

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
**«БЕЛГОРОДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ
ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ»**
(Н И У « Б е л Г У »)

ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

КАФЕДРА ТРУДОВОГО И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА

**ВОЗМЕЩЕНИЕ УБЫТКОВ КАК СПОСОБ ЗАЩИТЫ ПРАВ В
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ СФЕРЕ**

Выпускная квалификационная работа
обучающегося по магистерской программе «Правовое сопровождение
бизнеса (бизнес-юрист)», направления подготовки 40.04.01 Юриспруденция,
заочной формы обучения, группы 01001662
Рожковой Евгении Евгеньевны

Научный руководитель:
заведующий кафедрой трудового и
предпринимательского права,
доцент, к.ю.н.
Синенко В.С.

Рецензент:

БЕЛГОРОД 2018

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	3
ГЛАВА 1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ КАК СПОСОБА ЗАЩИТЫ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ.....	10
§1. ПОНЯТИЕ УБЫТКОВ И СУТЬ ИХ ВОЗМЕЩЕНИЯ.....	10
§2. ВИДЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ СФЕРЕ.....	15
ГЛАВА 2. ПРАВОВЫЕ ПРИНЦИПЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ СФЕРЕ.....	25
§1. ПРИНЦИП ДОБРОСОВЕСТНОСТИ И СОЦИАЛЬНОЙ СПРАВЕДЛИВОСТИ.....	25
§2. ПРИНЦИП ЗАКОННОСТИ И ПРИНЦИП ВИНЫ.....	30
§3. ПРИНЦИП ПОЛНОГО ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ: НАДЛЕЖАЩЕЕ И РЕАЛЬНОЕ ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.....	35
ГЛАВА 3. ПРОБЛЕМЫ ДОКАЗЫВАНИЯ И РАЗРАБОТКИ МЕТОДИК ВЗЫСКАНИЯ УБЫТКОВ.....	42
§1. ПОНЯТИЕ ДОКАЗЫВАНИЯ. ПРЕДМЕТ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО ДЕЛАМ О ВОЗМЕЩЕНИИ УБЫТКОВ.....	42
§2. ПРОБЛЕМЫ, ВОЗНИКАЮЩИЕ В ПРОЦЕССЕ ДОКАЗЫВАНИЯ....	45
§3. РАЗРАБОТКА МЕТОДИК РАСЧЁТА УБЫТКОВ.....	48
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	62
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ.....	66

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы магистерской диссертации. Современная рыночная экономика как никогда используется для успешной предпринимательской деятельности, где для хозяйствующих субъектов основополагающее значение имеет применение надлежащих способов защиты прав предпринимателей, в частности в виде возмещения убытков.

Возмещение убытков представляет собой особого рода ответственность за неисполнение, и ненадлежащее исполнение наложенных обязательств, которая прямо предусмотрена Гражданским кодексом Российской Федерации и в качестве универсального способа защиты прав, позволяющего лицу, права которого нарушены, возместить все имущественные потери, вызванные нарушением прав. В основе всего, возмещение убытков представляет немаловажную роль в области стимулирования надлежащего исполнения договоров, в частности, коммерческих договоров и повышении эффективности производства. Правовое применение такого вида ответственности способствует грамотному соблюдению сущности договора, сокращению коммерческих расходов, прямо способствует экономии материальных и производственных ресурсов и оптимизирует ведение хозяйственной деятельности субъектами предпринимательской деятельности.

Прямой отказ от применения возможности возмещения убытков, а также неумелое правовое использование данного вида юридической ответственности приводит к негативному социально-экономическому результату. В первую очередь, нарушается стандартный режим осуществления гражданско-договорных связей, строящихся на равноправных началах, поскольку такого рода механизм воздействия на нарушителей сделок, позволяющий некоторым кредиторам возмещать свои потери от ненадлежащего или полного неисполнения обязательств, фактически не будет работать. Учитывая главенствующую роль системы договорных связей в современной рыночной экономике, с полной уверенностью можно

утверждать, что низкий и неумелый уровень применения ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств прямо препятствует формированию благоприятных рыночных отношений. Особо важно обратить внимание на тот факт, что в случае невозможности компенсации неполученных или недополученных вследствие нарушения договора денежных средств в каждой отдельно взятом субъекте предпринимательской деятельности происходят потери от прямого отсутствия прибыли, выражающейся в оборотных средствах.

Считаем возможным признать, что в работе поднимается ряд важных вопросов в сущности правового регулирования возмещения убытков, которые должны по своей природе разрешаться в нормотворческой практике, предпринимательской деятельности и правоприменительной деятельности. С учетом изложенного необходимо досконально исследовать основополагающие проблемы, прямо связанные с ответственностью кредиторов в виде возмещения убытков в предпринимательской деятельности и установить возможные способы их разрешения.

Объектом исследования магистерской диссертации являются гражданско-правовые отношения, возникающие в связи с возмещением убытков в предпринимательской сфере.

Предмет исследования магистерской диссертации составляют гражданско-правовые нормы действующего законодательства о возмещении убытков в предпринимательской сфере.

Цель и задачи диссертационного исследования. Цель настоящего комплексного исследования заключается в изучении правовой литературы, отечественного законодательства и сложившейся судебной практики, связанных с возмещением убытков в предпринимательской сфере, и прямом выявлении на таких основаниях отличительных особенностей возмещения убытков как способа защиты гражданских прав в предпринимательской сфере, а также установлении характерных проблем в правоприменительной практике.

В соответствии с указанной целью определены конкретные *задачи исследования* в рамках магистерской диссертации:

- 1) определить понятие убытков и возмещения убытков в гражданском праве;
- 2) рассмотреть основные виды возмещения убытков в предпринимательской сфере;
- 3) проанализировать порядок возмещения убытков в судебном процессе;
- 4) выявить существующие проблемы реализации возмещения убытков как способа защиты прав в предпринимательской сфере.

Теоретическая основа диссертационного исследования.

Теоретическую основу настоящей работы составляют труды отечественных цивилистов: Л.А. Лунца, М.И. Брагинского, С.Н. Братуся, В.В. Витрянского, В.П. Грибанова, О.С. Иоффе, Н.С. Малеина, А.С. Комаровой, М.М. Агаркова Л.А. Лунца, З.Г. Крыловой, Г.К. Матвеева В.А. Тархова, Д.И. Мейера, И.Б. Новицкого, Б.И. Пугинского, А.П. Сергеева, Е.А. Суханова, Г.К. Матвеева, Ю.К. Толстого, Г.Ф. Шершеневич и других.

Методологическая основа исследования магистерской диссертации.

Методологическую основу магистерского исследования составляет диалектический метод познания общественных процессов и социально-правовых явлений. Кроме того, использовались методы: системный, исторический, формально-логический, сравнительно-правовой, правового моделирования, методы индукции и дедукции, синтез, обобщение и др.

Нормативная и эмпирическая база магистерского диссертационного исследования. Выводы и предложения, содержащиеся в работе, основаны на исследовании и оценке Конституции РФ, Гражданского кодекса РФ, и иных федеральных законов и других нормативных актов. Эмпирической базой исследования послужили материалы судебной практики в форме руководящих разъяснений Пленума Верховного Суда РФ.

Научная новизна магистерской диссертации. Научная новизна состоит в том, что в работе представлен авторский взгляд по многим проблемным вопросам организации возмещения убытков в предпринимательской сфере.

Теоретическая и практическая значимость исследования предопределяется необходимостью развития теоретических основ организации возмещения убытков в предпринимательстве. Теоретически значимым является само исследование в целом, поскольку оно носит комплексный характер и сочетает в себе теоретический и практический аспекты.

Содержащиеся в диссертации выводы и предложения могут повлиять на процесс расширения теоретических представлений об исследуемых правовых институтах. Они могут быть использованы в нормотворческой деятельности по совершенствованию законодательства, регламентирующего соответствующие отношения. Результаты работы могут быть полезны в научно-исследовательской деятельности, поскольку данное исследование создает базу для дополнительного изучения отдельных аспектов рассматриваемой темы.

Положения, выносимые на защиту:

1. Защита прав предпринимателей – это совокупность нормативно установленных мер по восстановлению или признанию нарушенных или оспариваемых прав и интересов их обладателей, которые осуществляются в определенных формах, определенными способами, в законодательно определенных границах, с применением к нарушителям мер юридической ответственности, а также механизма по практической реализации этих мер.

2. Основными проблемами возмещения убытков в предпринимательской сфере являются: неточности в ст.15 ГК РФ, в частности в вопросе формулировки определения убытков и способах их исчисления, трудности расчёта и доказывания убытков (а именно – упущенной выгоды), отсутствие законодательного закрепления ранее

оценённых убытков, субъективизм суда в отношении размера убытков, недобросовестность одного из кредиторов, проблема невыплаты платежей и ненадлежащего исполнения обязательств, отсутствие методик расчёта убытков и др.

3. Для решения обозначенных проблем, в первую очередь, необходима корректировка ст. 15 ГК РФ, т.к. существующая формулировка вызывает ряд вопросов и неточностей, что недопустимо при расчёте убытков. Предлагается следующее содержание статьи 15 ГК РФ:

1) Лицо, чьё право было нарушено, может требовать полного возмещения причинённых ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем или большем размере;

2) Убытки – уже имеющиеся либо предстоящие имущественные потери, возникшие в результате правонарушения, подлежащие возмещению по выбору кредитора либо в натуральном виде, либо в денежном выражении, в размере, предусмотренном законом или договором.

Сторонами могут быть предусмотрены заранее оценённые убытки, размер которых не подлежит пересмотру судом, за исключением случаев, прямо указанных в законе.

4. Также, в работе предлагается заранее согласовывать с потенциальным недобросовестным должником размер убытков, которые могут возникнуть в результате неисполнения им заключённого конкретного договора. Первостепенную роль необходимо придавать не санкции, применяемой к виновному лицу, а праву потерпевшего на получение возмещения.

5. Проблему невыплаты платежей и ненадлежащего исполнения обязательств, необходимо решать путём признания права кредитора на подачу заявления в налоговые органы о взыскании текущих платежей со штрафными санкциями с должника при его несвоевременном расчёте. По этой причине, необходимо дополнить налоговое законодательство соответствующей нормой.

6. Помимо прочего, необходимо направить все силы на достижение первостепенной цели возмещения убытков - защиты добросовестного кредитора. Это возможно лишь путём соблюдения принципов добросовестности и социальной справедливости. Возмещение убытков должником в денежном или натуральном выражении обязательно должно способствовать возвращению такого положения кредитора, как если бы договорные обязательства не были нарушены, т.е. должен быть соблюден принцип полного возмещения убытков.

7. Для решения проблемы доказывания убытков в суде можно предложить методику расчёта неполученной прибыли. Предложенная методика может быть внедрена на малых предприятиях, для которых возникновение каких-либо убытков зачастую бывает губительно, т.е. убытки приводят к полному прекращению деятельности такого предприятия.

8. Также, существует острая необходимость в законодательном закреплении упрощённого порядка взыскания убытков, по взаимному согласию сторон договора. Такая корректировка явилась бы действенным началом надлежащего исполнения обязанностей сторон по договору. Она способствовала бы разрешению проблемы отсутствия алгоритма доказывания объёма убытков без создания и разработки такого алгоритма, а главное – помогла бы сделать механизм расчёта и доказывания убытков проще.

