following provisions, a contract can also be created by conclusive behaviours, following a previous statement of intent or according to usage or good faith.

(\*)The first translation from French into English of this preliminary draft was done by Dr. *John Coggan* of Oxford. The final version was the result of revision by Prof. *Maria Letizia Ruffini Gandolfi* of Milan and Prof. *Peter Stein* of Cambridge. In this last version, the use of technical terms, typical of English legal language, was often and deliberately avoided with the purpose of preventing the reader being led to believe that the notions in the Code constitute purely and simply transpositions of concepts inherent in Common Law. And this conforms to the criteria followed in translations into different languages of the same text possessing its own conceptual autonomy, as has happened recently also for the civil codes of Holland and Quebec. Other versions are contained in: *O. Radley-Gardner, H. Beale, R. Zimmermann* and *R. Schulze* (eds.), **Fundamental Texts on European Private Law**, Hart Publishing, Oxford and Portland-Oregon, 2003, p. 439; and in the **Edinburgh Law Review**, 2004, 8, Special issue, with a foreword by *Lord Hope of Craighead*.

## КНИГА ПЕРВАЯ(\*) – ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ДОГОВОРАХ

### РАЗДЕЛ I – ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

#### Статья 1. *Понятие*

1. Договор — это соглашение двух или более сторон о создании, регулировании, изменении или прекращении правовых отношений между ними. Договор может создавать обязательства или другие последствия только для одной из его сторон.

2. За исключениями, предусмотренными в нижеследующих положениях, договор может быть заключен конклюдентными действиями, совершенными во исполнение предшествующего заявления о намерениях, в соответствии с применимым обычаем или началом добросовестности.

(\*)Первый перевод с французского на английский предварительного проекта этого Кодекса был исполнен доктором *Джоном Когганом* из Оксфорда. Окончательный вариант стал результатом пересмотра проекта, осуществленного профессорами *Марией Летицией Руффины Гандольфи* из Милана и *Петером Штайном* из Кембриджа. Авторы этой последней версии старались избежать использования в ней технических терминов, столь типичных для английского юридического языка, дабы предотвратить создание у читателя убеждения, в соответствии с которым Кодекс использует понятия, представляющие собой чистое и простое воспроизведение категорий, используемых в рамках концепции Общего Права. Это соответствует практике переводов на различные языки того же самого текста, обладающего его собственной концептуальной автономией, подобно недавно принятым ГК Голландии и Квебека. Другие версии перевода имеются в изданиях: *О. Рэдли-Гарднер, Г. Бель, Р. Циммерманн и Р. Шульц* (ред.), **Основные тексты европейского частного права**, издательство Харт-Пабблишинг, Оксфорд и Портленд-Орегон, 2003, стр. 439 и след.; а также в **Эдинбургском правовом обозрении**, номере 8 за 2004 год, в специальном выпуске, с предисловием *Лорда [Давида] Хоупа, [барона Хоупа] из Крайгхеда* [первого заместителя председателя Верховного Суда Великобритании].

## Комментарий к ст. 1

1) Пункт 1 (определение договора). Ближайший аналог — п. 1 ст. II.—1:101 DCFR; аналогичных предписаний в PICC, PECL и TLP не содержится.

Акцент, сделанный комментируемой нормой ЕСС на том, что договор может создавать обязательства только для одной из его сторон, призван подчеркнуть, что договор не обязательно должен быть взаимным — он может быть и односторонне-обязывающим, в том числе, следовательно, и безвозмездным. Заслуживает также упоминания то, что договор может направляться не только на возникновение, изменение или прекращение правовых отношений сторон, но и на *урегулирование* фактических отношений между ними. Кажется, это единственное на сегодняшний момент квазинормативное определение договора, исходящее из понимания договора не только как юридического факта, но и прямо указывающее на его *регулятивный потенциал*.

2) Пункт 2 (конклюдентные действия; см. еще ст. 24 ЕСС). Ближайшие аналоги — п. 1 и 3 ст. 2.1.6 PICC, п. 1 ст. 2:204, п. 2 и 3 ст. 2:205, п. 3 ст. 2:206 PECL, п. 1 ст. II.—4:204, п. 2 и 3 ст. II.—4:205, п. 3 ст. II.—4:206 DCFR. Главные отличия: (1) комментируемый пункт ЕСС говорит о конклюдентных действиях при *заключении договора в целом*, в то время как все другие акты упоминают о них *только применительно к акценту*, т.е. не предполагают возможности совершения конклюдентными действиями оферты; (2) по ЕСС юридическое значение конклюдентных действий может выводиться из *заявлений о намерениях, применимого обычая или начала добросовестности*, в то время как иные акты частноправовой унификации считают источниками подобных выводов исключительно *практику предыдущих деловых отношений сторон или применимый обычай*.

### Art. 2. Contractual autonomy

1. The parties can freely determine the contents of the contract, within the limits imposed by mandatory rules, morals and public policy, as established in the present code, Community law or national laws of the Member States of the European Union, provided always that the parties thereby do not solely aim to harm others.

2. Within the limits imposed by the preceding paragraph, the parties may draw up contracts not regulated by the present code, particularly by combining different legal types and connecting several acts.

### Статья 2. Свобода договора

1. Стороны могут свободно определять содержание договора в пределах, установленных императивными нормами, нормами морали и публичного порядка, содержащимися в настоящем Кодексе, законодательстве Сообщества или национальных законах государств — членов Европейского союза, при условии, что стороны, заключая договор, не имеют своей исключительной целью причинение вреда другим.

2. В пределах, предусмотренных в предыдущем пункте, стороны могут заключать договоры, которые не регулируются настоящим Кодексом, в частности, путем комбинирования различных юридических институтов и подчинения договора действию нескольких правовых актов.

## Комментарий к ст. 2

1) Пункт 1 (пределы договорной свободы). Ближайшие аналоги — ст. 1.1 PICC, п. 1 ст. 1:102 PECL, п. 1 ст. II.—1:102 DCFR, ст. IV.1.1 TLP. Главное отличие в том, что комментируемая норма ЕСС наиболее полным (среди всех вообще актов международной частноправовой унификации) и исчерпывающим образом определяет те источники, которые могут поста-

вить пределы договорной свободе. В иных актах источники таких пределов либо не определяются вовсе (PICC, TLP), либо определяются более общим образом, например как «...требования добросовестности и честной деловой практики, а также императивные нормы, установленные настоящими Принципами» (PECL), либо вообще одни только императивные нормы (DCFR). Ни в одном из актов (кроме ЕСС) нет запрета на заключение договора с исключительной целью причинения вреда другим лицам.

2) Пункт 2 (договоры, не предусмотренные законом, смешанные договоры и правовые режимы). Ближайший аналог — ст. II.—1:107 DCFR; другие акты частноправовой унификации подобных норм не содержат. Главное отличие — в назначении сравниваемых норм. Главная задача п. 2 ст. 2 ЕСС — указать на свободу определения договаривающимися сторонами не столько договорного типа, сколько *правового режима* заключаемого ими договора. Такой режим может быть как установлен, так и не установлен законом, причем как полностью, так и в части. Иными словами, *стороны вольны сами сконструировать то правовое регулирование, которому они будут подчинять свои договорные отношения*, в том числе — указать на применимые и неприменимые к ним нормы законодательных актов; с учетом ограничения, установленного в предыдущем пункте, очевидно, что речь идет о *диспозитивных* нормах. Аналог — п. 4 и 5 ст. 421 ГК РФ. Что же касается статьи DCFR, то она — продолжая сравнение с российским правом — в большей мере напоминает п. 2 и 3 ст. 421 ГК РФ, т.е. признает право заключения *договоров sui generis* и регулирует вопрос о том, как определить правовые нормы, подлежащие применению к *смешанным договорам*.

*Art. 3. General and specific rules relating to contracts*

1. Contracts, whether or not specifically named in the present code, are subject to the general rules contained in this book.

2. Rules applicable to contracts specifically named in this code also apply, by analogy, to contracts not so named.

*Статья 3. Общие и специальные правила о договорах*

1. Все договоры, независимо от того, предусмотрены ли они настоящим Кодексом или нет, подчиняются общим правилам, содержащимся в настоящей [первой] книге Кодекса.

2. Правила, применимые к договорам конкретных типов, предусмотренных настоящим Кодексом, применяются по аналогии и к договорам, им не предусмотренным.

**Комментарий к ст. 3**

1) Пункт 1 (сфера применения норм Книги I). Ближайшие аналоги — абз. 1 преамбулы PICC, п. 1 ст. 1:101 PECL, п. 1 ст. I.—1:101, ст. III.—1:101 DCFR. Содержательных отличий нет: общий принцип, согласно которому общие положения о договорах применяются *ко всем договорам без исключения* (в том числе — не предусмотренным законодательством), един. Есть разница в условиях применения самих соответствующих актов частноправовой унификации, но она объясняется различиями в задачах этих актов, а также в статусе организаций — их разработчиков; в настоящем комментарии они не рассматриваются. Особые условия применения ЕСС в нем специально не определяются, поскольку (как было указано во вступительной статье) ЕСС предполагалось принять в качестве наднационального общеевропейского акта; следовательно, условия его применения определяются наравне с условиями применения других актов этого рода и уровня.

2) Пункт 2 (сфера применения норм Книги II). Ближайших аналогов в иных актах частнопредварительной унификации нет, что, в общем, понятно и объяснимо — ни один из них (кроме DCFR) тех специальных правил об отдельных видах договоров, о применении которых можно было бы рассуждать по аналогии, просто не содержит; что же касается таких норм, которые имеются в DCFR, то пределы их аналогичного применения должны определяться, по всей видимости, особо в каждом конкретном случае.

*Art. 4. Rules relating to unilateral acts*

Unless otherwise provided for in this code or Community Law or mandatory rules in force in European Union Member States, the following rules relating to contracts must be observed, insofar as they are compatible, for unilateral acts carried out for the drawing up of a contract or during the subsequent relationship, even if intended to extinguish or invalidate said contract.

*Статья 4. Правила, касающиеся односторонних актов*

Если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, законодательством Сообщества или императивными нормами, действующими в государствах — членах Европейского союза, нижеследующие правила о договорах должны применяться настолько, насколько они совместимы с их природой, также и к односторонним актам, совершенным в процессе заключения договоров и в период существования договорных отношений, даже если они направлены на расторжение или недействительность соответствующего договора.

