

При поддержке Губернатора Пермского края
Пермский государственный
национальный исследовательский университет
Юридический факультет

Общероссийская общественная организация
«Ассоциация юристов России»

Семнадцатый арбитражный апелляционный суд

Пермский краевой суд

Арбитражный суд Пермского края

Уполномоченный по правам человека в Пермском крае

Нотариальная палата Пермского края

Пятый Пермский конгресс ученых-юристов

(г. Пермь, 24—25 октября 2014 г.)

Избранные материалы

Ответственные редакторы

В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова



УДК 34
ББК 67
П 99

П 99 **Пятый Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 24–25 октября 2014 г.):** Избранные материалы / Отв. ред. В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова; Губернатор Пермского края; Пермский государственный национальный исследовательский университет, юридический факультет; Общероссийская общественная организация «Ассоциация юристов России»; Семнадцатый арбитражный апелляционный суд; Пермский краевой суд; Арбитражный суд Пермского края; Уполномоченный по правам человека в Пермском крае; Нотариальная палата Пермского края. — М.: Статут, 2015. — 400 с.

ISBN 978-5-8354-1108-5 (в пер.)

В сборнике публикуются избранные доклады участников Пятого Пермского конгресса ученых-юристов, проведенного юридическим факультетом Пермского государственного национального исследовательского университета. Рассматриваются актуальные проблемы теории государства и права, конституционного, гражданского, предпринимательского, трудового, финансового, таможенного, административного, уголовного, уголовно-процессуального и ряда других отраслей права.

Издание предназначено для научных работников и практикующих юристов.

УДК 34
ББК 67

ISBN 978-5-8354-1108-5

© Коллектив авторов, 2014
© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2015
© Пермский государственный национальный исследовательский университет, редподготовка, 2015

А. В. Сятчихин,
*председатель Клуба предпринимательского права
ФГБОУ ВПО «Пермский государственный
национальный исследовательский университет»*

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ПРАКТИКЕ ИНСТИТУТА ЗАРАНЕЕ ОЦЕНЕННЫХ УБЫТКОВ

На сегодняшний день категория заранее оцененных убытков не рассматривается как отдельный феномен гражданского права. Однако предпосылки развития института установления размера прогнозируемых убытков в договоре сложились еще в начале прошлого столетия. Проблема взыскания убытков с неисправной стороны в дореволюционной литературе преломляется в тех ситуациях, когда сумму взыскания устанавливала непосредственно судебная инстанция. Проблема доказывания убытков затрагивалась и разработчиками Гражданского уложения Российской Империи¹. Так, в соответствии со ст. 1657 проекта при невозможности применения общего правила о подтверждении иска совокупностью доказательств, суд, по справедливому усмотрению, основанному на всех обстоятельствах дела, самостоятельно назначал «вознаграждение»² за понесенные убытки.

Интересно отметить, что уже тогда в качестве основного начала взыскания убытков назывался принцип предвидимости. Статья 1655 проекта Уложения наряду с неисполнением должником обязательства прямо предусматривала в качестве основания возмещения убытков наличие возможности у сторон предвидеть вероятные убытки при заключении договора. Подобные правила взыскания убытков, в том

¹ См.: Герценберг В. Э., Петерский И. С. Обязательственное право // Гражданское Уложение. Кн. V. СПб., 1914. С. 20.

² Вплоть до принятия в 1922 г. Гражданского кодекса РСФСР (см.: ст. 42, 410 Гражданского кодекса РСФСР от 31.10.1922 // СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904) в законодательстве и юридической литературе употреблялся термин «вознаграждение за убытки», за редким исключением применения привычного нам термина в решениях Сената (см.: Ст. 1654 Проекта Высочайше учрежденной Редакционной Комиссии по составлению Гражданского уложения. Кн. V. СПб., 1905; Русское гражданское право: чтения Д. И. Мейера / Под ред. А. Вицына, 3-е изд., испр. СПб.: Тип. Н. Тиблена и комп., 1864; О вознаграждении за вред и убытки, последовавшие от деяний, не признаваемых ни преступлениями, ни проступками. Владимир: Типогр. губернского правления, 1882. С. 30).