Апробация результатов магистерского исследования. Основные положения и результаты магистерской работы представлены автором в двух публикациях: 1) Возмещение убытков как способ защиты прав в предпринимательской сфере // Агентство перспективных научных исследований: Материалы международной научно-практической конференции «Социально-гуманитарные и экономические науки: актуальные проблемы, достижения и инновации» (Белгород, 28 сентября 2018 года). – Белгород, 2018. С. 110 – 112; 2) Проблемы возмещения убытков в предпринимательской сфере: реальный ущерб и упущенная выгода //

Агентство перспективных научных исследований: Материалы международной научно-практической конференции «Трансформация социально-гуманитарного знания в условиях цифрового общества» (Белгород, 31 октября 2018 года). – Белгород, 2018. С. 68 – 70.

Структура магистерской диссертации обусловлена целью и задачами настоящей работы и включает в себя введение, три главы, объединяющие шесть параграфов, заключение и список использованных источников.

ГЛАВА 1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ КАК СПОСОБА ЗАЩИТЫ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

§1. Понятие убытков и суть их возмещения

Под убытками обычно понимают различного рода потери, которые несёт или терпит кто-либо. В терминологии «убытки» во многом схожи с понятиями «урон», «вред», «ущерб», «потери». Рассказывая о соотношении данных терминов, одна группа правоведов определяет убытки как денежную финансовую оценку причинённого ущерба. Другая группа ученых не признаёт прямого разграничения убытков и понесённого имущественного вреда. О.С. Иоффе считает, что в отдельных вариациях ущерб имуществу не причиняется, но убытки как таковые есть¹. О.В. Фомичева оппонирует данную точку зрения, прямо замечая, что «...под имуществом, а тем более имущественной сферой можно и нужно понимать не только наличное имущество в вещественной форме»².

В своём научном издании С.Л. Дегтярёв повествует о том, что понятие «убытки» по своему юридическому определению, закреплённому в ст. 15 ГК РФ, немного уже термина «вред», так как первое включает в себя только упущенную выгоду и реальный ущерб, а их возмещение происходит, как правило, при установленном наличии имущественных отношений и в денежном, имущественном выражении. Также, причинение вреда возможно не только имуществу, но и имиджу предпринимателя, его деловой репутации, репутации юридического лица³. Прямо возмещение вреда возможно в натуре - через предоставления вещи того же качества и рода, путём исправления

¹ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. М.: Проспект, 2009. С. 201.

² Цит. по: Фомичева О.В. Принцип полного возмещения убытков и его реализация в российском гражданском праве. Самара, 2006. С. 35.

³ Парыгина Н.Н. Компенсация нематериального вреда как способ защиты права юридического лица на деловую репутацию // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2013. №4. С. 104-108.

повреждений, опровержения сведений и информации, порочащих деловую репутацию и т.д., через компенсацию морального вреда, а также путём возмещения убытков¹. Таким образом, понятие убытков и понятие вреда - не являются равнозначными².

Анализируя ст. 15 ГК РФ, под убытками можно понимать расходы, которые лицо, чьё право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода)³. Если в такой ситуации недобросовестный нарушитель права получил вследствие этого какие-либо доходы, то лицо, чьё право нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками и упущенной выгоды в размере и объёме не меньшем, чем такого рода доходы.

В российском гражданском законодательстве убытки определяют как все негативные последствия, которые уже наступили по причине совершённого гражданского правонарушения против потерпевшего⁴.

Убытки характеризуются рядом признаков. Среди них:

1. Прямые имущественные потери, определение которых содержится в нормах материального права;
2. Особая форма ответственности за правонарушение, незаконное деяние;
3. Ответственность не может способствовать обогащению потерпевшей стороны, т.е. лицо, чьё право было нарушено, не должно

¹ Дегтярев С.Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе. М.: Статут, 2006. С.115.

² Ибрагимова А.И. Гражданско-правовая сущность и определение понятий вреда и убытков // Бизнес в законе. 2013. №5. С. 40-45.

³ Кучерова О.И. Определение понятия убытки в гражданском праве // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. №10. С.45.

⁴ Гражданское право: учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: ПРОСПЕКТ, 2008. С. 553.

рассчитывать на получение большего, нежели оно имело бы в случае не нарушения её законных прав.

4. Потерпевшая сторона обязана доказать все убытки по делу, путём расчёта или экспертизы.

5. Предмет доказывания убытков определяется в законодательно закреплённом порядке (чаще - процессуальной форме).

Таким образом, под убытками следует понимать причиняемые незаконным противоправным деянием имущественные (финансовые) потери, которые влекут наложение на виновную сторону (лицо, указанное в законе или договоре) бремени и ответственности по восстановлению нарушенного имущественного положения потерпевшего субъекта, с возложением обязанности по доказыванию понесенных потерь (убытков) на виновную сторону в установленной законом процессуальной форме¹.

Несмотря на то, что понятия «убытки» как таковые и «возмещение убытков», как отдельный процесс являются взаимосвязанными и имеют общее, существует необходимость в их чётком разграничении. Итак, в первую очередь отметим, что это два направления одного и того же явления - первое понятие следует определить в статике, а второе – в динамике проявления действия для восстановления права, которое было нарушено. Определение статического и динамического признака в определении убытков, их прямой учёт и отождествление через термины «убытки» и «возмещение убытков» является выгодным и целесообразным, так как это создаёт определённую путаницу, поводом которой служит сама преамбула ст. 15 ГК РФ (что прямо повторяется в диспозиции ст. 393 ГК РФ), которая позволяет считать, что убытки признаются юридически только в том случае, если потерпевший прямо обратился с требованиями об этом к лицу, которое ответственно за причинение убытков. Статическое проявление данного понятия закреплено правом, следовательно – находится под контролем его

¹ Либанова С.Э. Возмещение убытков: новый взгляд // Цивилист. Научно-практический журнал. М.: АНО «Юридические программы». 2009. №1. С.57.

норм. Таким образом, во всех возможных дефинициях, определённых на различных этапах науки цивилистики и принимающих убытки как основную меру гражданско-правовой ответственности, имеется в виду анализируемое нами динамическое выражение убытков, т.е. сам процесс «возмещения убытков».

Возмещение убытков, как таковое, вследствие нарушения права, является универсальной мерой гражданско-правовой ответственности. Такая санкция, как требование вполне может применяться в любых случаях злого нарушения обязательств предпринимателей, когда по причине такого правонарушения потерпевшая сторона несёт убытки. Данная мера ответственности применяется всегда, даже если она не предусмотрена конкретным законодательством, регулирующим обязательство, или заключённым договором, так как сам по себе процесс возмещения убытков представляет собой общее правило для всех субъектов такого рода обязательств. Процедура возмещение убытков представляется в практике максимально возможной мерой гражданско-правовой ответственности субъектов предпринимательской деятельности так как любые другие меры, такие как уплата неустойки (ст.330 Гражданского кодекса РФ), потеря суммы задатка (ст.381 Гражданского кодекса РФ), плата процентов за неисполнение денежного обязательства (ст.395 Гражданского кодекса РФ) носят учётный характер и прямо учитываются при начислении убытков, в части, не покрытой договорной или законной неустойкой, суммой внесённого задатка или уплаченных процентов за нарушение такого денежного обязательства.

Анализируя пункт 1 статьи 15 ГК РФ, в которой закреплён один из основополагающих принципов гражданского права – полное возмещение убытков¹, можно сделать вывод о том, что данная норма прямо допускает (как исключение из общих правил) само возмещение убытков и в меньшем

¹ Гражданское право: учеб. пособие для вузов / под ред. М.В. Волынкиной, Е.Г. Комиссаровой. М.: Пресс, 2010. С.233.

размере, если это прямо предусмотрено законом или договором. Сами по себе основания ограничения максимального размера ответственности по обязательствам, в том числе и ограничение права на полное возмещение убытков, прописаны в ст. 400 ГК РФ, где прямо указано, что такое соглашение признаётся ничтожным в ограничении размера ответственности по договору, в котором кредитором является гражданин, выступающий в качестве потребителя, если размер ответственности определён законом.

Процесс использования мероприятий по возмещению убытков, как способа защиты нарушенных прав, возникает у предпринимателей, юридических лиц из самой сущности неисполнения возложенной обязанности, прямого виновного нарушения гражданских прав, т.е. прямо независимо от того, указано ли в той или иной норме ГК РФ описание такого права. Таким образом, процесс возмещения убытков представляет собой универсальный способ защиты гражданских прав предпринимателей. Тем более, возмещение убытков вполне может сочетаться с другими законными способами защиты прав.

Изучив установленные способы защиты субъективных гражданских прав, прописанных в ст. 12 Гражданского Кодекса РФ, следует сказать, что в самом перечне возможных способов защиты гражданских прав существуют и конкретные установленные меры ответственности:

- 1) возмещение убытков;
- 2) взыскание неустойки;
- 3) компенсация морального вреда;
- 4) исполнение обязанности в натуре¹.

Но такие меры ответственности хоть и перечислены в способах защиты гражданских прав, также отмечены тем фактом, что могут быть применимы и к виновному субъекту-нарушителю и представлены как дополнительные наложенные обременения. Таким образом, описанные виды ответственности субъектов предпринимательской деятельности – это меры комплексной

¹ Белов В.А. Гражданское право: Общая и Особенная части. М.: Юнита, 2009. С.196.

гражданско-правовой ответственности, а иные являются способами защиты. Разграничение в том, что защитные меры используются без вмешательств правонарушителя договора, а действительная реализация мер ответственности находится в зависимости от поведения нарушителя. Необходимо различать возмещение убытков как способ защиты и возмещение убытков как меру ответственности. Требование о возмещении убытков является способом защиты договорных обязательств. Возмещение убытков как последовательная материально-правовая процедура прямо не относится к способам защиты - это мера ответственности. Также это касается, прежде всего, и взыскания неустойки, и компенсации морального вреда, и исполнения в натуре.

Таким образом, опираясь на нормы действующего законодательства, можно заключить, что основной целью возмещения убытков является восстановление уже нарушенного права. Полный объём возмещаемых убытков представляет собой материальные характеристики упущенной выгоды и реального ущерба.

§2. Виды возмещения убытков

На сегодняшний день выделяют различные критерии для разделения убытков на виды. Согласно цивилистической доктрине существуют такие виды убытков как: прямые и косвенные - критерием разделения убытков на виды является связь убытков и тех факторов, которые эту убытки повлекли. В настоящее время есть те кто приветствует такое разграничение и предлагает зафиксировать обозначенные виды в законодательстве, но, если в доктрине закрепление этих видов возможно, то определение эти убытки в Гражданском Кодексе необоснованно, т.к. может повлечь за собой трудности и ошибки в применении норм права¹. По мимо прочего, существуют такие

¹ Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. М.: ИНФРА-М, 2003. 703 с.

виды убытков как: конкретные и абстрактные¹. Основой деления убытков на данные виды является алгоритм их расчёта: конкретный или абстрактный². В англо - американском праве выделен институт номинальных убытков, которые присуждаются судом в том случае, когда пострадавшая сторона предприняла достаточные усилия, но не смогла доказать размеры реально понесённого ущерба. Важно отметить, что обозначенный ранее институт играют важную роль, как социальную, так и этико-моральную, потому что в настоящей действительности права доказывание реального ущерба представляется затруднительным, а иногда и вовсе невозможным. На практике нередки случаи, когда нарушение должником обязательств, повлекшее убытки, не подвергается сомнениям, но величина убытков, которые требует взыскать, не определена необходимыми доказательствами, поскольку их затруднительного или объективно невозможного представления. Возможно, присуждение номинальных убытков, в качестве оправдания кредитора, сможет повлиять на удовлетворение, но только в моральном плане, результативность же этого вида убытков, с точки зрения её экономической компенсационности, сомнительна. В континентальном праве убытки, которые подлежат возмещению по причине неисполнения договора, разделены на: компенсаторные – убытки, причинённые неисполнением обязательства вообще и мораторные – убытки, которые вызваны несоблюдением сроков исполнения должником. Возможно, введение описанных видов убытков в российское законодательство помогло бы простимулировать контрагентов своевременно выполнять свои обязанности по договору.