**Комментарий к ст. 4**

Ближайший аналог — ст. 1:107 PECL; разница в том, что ею устанавливается принцип аналогичного применения общих положений о договорах не только к односторонним актам, но и к конклюдентным действиям («поведению, свидетельствующему о намерении»). Статья 3.2.17 PICC допускает применение по аналогии к односторонним обещаниям и заявлениям норм одной только гл. 3, касающейся недействительности договоров. Что же касается DCFR, то в нем содержится ряд специальных норм, относящихся только к односторонним актам (ст. II.—4:301—II.—4:303, II.—8:201, II.—9:102 и др.), что подразумевает, по всей видимости, аналогичное распространение на них общих положений о договорах только в той мере, в какой такая возможность не исключается названными специальными нормами.

*Art. 5. Contractual capacity and essential requirements of contract*

1. Unless otherwise provided, persons concluding a contract shall have completed their eighteenth year of age, or, if emancipated, shall have obtained the necessary authorizations required by their national laws.

2. A contract concluded by an un-emancipated minor, by a person declared legally incapable or, even temporarily, incapable of understanding or intending, can be annulled in accordance with Article 150.

*Статья 5. Договорная правоспособность и элементы, необходимые для личности договора*

1. Если не предусмотрено иное, к заключению договора способны лица, достигшие восемнадцатилетнего возраста, и лица эмансипированные; иные лица должны для этого получить необходимые разрешения, предусмотренные их национальным законодательством.

2. Договор, заключенный неэмансипированным несовершеннолетним, либо лицом, признанным недееспособным, либо лицом, которое не способно понимать значение своих действий или руководить ими, может быть оспорен в соответствии со ст. 150 [настоящего Кодекса].

3. The essential elements of a contract are:

- a) the agreement of the parties;
- b) the content.

4. A special form is not required, except in the cases and for the purposes specified by the rules of the present code.

3. Элементами, без которых договора нет, являются:

- a) соглашение сторон;
- b) содержание.

4. Облечение договора в особую форму не является обязательным, за исключением случаев и для целей, прямо предусмотренных правилами настоящего Кодекса.

## Комментарий к ст. 5

1) Пункты 1 и 2 (договорная правоспособность). Не только ближайших, но и отдаленных аналогов правилам, содержащимся в п. 1 и 2 ст. 5 ЕСС, нет ни в одном из актов международной частноправовой унификации. Напротив, в подпунктах (a) и (g) п. 2 ст. I.—1:101 DCFR подчеркивается, что для целей определения правового положения или правоспособности физических лиц и компаний его правила не применяются; аналогичные предписания (хотя и более узкого содержания) встречаются и в ст. 3.1 PICC, ст. 4:101 PECL, п. 2 ст. II.—7:101 DCFR. Объясняется это тем, что разработчики проекта ЕСС притязали не более и не менее, как на создание такого документа, который стал бы *юридически обязателен к применению во всех странах — членах ЕС*, т.е. на статус акта *наднационального законодательства*. Разработчики иных актов международной частноправовой унификации такой цели себе не ставили, изначально предполагая, что таковые будут принадлежать к категории источников, известных под названием *soft law* — актов «мягкого права», подчинение которым основывается на космополитическом и высокопрофессиональном характере их содержания, а также авторитете разработчиков. Вопрос о правоспособности — одной из тех рамок, в которых складываются подлежащие правовому регулированию частные отношения, — к числу тех, которые могут быть решены с помощью актов «мягкого права», явно не относится.

2) Пункт 3 (элементы договора). Ближайшие аналоги — ст. 2.1.1, 3.1.2 PICC, п. 1 ст. 2:101, ст. 2:102 PECL, ст. II.—4:101, II.—4:102 DCFR, ст. IV.2.1 TLP; у нас — абз. 1 п. 1 ст. 432 ГК РФ. Смысл — по-разному выраженный — везде един: нет и не может быть договора без *достижения сторонами соглашения о правах и обязанностях определенного содержания*. Разница еще и в том, что в PECL и DCFR более подробно расшифровывается порядок установления намерения сторон договора считать себя обязанными согласно его содержанию; специфика этого порядка в том, что заявления и поведенческие акты интересующей нас стороны нужно рассматривать «...исходя из того, как их разумно поняла [или должна была понять] другая сторона». ЕСС такого уточнения не делает, но далее (ст. 25—31) рассматривает ряд особых условий юридической обязательности договора (см. указ. статьи и комментарий к ним). Отсутствие какого-либо из элементов договора, указанных в комментируемом пункте, влечет его ничтожность (см. подпункт (c) п. 1 ст. 140 ЕСС и комментарий к нему).

3) Пункт 4 (форма договора). Ближайшие аналоги по сути — ст. 1.2 PICC, п. 2 ст. 2:101 PECL, ст. II.—1:106 DCFR, ст. IV.4.1 TLP; по содержанию — пожалуй, только указ. норма DCFR. Дело в том, что все перечисленные правила актов международной частноправовой унификации устанавливают начало так называемой *свободы формы*, т.е. правило о дей-

ствительности договора и всякого иного юридического акта независимо от той формы, в которой он совершен, и о допустимости доказывания фактов заключения и содержания договоров любыми средствами, включая свидетельские показания. PICC и PECL никаких исключений из этого правила не делают; TLP позволяет настаивать на соблюдении определенных формальных требований сторонам договоров при наличии неких «уважительных причин»; и только п. 2 ст. II.—1:106 DCFR (подобно п. 4 ст. 5 ЕСС) в принципе допускает случаи, когда несоблюдение известных формальных требований может повлиять на действительность договора. Подробнее о таких исключениях — см. ст. 34—37 ЕСС. Нарушение требования комментируемого пункта к форме договора влечет его ничтожность (см. еще раз подпункт (с) п. 1 ст. 140 ЕСС и комментарий к нему).

## **TITLE II — FORMATION OF CONTRACT**

### **Section 1 — Pre-contractual negotiations**

#### *Art. 6. Obligation of good faith*

1. Each of the parties is free to undertake negotiations with a view to concluding a contract without being held at all responsible if said contract is not drawn up, unless his behaviour is contrary to good faith.

2. To enter into or continue negotiations with no real intention of concluding a contract is contrary to good faith.

3. If in the course of negotiations the parties have already considered the essentials of the contract whose conclusion is predictable, either party who breaks off negotiations without justifiable grounds, having created reasonable confidence in the other, is acting contrary to good faith.

4. If the situations considered in the above paragraphs occur, the party who acted contrary to good faith shall be liable for the harm he has caused to the other party to the extent of the costs the latter had to incur while the contract was being negotiated. Loss of opportunities caused by the negotiations underway shall also be made good.

## **РАЗДЕЛ II — ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА**

### **Секция 1 — Преддоговорные отношения**

#### *Статья 6. Обязанность добросовестности*

1. Каждая из сторон имеет право проводить переговоры с целью заключения договора без какой-либо ответственности за любой случай, если намеченный к заключению договор все-таки не будет заключен, если только ее поведение не будет противоречить началу добросовестности.

2. Вступление в переговоры или их продолжение без действительно существующего намерения заключить договор противоречит началу добросовестности.

3. Если после того, как в ходе переговоров стороны уже рассмотрели такие условия договора, которые позволяют прогнозировать его заключение, любая из сторон, создавшая в другой обоснованные ожидания заключения договора, внезапно покинет переговоры без уважительных на то причин, то она будет считаться действующей в противоречии с началом добросовестности.

4. В случаях возникновения ситуаций, рассмотренных в предыдущих пунктах, сторона, действовавшая в противоречии с началом добросовестности, несет ответственность за вред, который она причинила другой стороне, в размере расходов, которые последняя понесла в связи с тем, что была вовлечена в недобросовестные переговоры. Стоимость возможностей, упущенных из-за недобросовестных переговоров, также подлежит полной компенсации.

## Общий Комментарий к секции 1

### (преддоговорная ответственность, ст. 6–10) раздела II

Основания преддоговорной ответственности, определенные в ст. 6–10 ЕСС, сформулированы, пожалуй, наиболее широким (в сравнении с другими актами частнопреддоговорной унификации) образом. Так, помимо (а) недобросовестного вступления в переговоры и их продолжения (п. 2 ст. 6), помимо (b) недобросовестного выхода из переговоров (п. 3 ст. 6), помимо (с) нарушения обязанности по сохранению конфиденциальной информации, полученной от другой стороны в ходе переговоров (ст. 8), к числу таких оснований добавлены: (d) нарушение обязанности по информированию другой стороны переговоров о таких (известных) обстоятельствах, которые могут повлиять на действительность договора (п. 1 ст. 7); (е) нарушение дилером (коммерсантом) обязанности по письменному информированию потребителя о наличии у того права отказаться от договора, о порядке и сроке его осуществления (п. 1 ст. 9) и (f) нарушение участником переговоров по заключению внешнеторгового договора известных или должных быть известными ему общепринятых торговых практик, или торговых практик относительно аналогичных договоров, заключаемых на рынке соответствующего товара (п. 1 ст. 10); последнее требование, впрочем, является диспозитивным — может быть отменено или изменено соглашением сторон.

#### Комментарий к ст. 6

1) Пункт 1 (принцип ведения переговоров за счет, на страх и риск участвующей в них стороны). Ближайшие аналоги — п. 1 ст. 2.1.15 PICC, п. 1 ст. 2:301 PECL, п. 1 ст. II.—3:301 DCFR, пункт (а) ст. IV.8.1 TLP. Общий смысл во всех случаях един как по содержанию, так и по внешней форме своего выражения: всякий, вступающий в переговоры, делает это *за свой счет, на свой страх и риск*, в частности — не может жаловаться, если в результате поведения другого участника (других участников) переговоров заключение договора так и не состоялось. Интересно, что пункт (b) ст. IV.6.8 TLP специально указывает на применимость данного начала даже в том случае, когда переговоры о заключении договора проводятся во исполнение условий договора предварительного.

2) Пункты 2 и 3 (недобросовестное ведение и недобросовестный выход из переговоров). Ближайшие аналоги — п. 2 и 3 ст. 2.1.15 PICC, п. 2 и 3 ст. 2:301 PECL, п. 2 и 4 ст. II.—3:301 DCFR, пункт (с) ст. IV.8.1 TLP. Содержание норм всех сравниваемых актов едино: границей применения описанного выше общего правила является недобросовестное поведение участника переговоров. Оно может иметь две формы: (1) *недобросовестное вступление в переговоры или их продолжение*, т.е. участие в переговорах без намерения достичь соглашения и (2) *недобросовестное прерывание переговоров*, т.е. внезапный и не обусловленный уважительными причинами выход из переговоров (отказ от их продолжения), совершенный после создания у другой стороны разумных ожиданий того, что договор будет заключен. Интересно, что про последнюю форму недобросовестного поведения говорят только PICC и PECL, в то время, как DCFR и TLP о ней не упоминают; однако, поскольку их определения недобросовестного поведения не являются исчерпывающими, можно предположить, что недобросовестный выход из переговоров ими также охватывается. Пункт (с) ст. IV.8.1 TLP называет еще третью форму недобросовестного переговорного поведе-

ния — (3) *недобросовестные требования*, т.е. выставление заведомо неприемлемых для другой стороны условий — форму поведения, ЕСС, PICC, PECL и DCFR неизвестную.