числе заранее определенных, мы встречаем и в современном законодательстве ряда европейских стран.

Иной подход к проблеме взыскания убытков, точный размер которых невозможно исчислить на момент предъявления соответствующей претензии, мы встречаем в советское время. В первые десятилетия существования советской власти, в случае отсутствия возможности точного расчета понесенных убытков пострадавшей стороной, Госарбитражем при СНК СССР применялся так называемый «метод приближенных оценок», разработанный А. В. Венедиктовым¹.

Однако избранный метод определения подлежащего к взысканию размера убытков подвергался критике, не всегда обоснованной и справедливой. Помимо господствующего ныне подхода к компенсации в точном соответствии с доказанным объемом фактически понесенных убытков², обозначенной методики приближенных оценок, обсуждалась и концепция «нормативных убытков»³, применение на практике которой позволяло сторонам заранее определять размер убытков непосредственно при заключении договора. Дискуссия относительно возможности предварительного расчета в договоре прогнозируемых убытков продолжалась вплоть до 80-х гг. прошлого столетия⁴.

Интересно отметить, что до настоящего времени действует в части, не противоречащей ГК РФ, одобренная Государственной комиссией по экономической реформе при Совете Министров СССР временная методика определения размера ущерба (убытков), причиненного нарушениями хозяйственных договоров⁵. Пункт 9 указанной методики оставляет за сторонами право самостоятельного установления в договоре порядка определения размера убытков, подлежащих возмещению в случае нарушения отдельных условий договора. В частности, это могут быть твердые суммы убытков или ставки при нарушении объемов выполнения и сроков нарушения договорных обязательств.

¹ См.: *Венедиктов А. В.* Договорная дисциплина в промышленности. Л., 1935. С. 91–96.

² См.: *Матвеев Г. К.* Об определении размеров договорного убытка в отношениях между социалистическими организациями // Киевский университет им. Т. Г. Шевченко. Юридический сборник. 1948. № 3. С. 123.

³ См.: *Ельевич М. И., Шахназаров А. М.* Организация промышленного снабжения, хозрасчет и договорные отношения // Организационные вопросы хозрасчета в промышленности. Л., 1933. С. 29.

⁴ См.: *Новошицкий А. Н.* Компенсационная функция денежных санкций: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. Донецк, 1975.

⁵ Временная методика определения размера ущерба (убытков), причиненного нарушениями хозяйственных договоров (приложение к Письму Госарбитража СССР от 28.12.1990 № С-12/НА-225) // БНА СССР. 1991. № 8.

Немаловажным является и указание на то, что оценка убытков должна была производиться путем прогнозирования последствий нарушения отдельных условий договора.

Таким образом, советское и дореволюционное наследие позволяет говорить о наличии предпосылок к формированию в современном гражданском праве института договорного определения предвидимых при заключении договоров убытков.

Применение на практике заранее оцененных убытков возможно, как нам представляется, при соблюдении следующего ряда условий.

Во-первых, необходим предварительный расчет убытков при заключении договора. Так, при нежелании исполнить дополнительную обязанность в виде уплаты суммы заранее оцененных убытков и последующей передаче спора в суд вполне закономерным видится стремление ответчиков в переквалификации условий о заранее оцененных убытках в договорную неустойку. Это позволит применить правила ее уменьшения вследствие явной несоразмерности последствиям нарушения договора. В этой связи стоит согласиться с В.С. Евтеевым, что на кредиторе, как на заинтересованной стороне, в этом вопросе лежит принципиальная ответственность за должный уровень ведения преддоговорной работы¹. Наличие либо методики определения прогнозируемых убытков, основанной на объективных показателях, либо иной документации, свидетельствующей о принятии действий по их прогнозированию и предварительному расчету, с необходимостью поставит под сомнение обоснованность подобной позиции ответчиков.