Отметим, что убытки дуалистичны по своей сути: возмещение убытков является формой гражданско-правовой ответственности за нарушение договорных обязательств в предпринимательской деятельности, и наличие

¹ Богданова Е.Е. Возмещение убытков в договорных обязательствах // Вестник университета О.Е. Кутафина. 2015. №10. С. 24-32.

² Параскевова С.А. Возмещение убытков при прекращении договора // Проблемы экономики и юридической практики. 2017. №2. С. 184-187.

убытков (в виде реального ущерба или упущенной выгоды) является необходимым условием для применения этой формы ответственности.

Существует четыре условия возмещения убытков как формы договорной ответственности за нарушение обязательств в сфере предпринимательской деятельности: противоправность поведения субъекта гражданских правоотношений (правонарушение); вина должника; наличие убытков (отрицательных последствий в имущественной сфере кредитора); причинно-следственная связь между противоправным поведением лица и причиненными кредитору убытками. Важно отметить – выполнение данных условий является обязательным для того, чтобы восстановить убытки¹.

Принцип полного возмещения убытков является характерным принципом гражданского права. Обозначенный принцип обусловлен товарно-денежной сутью отношений, которые регулируются гражданским правом. Но, российское законодательство содержит некоторые нормы-исключения, которые ограничивают размер возмещения убытков. Представляется необходимым поиск компромисса между принципом полного возмещения убытков и нормами исключениями, для того, чтобы в равной степени и в полном объеме эффективно защищать нарушенные права кредитора и права должника, в сфере применения ограниченного размера убытков.

В законодательстве гражданского права выделяют несколько вида убытков: упущенная выгода и реальный ущерб².

При анализе реального ущерба прослеживается характер уменьшения (реальным или неизбежным в будущем) наличного имущества кредитора в противовес от упущенной выгоды, когда наличное имущество пострадавшей стороны не увеличивается, хотя в силу исполнения договора или благоприятных обстоятельств и могло бы увеличиться, если бы договор или сделка были исполнены.

¹ Темникова Н.А. Возмещение убытков как форма ответственности сторон за нарушение договора // Вестник Омской юридической академии. 2016. №3. С. 28-34.

² Гражданское право: учебник / под общ. ред. чл.-корр. РАН С.С. Алексеева. 3-е изд., перераб. и доп. М.: «Проспект», 2011. С. 22.

В структуру реального ущерба входит:

1. Расходы, которые фактически были понесены на момент предъявления иска (претензии);
2. Необходимые расходы в будущем;
3. Повреждение и утрата имущества.

Расходы как фактически понесённые, так и необходимые очень тесно взаимосвязаны между собой, так как представляют во многом сходное строение и подтверждаются (выражаются) одинаковыми доказательствами, следовательно, они имеют право быть рассмотрены как понесённые расходы в более широком смысле. Для примера, понесённые расходы переплетаются как с уменьшением активов потерпевшей стороны (субъекта), так и с увеличением её обязательств (пассивов) по закону или договору. Понесённые стороной расходы из-за противоправных действий могут быть абсолютно различными: расходы на содержание и эксплуатацию автопарка, увеличение условных затрат на единицу произведённой продукции, расходы по устранению недостатков в полученном товаре, расходы по экспертизе товара, транспортно-перевозочные расходы, расходы по уплате штрафных санкций и т.д. Для комплексного расчёта и доказательства фактического размера понесённых стороной расходов, необходимо руководствоваться данными бухгалтерского баланса (сметы) и всеми документами, в том числе и первичными, на которых эти данные ссылаются.

Субъект вправе взыскать только сами расходы, понесённые в связи с нарушением договора в соответствии с п.2 ст.15 Гражданского Кодекса РФ. Повышенные проценты могут быть взысканы с должника, если они уплачены кредитором за просрочку возврата кредита, где кредитор должен предоставить кроме указанных ранее доказательств, другие документы, которые конкретизировали бы причины, согласно которым не представляется возможным вернуть полученный кредит (займ) в срок.

Законодательство прямо предоставляет возможность субъекту, чьё право было нарушено в применении неконкретного способа исчисления

убытков в обязательственно-правовых отношениях, тем самым даёт пострадавшему лицу прямую возможность требовать от нарушителя права возмещения и фактически понесённых им расходов, и расходов, которые оно должно понести, чтобы восстановить то нарушенное право, которое явилось составляющей реального ущерба. Такой способ определения убытков прямо устанавливает и конкретизирует доказывание их размера (объёма), поскольку в его сущности стоит прямое сравнение договорной цены неисполненного по различным причинам или исполненного ненадлежащим образом обязательства с ценой на товар, работы, услуги, существовавшей в рыночной среде в установленный момент времени. От самого кредитора прямо не требуется предоставления основных или косвенных доказательств, подтверждающих факт совершения им сделки, заменяющей неисполненную должником¹.

Если существует возможность прямого восстановления, нарушенного кем-либо права в натуре, то стоимость обозначенных товаров, работ или услуг рассчитывается по актуальным ценам, либо в момент самого добровольного исполнения обязательств стороной, либо в установленный момент предъявления иска, либо претензии, или по обстоятельствам, существовавшим в тот момент, когда было вынесено решение суда, если кредитор ещё не произвёл затраты по факту.

Если имущество по каким-либо причинам утрачено, что было вызвано нарушением обязательств, то возмещение будет происходить через стоимость такого имущества, без учёта износа и амортизации, определяемыми исходя из установки цен, существующих в месте и в момент исполнения обязательств по договору на день добровольного удовлетворения требований кредитора или, если самого добровольного удовлетворения требований не произошло, то на день даты предъявления иска или, по усмотрению самого суда, на день (дату) вынесения решения суда (п.3 ст.393 ГК РФ). По цене

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М.: Статут, 2011. С. 631.

приобретения может так же возмещаться стоимость с учётом транспортных расходов, если цена приобретения была больше, чем установленная цена. При факте повреждения имущества в учёт убытков входит как сумма уценки такого имущества, так и стоимость самих расходов по устранению повреждения либо по отдельности.

Обычно взыскание убытков в части реального ущерба не представляет особой трудности в сложившейся правоприменительной практике, но при возможном взыскании неполученного дохода, т.е. самой упущенной выгоды, зачастую возможно возникновение спорных моментов.

Упущенная выгода может выступать в виде:

1. Неполученных доходов (зависит от количества доходов);
2. Доходов, полученных контрагентом, нарушившим право.

По своей природе, как мы определили ранее, упущенная выгода представляет собой в как таковые доходы, которые могло бы получить лицо при нормальных (функциональных) условиях складывающегося гражданского оборота, если бы его права все же не были нарушены виновной стороной. Нормальные условия оборота – типичные, отличительные для него условия функционирования рынка, на которые не могут воздействовать непредвиденные обстоятельства или обстоятельства непреодолимой силы¹. Пострадавшее лицо должно полно доказать размер упущенных доходов, которые оно не получило, либо недополучило из-за нарушения обязанности контрагента, а также причинно-следственную связь между неисполнением обязательств и неполученными (недополученными) доходами.

Если обратиться к смыслу п.2 ст.15 ГК РФ, где упущенная выгода определяется как «неполученные доходы, которое лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено». Такая формулировка вызывает некоторые вопросы, а именно:

¹ Кораблева М.С. Защита гражданских прав: новые аспекты // Актуальные вопросы гражданского права. М.: Статут, 2008. С. 188-189.

1. Отсутствует как таковое прямое и подробное разграничение понятий неполученной прибыли и неполученных доходов. Причём полное совмещение данных категорий прослеживается и в практической деятельности арбитража. Тем не менее, в отличие от дохода, прибыль определяет собой особую разницу между доходом и произведенными расходами, которые включаются, как правило в себестоимость продукции. Таким образом - возместить неполученную (недополученную) прибыль, и совсем другое дело – неполученный (недополученный) доход, состоящий не только из прибыли, но и сбереженных или не понесённых расходов, а также иных возможных затрат, включаемых в изначальную себестоимость продукции. В последнем варианте сторона, чьё право было нарушено, неосновательно обогащается за счёт нарушения договора, что недопустимо законом и принципом справедливости¹.

2. Сам критерий обычных условий оборота в общем носит оценочный (субъективный) характер и должен быть определён в каждом конкретном случае отдельно, согласно обстоятельствам, чтобы быть объективным. В определенных практических случаях данный критерий может прямо существенно ограничивать весь объём убытков, представленных к возмещению.

В.В. Васькин и А. Брызгалин считают обычные условия оборота «заданным законом потолком» - как самого оборота, так и прибыли². Н.С. Малеин полагает, что при расчёте упущенной выгоды следует прямо исходить не из общих средних критериев превращения коммерческой возможности в реальность (прибыль), а из конкретных установленных обстоятельств дела³.

¹ Васютина А.В. Возмещение убытков по Гражданскому законодательству Российской Федерации: традиции и новеллы // Учёные записки Орловского государственного университета. 2015. №6. С. 299-301.

² Васькин В.В. Возмещение реального ущерба и упущенной выгоды // Хозяйство и право. 2008. №3. С. 117.

³ Малеин Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях. М., 2008. С. 93.

При анализе п.2 ст.15 ГК РФ выявлено, что он заключает в себе правила установления размера упущенной выгоды, в том числе в случае, когда вследствие нарушения прав получены определённые доходы. Согласно этому условию субъект, права которого были нарушены, вправе требовать возмещения упущенной выгоды в размере ничуть не меньшем, чем доход, полученный нарушителем такого права, а также полного возмещения причинённых ему убытков, если договором, либо законом не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Полный размер неполученного (недополученного) дохода (упущенной выгоды) по своему существу должен определяться с правилами разумных затрат, которые должен был понести кредитор (сторона сделки), если бы обязательство было исполнено в нормальных условиях. А конкретно для примера, при определении самого размера неполученного дохода из-за недоставки сырья и комплектующих изделий (товаров) учитывается и цена реализации готовых товаров за минусом затрат, связанных с их производством¹.

Упущенная представляет собой важнейший вид убытков, требующих очень сложного и выверенного определения и комплексного анализа, так как упущенная выгода – это и аналитическая рыночная оценка. В коммерческом (рыночном) обороте, упущенная выгода или неполученная (недополученная) прибыль занимает центральное положение. Это взаимосвязано с тем, что стороны торгового оборота (сделок) заключают их между собой как правило, с целью извлечения огромной прибыли. И в ситуации, когда один из контрагентов злостно нарушает обязательство, он наперво лишает пострадавшую сторону её прибыли, а уже затем понуждает её произвести дополнительные расходы, связанные с попыткой извлечения прибыли, чтобы хоть как-то остаться в рыночной структуре экономики, где малейшее упущение может привести к выходу хозяйствующего субъекта из рыночного

¹ Гришаев С.П. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй. М.: Юридическая книга, 2007. С.178.

оборота. Также очень важно учитывать, то обстоятельство, что убытки в форме упущенной выгоды формируются только в силу уменьшения объёма (размера) производства, реализации и доходов от реализации товаров, работ, услуг; иначе в таком случае можно говорить лишь о реальном ущербе как таковом.

Упущенная выгода определяет то обстоятельство, что находящееся на балансе имущество кредитора не увеличилось ни в цене, ни в объеме, хотя могло бы увеличиться при благоприятном стечении обстоятельств. В связи с таким обстоятельством мы можем не согласиться, с достаточно распространённым в научных кругах мнением, что упущенная выгода представляет собой только будущие убытки, которые характеризуют изменение интересов в имущественной сфере в отличие от реального ущерба¹. Дело ещё складывается из того, что упущенная выгода, так же, как и сам реальный ущерб, берёт свое начало из результата нарушения договора, и совершенно в этом случае не имеет значения, когда во времени были понесены данные формы убытков. Упущенная выгода может возникнуть как сразу же после факта нарушения условий договора, так и, наоборот, сам реальный ущерб может быть вполне понесён только через некоторое время после такого факта нарушения.