3) Пункт 4 (общие последствия недобросовестного переговорного поведения). Ближайшие аналоги — п. 2 ст. 2.1.15 PICC, п. 2 ст. 2:301 PECL, п. 3 ст. II.—3:301 DCFR, пункт (b) ст. IV.8.1 TLP. Общий смысл во всех случаях един — недобросовестный участник переговоров обязан возместить другому (другим) участнику (участникам) все убытки, причиненные своим недобросовестным поведением, но в ЕСС он выражен более точно. Речь идет, строго говоря, не обо *всех вообще* убытках, а только о (а) *расходах*, понесенных в результате вовлечения в недобросовестные переговоры и (б) денежной оценке (стоимости) тех *возможностей*, которые были упущены из-за расчета на заключение договора в ходе переговоров, впоследствии оказавшихся недобросовестными, т.е. об убытках, весьма напоминающих *отрицательный* (или иначе *негативный*) *договорной интерес* (см. о нем подпункт (b) п. 3 ст. 166 ЕСС).

Общим признаком недобросовестного преддоговорного поведения является, по всей видимости, *неуспех переговоров*, т.е. отсутствие заключенного договора. Заключение договора изглаживает все неблагоприятные последствия преддоговорного процесса (денежные и иные имущественные расходы, трату времени, трудозатраты, упущенные шансы на заключение других договоров и т.п.), независимо от того, каким поведением контрагента (добросовестным или недобросовестным) они были вызваны. Если, несмотря на недобросовестное преддоговорное поведение (например, недобросовестное затягивание переговоров, нарушение преддоговорной информационной обязанности и др.), договор все-таки *был заключен*, то недобросовестное преддоговорное поведение не может служить основанием к самостоятельной (преддоговорной) гражданско-правовой ответственности. Это соображение, однако, не препятствует стороне, пострадавшей от нарушения преддоговорных обязанностей, пользоваться правовыми средствами защиты в тех случаях, когда такое нарушение повлияло на содержание заключенного договора (см. комментарий к след. статье).

#### Art. 7. *Obligation to inform*

1. During negotiations each party who knows or should know any fact or right which would help the other party to appreciate the validity of the contract and the benefit of concluding it is under a duty to inform the other.

2. In the event of information being omitted or falsely or partially declared, if the contract has not been made or is null, that party who has acted contrary to good faith is responsible to the other party as stated in Article 6, para. 4. If the contract has been concluded, the former party must return monies paid or indemnify the latter, in both cases the amount being determined on equi-

#### Статья 7. *Обязанность информировать*

1. В ходе переговоров каждая сторона, имеющая или должная иметь такое знание о любом факте или праве, которое способствует правильной оценке действительности договора другой стороной и представляет для нее интерес, обязана проинформировать о нем другую сторону.

2. В случаях, когда такая информация не была сообщена либо была сообщена информация ложная или частичная, из-за чего договор не был заключен или оказался недействительным, сторона, действовавшая вопреки началу добросовестности, отвечает перед другой стороной по правилам, установленным п. 4 ст. 6 [настоящего Кодекса]. Если договор был заключен, то недобросовестная сторона должна возратить суммы, выплаченные ей, или предоставить обеспечение их возврата позднее; в обоих

table grounds by the court, save the other party's right to annul the contract on grounds of mistake.

случаях справедливая сумма определяется судом, а ее присуждение не влияет на право другой стороны оспорить договор как заключенный на основании ошибки.

### Комментарий к ст. 7

1) Пункт 1 (содержание преддоговорной информационной обязанности). Ближайший аналог — ст. II.—3:101 DCFR. Ср. (в пер. Б. И. Пугинского и А. Т. Амирова): «(1) *Перед заключением договора на поставку товаров, иного имущества или оказание услуг предпринимателем другому лицу предприниматель обязан раскрывать другому лицу такую информацию, которую другая сторона может обоснованно ожидать и которая содержит сведения о предоставляемых товарах, ином имуществе и услугах, принимая во внимание стандарты качества, которые будут нормальными в подобных обстоятельствах.* — (2) *При определении объема предоставляемой информации, раскрытие которой другая сторона может разумно ожидать, в случае, если та тоже является предпринимателем, нужно убедиться, будет ли являться непредоставление информации отклонением от сложившейся коммерческой практики*». Достоинство определения ЕСС в том, что оно не ограничивается ссылками на иные источники, определяющие состав подлежащей преддоговорному раскрытию информации (такие как «стандарты качества, ... нормальные в подобных обстоятельствах» и «сложившуюся коммерческую практику»), а описывает (хотя и весьма схематическим образом) эту информацию — «...о любом факте или праве, которое способствует правильной оценке действительности договора другой стороной и представляет для нее интерес» (ну и, разумеется, имеется или должна иметься у другой стороны). Видимо, это и есть та самая информация, раскрытия которой (по DCFR) можно «разумно ожидать».

2) Пункт 2, первое предложение (последствия нарушения преддоговорной информационной обязанности как формы недобросовестного переговорного поведения). Ближайший аналог — п. 2–4 ст. II.—3:109 DCFR. Разница в подходах ЕСС и DCFR в следующем. ЕСС рассматривает нарушение преддоговорной информационной обязанности как *частный случай недобросовестного переговорного поведения*, отчего и отсылает в вопросе ответственности за ее нарушение к санкции, установленной на такой случай п. 4 ст. 6. DCFR же считает такое нарушение противоправным *деянием особого рода, не сводимым к недобросовестному переговорному поведению*, однако род этого деяния не указывает. По этой причине составителям DCFR не осталось ничего другого, как отослать к *общим положениям о правовых средствах защиты, применяемым в случаях нарушения всяких вообще обязательств* (гл. 3 книги III DCFR), предоставив частным лицам и суду самим решать, насколько те или иные правовые средства могут быть применены в каждом конкретном случае.

3) Пункт 2, второе предложение (последствия нарушения преддоговорной информационной обязанности в отношении договора, который, несмотря на такое нарушение, все же был заключен). Он объясняет нам причины расхождения в квалификации факта нарушения преддоговорных информационных обязанностей, данной в ЕСС и в DCFR: последствия у такого нарушения могут быть различными. Первое предложение п. 2 ст. 7 ЕСС рассматривает ситуацию, когда из-за нарушения преддоговорной инфор-

мационной обязанности договор вовсе не будет заключен; второе — когда, несмотря на такое нарушение, договор все-таки состоится. В последнем случае применить преддоговорную ответственность по п. 4 ст. 6 ЕСС будет невозможно; отсюда — определение особых правовых последствий.

<p>Art. 8. <i>Duty of confidentiality</i></p> <p>1. The parties are bound to handle with reserve any confidential information obtained during negotiations.</p> <p>2. Whichever party does not perform this obligation shall compensate the other for any loss, and if the former has also drawn undue benefit from this confidential information he must indemnify the latter to the extent of said enrichment.</p>	<p>Статья 8. <i>Обязанность конфиденциальности</i></p> <p>1. Стороны обязаны обращаться с любой информацией, полученной в процессе переговоров, как с информацией конфиденциальной.</p> <p>2. Сторона, не исполнившая эту обязанность, будет должна возместить другой стороне любые убытки, а если она неосновательно обогатилась от нарушения обязанности сохранения конфиденциальности информации, то она должна возместить такие убытки в сумме, не превышающей размер ее обогащения.</p>
--	--

### Комментарий к ст. 8

1) Пункт 1 (содержание обязанности сохранения конфиденциальности). Ближайшие аналоги — п. 1 ст. 2.1.16 ПИСС, ст. 2:302 ПЕСЛ, ст. II.—3:302 DCFR, ст. IV.6.13 TLP. Общий смысл одинаков; разница только в объеме информации, которую предлагается считать конфиденциальной: по ЕСС (и, видимо, ПЕСЛ) в качестве конфиденциальной должна рассматриваться *любая* информация, полученная в ходе переговоров одной их стороной от другой стороны, по ПИСС и TLP — только та, которая *предоставлена как конфиденциальная*, а по DCFR — еще и та, конфиденциальный характер которой предопределяется ее природой или особенностями конкретных обстоятельств ее предоставления.

2) Пункт 2 (нарушение обязанности сохранения конфиденциальности как форма недобросовестного переговорного поведения). Ближайшие аналоги — п. 1 ст. 2.1.16 ПИСС, ст. 2:302 ПЕСЛ, ст. II.—3:302 DCFR, ст. IV.6.13 TLP. Общий смысл во всех актах одинаков: нарушение обязанности сохранения конфиденциальности информации, полученной в ходе переговоров о заключении договора, влечет обязанность возмещения убытков, размер которых не может, однако, превышать размера обогащения, образовавшегося в результате нарушения данной обязанности (ср. с п. 4 ст. 6 ЕСС — общим предписанием об убытках, причиненных недобросовестным преддоговорным поведением).

<p>Art. 9. <i>Negotiations with consumers off commercial premises</i></p> <p>1. The dealer who proposes a contract to a consumer off commercial premises is bound to inform him in writing of his right to withdraw from said contract in the manner and time period specified in Art. 159.</p>	<p>Статья 9. <i>Заключение сделок с потребителями вне торговых помещений</i></p> <p>1. Коммерсант, который предлагает потребителю заключить договор вне торгового помещения, обязан сообщить ему в письменной форме о его праве отказаться от предлагаемого договора, если он будет заключен, в порядке и течение срока, указанного в ст. 159 [настоящего Кодекса].</p>
---	---

2. In this code the word consumer means an individual who acts for purposes which do not come within the scope of his professional activities.

3. Failure to inform a consumer of his right as indicated in para. 1 of this Article produces the consequences itemised in Art. 159 at the dealer's expense and in favour of the consumer.

2. Для целей настоящего Кодекса слово «потребитель» означает физическое лицо, действующее для целей, лежащих вне сферы его профессиональной деятельности.

3. Если информация о праве отказаться от договора не была предоставлена потребителю по правилам п. 1 настоящей статьи, то наступают последствия, описанные в ст. 159 [настоящего Кодекса], за счет коммерсанта и в пользу потребителя.