Следующим условием эффективного применения на практике заранее оцененных убытков является участие в определении их размеров обеих сторон соглашения. Естественно, формы такого участия могут быть различными. Во-первых, кредитор, обладая информацией о типичных финансовых последствиях просрочек или неисполнения иных условий договоров, отражает эти сведения при указании размера убытков в проекте будущего договора (приложении к нему)². Вторая сторона, в свою очередь, вправе согласиться или представить возражения, основываясь на заключениях специалистов или приводя иные доводы о необъективности (погрешности) предлагаемой методики исчисления размера убытков. Во-вторых, сам должник по договору вправе представить на согласование второй стороне самостоятельный расчет предполагаемых убытков. Такой подход применим для тех усло-

¹ См.: *Евтеев В.С.* Проблемы применения «заранее исчисленных убытков» в российском праве // Законодательство. 2003. № 8.

² В случае отнесения такой информации к коммерческой тайне сторонам придется заключать соглашение о нераскрытии информации.

вий договора, несоблюдение которых приведет к появлению убытков у должника: расходы на хранение товара при нарушении срока его приема, простой при задержке передачи промежуточного результата выполненной работы, задерживающей эксплуатационные испытания, простой при несоблюдении сроков передачи документов или частей объекта другим подрядчикам по смежным договорам и т. д.

Третьим условием успешного применения на практике исследуемой категории нам видится установление оцененного в договоре убытка не за само нарушение договора, но его конкретного условия. Расчет убытков относительно неисполнения отдельного обязательства не только подтверждает объективность определения их размера, но и позволяет дифференцировать гражданско-правовую ответственность должника.

В качестве четвертого условия выступает исключительный характер положений договора о заранее оцененных убытках. Иными словами, все претензии кредитора относительно ненадлежащего исполнения должником условий договора, в качестве ответственности за которое предусмотрена уплата заранее исчисленных сторонами убытков, должны полностью удовлетворяться выплатой последних. Однако это положение не должно означать, что в случае невозможности предвидеть или предотвратить стороной такие обстоятельства, в силу которых исполнить обязательство в срок не представляется возможным (как-то: неблагоприятные погодные условия, распоряжения, иные действия или бездействие другой стороны), сторона лишается права на продление срока исполнения и (или) возмещения дополнительных расходов исполнителя в результате такого рода задержки исполнения.

Пятым условием эффективного применения на практике исследуемой категории гражданско-правовой ответственности является признание ее в качестве договорного средства возмещения убытков. Причем независимо от оснований ответственности (нарушение условия договора или предписания закона) подобное средство в силу определенности содержания, имущественного характера и волевого происхождения по своей природе является обязательством. В таком случае при нежелании удовлетворить требования кредитора о взыскании суммы заранее определенных убытков в добровольном порядке виновной стороне придется выступать ответчиком в деле о понуждении к исполнению взятого на себя обязательства, а не о взыскании классических убытков или деликтных обязательств.

Как в России, так и за рубежом судебные инстанции исходят в том числе из буквального толкования условий договора, именно поэтому шестым условием выступает правильный выбор формулировок при определении механизма исчисления договорных убытков. Неправиль-

ная или неточная формулировка может повлечь перекалфикацию судом условий о заранее оцененных убытках в условия об отступном или неустойке. Так, Спортивный арбитражный суд г. Лозанны в деле CAS 2008/A/1519-1520¹ счел формулировку условий о заранее оцененных убытках в договоре между ФК «Шахтер» и Ф. Матузалемом не соответствующим целям ее установления — последние носили не-свойственный договорным убыткам карательный элемент, а именно штраф за досрочное расторжение трудового договора. Стоит отметить, что ранее этот же суд в деле CAS 2007/A/1358² подтвердил право сторон на включение в трудовые договоры положений о заранее оцененных убытках, однако если размер последних соответствует последствиям досрочного расторжения договора. Таким образом, уяснение смысла и назначения спорной формулировки о заранее оцененных убытках будет происходить сперва исходя из буквального значения, но затем — исходя из намерений сторон.