Таким образом, в завершение рассмотрения теоретической базы возмещения убытков как способа защиты прав в предпринимательской сфере, можно сделать следующие выводы:

1) под убытками понимаются расходы, которые лицо, чьё право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода);

¹ Осипов Е.Б. Защита гражданских прав. Алматы: Право, 2010. С. 255.

2) российское гражданское законодательство закрепляет два вида убытков: реальный ущерб и упущенная выгода. Как правило, при определении реального ущерба трудностей не возникает, что нельзя сказать об определении, расчёте и доказывании упущенной выгоды;

3) ст.15 ГК РФ определяет упущенную выгоду как «неполученные доходы, которое лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено». Данная формулировка противоречива поскольку, во-первых, отсутствует разграничение понятий неполученной прибыли и неполученных доходов, которые по своей сути и смыслу различны, т.к. возместить неполученную (недополученную) прибыль вовсе не значит возместить неполученный (недополученный) доход, состоящий не только из прибыли, но и сбережённых или не понесённых расходов, а также иных возможных затрат, включаемых в изначальную себестоимость продукции. Во-вторых, понятие обычных условий оборота субъективно и в определённых практических ситуациях данный критерий может выступать существенным ограничением всего размера возмещаемых убытков.

ГЛАВА 2. ПРАВОВЫЕ ПРИНЦИПЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ

§1. Принцип добросовестности и социальной справедливости

Для того, чтобы начать анализировать, с юридической точки зрения, принципы, которые действуют при взыскании убытков, необходимо дать чёткое определение ряду используемых в данной главе терминологических категорий, а именно: «добросовестность», «добросовестный кредитор» и «недобросовестный должник». Часто в договорных отношениях сторона, которая не исполнила свои обязательства или исполнила, но ненадлежащим образом определяют, как неисправная сторона, контрагент, лицо, нарушившее обязательства и т.п. Сообразно с этим, допустимо определять сторону, которая не исполнила или исполнила ненадлежащим образом свои обязательства, при рассмотрении проблем возмещения убытков в договорных отношениях, «недобросовестным должником».

Полученные в исследовании данные отражают способы и алгоритмы восстановления имущественного положения лица, которое исполнило свои обязательства надлежащим образом, но, в то же время, которое вынуждено нести убытки вследствие неправомерных действий контрагента, нежелающего возмещать их по своей воле и рассчитывая на неосуществимость и недоступность доказывания в суде полного размера убытков, в связи с отсутствием такого алгоритма.

У описанного ранее должника отсутствует психологический фактор добропорядочности, совести, которые позволили бы ему признать факт неправомерности и экономического ущерба собственных действий для другого человека. Вместе с тем, мотивируя свои действия исключительно доброй совестью, исправная сторона договора, по праву, по совести и по закону (ст.307 ГК) рассчитывающая на получение ожидаемого для себя блага, как правило, в предпринимательских отношениях - экономического

прироста, в результате недобросовестных действий другой стороны, а именно - несоблюдения условий договора, находится в положении потерпевшего кредитора, который вынужден кредитовать появившегося неожиданно должника, в то же время, неважно - назывался ли он ранее «поставщик, арендатор, застройщик, подрядчик и т.п.». Целесообразность и уместность предлагаемого определения обусловлена изучением мнения других учёных и исследователей. Так, А.А. Чукреев утверждает, что принцип добросовестности - это один из важнейших принципов гражданского права¹. Данный принцип включает в себя регулятивный, и охранительный потенциал, а термин «добросовестность» является неотъемлемой частью категории «недобросовестность».

А.А. Чукреев обозначает несколько отдельных форм недобросовестности в гражданском праве. Такие как: вина и недобросовестность в узком смысле (например, недобросовестность приобретателя по ст.302 ГК). Автор признаёт недобросовестность и вину, а также её проявления в различных формах, которые используются законодателем как субъективные средства реализации гражданско-правовых санкций, ретроспективными, охранительными мерами оценивания реализации сторонами гражданско-правовых отношений принципа добросовестности. При формировании категорийного ряда, для более точного определения важности и масштабности исследуемой проблемы возмещения убытков и вариантов её разрешения, «недобросовестность», в общем смысле, определена нами как недифференцированное по формам нарушение принципа добросовестности, т.е. недостаточное или полностью отсутствующее проявление должной внимательности к соблюдению прав и законных интересов других сторон имущественного оборота, при использовании собственных прав, реализации законных интересов, исполнении обязанностей. Категория «недобросовестность» в некотором

¹ Чукреев А.А. Добросовестность в системе принципов гражданского права // Журнал российского права. 2002. №11. С. 100.

отношении взаимосвязана с категорией «вина». Например, А.А. Чукреев даёт определение вины через определение категории «недобросовестность», замечая, что «вина – это недобросовестность, которая проявляется в нарушении стороной обязанности, права или законного интереса другой стороны и которая влечёт применение мер гражданско-правовой ответственности. Вина имеет место в форме умысла или неосторожности»¹.

Установленное и раскрытое определение вины является рациональным и удачным, оно обладает лаконичностью и устанавливает многогранную связь вины с более общей категорией, важным принципом гражданского права – принципом добросовестности.

Анализ изменения представлений о понятии убытков в отечественном правовом научном обществе позволяет сделать вывод о наличии закреплённого определения основы и смысла убытков в науке гражданского права, полностью основанной на принципах, заложенных в действующем законодательстве ранее, без учёта смещения акцентов, вызванных сегодняшним развитием рынка.

Внесение изменений в ст.401 ГК РФ, а именно появление п.3, является свидетельством обоснованности полного преобразования алгоритма доказывания взаимосвязи между поведением должника и возникшими убытками. Гражданское законодательство определяет две формы вины: умысел и неосторожность. Умысел отличается от неосторожности тем, что лицо по своей воле выбирает противоправное поведение, заранее осознавая, что нарушает такими действиями права и законные интересы другой стороны. Вина в форме неосторожности выражается в том случае, если лицо либо не предполагало противоправных последствий своего поведения, хотя обязано было их предвидеть, либо предвидело, но рассчитывало их предотвратить².

¹ Чукреев А.А. Добросовестность в системе принципов гражданского права // Журнал российского права. 2002. №11. С. 100.

² Гражданское право: учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: ПРОСПЕКТ, 2008. С. 553.

В договоре сторонами не могут быть установлены иные правила, если принцип ответственности за вину предусматривается императивной нормой законодательства. Зависимость размера ответственности должника от действий кредитора предусмотрена ч.1 ст.401 ГК РФ, в которой закреплено, что если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства возникло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника.

Доказать наличие вины кредитора обязан должник, в том числе и при осуществлении кредитором предпринимательской деятельности, как основания ограничения или неприменения к нему меры ответственности в виде взыскания убытков. Данный факт способствует возникновению правомерного вопроса: почему бы не освободить кредитора от необходимости доказывания связи между возникшими убытками и противоправными действиями должника.

При осуществлении предпринимательской деятельности сам факт возникновения убытков очевиден, именно по этой причине, в нормы, которые призваны регулировать ответственность в виде возмещения убытков, необходимо внести коррективы.

В качестве многостороннего юридического обеспечения реализации принципов автономии воли и равенства участников гражданских правоотношений, возможна защита добросовестного кредитора, путём согласования с потенциальным недобросовестным должником размера предполагаемых убытков, возникших в результате неисполнения заключенного между ними конкретного договора.

Помимо прочего, сложность в определении права на восстановление потерь, в том числе и от инфляционных процессов, можно объяснить неполной реализацией принципа социальной справедливости. В настоящее время отсутствует возможность полностью рассчитывать на содействие юрисдикционных служб. Всё же, теоретически зачастую закреплено право государственной защиты участников хозяйственного оборота, в том числе и с

помощью института возмещения убытков, которые возникли в ходе осуществления предпринимательской деятельности.

Государство, экономическая политика которого может быть охарактеризована увеличивающейся инфляцией, перекладывает всю ответственность хозяйственной деятельности и инфляционных процессов на юридических лиц и граждан. Более того, одной из трудностей является неоднозначность в трактовании налогового и административного законодательства, а именно – в части положений об исчислении процентов за пользование чужими денежными средствами на суммы, необоснованно взысканные с юридических или физических лиц в виде финансовых санкций налоговыми, таможенными и другими государственными органами.

По общему принципу, лицо, которое привлечено к налоговой ответственности за неуплату налогов, т.е. за неисполнение обязанностей в сфере налоговых отношений, не может требовать погашения суммы санкций за счёт своего контрагента, который нарушил гражданское обязательство, например, не оплатил в срок поставленную ему продукцию¹. На наш взгляд, при современном изменении рыночных отношений, поведение законодателя, который не признаёт право кредитора настаивать на выплате санкций должником за несвоевременную уплату налогов, т.е. за неисполнение своих обязанностей в сфере налоговых правоотношений по его вине, является невыгодным для добросовестного кредитора, ограничивающим процессы развития цивилизованного рынка.

Проблему невыплаты платежей и часто встречающегося ненадлежащего исполнения участниками своих обязательств, по нашему мнению, возможно решить путём признания права кредитора на подачу заявления в налоговые органы о взыскании текущих платежей со штрафными санкциями с должника при его несвоевременном расчёте. В связи с этим, предлагается дополнить налоговое законодательство нормой, наделяющей

¹ Садиков О.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части первой (постатейный). М., 1997. С. 570.

правом налоговые органы реализовывать взыскание налогов и штрафных санкций не с плательщика, а непосредственно с должника.

§2. Принцип законности и принцип вины

Не менее важным является рассмотрение таких принципов, как принцип законности и принцип вины, так как именно данные принципы призваны играть решающую роль в общественной жизни и должны повсеместно применяться на практике при решении вопросов реального возмещения убытков.

Смысл принципа законности отражён в ст.15 Конституции РФ, которая гласит: «Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, которые действуют в Российской Федерации, не могут противоречить Конституции Российской Федерации. Органы государственной власти, местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации».

Убытки, которые определяются нами как явление правовое, невозможны без определений, установленных нормативно-правовыми актами. Поэтому, охране подлежат интересы лиц, участников гражданских и иных правоотношений, которые действуют в пределах, определённых в ст.10 ГК РФ, ч.3 которой подразумевает рациональность их действий и добросовестность. Убытки могут возникать не только из-за противоправного поведения контрагента, когда им нарушаются законные права и интересы пострадавшего, но также и по причине совершенно правомерного и отвечающего нормам закона поведения.

В качестве примера можно привести действия суда при осуществлении правосудия и принятии мер по обеспечению иска. Ожидается, что интересы лица в возмещении убытков, «противные праву», не основанные на законе (в

его широком смысле), защите со стороны права и государства не подлежат. В связи с этим необходимо отметить широко распространенное в немецкой правовой доктрине и в судебной практике учение о цели защиты (*die Schutzzwecklehre*). Из области защиты должны исключаться относительные убытки, а также интересы, которые не одобряются правопорядком.

Популяризация и масштабное введение в пользование автоматизированных систем и технологических процессов как на производстве, так и в быту, которые способны нанести урон без вмешательства (то есть при отсутствии вины в поведении) их владельца, привели к снижению значимости принципа вины.