### Комментарий к ст. 9

1) Пункты 1 и 3 (частный случай преддоговорной информационной обязанности и последствия ее нарушения). Ближайший аналог — п. 1 ст. II.—3:103 (последнее предложение), п. 4 ст. II.—3:106 (последнее предложение), ст. II.—5:104 DCFR, ст. 17 CESL; см. также упомянутую ст. 159 ЕСС. Ср. (пер. Б. И. Пугинского и А. Т. Амирова): «II.—5:104: *Достаточная информация о праве на отказ от договора.* — *Достаточная информация о праве на отказ от договора предполагает, что информация о нем была надлежащим образом доведена до внимания уполномоченной стороны и что информация в текстуальной форме на материальном носителе и на ясном и понятном языке содержит сведения о том, как право может быть осуществлено, сроке для отказа от договора, имени и адресе лица, которое должно быть уведомлено об отказе*». По идее, ст. 9 ЕСС должна рассматриваться как частная по отношению к общей — седьмой — его статье, т.е. как предоставляющая дополнительное (предусмотренное ст. 159 ЕСС) правовое средство защиты на случай непредоставления или ненадлежащего коммерсантом потребителю одного из видов информации — о праве отказаться от договора. Если вследствие незнания о существовании у него такого права потребитель отказался от намерения заключать договор, коммерсант отвечает так же, как отвечал бы, если бы совершил иное нарушение, которое могло бы быть основанием его привлечения к преддоговорной ответственности.

2) Пункт 2 (определение потребителя). Ближайший аналог — п. 1 ст. I.—1:105 DCFR. Ср. (пер. Б. И. Пугинского и А. Т. Амирова): «*Потребитель*» и «*предприниматель*». — (1) «*Потребителем*» является любое физическое лицо, которое действует преимущественно в целях, не связанных с его торговой, предпринимательской или профессиональной деятельностью». В п. 3 указ. статьи DCFR еще сделано уточнение насчет правового положения лица, которое, в принципе будучи предпринимателем, в данных конкретных отношениях действует в качестве потребителя: он может пользоваться нормами, дающими ему дополнительную защиту как потребителю, но во всем остальном рассматривается как коммерсант.

Более точное определение сферы применения положения комментируемой статьи — см. п. 1 ст. 204 ЕСС.

### Art. 10. *Negotiations in international-intercontinental dealings*

1. Unless agreed to the contrary, parties to international-intercontinental contract negotiations are

### Статья 10. *Переговоры в международных и межконтинентальных торговых отношениях*

1. Если не согласовано иное, участники международных и межконтинентальных переговоров о заключении торговых договоров обязаны



МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ  
УНИВЕРСИТЕТ им. М. В. ЛОМОНОСОВА  
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**В. А. Белов**

**КОДЕКС  
ЕВРОПЕЙСКОГО  
ДОГОВОРНОГО ПРАВА —  
EUROPEAN CONTRAST CODE  
ОБЩИЙ И СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ  
КОММЕНТАРИЙ**

**Книга 2**

Книга доступна в электронной библиотечной системе  
[biblio-online.ru](http://biblio-online.ru)

Москва ■ Юрайт ■ 2015

УДК 341  
ББК 67.412  
Б43

**Автор:**

**Белов Вадим Анатольевич** — доктор юридических наук, профессор кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова. Автор многочисленных публикаций — монографий, учебников и статей — по различным вопросам торгового (коммерческого) и гражданского права.

**Белов, В. А.**

Б43 Кодекс европейского договорного права — European Contract Code: общий и сравнительно-правовой комментарий : в 2 кн. Книга 2 / В. А. Белов. — М. : Издательство Юрайт, 2015. — 312 с. — Серия : Профессиональные комментарии.

ISBN 978-5-9916-5426-5

ISBN 978-5-9916-5688-7 (кн. 2)

В издании, подготовленном известным ученым, специалистом в области гражданского и торгового права, доктором юридических наук, профессором юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова, вниманию читателя предлагается впервые осуществленный перевод на русский язык текста Кодекса европейского договорного права — акта международной частноправовой унификации — одного из претендентов на роль основы Европейского гражданского кодекса. Перевод предварен вступительной статьей, сообщающей читателю общие сведения о комментируемом акте, а также снабжен постатейным сравнительно-правовым и содержательным комментарием. Предметами сравнительного комментария служат такие конкурирующие акты soft law, как Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА (PICC), Принципы европейского договорного (PECL) и европейского частного права (DCFR), а также Принципы СЕНТРАЛ (TLP); в особенной части, посвященной нормам о купле-продаже, рассматриваются также соответствующие нормы Венской конвенции 1980 г. о договорах международной купли-продажи товаров (CISG), проекта Общеввропейского закона о продаже товаров (CESL), нормы английского (SOGA) и индийского (ISGA) Законов о продажах 1979 и 1930 гг., а также соответствующая глава Единообразного торгового кодекса США 1969 г. (UCC); в наиболее интересных случаях проводятся параллели с нормами Гражданского кодекса РФ.

Издание, вводящее в научный и практический оборот источник, почти неизвестный в России, восполняет чувствительный пробел в изучении гражданского и коммерческого (торгового) права, а потому будет интересно широкому кругу читателей, интересующихся проблемами частного права.

УДК 341  
ББК 67.412

ISBN 978-5-9916-5426-5  
ISBN 978-5-9916-5688-7 (кн. 2)

© Белов В. А., 2015  
© ООО «Издательство Юрайт», 2015

## Содержание

### КОДЕКС ЕВРОПЕЙСКОГО ДОГОВОРНОГО ПРАВА – EUROPEAN CONTRACT CODE [ЕСС]

European Contract Code [ЕСС] / Кодекс европейского договорного права [ЕСС] (рус. пер., парал. с англ. текстом и комментарием) .....	11
<b>КНИГА ВТОРАЯ – [ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ДОГОВОРОВ] .....</b>	<b>11</b>
Часть I – ПРОДАЖА.....	11
Секция 1 – Предварительные положения.....	11
Секция 2 – Продажа движимостей .....	19
Первая глава – Общие положения.....	19
Вторая глава – Обязанности продавцов.....	44
§ 1 – Информационные обязанности.....	50
§ 2 – Обязанности, связанные с передачей .....	66
Третья глава – Права и обязанности покупателя .....	86
Четвертая глава – Правовые средства защиты .....	91
<b>Приложение 1. Кодекс европейского договорного права (рус. пер.) ...</b>	<b>154</b>
<b>КНИГА ПЕРВАЯ – ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ДОГОВОРАХ.....</b>	<b>154</b>
<b>РАЗДЕЛ I – ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ.....</b>	<b>154</b>
<b>РАЗДЕЛ II – ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА.....</b>	<b>155</b>
Секция 1 – Преддоговорные отношения.....	155
Секция 2 – Заключение договора .....	156
<b>РАЗДЕЛ III – СОДЕРЖАНИЕ ДОГОВОРА.....</b>	<b>159</b>
<b>РАЗДЕЛ IV – ФОРМА ДОГОВОРА.....</b>	<b>161</b>
<b>РАЗДЕЛ V – ТОЛКОВАНИЕ ДОГОВОРА.....</b>	<b>162</b>
<b>РАЗДЕЛ VI – ПОСЛЕДСТВИЯ ДОГОВОРА.....</b>	<b>163</b>
Секция 1 – Общие положения .....	163
Секция 2 – Дополнительные условия, касающиеся действия договора ..	165
Секция 3 – Представительство .....	167
Секция 4 – Договоры для номинируемых лиц.....	169
Секция 5 – Договоры в пользу третьих лиц.....	170
<b>РАЗДЕЛ VII – ИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА.....</b>	<b>170</b>
Секция 1 – Общие положения .....	170
Секция 2 – Исполнение некоторых договорных обязательств .....	174
<b>РАЗДЕЛ VIII – НЕИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА .....</b>	<b>176</b>
Секция 1 – Общие положения .....	176
Секция 2 – Просрочка кредитора .....	179

Секция 3 – Последствия неисполнения .....	181
<b>РАЗДЕЛ IX – ПЕРЕДАЧА ДОГОВОРА И ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ НЕГО ОТНОШЕНИЙ</b> .....	184
Секция 1 – Передача договора .....	184
Секция 2 – Передача требований.....	186
Секция 3 – Перевод долга.....	188
<b>РАЗДЕЛ X – ПРЕКРАЩЕНИЕ ДОГОВОРА И ПОРОЖДЕННЫХ ИМ ОТНОШЕНИЙ</b> .....	190
Секция 1 – Прекращающие факты и факты, приводящие к потере исковой защиты.....	190
Секция 2 – Способы прекращения иные, чем исполнение .....	191
Секция 3 – Истечение давностного и пресекательного сроков.....	193
<b>РАЗДЕЛ XI – РАЗЛИЧНЫЕ ДОГОВОРНЫЕ АНОМАЛИИ И ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ЗАЩИТЫ</b> .....	194
Секция 1 – Аномалии.....	194
Секция 2 – Правовые средства защиты .....	202
<b>КНИГА ВТОРАЯ – [ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ДОГОВОРОВ]</b> .....	211
<b>Часть I – ПРОДАЖА</b> .....	211
Секция 1 – Предварительные положения .....	211
Секция 2 – Продажа движимостей.....	212
Первая глава – Общие положения .....	212
Вторая глава – Обязанности продавцов.....	215
§ 1 – Информационные обязанности.....	215
§ 2 – Обязанности, связанные с передачей .....	218
Третья глава – Права и обязанности покупателя.....	221
Четвертая глава – Правовые средства защиты.....	221
Секция 3 – Отдельные виды продажи.....	224
<b>Приложение 2. Алфавитно-предметный указатель по текстам Комментария и Приложения (1)</b> .....	232
<b>Приложение 3. Английский закон о продаже товаров 1979 г. [SOGA] (рус. пер., парал. с англ. текстом)</b> .....	250
Часть I – Договоры, к которым применяется Закон.....	250
Часть II – Заключение договора .....	250
Договор продажи .....	250
Оформление договора.....	251
Предмет договора.....	251
Цена .....	252
Продажа по образцу.....	258
Часть III – Последствия договора .....	259
Переход права собственности от продавца к покупателю.....	259
Переход титула.....	264
Часть IV – Исполнение договора.....	266
Часть V – Права неоплаченного продавца на товары.....	272
Введение.....	272
Законный залог неоплаченного продавца.....	273

Транзитная остановка.....	274
Повторная продажа и т.п. покупателем .....	275
Прекращение: и повторная продажа продавцом.....	276
[Часть 5А — Дополнительные права покупателей-потребителей.....	276
Часть VI — Иски из нарушения договора.....	280
Правовые средства защиты продавца.....	280
Правовые средства защиты покупателя .....	281
Проценты и т.п.....	283
Часть VII — Дополнительные положения.....	283

#### **Приложение 4. Закон Индии о продаже товаров 1930 г. [ISGA]**

<b>(рус. пер., парал. с англ. текстом).....</b>	<b>289</b>
Глава 1. — Предварительная.....	289
Глава 2. — Заключение договора.....	291
Глава 3. — Последствия договора .....	295
Глава 4. — Исполнение договора.....	299
Глава 5. — Права неоплаченного продавца на товары .....	304
Глава 6. — Иски из нарушения договора.....	308
Глава 7. — Прочее .....	310