Седьмым условием, с одной стороны, ограничивающим гражданско-правовую ответственность заранее известным размером, а с другой — стимулирующим стороны к надлежащему исполнению обязательств, является определение в договоре предельного размера взыскиваемых убытков. Как правило, стороны ограничивают ответственность в виде суммарного объема исчисленных убытков, не превышающего заранее известной доли от цены договора. Подобное ограничение гражданско-правовой ответственности позволяет сторонам заранее оценить и учесть многие риски, зарезервировать средства и, в случае ненадлежащего исполнения обязательств, своевременно уплатить их в качестве возмещения потерпевшей стороне. Именно это свойство заранее оцененных убытков, на наш взгляд, отражено в английском термине «*liquidated damages*», означающего не «ликвидационные убытки», но средство их ликвидации, учета возможных издержек.

Стимулирование контрагентов посредством применения заранее оцененных убытков, с одной стороны, соответствует положениям п. 1 ст. 15 ГК РФ, допускающим возмещение убытков в меньшем размере в случае если оцененные в договоре убытки меньше действительно понесенных. С другой стороны, несопоставимость размеров оцененных

¹ Решение Спортивного арбитражного суда г. Лозанны (Швейцария) от 19.05.2009 CAS 2008/A/1519-1520 *FC Shakhtar Donetsk (Ukraine) v. Mr. Matuzalem Francelino da Silva (Brazil) & Real Zaragoza SAD (Spain) & FIFA* // <http://jurisprudence.tas-cas.org/sites/caselaw/help/home.aspx>.

² Решение Спортивного арбитражного суда г. Лозанны (Швейцария) от 26.05.2008 CAS 2007/A/1358 *FC Pyunik Yerevan v. L., AFC Rapid Bucuresti & FIFA* // <http://jurisprudence.tas-cas.org/sites/caselaw/help/home.aspx>.

и понесенных убытков может привести к несоответствию признаку объективности определения размера убытков, поскольку занижение их размера при взыскании будет противоречить той функции, которую это взыскание выполняет, — восстановлению имущественного положения пострадавшей стороны.

При невозможности определения действительного размера понесенных убытков применение методики их предварительного исчисления в договоре позволит, на наш взгляд, укрепить договорную дисциплину, стимулировать стороны к надлежащему исполнению взятых на себя обязательств и, что самое главное, — не лишить пострадавшую сторону в силу недоказанности конкретного размера убытков самой возможности их взыскания, а напротив, позволит восстановить ее имущественное положение — но лишь в том только случае, когда при оценке вероятных убытков стороны руководствовались методикой определения последних.

Е.И. Трубинова,
*кандидат юридических наук, ассистент
кафедры гражданского права ФГБОУ ВПО
«Пермский государственный национальный
исследовательский университет»*

КООРДИНАЦИЯ МОДЕЛЕЙ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПАРАЛЛЕЛЬНОГО ИМПОРТА И НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ

С интенсификацией международного товарообмена и формированием единой конкурентной среды доля параллельно импортируемого товара увеличилась до 55% от всего объема маркированных товарными знаками объектов¹, а параллельный импорт стал экономически выгодным способом конкурентной борьбы². Но не менее эффективным способом конкурентного соперничества является осуществление правообладателями товарных знаков действий по препятствованию параллельному импорту, поскольку, как справедливо отмечает Б.А. Шахназаров, передача прав на использование товарных знаков

¹ *Valetti T.M., Szymanski S.* Parallel Trade, International Exhaustion and Intellectual Property Rights: a Welfare Analysis // *Journal of Industrial Economics*. 2006. Vol. 54. P. 499–526.

² *Chard J.S., Mellor C.J.* Intellectual Property Rights and Parallel Imports // *World Economy*. 1989. Vol. 12. P. 69–83.