В общественном производстве сфера гражданской ответственности уступает место системе страхования, а в научной сфере утвердилась новая «теория риска», приверженцы которой считают, что «тот, кто получает выгоды, тот несет и риск убыточных последствий. Следовательно, основанием ответственности является не вина, а риск»¹. Французский юрист Рене Саватье пишет: «В прежней концепции гражданской ответственности основное значение придавалось санкции, применяемой к виновному лицу. В настоящее время акценты переместились, и основное значение придается праву потерпевшего на получение возмещения»². Однако, всё ещё большая часть западных исследователей убеждена в том, что ответственность за риск не исключила важности ответственности за вину. Последняя сохраняет свою значимость, особенно в сфере договорных отношений³.

Также, ещё одним доказательством особенности регулирования предпринимательских отношений, имеющих не только свой предмет, но свои основополагающие принципы, является ч.3 ст.401 ГК РФ, в которой закреплено: «Если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не

¹ Осипов Е.Б. Общие вопросы ответственности в гражданском праве // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. М., 2000. С. 282.

² Кулагин М.И. Избранные труды. М., 1997. С. 282.

³ Осипов Е.Б. Общие вопросы ответственности в гражданском праве // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. М., 2000. С. 282.

исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несёт ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т.е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств...». Приведённое положение диспозитивно и подлежит изменению либо по согласованию сторон, либо законодательно.

Возмещение убытков включает в себе многие черты гражданско-правовой ответственности, которые были выработаны наукой гражданского права. На сегодняшний день, возмещение убытков является формой гражданско-правовой ответственности, под которой понимается «форма выражения тех дополнительных обременений, которые возлагаются на правонарушителя»¹. Согласно п.1 ст.393 ГК РФ возмещаются только те убытки, которые возникли по причине противоправных действий должника. Это значит, что между противоправными поступками должника и убытками должна быть определена связь². Выделяют два вида связи: прямая и косвенная. Прямая связь зачастую имеет существенное значение и должна приниматься во внимание юридической практикой. Косвенная связь может быть определена как существенная лишь в случае отклонения от привычных результатов деятельности должником.

В рамках изучения вопроса об убытках, важно отметить мнение Л.М. Шора, о том, что косвенная причина не является результатом наступления убытков, она лишь выступает условием и предпосылкой для возникновения других причин, которые в свою очередь и влекут за собой убытки³.

Вина несомненно выступает важнейшим условием наступления ответственности за нарушение обязательств (п.1 ст.401 ГК). Данный факт применим и к общей мере имущественной ответственности - возмещению

¹ Гражданское право: учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: ПРОСПЕКТ, 2008. С. 553.

² Кофман В.И. Границы юридически-значимого причинения // Правоведение. 1960. № 6. С. 3.

³ Шор Л.М. Как возместить убытки: уч. пособие. М., 1991. Вып. 6. С. 9.

убытков (ст.393 ГК) и к специальным мерам - уплате неустойки (ст.330 ГК), взысканию процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами (ст.395 ГК), к потере суммы переданного задатка или уплате его двойного размера (ст.381 ГК). Вина выступает ключевым условием ответственности за причинение вреда (п.2 ст.1064 ГК), а также других видов гражданско-правовой ответственности, в частности, ответственности за злоупотребление своим правом (п.1 ст.10 ГК).

Смещение принципов привело к необходимости научного изучения ответственности «за вину» и её «конкуренции» в современном российском гражданском праве с «ответственностью независимо от вины», в частности, в отношениях с предпринимателями. Важно отметить, что «ответственность независимо от вины» не исключает ответственность «за вину». Данное заключение применимо и в рамках гражданско-правовых санкций за нарушение обязательств, взятых при осуществлении предпринимательской деятельности. Действительно, п.3 ст.401 ГК РФ установил для предпринимателей «ответственность независимо от вины», но в это же время законодатель допускает исключения, которые могут быть зафиксированы договором или законом. Такими исключениями, согласно Гражданскому кодексу, являются: применение на началах вины санкций к производителям сельскохозяйственной продукции (ст.538), энергоснабжающим организациям (п.2 ст.547), подрядчикам (п.4 ст.723) и др. Поэтому неверно установление в ГК РФ «безвиновной ответственности» лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, за нарушения обязательств, принятых в ходе осуществления последней. Правильнее говорить о правиле, согласно которому в ГК, других федеральных законах и даже договорах, могут быть предусмотрены исключения.

При рассмотрении вопроса о последствиях изменения роли и использования принципа законности и принципа вины, особое внимание заслуживает аспект законодательно закреплённого развития возможностей сторон по использованию субъективных условий применения санкций

гражданского законодательства в договоре. Юридические возможности договорного моделирования механизма гражданско-правовой охраны позволяют ещё раз подтвердить не только право сторон предусмотреть в договоре размер возможных убытков, вызванных его полным неисполнением, и порядок расчёта процентного соотношения максимального размера с ненадлежащим исполнением, но и предложить не пересматривать данное условие суду, оценивая его лишь с точки зрения принципов свободы договора, справедливости, автономии воли и равенства участников гражданских правоотношений в выборе объёма ответственности для себя заранее в диспозитивной форме.

Совокупность правовых возможностей, представленная в ст.401 ГК РФ сторонам договора, разрешает применять право, предусмотренное п.1, 3 ст.401 ГК, и прописывать как субъективное условие ответственности определённый вид вины в двух вариантах - при наличии умысла или грубой неосторожности либо только умысла.

Учитывая диспозитивность норм, содержащихся в ст.15, 394 ГК РФ, позволяющую ограничивать размер договорной ответственности, и ограничение в договоре принципа полного возмещения убытков, возможно установление ответственности в размере определённых компонентов легального определения убытков в зависимости от формы (степени) вины (п.2 ст.15 ГК); долевое (процентное) уменьшение в договоре общего объёма возмещаемых убытков или объёма только конкретной части убытков в зависимости от формы (степени) вины.

Рационально отмечать в договоре те обстоятельства, которые подтверждали бы ненамеренное нарушение обязательств той или иной стороной и (или) указывали бы о недобросовестности контрагента в какой-либо форме. Уточнение (в случае спора) данных фактов поможет оградить должника от применения санкций (или уменьшить их объём), построенных на началах вины, а в случаях недобросовестности контрагента – и на началах

риска, что является особенно актуальным и злободневным в настоящее время.

§3. Принцип полного возмещения убытков: надлежащее и реальное исполнение обязательств

Принцип полного возмещения убытков, который прописан в ст.15 ГК РФ, наделяет кредитора правом требовать возмещения нанесённых ему убытков в полном объёме, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере. Данная норма применима и к убыткам, которые возникли из обязательственных правоотношений ст.393 ГК РФ, и к убыткам, которые определяются правилами, установленным для обязательств, вследствие причинения вреда. В обоих случаях, сторона, которая терпит убытки, может рассчитывать на возмещение убытков, т.е. реального ущерба и упущенной выгоды одновременно.

Как отмечалось ранее, п.2 ст.400 и п.4 ст.401 ГК РФ указывают на ничтожность соглашения об ограничении ответственности в случае, если одной из сторон является гражданин в качестве потребителя или если заблаговременно заключено соглашение об устранении или ограничении ответственности за умышленное нарушение обязательств. «Полнота» возмещения должна подразумевать под собой и убытки, понесённые вследствие инфляционных изменений, через закрепление в ч.3 ст.393 ГК РФ возможности удовлетворять требование о возмещении убытков, принимая во внимание цены, действительные на момент вынесения решения, учитывая обстоятельства. Данное правило определяет эту возможность только как «право» суда, причём оценочное понятие «исходя из обстоятельств» даёт право суду реализовывать эту норму по своему усмотрению, на основании своего внутреннего убеждения. Однако данный принцип практически не применяется на практике. Доказательством этого является массовое неисполнение обязанностей сторонами договора. Более того, именно

принцип полного возмещения убытков выступает «ограничителем» размера ответственности, что отражено в ч.1 ст.394 ГК РФ, которая предусматривает зачётный характер неустойки по отношению к взыскиваемым убыткам, если иное не установлено законодательством или договором. Процессуальная сторона категории убытков, а именно необходимость стороны по делу всякий раз доказывать причинную связь и размер убытков, превращается в реальной жизни в ограничивающий фактор. Принцип состязательности судебного процесса обязывает стороны представлять доказательства в обоснование своих требований, в том числе и при взыскании убытков. Законом или договором может быть установлено иное распределение обязанности по доказыванию убытков, связанное с особенностями рассмотрения отдельных категорий дел, но сама обязанность по доказыванию убытков всегда присутствует в любом деле, где предметом исследования суда становятся убытки.

Во второй части ГК РФ прописано ограничение принципа полного возмещения убытков по отдельным обязательствам и видам договоров. При этом ограничение проявляется в разных формах. По договору энергоснабжения подлежит возмещению только реальный ущерб. В силу договора на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ упущенная выгода возмещается лишь в случаях, предусмотренных договором. Убытки же, причинённые заказчику в связи с выполнением работ с недостатками, возмещаются в пределах стоимости этих работ, если договором не предусмотрено, что они подлежат возмещению в пределах общей стоимости работ по договору (ст.777 ГК РФ).

Ограничивающим фактором принципа полного возмещения убытков выступает также установление ответственности только за виновное неисполнение обязательств (ст.538 ГК РФ)¹. Представляется, что

¹ Садилов О.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части первой (постатейный). М., 1997. С. 58.

установление «заранее оценённых» убытков и их законодательное закрепление поможет разрешить проблему реального исполнения обязательств, остановить кризис неплатежей и стимулировать стороны к надлежащему исполнению обязательств¹.

Подтверждением необходимости и перспективности определения сторонами «заранее оценённых убытков» в обязательственных отношениях, хотя бы в сфере повышенного риска – предпринимательстве, является тот факт, что ограничения объёма компенсации, установленные законодательством, могут быть преодолены в результате действия международных правил и деятельности международных организаций (например, ст.41 Конвенции о защите прав человека и основных свобод)². Остаётся только устранить в праве противоречие между применением «заранее оценённых убытков» с принципом полного возмещения убытков, имеющего массу исключений в сторону уменьшения³.

Признание принципа состязательности в гражданском и арбитражном процессах и одновременный субъективизм при рассмотрении дел является причиной того, что участники хозяйственного оборота находятся в неравных условиях при доказывании в суде своих позиций, как по поводу конкретного нарушения, так и в отношении нарушенного права. Одним из следствий данного явления выступает значительная разница реальных и номинальных убытков, возникающих у конкретного лица.

Сложность разрешения вопросов, касающихся возмещения убытков, также усугубляет нарушение принципа реального исполнения. Статья 1 ГК РФ данный принцип не закрепляет, однако это не означает его отсутствие. Часть авторов, например, Е.А. Зверева, убеждены, что «единственным

¹ Либанова С.Э. Решение проблем возмещения убытков в сфере предпринимательства через применение института «заранее оцененных убытков» //Актуальные проблемы права России и стран СНГ 2006: Материалы VIII Международной научно-практической конференции 30-31марта 2006 г. Челябинск, 2006. Ч. 2. С. 46-48.

² Принципы международных коммерческих договоров / Пер. с англ. А.С. Комарова. М., 1996. С. 330.

³ Либанова С.Э. Проблемы возмещения убытков и пути их решения в XXI веке // Государство и право: теория и практика. 2017. №3. С. 24-29.

принципом исполнения предпринимателем договорных обязательств служит принцип их надлежащего исполнения, так как именно реальное исполнение сохранило значение средства защиты прав кредитора, требующего индивидуально определенную вещь»¹.

Современное гражданское законодательство предполагает два принципа исполнения обязательств: принцип надлежащего исполнения и принцип реального исполнения.

Принцип надлежащего исполнения закреплён в ст.309 ГК РФ и гласит, что «обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями». Суть принципа надлежащего исполнения обязательств заключается в том, что исполнение обязательства должно быть реализовано надлежащими субъектами, в надлежащем месте, в надлежащее время, надлежащим предметом и надлежащим образом.