# CONTENT

<b>European Contract Code [ECC] (Russian translation of the English text with English text and comment text)</b> .....	<b>11</b>
<b>BOOK TWO – [CONTRACTS IN SPECIAL]</b> .....	<b>11</b>
Chapter I – SALE.....	11
Section 1 – Preliminary provisions.....	11
Section 2 – Sale of moveables.....	19
First Head – General provisions.....	19
Second Head – Sellers duties .....	44
§ 1 – Duties of information .....	50
§ 2 – Duties relating to delivery .....	66
Third Head – Buyer’s duties and obligations.....	86
Fourth Head – Remedies.....	91
Section 3 – Specific types of sale .....	224
<b>Annex 1. European Contract Code [ECC] (Russian translation of the English text)</b> .....	<b>154</b>
BOOK ONE – CONTRACTS IN GENERAL.....	154
TITLE I – PRELIMINARY PROVISIONS .....	154
TITLE II – FORMATION OF CONTRACT.....	155
Section 1 – Pre-contractual negotiations.....	155
Section 2 – Conclusion of contract .....	156
TITLE III – CONTENT OF CONTRACT .....	159
TITLE IV – FORM OF CONTRACT.....	161
TITLE V – INTERPRETATION OF CONTRACT.....	162
TITLE VI – EFFECTS OF CONTRACT .....	163
Section 1 – General provisions.....	163
Section 2 – Accessory clauses affecting the operation of the contract.....	165
Section 3 – Representation .....	167
Section 4 – Contracts for persons to be named.....	169
Section 5 – Contracts in favour of third parties .....	170
TITLE VII – PERFORMANCE OF CONTRACT .....	170
Section 1 – General provisions.....	170
Section 2 – Performance of certain contractual obligations.....	174
TITLE VIII – NON-PERFORMANCE OF CONTRACT .....	176
Section 1 – General Provisions .....	176
Section 2 – Default of creditor .....	179
Section 3 – Effects of non-performance .....	181

TITLE IX – ASSIGNMENT OF CONTRACT AND OF RELATIONSHIPS ARISING THEREFROM.....	184
Section 1 – Assignment of contract .....	184
Section 2 – Assignment of claims .....	186
Section 3 – Assignment of debt.....	188
TITLE X – EXTINCTION OF CONTRACT AND DERIVED RELATIONSHIPS .....	190
Section 1 – Extinctive facts and facts leading to foreclosure .....	190
Section 2 – Ways of extinguishing besides performance.....	191
Section 3 – Limitation and forfeiture .....	193
TITLE XI – OTHER CONTRACTUAL ANOMALIES AND REMEDIES.....	194
Section 1 – Anomalies .....	194
Section 2 – Remedies.....	202
BOOK TWO – [CONTRACTS IN SPECIAL] .....	211
Chapter I – SALE.....	211
Section 1 – Preliminary provisions .....	211
Section 2 – Sale of moveables .....	212
First Head – General provisions.....	212
Second Head – Sellers duties.....	215
§ 1 – Duties of information .....	215
§ 2 – Duties relating to delivery .....	218
Third Head – Buyer’s duties and obligations.....	221
Fourth Head – Remedies.....	221
Section 3 – Specific types of sale.....	224
<b>Annex 2. Alphabetically-index for the comment text and Application (1).....</b>	<b>232</b>
<b>Annex 3. An Act to consolidate the law relating to the sale of goods – Sale of Goods Act 06.12.1979 [SOGA] (Russian translation of the English text and English text) .....</b>	<b>250</b>
Part I – Contracts to Which Act Applies .....	250
Part II – Formation of the Contract .....	250
Contract of sale.....	250
Formalities of contract .....	251
Subject matter of contract.....	251
The price .....	252
Sale by sample.....	258
Part III – Effects of the Contract.....	259
Transfer of property as between seller and buyer.....	259
Transfer of title.....	264
Part IV – Performance of the contract .....	266
Part V – Rights of Unpaid Seller Against the Goods .....	272
Preliminary.....	272
Unpaid seller’s lien .....	273
Stoppage in transit .....	274

Re-sale etc. by buyer .....	275
Rescission: and re-sale by seller.....	276
[Part 5A – Additional rights of buyer in consumer cases.....	276
Part VI – Actions for Breach of the Contract.....	280
Seller’s remedies .....	280
Buyer’s remedies .....	281
Interest, etc.....	283
Part VII – Supplementary .....	283

**Annex 4. The Indian Sale of Goods Act No. 3 of 15th March, 1930**

<b>[ISGA] (Russian translation of the English text and English text) .....</b>	<b>289</b>
Chapter 1. – Preliminary .....	289
Chapter 2. – Formation of the Contract.....	291
Chapter 3. – Effects of the Contract.....	295
Chapter 4. – Performance of the Contract.....	299
Chapter 5. – Rights of unpaid seller against the goods.....	304
Chapter 6. – Suits for Breach of the Contract .....	308
Chapter 7. – Miscellaneous.....	310

**КОДЕКС  
ЕВРОПЕЙСКОГО  
ДОГОВОРНОГО ПРАВА —  
EUROPEAN CONTRACT  
CODE [ECC]**





# European Contract Code [ECC] / Кодекс европейского договорного права [ECC] (рус. пер., парал. с англ. текстом и комментарием)

## BOOK TWO(\*) – [CONTRACTS IN SPECIAL]

### Chapter I – SALE

#### Section 1 – Preliminary provisions

##### Art. 174. *Definition*

1. Sale is the contract by which the seller binds himself to transfer or does transfer ownership of something or a right over it to the buyer who in turn binds himself to pay or does pay the seller an equivalent in money subject to the usual terms as provided by Art. 86, para. 1 and 2. There is also a sale when the seller by agreement with the buyer binds himself to transfer or does transfer the ownership of something to a third party.

2. Apart from the provisions of Art. 176, Arts. 35, para. 2 and 111, para. 2, e), apply to the preliminary contract of sale.

(\*) Translated by Professor Peter Stein, University of Cambridge, and Professor Paolisa Nebbia, University of Naples – Suor Orsola Benincasa.

## КНИГА ВТОРАЯ(\*) – [ОТДЕЛЬНЫЕ ВИДЫ ДОГОВОРОВ]

### Часть I – ПРОДАЖА

#### Секция 1 – Предварительные положения

##### Статья 174. *Определение*

1. Продажа — это договор, по которому продавец обязывается передать или передает собственность на известный предмет или [иное, соответствующее природе предмета] право на него покупателю, который в свою очередь обязывается уплатить или уплачивает продавцу денежный эквивалент в соответствии с применимыми обычными условиями, предусмотренными п. 1 и 2 ст. 86 [настоящего Кодекса]. Могут также существовать продажи, когда продавец по договоренности с покупателем обязывается к передаче собственности на известный предмет третьему лицу.

2. Исключая случай, предусмотренный ст. 176, п. 2 ст. 35 и подпункт (е) п. 2 ст. 111 [настоящего Кодекса] применяются и для предварительного договора продажи.

(\*) Перевод профессора Петера Штайна, Университет Кембриджа, и профессора Паулизы Неббия, Университета Неаполя, — Суор Орсола Бенинказа.

### Комментарий к ст. 174

1) Пункт 1 (определение договора продажи). Ближайшие аналоги — см. ст. IV.A.—1:202 DCFR, ст. 2 SOGA, ст. 4 ISGA, ст. п. 1 ст. 2-106 UCC; ср. также с п. 1 ст. 454 ГК РФ. CESL и CISG, несмотря на свою целевую «продажную» направленность, т.е. посвящение именно договору купли-продажи товаров, определения этого договора не дают, видимо, полагая, что оно либо само собою разумеется, либо вполне может быть выведено из норм об обязанностях продавца и покупателя (ст. 91 и 123 CESL, ст. 30

и 53 CISG), а может быть, делают расчет на национальные законодательства. Если это так, то договор продажи по CESL и CISG — это классический обязательственный договор в том виде, в котором он известен и нашему российскому ГК и, скажем, DCFR. Сравнение определения договора продажи (букв. — даже не «договора продажи», а просто «продажи») из ЕСС с конкурирующими определениями приводит к небезынтересным результатам.

#### **а. Обязательственное и распорядительное понимание договора продажи**

Прежде всего указ. статья DCFR определяет одноименный договор как такой, «...по которому *одна сторона, продавец, обязуется перед другой стороной, покупателем, передать право собственности на вещь покупателю или третьему лицу* как незамедлительно при заключении договора, так и в будущем, а *покупатель обязуется уплатить цену*». Это — чисто *обязательственное* определение *консенсуального* договора, из которого следует, между прочим, то, что сам по себе договор продажи в конфигурации DCFR никогда не может быть *самодостаточным* основанием для перенесения права собственности на проданную вещь. Определение же ЕСС много шире, поскольку охватывает не только такие договоры, по которым продавец *обязывается передать* право собственности на товар, но и *реально его передает*; точно так же определением ЕСС охватываются не только такие договоры, покупатель по которым *обязуется уплатить* покупную цену, но и такие, по которым он ее *действительно уплачивает*. Таким образом, по ЕСС договор продажи может быть *не только обязательственным, но и распорядительным*, и притом *не только консенсуальным, но и реальным договором*.

