

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО В КОММЕНТАРИЯХ

ВОЗМЕЩЕНИЕ УБЫТКОВ ПРИ ПРЕКРАЩЕНИИ ДОГОВОРА И ВИНА КРЕДИТОРА



В.В. БАЙБАК,

кандидат юридических наук, доцент,
Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Аннотация: В статье содержится комментарий к новым положениям Гражданского кодекса РФ о возмещении убытков при прекращении договора, в частности, о таких основаниях расчета убытков как разница между ценой прекращенного договора и ценой замещающей сделки, а также разница между ценой прекращенного договора и текущей ценой. Поскольку данные методики тесно связаны с оценкой поведения кредитора, чье право нарушено, в статье также приводятся комментарий к положениям Гражданского кодекса РФ о вине кредитора.

Ключевые слова: договорные убытки; прекращение договора; замещающая сделка; текущая цена; вина кредитора; меры по уменьшению убытков.

DAMAGES UNDER TERMINATED CONTRACT AND THE FAULT OF THE CREDITOR



V.V. BAIBAK

Ph.D. in Law, Associate Professor,
National Research University «Higher School of Economics»

The article contains commentary to the new provisions of the Civil code of the Russian Federation on the damages under terminated contract, in particular, such grounds for

calculation of damages as difference between the price of the terminated contract and the price of replacement transaction as well as the difference between the price of the terminated contract and the current price. Whereas those methods of calculation are closely related with the analysis of the conduct of the creditor, whose right was violated, the article also contains the commentary to the rules of the Civil code of the Russian Federation on the fault of the creditor.

Key words: contract damages; termination of contract; replacement transaction; current price; fault of the creditor; mitigation.

В новой редакции гл. 25 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), вступившей в силу с 1 июня 2015 г., появился целый ряд статей, требующих осмысления. Часть новых норм не известна не только нашему позитивному праву, но и правоприменительной практике (например, ст. 406.1, посвященная соглашению о возмещении потерь). Некоторые изменения лишь отчасти можно назвать новшествами, поскольку они во многом подготовлены судебным толкованием ГК РФ. К числу таковых, пожалуй, можно отнести новую ст. 393.1 ГК РФ, которая содержит удобные правила исчисления убытков при прекращении договора.

Во многом эта статья повторяет положения ст. 524 ГК РФ, которая действовала с 1996 г., однако решала ту же задачу упрощенного исчисления убытков при прекращении договора поставки. Суды достаточно давно пришли к выводу о том, что значение этих правил выходит далеко за пределы отношений поставки. Постепенно сформировалась практика применения данных положений по аналогии закона в иных договорных обязательствах.

Вместе с тем полного сходства между ст. 393.1 и ст. 524 ГК РФ нет. Определенные различия как раз связаны с тем, что разработчики стремились придать ст. 393.1 универсальный характер, позволяющий применять ее при прекращении любого договора.

Еще один важный аспект, который необходимо учитывать при уяснении смысла ст. 393.1 ГК РФ, заключается в том, что подходы к расчету убытков, закрепленные в данной статье, базируются на презумпции того, какие меры должен предпринять любой разумный и добросовестный кредитор для того, чтобы минимизировать негативные последствия нарушения договора. Эти вопросы решаются в ст. 404 ГК РФ, которая не привлекла к себе внимания реформаторов и осталась действовать в той же редакции, которая вступила в силу с 1 января 1995 г. В связи с этим важно интерпретировать положения ст. 393.1 во взаимосвязи со ст. 404 ГК РФ. Именно поэтому в настоящей работе предлагается системное толкование ст. 393.1 и ст. 404 ГК РФ. Поскольку данные нормы были во многом заимствованы из международных источников (в частности, Принципов между-

народных коммерческих договоров УНИДРУА, далее – Принципы УНИДРУА; Draft common frame of reference, далее – Модельные правила европейского частного права; Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров, далее – Венская конвенция), немаловажным представляется также сравнить российские правила с международными аналогами.

Статья 393.1. Возмещение убытков при прекращении договора

1. В случае, если неисполнение или ненадлежащее исполнение должником договора повлекло его досрочное прекращение и кредитор заключил взамен его аналогичный договор, кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и ценой на сопоставимые товары, работы или услуги по условиям договора, заключенного взамен прекращенного договора.