Принцип реального исполнения договорных обязательств сформулирован ст.396 ГК в качестве общего правила и предписывает необходимость исполнения обязательства в натуре, т.е. совершение должником именно того действия, которое подразумевает содержание обязательства без подмены указанного действия денежным эквивалентом в виде возмещения убытков и уплаты неустойки.

Соотношение принципов надлежащего и реального исполнения обязательств не может быть определено как субординационное. Оба принципа имеют самостоятельное значение, и ни один не является доминирующим по отношению к другому. Более того, данные принципы взаимообусловлены.

¹ Зверева Е.А. Ответственность предпринимателей за нарушение условий договорных обязательств: Автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 1997. С. 7.

В данном правиле присутствует исключение, при условии, что между сторонами уже заключено соглашение об отступном (ст.409 ГК РФ). При реализации предпринимательской деятельности первостепенным является тот факт, что принцип реального исполнения обязательств оставляет своё значение в качестве общего правила, которое возможно скорректировать сторонами по обоюдному соглашению либо путём применения отступного (п.3 ст.396 ГК РФ).

Без сомнения, надлежащим образом должны быть исполнены все обязательства. Предполагается, что имущественная санкция должна мотивировать стороны к полному и беспрекословному соблюдению данного принципа. К этому же должен побуждать и принцип «номинализма» при замене исполнения обязательства в натуре полной денежной компенсацией, в том числе за счёт взыскания убытков действительно в полном объеме, а не с трудом доказанной в суде их части.

В данной ситуации, возникают нерешённые вопросы, касающиеся денежных обязательств, которые, при просрочке, всё равно остаются таковыми, в отличие других обязательств, которые в результате их нарушения могут быть изменены в денежное, посредством присуждения к выплате денежной компенсации.

Проблема заключается в действенности принципа полного возмещения убытков при определении размера компенсации за неисполненное или ненадлежаще исполненное обязательство в суде, который теоретически призван способствовать неуклонному исполнению принципа надлежащего исполнения обязательств, а не наоборот - обогащению недобросовестного неисправного должника за счёт добросовестного кредитора¹.

В то же время, важно признать – в условиях современности, возникла необходимость для изменения и перестановки акцентов в концепции гражданской ответственности в российском законодательстве -

¹ Кулагин М.И. Избранные труды. М., 1997. С. 280.

первостепенную роль необходимо придавать не санкции, применяемой к виновному лицу, а праву потерпевшего на получение возмещения.

Вполне обоснованным выступает тот факт, что необходимо наравне с денежной теорией, напрямую связанной с определением категории «цена», рассматривать натурально-вещественную, в основе которой лежит интерес кредитора к восстановлению утраченных потребительских качеств независимо от цены вещи. В условиях применения исключительно денежной формы, исключается возможность замещения, а это недопустимо при свободе выбора, определённой законом. Поэтому предлагается дополнить ст.15 ГК РФ положением о способе возмещения убытков.

В заключение рассмотрения вопроса о правовых принципах возмещения убытков в предпринимательской сфере, важно отметить, что, во-первых, первостепенным в возникающей ситуации возмещения убытков является защита добросовестного кредитора, путём соблюдения принципов добросовестности и социальной справедливости. Необходима заблаговременная согласованность с потенциальным недобросовестным должником размера убытков, которые могут возникнуть в результате неисполнения им заключенного конкретного договора.

Во-вторых, важно признать – современные условия обуславливают потребность расстановки приоритетов гражданской ответственности. Первостепенную роль необходимо придавать не санкции, применяемой к виновному лицу, а праву потерпевшего на получение возмещения.

В-третьих, проблему невыплаты платежей и ненадлежащего исполнения обязательств, необходимо решать путём признания права кредитора на подачу заявления в налоговые органы о взыскании текущих платежей со штрафными санкциями с должника при его несвоевременном расчёте. Существует потребность в дополнении налогового законодательства соответствующей нормой.

Таким образом, правотворческой науке следует рекомендовать, представлять такие юридические приёмы, использование которых, вместе с

иными средствами, способствовало бы надлежащей организации имущественного оборота. Задача права – помогать добросовестному кредитору всеми законными средствами, во-первых, исключить неисполнение обязательств со стороны должника, а во-вторых, свести к минимуму убытки и избежать банкротства.

ГЛАВА 3. ПРОБЛЕМЫ ДОКАЗЫВАНИЯ И РАЗРАБОТКИ МЕТОДИК ВЗЫСКАНИЯ УБЫТКОВ

§ 1. Понятие доказывания.

Предмет доказывания по делам о возмещении убытков

Детально проанализировав теоретическую базу и нормативно-правовую базу в сфере возмещения убытков, а также обозначив проблемы отсутствия способов их реального взыскания, целесообразно остановиться на вопросах процесса доказывания наличия убытков в суде, более того – выявить реальную возможность создания действенных методик их расчёта.

В период экономического спада и многочисленных неплатежей, для предпринимателей России проблема взыскания убытков стоит наиболее остро, поскольку речь идёт не только о финансовом благополучии, но и о факте существования в целом. Более того, актуальность вопроса обусловлена действительностью всё увеличивающейся инфляции.

В связи с вышеизложенным, неоспоримым является тот факт, что на сегодняшний день остро стоит необходимость в доскональном изучении обозначенной темы. Возмещение убытков в предпринимательской деятельности является первостепенной задачей и имеет главенствующее положение по отношению к взысканию различных штрафных санкций. Только возмещение убытков в полной мере может обеспечить восстановление экономических интересов и самокупаемость всех субъектов предпринимательской деятельности, являющейся сферой риска.

Доказывание является видом логико-практической деятельности и характеризуется особым предметом, а также требует комплексных знаний в области юриспруденции и экономики. Формулирование предмета доказывания по делу – залог корректной цели исследования, выбора

рационального способа сбора, представления, исследования и оценки доказательств¹.

Под предметом доказывания, в процессуальной теории, обычно понимают набор определённых фактов, которые имеют материально-правовое значение и установление которых необходимо для вынесения судом законного и обоснованного решения по делу.

По причине того, что в настоящем законодательстве убытки определены с помощью оценочных категорий и применение института возмещения убытков возможно почти в любом материальном правоотношении, появляется объективная проблема в уточнении доказательств в отношении данной категории споров. При предоставлении доказательств по всем категориям дел, и особенно их оценке в судебной практике, имеются проблемы, но они разрешаются гораздо проще, чем проблемы, вызванные доказыванием возмещения убытков и обоснованием их размера.

Согласно п.6 Письма ВАС РФ от 10 сентября 1993 г. №С-3/ОП-276 для того, чтобы взыскать понесённые убытки в судебном порядке истец должен представить суду доказательства, подтверждающие:

- а) нарушение ответчиком принятых по договору обязательств;
- б) причинную связь между понесёнными убытками и неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств;
- в) размер убытков, возникших у истца в связи с нарушением ответчиком своих обязательств. Всё вышеперечисленное и будет являться предметом доказывания по делам о возмещении убытков.

Кроме того, действующий ГК закрепляет, что при определении упущенной выгоды учитываются предпринятые истцом для её получения меры и сделанные с этой целью приготовления (ч.4 ст.393 ГК РФ). Далее в п.6 вышеуказанного письма ВАС РФ указано: «Если истец представит

¹ Дегтярев С.Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2003. С. 48.

доказательства, подтверждающие, что понесённые им убытки причинены невыполнением или ненадлежащим выполнением ответчиком обязательств и что он принял все меры к предотвращению этих убытков или уменьшению их размера, фактически понесённые на день предъявления иска убытки подлежат возмещению».

Также, если иное не предусмотрено договором, ответчик, виновность которого при осуществлении предпринимательской деятельности предполагается (ст.401 ГК РФ), может доказать тот факт, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, форс-мажорных и иных обстоятельств, освобождающих ответчика от ответственности или уменьшающих её размер. К данным обстоятельствам не относятся - нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств. Отмеченные условия обозначают важность диспозитивного характера норм гражданского законодательства и различные возможности договора, заключаемого сторонами для защиты своих прав и законных интересов.

Если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причинённых неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению (ч.1 ст.404 ГК РФ), суд вправе уменьшить размер ответственности должника. Самую большую практическую трудность вызывает следующее обстоятельство - предмет доказывания для потерпевшей стороны включает документы, подтверждающие принятие мер к предотвращению или возмещению убытков.

Представляется, что значительное изменение экономических условий не только со времен римского частного права, но и 80-х годов, а также постоянное изменение рыночных отношений делает требование закона о принятии мер к предотвращению или возмещению убытков своеобразным тормозом развития экономики страны в целом.

Представляется целесообразным ввести ограничительные рамки для понятия вины кредитора подразумевающие наличие неисполненного встречного обязательства, во всех остальных случаях презумировать его невиновность.

При деликтных отношениях предмет доказывания потерпевшей стороной, естественно, сужается. Потерпевшей стороне в этом случае необходимо доказать лишь:

- а) причинную связь между действиями нарушителя и причиненным ущербом;
- б) размер убытков.

Как показывают немалочисленные примеры, главной проблемой выступает сложность расчёта понесённых убытков. Проблема нарастающей инфляции заставляет пересматривать многие положения, действовавшие в условиях стабильной экономической ситуации, но в настоящее время не выполняющие полностью возложенные на них функции по защите интересов субъектов права.

Предотвращение или возмещение уже понесённых убытков для собственника и предпринимателя гарантирует, прежде всего, стабильность его финансового положения, уменьшает риск при осуществлении им хозяйственной деятельности. Цель, которая преследуется взысканием убытков, состоит в получении компенсации потерпевшей стороной. Добросовестный кредитор не должен материально пострадать в результате нарушения недобросовестным должником договорных обязательств.

Как уже отмечалось ранее, возмещение убытков должником в денежном или натуральном выражении должно поставить кредитора в такое же положение, как если бы договор был надлежаще исполнен.

§ 2. Проблемы, возникающие в процессе доказывания

Доказывание реального ущерба не представляет особых трудностей в связи с тем, что его обоснование содержится в уже реализованных действиях истца или ответчика, либо в предыдущей деятельности, отражение которой заключено в письменной форме (договорах, переписке, накладных и т.п.).

Доказывание же упущенной выгоды имеет определённые сложности, а именно – обоснование причинной связи между действиями ответчика и несением истцом убытков¹. Нельзя не согласиться с мнением исследователей в части того, что действующий на данный момент принцип состязательности в судебном процессе практически лишает смысла формулировку ст.15 ГК РФ в части права требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере, не меньшем, чем доходы, полученные лицом, нарушившим право². Связано это с тем, что обосновать такие доходы истец может, только ссылаясь на документацию ответчика, которую последний, естественно, добровольно истцу не предоставляет, а суд, зачастую, не удовлетворяет ходатайство истца об истребовании документов у ответчика. В ходатайстве придётся обосновывать необходимость истребования у ответчика документов необходимостью произвести расчёт своих убытков, с чем он не согласится, аргументировав это как коммерческую или служебную тайну. Следовательно, суд может отказать в удовлетворении такого ходатайства.

При удовлетворении судом ходатайства истца об истребовании необходимых документов у ответчика, последний, представляя документы, вправе ходатайствовать к суду о наложении обязательств на истца в силу ст.139 ГК РФ заключить договор о неразглашении полученных сведений для возможности возмещения убытков от их разглашения истцом, если они составляют коммерческую или служебную тайну.

¹ Костарева К.Б. Особенности доказывания упущенной выгоды // Символ науки. 2018. №7. С. 104-107.

² Дегтярев С.Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2003. С. 48.