По указанной причине применительно к ЕСС нежелательно обходиться одним термином, будь то «купля-продажа» или просто «продажа». Гораздо более правильным и соответствующим его смыслу было бы употребление сразу трех терминов, каждый из которых имеет своеобразный оттенок. Так, «*куплю-продажу*» следовало бы сохранить для обозначения *консенсуального и двусторонне-обязательственного договора* — того самого, о котором гласят DCFR и ГК РФ — имея в виду устоявшуюся практику его повсеместного употребления именно в этом смысле. Словом «*продажа*» желательно обозначать *реальный* или, по крайней мере, *распорядительный договор со стороны продавца* — договор, по которому продавец *передает* право собственности на товар покупателю, а покупатель — *обязуется за это заплатить*. *Продажа* — это договор, по которому продавец *распоряжается* своим *вещным правом на товар в обмен на обязательство покупателя*. Соответственно, словом «*покупка*» было бы весьма целесообразно называть договоры противоположного эффекта — *распорядительные со стороны покупателей, но обязательственные со стороны продавцов*. Договор покупки предполагает *распоряжение покупателя своим правом собственности на деньги* (собственностью в деньгах) *в обмен на обязательство продавца передать право собственности на товар* (собственность в товарах). Что же касается договора *двусторонне-распорядительного* (вещного) эффекта, то его с равным успехом можно было бы именовать как договором *продажи*, так и договором *покупки*; может быть, договором *покупки и продажи*. Соотношение терминов и актов, предусматривающих соответствующие типы договоров, см. в следующей таблице:

Определение договора		Со стороны продавца договор является	
		обязательственным	распорядительным
Со стороны покупателя договор является	обязательственным	<i>ГК РФ, DCFR, CESL, CISG, ECC, SOGA, ISGA</i> договор <i>купли-продажи</i> в собственном смысле слова	Зак. Гр., ECC, SOGA, ISGA, UCC договор <i>продажи</i> в узком смысле слова
	распорядительным	ECC, SOGA, ISGA договор <i>покупки</i> в узком смысле слова	Зак. Гр., ECC, SOGA, ISGA, UCC договор <i>продажи</i> или <i>покупки</i> (все равно, как назвать; вариант — <i>покупки и продажи</i> )

Определение ECC оказывается, таким образом, куда ближе к дефинициям, сформировавшимся в рамках англо-американских правовых традиций, чем собственно римских и даже континентальных европейских. Это несколько неожиданно, в особенности на фоне той проконтинентальной направленности, которую стремились придать Кодексу его составители. Стремления — стремлениями, но факты говорят о следующем: названные статьи ISGA, SOGA и UCC считают **собственно продажей** только такой договор, **само заключение которого является прямым и непосредственным основанием для перехода права собственности на товар к покупателю**.

«Где по договору продажи [сама] собственность в товарах переходит от продавца к покупателю, [там] договор называется *продажей*, но где переход собственности в товарах должен будет иметь место в будущем времени или не ранее, чем некоторое условие наступит, там договор порождает *обязательство продать*» (п. 3 ст. 4 ISGA); кстати, «...когда истечет срок или наступят условия, в соответствии с которыми собственность в товарах должна будет перейти», *обязательство продажи* «превращается» в *продажу* (там же, п. 4).

Этим правилам вторит п. 1 ст. 2-106 UCC: «*Продажа*» состоит в *переходе права собственности* от продавца к покупателю за какую-либо цену (ст. 2-401). «Состоявшаяся продажа» означает *продажу, которая осуществляется посредством заключения договора*».

Почти идентичная трактовка встречается в п. 4 и 5 ст. 2 SOGA: «(4) Где по договору продажи [сама] собственность в товарах переходит от продавца к покупателю, [там] договор называется *продажей*. — (5) Где по договору продажи переход собственности в товарах должен будет иметь место в будущем или не ранее, чем некоторое условие наступит, там договор порождает *обязательство продать*». При этом «...договор продажи товаров — это договор, согласно которому продавец *передает или обязуется передать собственность в товарах* покупателю за [уплату] цены» (п. 1 ст. 4 ISGA); «...договор продажи товаров — это договор, по которому продавец *передает или обязуется передать собственность в товарах* покупателю за денежное встречное удовлетворение, именуемое ценой» (п. 1 ст. 2 SOGA).

Таким образом, непосредственные истоки комментируемого определения продажи по ECC (как, очевидно, и по UCC) — это правила п. 1, 3, 4 ст. 4 ISGA и п. 1, 4, 5 ст. 2 SOGA; разница только в том, что «американцы»

(разработчики УСС, а еще раньше — Единообразного закона о купле-продаже товаров 1926 г.) сочли возможным исходные определения максимально сократить, доведя их едва ли не до уровня афоризмов, в то время как «итальянцы» — сотрудники Института Дж. Гандольфи (составители ЕСС), напротив, придали им логическое развитие, уточнив, что противопоставление обязательственного и распорядительного моментов может быть характерно для поведения не одного только продавца, но и покупателя.

### **в. К проблеме содержания обязательства продавца (передача товара или права на товар)**

Весьма любопытным является еще и следующий момент. Нормы ISGA (ст. 31), SOGA (ст. 27) и УСС (ст. 2-301) ограничиваются указанием, по сути, только на одну главную обязанность продавца — *обязанность передать только сам проданный товар* (во владение покупателя или указанного им третьего лица), но ничего не говорят об обязанности передать *право собственности* на него. Это и естественно, поскольку — как только что было показано — договор продажи по названным актам имеет распорядительный вещный эффект сам по себе с момента своего заключения; все то, что имеет эффект обязательственный, — это что угодно, но только не договор продажи (обязательство продать, согласие продать, приглашение о продаже). Если налицо договор продажи, то налицо и переход права собственности — передавать после этого уже просто нечего.

На этом фоне выглядит вполне логичным то, что нормы DCFR, CESL и CISG — актов, склоняющихся к обязательственной концепции договора продажи, — четко разделяют *две* обязанности продавца, выделяя — наряду с только что рассмотренной обязанностью *передать сам проданный товар* — еще и *обязанность передать право собственности на него*. «Статья IV.A.—2:101: Общие положения об обязанностях продавца — Продавец обязан: (а) *передать право собственности на вещи*; (b) *передать вещи...*» (DCFR); «...продавец товаров или поставщик цифрового продукта (в этой части также именуемый “продавец”), обязан: (а) *доставить товар* или поставить цифровой продукт; (b) *передать право собственности на товары*, включая материальный носитель, на котором поставляется цифровой продукт» (ст. 91 CESL); «...продавец обязан *поставить товар*, передать относящиеся к нему документы *и передать право собственности на товар* в соответствии с требованиями договора и настоящей Конвенции» (ст. 30 CISG). В то же время ни один из этих актов не описывает того, а какими же такими особенными действиями продавца исполняется его обязанность по передаче *права собственности* на товар. Не *самого товара* — вопросу о его передаче как раз уделяется самое пристальное внимание — а именно права собственности на него. Можно ли передать товар, не передав права собственности? В принципе, да, если договором продажи предусмотрен иной (наступающий позднее передачи) момент перехода права собственности; по общему же правилу право собственности на проданный товар переходит к покупателю автоматически вместе с самим товаром, точнее — с передачей самого товара в его владение.

Как решается обсуждаемый вопрос в ГК РФ? Согласно п. 1 ст. 454 нашего Гражданского кодекса продавец обязуется «...*передать вещь* (товар) *в собственность* другой стороне (покупателю)» (ср. с выражением

п. 1 комментируемой статьи ЕСС — «...передать *собственность на известный предмет* или *иное право* на него» или из п. 1 ст. 194 (ниже): «...продавец обязан... совершить все действия, которые необходимы для того, чтобы передать покупателю *собственность на проданную вещь* и, при необходимости [!!], *владение ею*»). Из сказанного выше становится очевидна имеющая место в ГК РФ путаница: **вещь** (товар) нельзя передать *в собственность* — ее можно передать только *во владение*. Что же в таком случае имеется в виду — передача «в собственность» (т.е. перенесение права собственности на вещь) или же передача самой вещи (товара) во владение покупателя? И ученые, и практики дают единственную актуальную трактовку: *и то и другое*. Продавец обязан передать *и владение вещью, и право собственности на вещь*.

Такой вывод кажется естественным и единственно возможным — иначе обязательственная природа договора продажи оставит открытым вопрос о судьбе права собственности на товар. Однако ознакомление с последующим материалом § 1 гл. 30 ГК РФ этой трактовки никак не подтверждает — **в ней** (как и в *CESL*, *CISG* и в *DCFR*) **нет ни одной (!) статьи, отвечающей на вопрос о том, каким образом продавец исполняет обязанности передачи права собственности на товар**. Исполнению обязанности *передачи товара* и последствиям ее нарушения посвящены ст. 456—483, т.е. подавляющее большинство норм из числа общих положений о купле-продаже; про исполнение же обязанности передачи **права собственности** на товар нет ни слова. Абсолютно идентичная ситуация и в других параграфах «купле-продажной» главы; больше того, в определениях договоров розничной купли-продажи (п. 1 ст. 492), поставки (ст. 506), контрактации (ст. 535) нет и упоминания о передаче товаров *в собственность* — говорится просто об их передаче покупателю, т.е. *во владение* покупателя, а то даже и не самого покупателя, а указанного им третьего лица (получателя, адресата исполнения).

Сказанное (в совокупности с содержанием ст. 223, 224, 491, 501 и некоторых других норм ГК РФ) убеждает в том, что *ни CESL, ни CISG, ни DCFR, ни наше — российское — право не знают обязанности продавца по передаче права собственности на проданные вещи*. Оно, разумеется, переходит к покупателю, но не из-за того, что продавец совершил какие-то особенные действия, направленные на его «передачу», а благодаря тому, что закон (или договор) связывает соответствующий распорядительный (вещный) результат с особым, указанным в законе или договоре юридическим фактом. По общему правилу им является *передача вещи* (товара) *во владение покупателя* (или указанного им третьего лица), но им может быть и иной факт, в том числе заключение договора, оплата, сдача товара к перевозке и т.д. Договор купли-продажи по ГК РФ — образцовое соответствие своему *римскому* прототипу, также направленному на передачу товара *исключительно в фактическое владение покупателя*.

Как обстоит дело с комментируемым п. 1 ст. 174 ЕСС? В нем, если читать его буквально, тоже обнаруживается найденное нами пустое понятие об обязанности по передаче права собственности. Больше того, по комментируемому пункту ЕСС оказывается, что продавцу вообще не нужно передавать *сам товар* — достаточно передать только *право собственности* («собственность или иное право») на него (см. также п. 1 ст. 194 ЕСС). Конечно, последующие нормы (например, пункты (b) и (c) ст. 187) ЕСС вносят

уточнение, весьма сближающее его с CESL, CISG, DCFR и с ГК РФ — они обязывают продавца, во-первых, «передать *проданную вещь*», а во-вторых, «передать собственность [на эту вещь] и владение [этой вещью]». Если не придирается к искусственному различению *передачи вещи* и *владения вещью* (как можно передать вещь, не передав владения, и наоборот — как можно, передав владение, не передать при этом вещи?) и «собственность» (ownership) прочесть как «право собственности», то мы как раз и получим то *разделение единой, по сути, обязанности передачи товара, направленной на достижение двух различных результатов* — фактического (смены владельца) и юридического (перемены собственника) — на две различные обязанности, каждая из которых исполняется якобы своим собственным самостоятельным действием и имеет свой собственный результат. Как было показано выше, это представление неверно: право собственности меняет своего обладателя не потому, что продавец его каким-то особым действием (не совпадающим с передачей товара) передает, а потому, что он своим участием в договоре продажи приписал соответствующее распорядительное последствие известному действию — фактическому (передаче товара, его выборке, подготовке к отгрузке и индивидуализации, уплате цены или ее части и т.п.) либо юридическому (например, заключению договора).