2. Если кредитор не заключил аналогичный договор взамен прекращенного договора (пункт 1 настоящей статьи), но в отношении предусмотренного прекращенным договором исполнения имеется текущая цена на сопоставимые товары, работы или услуги, кредитор вправе потребовать от должника возмещения убытков в виде разницы между ценой, установленной в прекращенном договоре, и текущей ценой.

Текущей ценой признается цена, взимаемая в момент прекращения договора за сопоставимые товары, работы или услуги в месте, где должен был быть исполнен договор, а при отсутствии текущей цены в указанном месте – цена, которая применялась в другом месте и может служить разумной заменой с учетом транспортных и иных дополнительных расходов.

3. Удовлетворение требований, предусмотренных пунктами 1 и 2 настоящей статьи, не освобождает сторону, не исполнившую обязательства или ненадлежаще его исполнившую, от возмещения иных убытков, причиненных другой стороне.

Комментарий:

1. Статья 393.1 ГК РФ закрепляет два широко известных в международной практике метода расчета убытков при прекращении договора в ответ на нарушение договора: конкретный (исходя из разницы в цене прекращенного нарушенного договора и конкретной заменяющей его сделки) и абстрактный (исходя из разницы между ценой прекращенного нарушенного договора и средней рыночной ценой на аналогичный товар, работу, услугу). Их нельзя назвать полноценными новеллами нашего гражданского законодательства, поскольку прак-

тически дословно совпадающие правила можно обнаружить в нормах о договоре поставки (ст. 524 ГК РФ).

В доктрине и правоприменительной практике неоднократно отмечалось, что конкретный и абстрактный методы расчета убытков имеют универсальное значение и применимы не только в отношениях поставки (напр.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 21 января 2014 г. № 13517/13). Например, арендатор, которому арендодатель долгое время не передает во владение и пользование арендованное имущество, может расторгнуть договор аренды и взыскать с арендодателя убытки в виде ценовой разницы между прекращенным договором и новым договором аренды аналогичного имущества. Соответственно, суды неоднократно применяли ст. 524 ГК РФ к иным договорным отношениям по аналогии закона, что само по себе означало наличие пробела в законе. С принятием ст. 393.1 ГК РФ этот пробел был ликвидирован и допустимость применения конкретного и абстрактного методов расчета убытков при расторжении нарушенного договора признана в качестве общего правила.

1.1. Взыскание таких убытков согласно буквальному смыслу комментируемой статьи возможно только в случае, если договор прекращается в связи с его неисполнением или ненадлежащим исполнением. По сути, положения ст. 393.1 ГК РФ конкретизируют положения п. 5 ст. 453 ГК РФ, предусматривающие право кредитора требовать взыскания убытков, вызванных расторжением договора в связи с существенным нарушением. Соответственно, если договор прекращается не в ответ на нарушение, а по иным основаниям (например, немотивированный отказ от договора бессрочной аренды по ст. 610 ГК РФ, расторжение договора в связи с существенным изменением обстоятельств по ст. 451 ГК РФ и т.п.), взыскание указанных в данной статье убытков невозможно. Форма прекращения договора значения не имеет (односторонний отказ от договора, расторжение договора в судебном порядке, автоматическое расторжение договора в случае нарушения договора).

1.2. Из того, что оба способа расчета убытков можно использовать лишь при расторжении нарушенного договора, не следует, что кредитор обязательно должен вначале расторгнуть договор и только потом требовать возмещения таких убытков. Кредитор может вполне осуществлять две эти меры одновременно. Во-первых, он вправе обратиться в суд с одним иском о расторжении нарушенного договора и взыскании таких убытков. Во-вторых, при наличии у кредитора права на односторонний отказ от договора сам факт предъявления требования (как в виде досудебной претензии, так и в форме иска) о взыскании убытков в виде конкретной ценовой разницы или абстрактных убытков имплицитно содержит в себе волеизъявление на отказ от договора. Выставляя должнику к оплате счет на покрытие таких убытков, кредитор четко демонстрирует, что нарушенный договор более не представляет для него интереса (см. п. 2 ст. 405 ГК РФ). Соответственно, даже при отсутствии формализованного отказа кредитора от нару-

шенного договора у судов есть основания удовлетворять требования о взыскании конкретных убытков.

1.3. Непосредственно в п. 1 комментируемой статьи закреплен метод расчета убытков в виде конкретной ценовой разницы. Для его применения необходимо ряд условий.