В связи с вышеизложенным, важно учесть - лицо, чьё право было нарушено, вправе требовать возмещения не только понесённых расходов, но и затрат, которые должны быть произведены для восстановления нарушенного права. Необходимость таких затрат и их предполагаемый размер опять же должны быть подтверждены обоснованным расчётом, доказательствами, в качестве которых могут быть представлены смета (калькуляция) затрат на устранение недостатков товаров, работ, услуг, договор, определяющий размер ответственности за нарушение обязательств, и т.п.¹.

Более того, если нарушенное право восстанавливается в натуре, путём приобретения определённых вещей (товаров) или выполнения работ, оказания услуг, возможно истребовать стоимость ещё неоплаченных вещей (товаров), работ или услуг, которая должна быть рассчитана по правилам п.3 ст.393 ГК РФ.

Анализируя вышеизложенное, можно заключить – само понятие упущенной выгоды включает в себя критерий для определения размера упущенной выгоды – при подсчёте размера убытков определяется, каковы были бы доходы, которые лицо получило бы при надлежащем исполнении обязанностей с учетом обычных условий гражданского оборота.

Другое нововведение действующего законодательства заключается в том, что при получении нарушителем доходов, сторона, чьё право было нарушено, может требовать возмещения упущенной выгоды в размере не меньше, чем доходы, которые он получил. На сегодняшний день, при доказывании неполученной прибыли, суд строго контролирует два факта: компенсационный характер возмещения убытков и соблюдение принципа полного возмещения убытков, выполняющего роль ограничителя подлежащего возмещению размера.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 1996. № 9.

Арбитражные суды также следят за соблюдением об обязательном доказывании прямой связи между правонарушением и убытками в виде упущенной выгоды, в то время как нередко убыточные последствия тех или иных действий проявляются не сразу, а спустя некоторое время, что в значительной мере препятствует установлению взаимосвязи между вредоносным действием и его результатами. Данное обстоятельство бывает достаточно трудно доказать, поскольку зависимость между неисполнением обязательства контрагентом и размером упущенной выгоды не всегда очевидна по причине непредсказуемости самого рыночного оборота как такового. Сложность практически всегда возникает и при определении суммы упущенной выгоды.

§3. Разработка методик расчёта убытков

Процесс доказывания убытков, даже несмотря на особые оговорки и защитные условия в договоре, является в значительной степени затруднённым для предпринимателей и даже при квалифицированной помощи юристов. Именно обоснование размера убытков (упущенной выгоды в частности) представляет собой наибольшую проблему.

Помимо того, что суд имеет обязательство в установлении предмета доказывания, также судебная практика предполагает и проверку корректности расчётов размера убытков, которые предоставляются стороной.

Особенность расчёта убытков заключается в том, что они должны быть полностью обоснованы, все суммы – подтверждены доказательствами, которые в свою очередь должны отвечать всем требованиям доказательств. Все цифры, суммы, которые указаны в расчёте, но при этом не подтверждённые доказательствами, сведут на нет все усилия в их сборе и подсчёте, так как суд может усмотреть необоснованность применяемого расчёта, соответственно заключит о недоказанности размера убытков, а затем и вовсе откажет в иске.

По факту, отнюдь не каждые расходы лица являются убытками. Формально, расходы, которые понёс истец, могут попадать в определение понятия убытки, однако не отвечать требованиям, которые предъявляются к данной категории.

Одним из способов возможного исключения описанных ранее ошибок выступает строгое обособление каждого из критериев расчёта убытков согласно условиям договора и их доскональная детализация путём разработки универсальной методики их подсчёта. Однако, данное предложение не является оптимальным для полного разрешения проблемы взыскания и доказывания размера понесённых убытков. Несмотря на то, что методов и методик взыскания убытков существует достаточно, проблема сохраняется.

На сегодняшний день, при действующем законодательстве, необходимым является анализ уже созданных методик, а также анализ возможности создания новых методик, кроме того, важно изучить научные взгляды и мнения на этот счёт. Всё это позволит подтвердить, что на данный момент, исчерпывающей методики и знаний недостаточно, существуют лишь полумеры и в глобальном решении проблемы неотвратимости взыскания убытков они недействительны. Остро стоит необходимость внесения коррективов в действующие нормы материального права. Отсутствие современных, а тем более совершенных методик, сложность и трудоёмкость процесса их разработки станет ещё одним доказательством, подтверждающим целесообразность и важность полного сосредоточения на проблеме и её разрешении путём разработки и законодательного закрепления новой концепции об определении убытков.

Документом, который наиболее точно и полно отражает методики расчёта размера убытков, а также не противоречит действующему законодательству, и по сей день остаётся Временная методика определения размера ущерба (убытков), причинённого нарушением хозяйственных договоров, доведённая до сведения как приложение к Письму Госарбитража

СССР № С-12/НА-225 от 28 декабря 1990 г. (именуемая далее Временная методика).

Временная методика определяет убытки согласно характеру последствий нарушения договора, а не содержания нарушения, поскольку единичное нарушение способно повлечь различные последствия, и различные нарушения могут вызвать одно последствие. Также, Временная методика содержит список характерных последствий нарушения договоров и соответствующие им поэлементные составы убытков¹.

При определении размера ущерба (убытков) во временной методике рекомендовалось ориентироваться на примерный перечень основных последствий нарушения договорных обязательств и видов (состава) ущерба (убытков), в котором каждое последствие нарушение характеризовалась как та или иная часть состава убытков.

Помимо Временной методики, существуют Методические указания о порядке определения и взыскания убытков, причинённых организациям и предприятиям системы Министерства торговли СССР нарушением обязательств по договору поставки, утверждённые приказом Министерства торговли СССР от 21 февраля 1985 г. №37 (далее – Методика Минторга СССР). В данном документе убытки предлагается рассчитывать исходя из соотношений конкретного нарушения с конкретным способом расчёта убытков и списком подтверждающих их доказательств.

Если убытки возникли по причине некоторых особенностей товара, например, органических, то не существует никаких преград в использовании норм естественной убыли в торговле и данный показатель не должен и не может быть зависим от политической обстановки в стране. Но, по причине того, что к методике должен быть применён детальный подход и, соответственно, обозначены все разновидности договорных нарушений, реализовать это представляется крайне сложным, практически невозможным.

¹ Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1991. № 8.

Кроме обозначенных документов, можно упомянуть ранее действовавшую Методику расчёта и доказывания убытков (потерь), возникающих у производственных объединений при нарушении условий поставки бурильных, обсадных и насосно-компрессорных труб, 1983 г., аналогичную по подходу Методике Минторга СССР, исходящей из отраслевой производственной специфики, выделяющей самые распространённые виды нарушений договора.

По правовому статусу методики могут быть выстроены как нормативно-правовые акты, принимаемые Правительством РФ, и как локальные акты, которые регулируют отношения внутри производства, соответствующие отраслевым министерствам, выступающие в виде модели для предприятий той или иной отрасли. В свою очередь, локальные методики, принимаемые на конкретном предприятии, должны отражать специфические моменты и показатели его производственной и коммерческой деятельности и включать максимально конкретные рекомендации и алгоритмы расчёта, фиксации убытков и правила взаимодействия структурных подразделений при их взыскании.

Анализируя соотношение методик и закона, важно отметить – методики всегда должны быть основаны на положениях закона, в частности, Гражданского кодекса РФ, который отражает фундаментальные аспекты и категории понятия убытки. Методики не должны заключать в себе такие положения, которые противоречили бы закону. Главная цель разработки методик – создание реального, применимого на практике механизма, который бы позволил воплощать и корректно применять все правовые нормы о взыскании убытков в интересах предпринимателей.

Предположим, что сторонами договора не было установлено дополнительной ответственности и освобождения от неё, они (стороны) при расчёте возникших убытков руководствуются лишь нормами действующего гражданского права, в этом случае за основу принципа расчёта убытков можно взять Временную методику 1990 года.

Юридический анализ этой методики и более поздних нормативных актов позволяет выделить следующие составляющие реального ущерба, наличие которых необходимо доказать суду:

1) стоимость утраченного имущества, которая определяется как балансовая стоимость такого имущества за вычетом износа или как стоимость по цене приобретения с учетом транспортно-заготовительных расходов;

2) ущерб от повреждения имущества, который определяется как сумма уценки поврежденного имущества или расходов по устранению повреждения;

3) проценты за пользование кредитом, если потерпевшая сторона вынуждена получить дополнительный банковский кредит или просрочить возврат ранее полученного кредита. В том случае, когда после истечения срока возврата кредита кредитор платит банку повышенный процент за пользование кредитом, он должен предоставить документы, объясняющие причины невозможности возвращения полученного кредита в установленный срок. При предоставлении таких доказательств уплаченные банку повышенные проценты за пользование кредитом подлежат взысканию с должника (п.2 письма ВАС РФ от 27 ноября 1992 г. №С-13/ОП-334);

4) увеличение условно-постоянных расходов в себестоимости продукции, в том числе расходов по заработной плате (кроме сдельной) с отчислением на социальное страхование и оплату отпусков. Этот показатель, например, может быть определен как произведение размера условно постоянных расходов в полной планируемой себестоимости единицы изделия (работы, услуги) на количество не произведённых по вине контрагента изделий (работ, услуг), но при расчёте следует учитывать уменьшение искомого значения в результате перераспределения части условно-постоянных расходов на другую продукцию, выпуск которой был увеличен;

5) расходы по оплате всех санкций, в том числе неустойки (штрафов, пени), а также по возмещению убытков третьим лицам, уплаченных (или подлежащих уплате) в результате ненадлежащих действий контрагента;

6) расходы по оплате дополнительной заработной платы (в том числе сдельной) с отчислением на социальное страхование (в пенсионный фонд, в фонд занятости населения, фонд медицинского страхования и фонд социального страхования), а также с отчислением на оплату отпусков от суммы дополнительно начисленной основной заработной платы;

7) расходы, связанные с оплатой необходимых для восстановления нарушенного права юридических, консультационных и иных видов услуг. Примером таких расходов могут служить экспертные, аудиторские и иные заключения, адвокатские услуги по представлению интересов клиента в суде;

8) дополнительные затраты по сырью, материалам, комплектующим изделиям и топливно-энергетическим ресурсам (с учётом транспортно-заготовительных расходов), а также затраты, связанные с необходимостью дополнительного командирования работников предприятия;

9) вынужденные дополнительные расходы по вине контрагента по оплате сторонним организациям срочного заказа, которые, например, при вынужденной доставке продукции ускоренным способом определяются в виде разницы между фактическими расходами по его доставке способом, предусмотренным в договоре;

10) расходы по возврату продукции поставщику или её реализации новому потребителю, в том числе по погрузке, транспортировке, разгрузке, хранению, на комиссионное (агентское и иное подобное) вознаграждение;

11) расходы по приобретению продукции у другой поставщика или по заказу и оплате работ (услуг) стороннему исполнителю (или выполнению обязательств кредитора своими силами);

12) себестоимость брака, вызванного ненадлежащим исполнением условий договора, в том числе стоимость израсходованных на производство этой бракованной продукции сырья, материалов, услуг производственного

характера сторонних предприятий и т.д. (п.15 Временной методики), при выявлении сумм ущерба от брака произведенной продукции по цене ее возможного использования;

13) дополнительные расходы на гарантийный ремонт и обслуживание изделий у потребителя (в том числе затраты, связанные с заменой, например, демонтаж забракованных изделий), которые определяются как сумма увеличения этих расходов по сравнению с обычными затратами, установленными нормами;

14) расходы, связанные с конвертацией «мягкой» валюты при уплате госпошлины в рублях при рассмотрении хозяйственных споров между организациями государств-участников СНГ.