Пункты 1 и 2 ст. 86, на которые ссылается комментируемый пункт, регламентируют вопросы, касающиеся возможных способов погашения денежных обязательств, обязательных для кредитора, в том числе в ситуации, когда подлежащий платежу долг выражен в такой валюте, которая не имеет хождения в месте платежа (см. комментарий к указ. пунктам).

2) Пункт 2 (продажа недвижимостей как предел применения норм о форме предварительного договора и о судебном приказе по предварительному договору). См. п. 2 ст. 35 и подпункт (е) п. 2 ст. 111 ЕСС и комментарий к ним. Аналогов нет, поскольку *ни один из актов, являющихся предметом нашей сравнительной характеристики, не регулирует продажи недвижимости* (см. об этом п. 3 ст. IV.A.—1:101 DCFR, абз. 1 п. 1 ст. 61 SOGA, п. 1 ст. 2-105 UCC). Строго говоря, и ЕСС делает это без особого восторга (см. ниже, ст. 176) — только по действительно строгой необходимости и в минимальной степени.

#### Art. 175. *Transfer of ownership*

1. The transfer of ownership of immovables and registered moveable goods, which are sold, continues to be governed in the member states of the European Union, as laid down in Art. 46, para. 3, by the provisions in force at the time the present code comes into force.

2. Apart from the provisions of Art. 211 the transfer of ownership of moveable — goods which are sold, is given effect, in the absence of contrary agreement, according to Art. 46, para. 1, on the delivery of the goods.

#### Статья 175. *Переход собственности*

1. Переход собственности на проданные недвижимые и зарегистрированные движимые вещи, остается предметом регулирования законоположений государств — членов Европейского союза, как это предусмотрено в п. 3 ст. 46 [настоящего Кодекса], действующих в момент вступления настоящего Кодекса в силу.

2. Исключая случай, предусмотренный ст. 211 [настоящего Кодекса], эффект перехода собственности на проданные движимые вещи — товары, в отсутствие соглашения об ином, наступает согласно п. 1 ст. 46 [настоящего Кодекса] в момент передачи товаров.

## Комментарий к ст. 175

1) Пункт 1 (момент перехода собственности на регистрируемое имущество). Аналогов нет по причинам, о которых я только что сказал в комментарии к п. 2 предыдущей статьи (см.).

2) Пункт 2 (передача как момент перехода собственности на иные (нерегистрируемые) движимые вещи (товары)). См. комментарий к п. 1 ст. 46 ЕСС; там же — нормы-аналоги из DCFR (подпункт (e) п. 1 ст. VIII.—2:101, п. 2 ст. VIII.—2:104); из других актов — см. ст. 18—30, 33, 34 ISGA, ст. 16—20, 29—32 SOGA.

Обращает на себя внимание тот факт, что не все конкурирующие акты разрешают вопрос о моменте перехода собственности (права собственности) по договору купли-продажи, хотя (казалось бы), какой же еще области этот вопрос может касаться? Тем не менее, тот же самый CESL, хотя и говорит о передаче права собственности на товар как содержанию центральной обязанности продавца (пункт (b) ст. 91) и, следовательно, считает переход права собственности на товар самой главной целью договора продажи, вопроса о моменте, с которого это происходит, не касается. Совершенно идентичным образом поступает УСС: по ст. 2-301 «...продавец обязан перенести на покупателя право собственности на товар и передать его», но о том, как продавец должен был бы или мог бы это сделать, — полнейшее молчание. CISG (пункт (b) ст. 4) молчание на сей счет нарушает, но только для того, чтобы прямо предупредить, что «...последствий, которые может иметь договор в отношении права собственности на проданный товар», она касается по общему правилу не предполагает (хотя обязанность передать право собственности на товар тоже выделяет — см. ст. 30).

Уже упоминавшийся DCFR — как это видно из нумерации его статей, вопрос этот, вроде как, регулирующих — выносит имеющуюся регламентацию за рамки статей о договоре купли-продажи, размещая ее среди норм, посвященных проблематике вещных прав (подобно тому, как это сделано ст. 223, 224 ГК РФ). Сходным образом поступает, кстати сказать, и ЕСС, отвечающий на вопрос о передаче как моменте перехода права собственности тоже не в нормах о купле-продаже, а в общей части акта (п. 1 ст. 46). Почему? Причины для каждого акта свои, но вполне понятные. Договор продажи — далеко не единственное основание для передачи вещи в собственность, а значит, значение норм о юридическом эффекте передачи вещи простирается куда как далеко за пределы купли-продажи. Это — объяснение, годящееся для DCFR и ЕСС.

Что же касается молчания CESL, УСС и CISG, то оно объясняется, очевидно, расчетом его составителей на регулирование вопросов перехода права собственности актами национальных законодательств соответствующих стран — участниц ЕС, штатов США и участниц Конвенции. Оно и понятно, ибо вопрос о переходе права собственности (абсолютного права!), основаниях и моментах его приобретения и прекращения — вопрос исключительного ведения (суверенитета) соответствующих государств (штатов). Акты международной частноправовой унификации, единообразные (модельные) акты и международные договоры, не имеющие за собой авторитета конкретного государства, к регламентации вопросов права собственности, по идее, просто не способны. Кстати, в этом отношении полезно напомнить о существовании еще и такого акта, как ИНКОТЕРМС: будучи целиком посвящен урегулированию вопросов перехода рисков и бремени

собственности, он ни словом не касается вопросов о переходе права собственности.

Нормы указ. выше статей ISGA и SOGA (национальных актов) регламентируют вопрос о моменте перехода права собственности куда подробнее, чем это делает п. 1 ст. 46 ЕСС, но в целом дают регламентацию если и не вполне одинаковую, то содержательно весьма близкую. Общий смысл в том, что **право собственности, как право абсолютное, не способно перейти прежде индивидуализации его объекта**, а типичным (нормальным) действием, неизбежно влекущим таковую, является именно *передача такого объекта (товара)* покупателю, перевозчику или третьему лицу. Возможны и иные случаи, но это — общее правило.

Art. 176. *Sale of immoveables*

Apart from the provisions of Art. 35, para. 1 and Art. 46, para. 3 second sentence, and in conformity with the provision of Art. 35, para. 3, sale of immoveables will continue to be governed in the member states of the European Union by the provisions in force at the moment the present provisions of the code come into force until the Union itself achieves a common set of rules for the sale of immoveables.

Статья 176. *Продажа недвижимости*

Исключая положения п. 1 ст. 35 и второго предложения п. 3 ст. 46 [настоящего Кодекса], а также в соответствии с положением п. 3 ст. 35 [настоящего Кодекса], продажа недвижимости будет по-прежнему регулироваться законоположениями, действующими в государствах — членах Европейского союза в момент вступления настоящего положения Кодекса в силу, до тех пор, пока сам Союз не выработает общую систему норм о продаже недвижимости.

### Комментарий к ст. 176

Статья трактует об источниках нормативно-правовой регламентации договоров продажи недвижимости. Аналогов, как уже говорилось, нет, поскольку ни один из конкурирующих актов этим вопросом не занимается (см. комментарии к п. 2 ст. 174 и п. 1 ст. 175 ЕСС). Как выясняется из комментируемой статьи, предпочитают не слишком отступать от этой традиции и составители ЕСС, ограничивая применение случаями продажи недвижимости буквально нескольких его норм — п. 1 и 3 ст. 35, п. 3 ст. 46, а также (судя по п. 2 ст. 174) — еще и п. 2 ст. 35. Содержание всех указанных норм (см.) таково, что позволяет сказать о них следующее: даже взятые все в совокупности, они не образуют сколько-нибудь полной или законченной системы регулирующих предписаний, а их размещение в ЕСС объясняется отнюдь не желанием составителей сконструировать такую систему, а, скорее, *стремлением поставить границу применения некоторых сформулированных ими общих правил*, в том числе о моменте перехода права собственности. Главная такая граница — природа вещи: к праву собственности на вещи движимые ЕСС применяется, на недвижимые — нет, поскольку там должно работать иное начало (регистрационное). Но собственно регулирование перехода права собственности на недвижимость, равно как и определение обусловленных им особенностей продажи недвижимости, составители ЕСС оставили в существующем состоянии — все это будет «...по-прежнему регулироваться законоположениями, действующими в государствах — членах Европейского союза в момент вступления настоящего положения Кодекса в силу, до тех пор, пока сам Союз не выработает общую систему норм о продаже недвижимости».

## Section 2 — Sale of moveables

### First Head — *General provisions*

#### Art. 177. *General*

1. The sale of moveables governs corporeal and incorporeal moveables.

2. It includes apart from the provision of Art. 174 further duties set out in the following rules.

3. There is a sale even if the thing to be sold has been made wholly or partially by the seller or has been modified by him at the specific request of the buyer.

4. There is no sale although a contract for services:

a) if the thing provided has been made, after the conclusion of the contract, by the party who delivers it according to the design and indications of the other party or mainly by using the material provided by the latter;

b) if the thing provided is mainly the result of the workmanship or other services of the manufacturer.

## Секция 2 — Продажа движимостей

### Первая глава — *Общие положения*

#### Статья 177. *Общее*

1. Продажа движимостей включает телесные и бестелесные движимости.

2. Она предполагает не только то, что предусмотрено ст. 174 [настоящего Кодекса], но и сверх того обязанности, установленные в следующих правилах.

3. Налицо именно продажа, хотя бы и в тех случаях, когда вещь для продажи была изготовлена вполне или отчасти продавцом, или была им изменена по заданию конкретного покупателя.

4. Но нет, однако, никакой продажи, даже несмотря на договор об обратном:

a) если подлежащая передаче вещь была сделана после заключения договора стороной, которая обязана передать ее, согласно задумке и указаниям, полученным от другой стороны, или, главным образом, из материала, предоставленного последней;

b) если подлежащая передаче вещь представляет собой, главным образом, результат мастерства или других личных услуг изготовителя.

### Комментарий к ст. 177

1) Пункт 1 (движимые вещи как предмет договора продажи). Ближайшие аналоги — нормы, которые были названы в комментарии к п. 2 ст. 174 ЕСС, как оставляющие за рамками рассматриваемых актов случаи продажи недвижимых вещей (п. 3 ст. IV.A.—1:101 DCFR, абз. 1 п. 1 ст. 61 SOGA и п. 1 ст. 2-105 UCC). Толкуя их «от противного», легко заключить, что предметом их регулирования являются продажи только движимости. Больше того, п. 2 ст. IV.A.—1:101 DCFR прямо указывает, что его положения «...с соответствующими изменениями применяются к: (а) договорам купли-продажи *электроэнергии*; (b) договорам купли-продажи *фондовых бумаг, акций, инвестиционных ценных бумаг и оборотных долговых инструментов*; (с) договорам купли-продажи *других видов бестелесного имущества*, в том числе прав требования, прав в отношении промышленной и интеллектуальной собственности и других оборотоспособных прав; (d) договорам, по которым в обмен на уплату цены предоставляются *права на информацию или данные*, включая программное обеспечение и базы данных; (е) договорам мены вещей или любого другого имущества, указанного выше». Все это — **движимые вещи, причем в широком смысле этого слова**, обнимающем собой *не только материальные, но и бестелесные* вещи.