Во-первых, нужно доказать заключение кредитором именно *замещающей* сделки. Таковой может считаться заключенная кредитором в разумный срок сделка, предметом которой является аналогичное исполнение. Если заказчик вместо расторгнутого договора строительного подряда заключил новый договор с иным подрядчиком на выполнение аналогичных строительных работ, это – замещающая сделка. Если же заказчик вообще передумал заниматься строительством объекта и купил готовое здание, такая сделка не является заменяющей. Это не лишает заказчика права требовать возмещения убытков, однако доказывать такие убытки заказчик будет не по правилам п. 1 ст. 393.1 ГК РФ (т.е. в упрощенном порядке), а по общим правилам ст. 15 и 393 ГК РФ.

Во-вторых, условия замещающей сделки должны быть разумными. Несмотря на то, что это прямо не упоминается в п. 1 комментируемой статьи, данный критерий закреплен в ст. 524 ГК РФ, послужившей прообразом для комментируемой статьи, а также в целом ряде международных источников (см. ст. III.-3:706 Модельных правил европейского частного права, ст. 7.4.5 Принципов УНИДРУА, ст. 75 Венской конвенции). Но главное состоит в том, что закон признает обязанность кредитора принять *разумные* меры по уменьшению убытков (п. 1 ст. 404 ГК РФ). Заключение замещающей сделки на разумных условиях как раз и является частным проявлением данной обязанности. Разумность означает, что условия заменяющей сделки могут отличаться от среднерыночных, однако не слишком значительно. Так, не вызывает сомнений, что суд компенсирует кредитору разницу в цене, которая на 10-15% отличается от среднерыночной. Однако кредитор, как правило, вряд ли может рассчитывать на возмещение разницы, в несколько раз превышающей среднерыночные цены, даже если он на самом деле заключил замещающую сделку на таких условиях. Стремясь облегчить процесс взыскания убытков, Верховный Суд РФ (далее – ВС РФ) разъяснил, что разумность условий замещающей сделки в силу п. 5 ст. 10 и п. 3 ст. 307 ГК РФ предполагается. При этом должник не лишен возможности опровергать эту презумпцию, приводить доказательства неразумности действий кредитора (п. 12 Постановления Пленума ВС РФ № 7 от 24 марта 2016 г.).

1.4. Кредитором могут быть заключены несколько сделок, которые замещают расторгнутый договор, либо приобретены аналогичные товары или их заменители в той же или в иной местности и т.п. (п. 12 Постановления Пленума ВС РФ № 7 от 24 марта 2016 г.).

1.5. Заключение замещающей сделки до прекращения первоначального обязательства само по себе не влияет на право кредитора требовать возмещения

убытков в виде ценовой разницы, если будет доказана причинная связь между нарушением договора должником и заключением замещающей сделки. Кредитор вправе потребовать от должника возмещения таких убытков при условии, что впоследствии первоначальный договор был прекращен в связи с нарушением обязательства, которое вызвало заключение этой замещающей сделки (п. 13 Постановления Пленума ВС РФ № 7 от 24 марта 2016 г.).

1.6. В самой норме не указано прямо, но из общего принципа добросовестности (п. 3 ст. 1 и п. 3 ст. 307 ГК РФ) следует, что кредитор должен заключить замещающую сделку не позднее истечения разумного срока после расторжения нарушенного договора. Чем позже такая сделка заключается, тем более вероятно, что ее заключение не находилось в причинной связи с разрывом нарушенного договора. На требование разумного срока указывают и международные акты унификации частного права (ст. III.-3:706 Модельных правил европейского частного права, ст. 7.4.5 Принципов УНИДРУА).

1.7. Взыскание конкретной ценовой разницы может являться как реальным ущербом, так и упущенной выгодой в зависимости от того, кто заявляет требование о возмещении таких убытков. Если, например, поставщик был вынужден продать товар по цене ниже, чем цена расторгнутого из-за нарушений покупателя договора, эта разница составляет упущенную выгоду (не будь договор нарушен и расторгнут, а будь он исполнен покупателем, поставщик бы извлек большую выгоду из факта распоряжения своим товаром). Если же речь идет об отказе покупателя от договора из-за нарушений, допущенных поставщиком, и покупке покупателем аналогичного товара на рынке по более высокой цене, речь идет о классическом реальном ущербе. Это важно учитывать в ситуациях, когда закон или договор ограничивают взыскание упущенной выгоды.

1.8. Несмотря на то, что в комментируемом пункте нет прямо выраженной оговорки о его диспозитивном характере, нет препятствий к тому, чтобы стороны исключили или модифицировали правила о взыскании убытков в виде конкретной ценовой разницы. Например, стороны могут установить допустимый порядок заключения заменяющих сделок для целей определения соответствующей ценовой разницы. Как минимум, в той степени, в которой речь не идет об умышленном нарушении договора (п. 4 ст. 401 ГК РФ), такого рода условия могут так или иначе ограничить применение этой меры ответственности.

2. В п. 2 комментируемой статьи закреплена формула абстрактного метода расчета убытков при расторжении нарушенного договора. Кредитор, расторгнувший договор в связи с его нарушением другой стороной, может требовать от нарушителя возмещения разницы между ценой прекращенного договора и средней рыночной ценой на аналогичные товар, работы или услуги. Если при расторжении договора образующаяся между ценой расторгнутого договора и текущей рыночной ценой разница оказывается не в пользу кредитора, должник обязан ее

возместить, чтобы обеспечить кредитора средствами, необходимыми для приобретения аналогичного предоставления на рынке. Например, если цена товара упала к моменту после попадания покупателя в просрочку по обязательству внести предоплату за товар, и поставщик отказывается от договора, он вправе требовать от покупателя разницы между более высокой договорной ценой и упавшей рыночной ценой на товар на момент расторжения.

Суды ранее неоднократно применяли ст. 524 ГК РФ, устанавливавшую возможность взыскания абстрактных убытков при нарушении договора поставки, к иным договорам по аналогии закона. Так, например, п. 5 Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. № 54 закреплял возможность взыскания абстрактных убытков при расторжении нарушенного договора купли-продажи недвижимости; п. 6 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13 сентября 2011 г. № 147 распространил применение абстрактного способа расчета убытков на случаи нарушения заемщиком договора кредита. Появление п. 2 ст. 393.1 ГК РФ закрепляет универсальность этого метода расчета компенсации.

2.1. По своей природе абстрактные убытки носят характер своего рода гипотетического расчета реального ущерба или гипотетической упущенной выгоды. Если цена на товар на рынке упала, поставщик, расторгнувший договор из-за нарушения покупателя, взыскивает абстрактную ценовую разницу в качестве гипотетической упущенной выгоды. Если же договор расторгает покупатель в ответ на нарушения договора поставщиком, а цена на рынке выросла, речь идет о гипотетическом реальном ущербе. Цель такого возмещения в обоих случаях состоит в том, чтобы поставить кредитора в положение максимально близкое тому, в котором он находился бы, если бы договор был исполнен надлежащим образом, и сделать это упрощенным способом.

2.2. Буквальное толкование данного правила приводит нас к выводу о том, что если замещающая сделка была заключена, кредитор уже не может прибегнуть к абстрактному методу расчета убытков, а вправе применять лишь конкретный, указанный в п. 1 комментируемой статьи. Это вытекает из прямого указания в п. 2 на то, что абстрактные убытки кредитор может требовать, только «если кредитор не заключил аналогичный договор взамен прекращенного договора». Однако ВС РФ истолковал эту норму ровно противоположным образом: даже при доказанности факта заключения замещающей сделки у кредитора сохраняется возможность выбора между конкретным и абстрактным методом исчисления убытков (п. 11 Постановления Пленума ВС РФ № 7 от 24 марта 2016 г.). Трудно понять это разъяснение, прямо и без каких-либо мотивов игнорирующее недвусмысленно выраженную волю законодателя. Прежде всего оно расходится не только с текстом закона, но и с международными стандартами (ср. со ст. III.-3:107 Модельных правил европейского частного права, п. 1 ст. 7.4.6 Принципов УНИДРУА, ст. 76 Венской конвенции). Также данное разъяснение противоречит логическим основаниям абстрактного метода расчета убытков. Они

состоят в том, что кредитору позволяется взыскать абстрактную ценовую разницу, потому что на его месте любой потерпевший с целью минимизации своих убытков приобрел бы аналогичный товар на рынке (заказал бы выполнение работ или оказание услуг по стандартным рыночным ценам). Но если кредитор по факту предпринял конкретные меры по минимизации своих убытков путем заключения заменяющей сделки, у него не может быть разумных оснований требовать вместо конкретной абстрактную ценовую разницу.