Содержание ISGA, SOGA и UCC — актов, трактующих о товарах как предмете выборки и доставки (в том числе перевозки, в том числе морским транспортом (на условиях CIF, FOB и др.)), предметах индивидуализации, проверки по количеству и качеству, риске их случайной гибели, порчи или повреждения и т.д., — напротив, свидетельствует о том, что эти акты имели

в виду *движимые вещи только в узком, собственном смысле слова — материальные или телесные предметы* (вещи). Пункт 1 ст. 2-105 УСС прямо высказывается на этот счет: «...“товары” — это все вещи (включая специально изготовленные товары), которые являются движимыми к моменту их индивидуализации для данного договора продажи, за исключением денег, в которых должна быть уплачена покупная цена, ценных бумаг... и прав требования. Термин “товары” также включает еще не родившийся приплод скота, урожай на корню и другие индивидуализированные вещи, связанные с недвижимостью, в соответствии со статьей о товарах, подлежащих отделению от недвижимости...».

Более отдаленными аналогами представляются многочисленные нормы CESL (напр., п. 3 ст. 8, п. 1 ст. 9, подпункты (a), (h), (i) п. 1 ст. 13, подпункт (a) п. 1 ст. 14, пункт (a) ст. 16 подпункт (a) п. 3 ст. 19, подпункт (a) п. 1 ст. 20 и мн. др.), которые регулируют разнообразные вопросы продажи так называемых *цифровых продуктов* — благ информационной (т.е. нематериальной) природы, передача (поставка) которых может осуществляться как на материальном носителе (флэшке, диске, дискете и т.п.), так и без такового (например, путем предоставления ссылки (доступа) к серверу для скачивания соответствующего контента). В то же время из п. 2 ст. 17, п. 1 ст. 45, п. 1 ст. 87 и некоторых других норм CESL видно, что составители имели в виду его применение к договорам продажи таких товаров, которые могут быть предметом *доставки, транспортировки, самовывоза потребителем* и даже *почтовой пересылки*; наконец, ст. 101 упоминает о товарах, которые могут быть предметом особой установки, монтажа или инсталляции. В ряде норм, главным образом — посвященных установлению исключений из общих правил (о неприменении той или другой нормы к товарам определенного типа), можно найти упоминания о некоторых конкретных видах или типах товаров, к которым (по общему правилу) применяется Закон, в том числе — о «...продуктах питания, напитках или других товарах, которые предназначены для текущего потребления в домашних хозяйствах и которые часто и регулярно (систематически) реально доставляются коммерсантом данному потребителю на дом, в место жительства или на рабочее место» (подпункт (a) п. 5 ст. 13, подпункт (b) п. 2 ст. 40), о *товарах, изготовленных по индивидуальному заказу потребителя* (подпункт (d) п. 2 ст. 40), о *скоропортящихся* товарах (там же, подпункт (e)), *алкогольных напитках* (там же, подпункт (f)), *газетах, журналах, иных периодических изданиях* (там же, подпункт (g)), *товарах, которые первоначально были закрыты по соображениям санитарии и гигиены, а затем были вскрыты потребителем* (подпункт (a) п. 3 ст. 40), *аудио- и видеозаписях* (там же, подпункт (c)). Эти и многие другие подобные упоминания не могут не подать повода к выводу о том, что предметом регулирования CESL являются *продажи исключительно движимых вещей*, но не в широком, а в *узком, собственном смысле слова* «вещь». Ни о каких бестелесных движимостях CESL не упоминает; единственное исключение — *цифровой контент*, поставляемый иначе, чем на материальном носителе.

К этой же серии — серии отдаленных аналогов — принадлежат и нормы CISG. Лучший пример этого рода — нормы ее ст. 2, перечисляющие те товары, к продажам которых Конвенция *не применяется*. Среди них — товары, «...которые приобретаются для личного, семейного или домашнего использования» (пункт (a)), фондовые бумаги, акции, обеспечительные

бумаги, оборотные документы и деньги (пункт (d)), суда водного и воздушного транспорта, а также суда на воздушной подушке (пункт (e)), электроэнергия (пункт (f)). Хорошо видно, что потенциальных товаров — недвижимых вещей среди этих исключений совсем нет (суда признаются недвижимостью далеко не во всех странах — участницах CISG). Что это может значить? Либо то, что к продаже недвижимостей Конвенция применяется без каких-либо исключений, либо то, что недвижимые вещи Конвенцией вообще не рассматриваются как товары. Я полагаю правильным второй вывод, ибо к нему склоняет не только все содержание Конвенции (на недвижимость ну совсем никак не рассчитанное), но и даже само ее наименование — о договорах *международной* купли-продажи *товаров*. Даже если согласиться с тем, что существуют договоры международной продажи недвижимости, то подвести недвижимость под понятие «товаров» (не «товара», а именно «товаров» — во множественном числе) не получится никак.

Итог сказанному можно подвести следующим образом: единственным актом, который придерживается столь же широкого подхода к пониманию товара, что и ЕСС — *любые движимые вещи, включая бестелесные*, — является только DCFR. Далее следует CESL, по нормам которого можно продавать *прежде всего телесные движимые вещи, а также — цифровой контент* («вещь», которая может не иметь материальной оболочки). И на последнем месте находятся такие акты, как CISG, ISGA, SOGA и UCC, — их нормы применяются к продажам только и исключительно *телесных движимостей*, да и то не всех (CISG).

О пределе применения п. 1 ст. 177 — см. также п. 1 и 2 ст. 178 ЕСС (ограничение оборотоспособности движимых вещей); о бестелесных движимостях — предметах продажи — см. еще ст. 181 ЕСС.

2) Пункт 2 (уточнение в части правовых последствий продажи к общему определению договора). Аналогов нет, поскольку — как уже неоднократно говорилось прежде — составители конкурирующих актов совсем не предполагали касаться вопросов продажи недвижимых вещей и, следовательно, не имели перед собой необходимости в формулировании каких-либо общих положений о договоре продажи — положений, в равной степени применимых к продажам и движимостей, и недвижимостей. Специфика ЕСС побудила его составителей к тому, чтобы сформулировать буквально несколько положений *о договоре продажи вообще* (ст. 174, 175), *безотносительно к тому, что является ее предметом* (движимость или недвижимость), а основную часть норм (начиная с комментируемой статьи и до самого конца) сделать *специальными*, посвященными продаже одних только движимостей. По замыслу составителей ЕСС они призваны *не отменять, а дополнять* нормы общие — отсюда и проистекает необходимость в комментируемом пункте.

3) Пункты 3 и 4 (пределы применения норм о продаже (в части соотношения с подрядом)). Ближайшие аналоги — имеются, но только для отдельных (не для *всех*) элементов комментируемого текста.

Так, например, п. 1 ст. 3 CISG («...договоры на поставку *товаров, подлежащих изготовлению или производству*, считаются договорами купли-продажи, если только сторона, заказывающая товары, не берет на себя обязательства поставить существенную часть материалов, необходимых для изготовления или производства таких товаров») — прямой аналог подпун-

кта (а) п. 4 комментируемой статьи, но не во всем; что же касается аналогов п. 3 или подпункта (b) п. 4 комментируемой статьи, то в CISG их нет. Есть, впрочем, п. 2 ст. 3 — о том, что CISG «...не применяется к договорам, в которых *обязательства стороны, поставляющей товары, заключаются в основном в выполнении работы или в предоставлении иных услуг*», — но это совсем иная норма, призванная подчеркнуть неприменение CISG к отношениям из договора подряда; мы же обсуждаем нормы, посвященные *разграничению* купли-продажи и подряда.

Иначе обстоит дело со ст. IV.A.—1:102 DCFR, гласящей, что «...договор, по которому одна сторона обязуется за плату *изготовить или создать вещи для другой стороны и передать их в собственность другой стороне*, следует считать прежде всего договором купли-продажи». Это — аналог общего правила п. 3 комментируемой статьи, но аналогов ни одному исключению из него в DCFR опять-таки нет.

К числу более отдаленных, но идентичных по сути аналогов может быть отнесена норма подпункта (d) п. 2 ст. 40 CESL, постановляющей, что право покупателя-потребителя на отказ от договора продажи не применяется к договорам «...на поставку товаров или цифрового продукта, *изготовленных по индивидуальному заказу потребителя или явно персонализированных*»; следовательно, сами по себе такие договоры *относятся к договорам продажи* — точно такое же, получается, по смыслу постановление, как и в п. 3 комментируемой статьи («...налицо именно продажа, хотя бы и в тех случаях, когда вещь для продажи была изготовлена вполне или отчасти продавцом или была им изменена по заданию конкретного покупателя»).

В УСС п. 1 ст. 2-105, определяя товары как движимые вещи, уточняет: «включая *специально* [т.е. по заказу покупателя] *изготовленные товары*». Другие упоминания этого же рода — см. в подпункте (а) п. 3 ст. 2-201, пункте (с) ст. 2-610, п. 2 ст. 2-704; затем заслуживает внимания п. 1 ст. 2-106, упоминающий о возможности заключения договоров о продаже товаров в будущем, частными случаями которых являются договоры продажи товаров по мере их производства (ср., однако, с п. 4 ст. 182 ЕСС, по которому продажа вещей, подлежащих изготовлению, *не* рассматривается как частный случай продажи будущих вещей); наконец, ст. 2-107 регулирует некоторые вопросы заключения договоров в отношении таких товаров, которые «подлежат отделению от недвижимости» — полезных ископаемых, материалов, урожая на корню и т.п. — подобное отделение есть, несомненно, частный случай *производства товаров* в процессе обычной хозяйственной деятельности предприятий добывающей промышленности и сельского хозяйства.

В ISGA и SOGA норм, которые были бы напрямую посвящены интересующему нас вопросу — о границе между куплей-продажей и подрядом, — нет совсем, но некоторые из них (косвенно, правда) указывают на то, что и эти акты допускают ситуации, в которых *продаваемые товары на момент заключения договора еще не существуют в природе и подлежат производству (изготовлению) продавцом или третьим лицом* (см., напр., ст. 6, п. 1 ст. 36 ISGA, ст. 5 SOGA). Уточнение, которое названным актам — в силу понимания договора продажи как договора вещного (распорядительного) эффекта — приходится делать, касается следующего: договор, предметом которого являются товары, подлежащие производству (изготовлению) рас-