2.3. Указание в п. 2 комментируемой статьи на то, что рыночная цена определяется на момент прекращения договора, означает, что должник несет риск изменения конъюнктуры цен вплоть до того момента, когда договор прекратится. Так, цена, действовавшая на рынке на момент существенного нарушения договора, являющегося основанием для его расторжения, может значительно отличаться как в меньшую, так и в большую сторону от цены на момент расторжения. Как верно указано в Постановлении Пленума ВС РФ № 7 от 24 марта 2016 г., риски изменения рыночных цен возлагаются на нарушителя (п. 11).

2.4. В то же время суды могут отказать в иске о взыскании абстрактных убытков, если будет очевидно, что кредитор специально выбирал момент отказа от договора с тем, чтобы обосновать максимально возможную абстрактную ценовую разницу для ее последующего взыскания с контрагента. Например, если поставщик попал в просрочку по поставке нефти, а покупатель, видя рост цены на нефть на рынке, долго выжидал и отказался от договора только тогда, когда цена достигла потолка, а затем рассчитал механически образующуюся ценовую разницу и потребовал ее возмещения, такому покупателю может быть отказано в иске в соответствующей части на основании правил п. 3 ст. 1 и п. 1 ст. 10, и п. 3 ст. 307 ГК РФ.

2.6. Абстрактный метод расчета убытков применим при условии, что соответствующие товары, работы, услуги можно свободно приобрести на рынке, т.е. существует более или менее широкое предложение. В иных случаях кредитор может доказывать свои убытки на общих основаниях (ст. 15, ст. 393 ГК РФ). Однако для того, чтобы определить, какая цена является текущей, необходимо идентифицировать сопоставимое предоставление (товар, работа, услуга), за которое такая цена уплачивается. При этом, как представляется, для применения абстрактного метода исчисления убытков не требуется представить суду расценки на абсолютно тождественные (полностью совпадающие) товары, работы, услуги. Достаточно будет подобрать адекватный аналог.

2.7. Несмотря на то, что в комментируемом пункте нет прямо выраженной оговорки о его диспозитивном характере, нет препятствий к тому, чтобы стороны исключили или модифицировали правила о взыскании абстрактных убытков. Например, вполне допустимо договорное условие о том, что в случае прекращения договора убытки должны доказываться на общих основаниях, а абстрактный расчет убытков не применяется. Как минимум, если речь не идет об умыш-

ленном нарушении (см. п. 4 ст. 401 ГК РФ), такого рода условие договора должно признаваться.

3. Следуя подходам, сложившимся в международных источниках (ст. 75, п. 1 ст. 76 Венской конвенции, ст. III.-3:706, III.-3:707 Модельных правил европейского частного права, ст. 7.4.5., п. 1 ст. 7.4.6 Принципов УНИДРУА), российский законодатель предусматривает, что взыскание конкретных и абстрактных убытков не исключает право кредитора требовать возмещения иных убытков. Иными словами, абстрактные и конкретные убытки носят зачетный характер по отношению к общей сумме убытков кредитора от нарушения договора (так же, как и в случае с неустойкой, см. комментарий к п. 1 ст. 394 ГК РФ). Это означает, что если фактические убытки кредитора превышают суммы, рассчитанные конкретным или абстрактным методом, кредитор может довзыскать эту разницу, доказав ее наличие по общим правилам о взыскании убытков (ст. 15, 393 ГК РФ).

Этот тезис можно проиллюстрировать на следующем примере. По договору аренды должно было быть передано здание, которое арендатор планировал использовать под товарный склад. В результате того, что арендодатель допустил длительную просрочку в передаче арендованного имущества, арендатор расторг договор аренды и вынужден был искать иное здание для размещения склада. Если в новом договоре аренды ставка арендной платы выше, чем в прекращенном, арендатор может взыскать с нарушителя ценовую разницу, применив конкретный метод расчета убытков. Если же сверх этого потерпевший был вынужден компенсировать убытки своим поклажедателям, с которыми он заранее заключил договоры хранения и не смог их исполнить (своевременно принять товары на хранение), то эти суммы могут быть взысканы арендатором по общим правилам ст. 15, 393 ГК РФ в дополнение к убыткам в виде конкретной ценовой разницы.

Статья 404. Вина кредитора

1. Если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. Суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению.

2. Правила пункта 1 настоящей статьи соответственно применяются и в случаях, когда должник в силу закона или договора несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства независимо от своей вины.

Комментарий:

1. В п. 1 комментируемой статьи перечислен целый ряд обстоятельств, связанных с поведением кредитора, которые являются основанием для снижения размера взыскиваемых убытков. Это, во-первых, смешанная вина должника и кредитора в нарушении обязательства. Во-вторых, виновные действия кредитора, приведшие к увеличению размера убытков, или непринятие кредитором разумных мер по уменьшению убытков. Несмотря на то, что эти ситуации объединяются общим признаком упречного поведения кредитора, их нужно различать.

1.1. Смешанная вина должника и кредитора характеризуется одновременным наличием следующих признаков: а) должник нарушил обязательство, б) нет оснований для полного освобождения должника от ответственности по правилам ст. 401 ГК РФ, в) нет оснований считать должника не нарушившим обязательство в связи с просрочкой кредитора по правилам ст. 405-406 ГК РФ, и при этом г) нарушение обязательства должником является отчасти следствием поведения кредитора. Например, если заказчик предоставил подрядчику проектную документацию с теми или иными дефектами, которые пришлось устранять в процессе выполнения работ, тем самым способствовал нарушению сроков исполнения подрядчиком его обязательств, суд должен уменьшить размер возмещения убытков соразмерно степени обусловленности нарушения поведением кредитора.

Другой пример: заказчик хочет взыскать убытки, вызванные недостатками результата строительных работ. В процессе выясняется, что часть недостатков обусловлена тем, что инженер, представляющий интересы заказчика на строительной площадке, давал подрядчику неверные указания. В той части, в которой нарушение вызвано неверными инструкциями инженера, имеет место смешанная вина и соразмерная часть убытков возмещению не подлежит.

Если в таких случаях будет доказано, что нарушение произошло исключительно в силу вины кредитора, суд вправе вовсе освободить должника от ответственности (то есть вообще отказать в иске о применении к должнику мер ответственности).

1.2. Содействие кредитора увеличению размера убытков отличается следующими особенностями. В составе убытков можно выделить 2 части: 1) убытки, причиненные нарушением должника; 2) сумма, на которую убытки увеличились по причине виновных действий кредитора. В данном случае второй компонент вычитается из объема компенсации в силу того, что кредитор содействовал возникновению этой части убытков. Например, поставщик предоставил заводу-изготовителю сталь, марка которой не соответствует требованиям контракта. Завод, не проверив качество стали, но имея все основания заподозрить ее дефектность по внешнему виду, отправил ее на переработку. В результате вся партия готовых изделий оказалась непригодной для использования. В данной ситуации налицо содействие кредитора увеличению своих убытков. Поэтому суд будет

уменьшать размер убытков (см. также Определение Коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 25 февраля 2016 г. № 304-ЭС16-2631).

При этом, как указано в комментируемой норме, суд вправе снизить размер ответственности только в случае умышленного или неосторожного содействия кредитора увеличению своих убытков. Если кредитор вел себя в соответствии с требованиями должной заботливости и осмотрительности и, тем не менее, случайно способствовал увеличению своих убытков, это не позволяет должнику претендовать на снижение объема ответственности.

1.3. Непринятие кредитором разумных мер по уменьшению убытков является нарушением принципа добросовестности при исполнении обязательств (п. 3 ст. 307 ГК РФ). Данная ситуация характеризуется следующими особенностями. Убытки причинены нарушением должника. При этом у кредитора имелась возможность принять разумные меры по уменьшению убытков, однако кредитор, проявив недобросовестность, этой возможностью не воспользовался. В той части, в которой кредитор мог снизить размер убытков, компенсация снижается. Например, если арендодатель передал арендатору помещение для хранения, которое впоследствии оказалось затоплено вследствие дефектов здания, убытки арендатора, связанные с порчей хранимого в помещении имущества, вызваны нарушением со стороны арендодателя. Однако если арендатор, обнаружив затопление, не вынес хранимое имущество, имея для этого все возможности, он не предпринял очевидных мер по уменьшению убытков. Поэтому все его последующие потери, возникшие после обнаружения затопления, компенсации не подлежат (см. Определение КЭС ВС РФ от 29 августа 2014 г. № 310-ЭС14-870).

Для применения данного критерия ограничения ответственности необходимо выяснить несколько вопросов:

а) Какие конкретные возможности по уменьшению размера убытков были доступны кредитору? Сам факт, что кредитор не сделал ничего для снижения убытков, еще не свидетельствует о том, что он мог что-то сделать. Поскольку данное правило установлено ради ограничения ответственности должника, именно на нем и лежит бремя доказывания того, что соответствующая возможность у кредитора имелась. При этом от кредитора нельзя требовать принятия каких-то особо обременительных мер по уменьшению убытков. Если принятие таких мер требует от кредитора значительных расходов или усилий, непринятие таких мер не может быть поставлено в вину кредитора. В данном случае должен применяться стандарт разумного среднестатистического участника гражданского оборота. Более того, учитывая различие в возможностях разных контрагентов, необходимо установить, что именно у данного кредитора имелась возможность снижения убытков. Один стандарт поведения мы будем ожидать от профессионального коммерсанта с большими финансовыми и техническими возможностями, другой же будем применять в отношении потребителя. То, что эта задача была по силам кому-то другому, еще не подтверждает недобросовестность конкретного кредитора.

б) В каком размере убытки могли быть уменьшены кредитором? Простая констатация того, что кредитор мог попытаться уменьшить размер убытков, не позволяет определить, на какую сумму компенсация подлежит снижению.

в) Существует ли причинная связь между пассивностью кредитора и тем компонентом убытков, который он мог предотвратить? При определении этой причинной связи может использоваться общая методология установления причинно-следственной связи.

В комментируемой норме не решен вопрос о том, может ли кредитор взыскать с должника свои расходы, которые вызваны принятием мер по уменьшению убытков. Строго говоря, эти расходы возникли не по причине нарушения со стороны должника, а в результате соответствующих действий кредитора. Однако опосредованно они связаны с нарушением, поэтому кредитор должен иметь право на их компенсацию, причем независимо от того, насколько успешными и результативными оказались эти меры. Риск того, что меры, предпринятые кредитором для уменьшения убытков, не дали плодов, должен лежать на том, кто создал саму неблагоприятную ситуацию, связанную с нарушением договора, т.е. на должнике. Именно такое решение содержится в международных источниках и является стандартом частноправового регулирования (см. п. 2 ст. 7.4.8. Принципов УНИДРУА, п. 2 ст. III.-3:705 Модельных правил европейского частного права).

1.4. В п. 1 комментируемой статьи упомянуто о том, что суд *вправе*, но не *обязан* снизить размер компенсации в тех случаях, когда он установит, что кредитор содействовал увеличению убытков или не принял разумных мер по уменьшению убытков. Это противоречит принципу добросовестности при исполнении обязательств, ибо если упречность поведения кредитора установлена, суд не вправе, а обязан предотвратить получение кредитором выгоды в виде возмещения убытков, которые находятся в причинной связи с недобросовестным поведением кредитора.

1.5. Положения п. 1 ст. 404 ГК РФ о совместной вине сторон в нарушении применяются не только при взыскании убытков, но и в случае применения иных мер ответственности (например, при взыскании неустойки). Если нарушение договора спровоцировано поведением кредитора, суд вправе уменьшить размер неустойки по правилам ст. 404 ГК РФ. Эта же статья может применяться и тогда, когда кредитор содействовал увеличению размера неустойки (п. 81 Постановления Пленума ВС РФ от 24 марта 2016 г. № 7). В то же время непредъявление кредитором требования о взыскании основного долга в течение длительного времени после наступления срока исполнения обязательства само по себе не может рассцениваться как содействие увеличению размера неустойки (п. 81 Постановления Пленума ВС РФ от 24 марта 2016 г. № 7).

1.6. Невыполнение кредитором обязанности принять разумные меры по уменьшению убытков может быть принято судом во внимание при определе-

нии соразмерности неустойки по правилам ст. 333 ГК РФ: если неустойка примерно соразмерна убыткам кредитора, но размер таких убытков оказался столь велик из-за неприятия кредитором мер по минимизации убытков, суд вправе соразмерно снизить неустойку.

2. Во многих обязательствах (в первую очередь, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, п. 3 ст. 401 ГК РФ) вина должника не имеет значения для возникновения его ответственности. Как эти ограничения ответственности будут действовать в таких обязательствах? В п. 2 комментируемой статьи указано, что вина кредитора во всех ее проявлениях учитывается и в таком случае.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Baibak V.V. (St. Petersburg, Russia) – Ph.D. in Law, Associate Professor, National Research University “Higher School of Economics” (198095, Russia, St. Petersburg, Promyshlennaya str., 17; e-mail: v.baibak@mail.ru).