Если потерпевшая сторона понесла ущерб сразу от нескольких видов, то размер ущерба представляет собой сумму значений, полученных при расчёте каждого вида отдельно. При заключении вывода и подсчёте конечного результата, важно исключить учёт одного и того же показателя дважды.

Важно уделить особое внимание при подсчёте убытков в случае различных предметов сделки. Например, подходы к принципу расчёта убытков будут различны – один подход в случае недостачи товара, на который не предусматриваются нормы естественной убыли и другой, если они установлены действующим законодательством. Наглядно это прослеживается в законодательстве, регулирующем отношения в сфере торговли. Не могут быть приняты во внимание убытки от брака, которые предусмотрены по нормативам в стекольном, литейном, кузнечном производстве и которые подлежат планированию в процентном отношении от общей массы продукции. Ранее это отражалось в промтехфинпланах предприятия. В пределах планового показателя потери от брака включаются в калькуляцию расчёта убытков, а сверхплановые, напротив, исключаются из расчёта. Эти положения защищают интересы должника. Указанный принцип расчёта отражен в Постановлении Президиума ВАС РФ от 29.08.1995 г.

В качестве одного из способов решения проблемы доказывания размера убытков в суде можно предложить назначение экономической экспертизы в соответствии с Федеральным законом от 29.07.1998 г. №135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации». При проведении экспертизы необходимо учитывать общие экономико-правовые критерии. Если договорные условия нарушены сразу несколькими контрагентами одновременно, то каждый из них несёт ответственность в размере причинённых им убытков. Если для каждого контрагента установить этот размер не представляется возможным, то общая сумма убытков будет распределена между ними в равных частях.

Подтвердить факт возможности производить и реализовывать товары (услуги), то есть получать прибыль, возможно путём установления наличия у кредитора мощностей, обеспечивающих соответствующую производственную и коммерческую деятельность, а также наличием всех необходимых условий для производства продукции (выполнения работ, оказания услуг), в том числе возможности получения сырья, и обладанием трудовыми ресурсами. При отсутствии хотя бы одного из обозначенных факторов, неисполнение принятых на себя обязательств должником будет происходить совместно со снижением объёмов реализации кредитора, но в то же время не будет отражением действительной причины неполучения прибыли.

Однако, доказывание обозначенных факторов способствовало бы тому, что появилась бы необходимость в изучении специфических производственных и технологических особенностей производства истца, а не самих существенных обстоятельств дела, тем более, что в условиях рискованной рыночной экономики исходные данные не всегда определяют получение или неполучение прибыли. В связи с этим, в арбитражной практике применяется следующее: в первую очередь определяются реальные ресурсы, способствующие реализации продукции (работ, услуг) путём проверки наличия или отсутствия соответствующих договорных отношений с

заказчиками и потребителями истца или реальной возможности их установления: гарантийных писем от контрагентов с предложением заключить соответствующий договор или положительных ответов контрагентов на предложение пострадавшей стороны о заключении договора; предварительных договоров; протоколов о намерениях. Такая позиция суда не всегда обоснована, т.к. во многом идёт в разрез с логикой коммерческого оборота.

Для решения проблемы доказывания убытков в суде, в качестве одного из способов, можно предложить методику расчёта неполученной прибыли, которая представляет из себя разницу между уровнем рентабельности предприятия, существовавшим до нарушения обязательства должником, и фактическим уровнем рентабельности предприятия, возникшим после этого нарушения, умноженную на размер прибыли предприятия, приходящийся на один процент рентабельности. Данная методика могла бы внедряться на малых предприятиях, для которых нарушение обязательств контрагентом зачастую губительно и приводит к прекращению деятельности фирмы. Как уже отмечалось ранее, существующие методики более не актуальны и нуждаются в коренном изменении и корректировке, с учётом изменившихся экономических условий.

В силу всё нарастающей актуальности защиты имущественных прав субъектов предпринимательской деятельности, нет необходимости снова поднимать вопрос о разработке универсальной для различных видов договорных отношений, общей для экономики государства, методики расчёта убытков, которая учитывала бы все изменения в отношениях собственности, экономического оборота и новые налоговые отношения. Во-первых, нет гарантий, что такую универсальную методику возможно создать, а, во-вторых, что она решит главную проблему доказывания размера убытков,

подлежащих возмещению в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств¹.

Исходя из практического опыта, можно говорить о том, что ни одна норма, ни одна методика, как бы полно они не описывали возможные нарушения и влекущие убытки, не могут заключить в себе всё многообразие жизненных обстоятельств. Будут также необходимы личные усилия потерпевшего лица для того, чтобы выявить и доказать причинённый ему ущерб. Не исчезнет субъективизм оценки доказательств судом с учётом его значительной роли в деле. Суд должен комплексно оценить действия недобросовестно должника, который уклоняется от компенсации убытков, в том числе и законными методами, и добросовестного, страдающего экономически кредитора по обеспечению исполнения обязательства и все обстоятельства, которые повлияли на объём ответственности. Оценка судом поведения сторон, в частности - поведения кредитора, служит в настоящее время решающим фактором в определении размера ответственности должника за допущенное им нарушение обязательства. Об отсутствии единства данной оценки свидетельствует многочисленная судебная практика.

Если даже будет известна общая сумма убытков, решение проблемы не является исчерпывающим. Самая важная, первостепенная цель расчёта заключается в том, чтобы определить объём каждого правонарушения должника и поведения кредитора, дать им корректное численное выражение. Для того, чтобы охарактеризовать причину числом или их комбинацией (индексом), необходимо прийти к единому мнению о том, как это индекс должен определяться. В то же время, причинная связь, а, значит, и причины, определяются объективно (исходя из того, какое место они занимают в отношении других факторов в общей картине причинно-следственной сети и какую величину они выражают в отношении других факторов, обусловивших возникновение следствия): 1) степенью вероятности породить в данных

¹ Платов Н.В. Возмещение убытков в гражданском праве: Дис. ... канд. юр. наук. СПб., 2001. С. 138.

условиях результат; 2) удельным весом (в отношении к числу других причин). Все такие параметры, относящиеся к прямым, синхронным, косвенным причинам, косвенным причинам первой и второй степени, определяют степень вероятности в определённых характеристиках; они важны для разрешения вопроса о значимости причин с юридической точки зрения, но их определение не поможет расчёту суммы убытков, которые были причинены отдельными обстоятельствами. Поэтому, имеет смысл описывать и определять причину через более гибкие факторы, которые при любых условиях могли бы численно выразить её состояние¹.

Сегодня подобные правила применяются при возмещении убытков собственникам земли, землевладельцам, землепользователям, арендаторам и потерь сельскохозяйственного производства на основании соответствующего Положения, утверждённого постановлением Правительства РФ². Так, например, упущенная выгода исчисляется умножением величины ежегодного дохода на коэффициент, соответствующий периоду восстановления нарушенного производства. При этом, применяются соответствующие коэффициенты. Там же приведены нормативы стоимости освоения новых земель взамен изымаемых сельскохозяйственных угодий для несельскохозяйственных нужд.

К сожалению, действующий Кодекс не включает в себя подробный алгоритм расчёта убытков. Обозначенный пробел восполняется (в определённой степени) судебной практикой. Она же определяет размер убытков, вызванных инфляционными изменениями, но не связанных с невыполнением обязательств по договору. Если истец предоставит доказательства, которые подтверждают, что понесённые им убытки были причинены невыполнением или ненадлежащим выполнением ответчиком

¹ См.: Пиндинг А. Я. Возмещение убытков, причиненных промышленным предприятиям неисполнением договорных обязательств: Автореф. дис. ... канд. юр. наук. М., 1968. С. 16.

² Постановление Правительства РФ от 28 января 1993 г. № 77 «Об утверждении положения о порядке возмещения убытков собственникам земли, землевладельцам, землепользователям, арендаторам и потерь сельскохозяйственного производства» // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 6. Ст.483.

обязательств и что он принял все меры к предотвращению этих убытков или уменьшению их размера, фактически понесённые на день предъявления иска убытки подлежат возмещению. При этом, важно учитывать фактический размер убытков, рассчитанный истцом согласно цен и тарифов, действующих в условиях инфляции¹.

В силу действующего законодательства, по причине того, что вся ответственность по доказыванию размера причинённых убытков лежит на кредиторе, отсутствие надлежащих доказательств, которые бы подтверждали объём заявленных требований, является основанием к отказу в иске.

Вместе с тем, представляется, что такая ситуация не учитывает всего многообразия вариаций, которые возникают на практике, а главное – поощряет массовое неисполнение обязательств. Существование методик расчёта убытков в значительной степени упростило бы весь процесс доказывания различного рода убытков как для практикующих судей, так и для предпринимателей.

Концептуальное дополнение ст.15 ГК РФ, которое гарантирует упрощённый порядок взыскания убытков, исходя из воли сторон договора, станет действенным толчком к надлежащему исполнению обязанностей сторон по договору и, в конечном итоге, не будет применяться, обеспечив именно такое исполнение. Оно позволит решить проблему отсутствия механизма доказывания размера убытков без создания и разработки такого механизма, а главное – сделает значительно проще порядок их расчёта и само доказывание наличия убытков, результатом которого станет их неизбежное взыскание без разработки каких-либо трудоёмких методик².

Да, действительно, невозможно заставить виновную сторону возмещать убытки, размер которых строго не закреплён в законе, но

¹ См.: Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. 1993. № 11. С. 185.

² Либанова С.Э. Решение проблем возмещения убытков в сфере предпринимательства через применение института «заранее оцененных убытков» // Актуальные проблемы права России и стран СНГ 2006: Материалы VIII Международной научно-практической конференции 30-31 марта 2006 г. Челябинск, 2006. Ч. 2. С. 46-48.

взыскивать их необходимо. Для этого требуется закрепить в законе возможность взыскания заранее оценённых сторонами убытков, основанную на принципе свободы договора и волеизъявления сторон при его заключении¹.

Это положение делает возможным, при наличии противоправного поведения контрагента, без учёта трудностей и требований по доказыванию размера убытков, подлежащих возмещению, их реальное взыскание, а в будущем – отсутствие необходимости взыскания, так как обязательства станут экономически невыгодно не исполнять. Это не будет являться иным правовым феноменом, нежели «убытки». Убытки сохраняют свой смысл, станут действительно возмещаемыми, как имел в виду законодатель, реально взыскиваемыми, упрощающими оценочную деятельность самого суда, существенно облегчая, но не умаляя его роль и значение в оценке доказательств, освобождающими добросовестного кредитора от тяжелейшей ноши доказывания, и так обременённого в качестве истца возложенными на него институтом обеспечения иска трудностями, являющегося потерпевшей стороной, без того несущей потери и одновременно бремя судебных расходов, также вынужденного дополнительно страдать финансово при обеспечении возможных для ответчика убытков, в случае применения мер обеспечения иска по ходатайству последнего².

Не понадобится и разработка трудоёмких методик доказывания их размера, носящих лишь рекомендательный характер для суда. Права потерпевшего будут действительно восстановлены в кратчайшие сроки, а сама процедура доказывания и возмещения убытков не только упростится путём получения дополнительных, именно процессуальных гарантий по их возмещению, а сведётся к доказыванию наличия причинной связи между

¹ Сятчихин А.В. Возмещение заранее оценённых убытков: анализ развития отечественной судебной практики // Правовая парадигма. 2017. №2. С. 104-108.

² Либанова С.Э. Зависимость эффективности норм гражданского права от единообразия правоприменения. Законы России: опыт, анализ, практика // Ежемесячный правовой журнал. 2009. №10. С.70-75.

возникшими убытками и противоправным действием недобросовестного должника, предполагаемого в сфере предпринимательства изначально виновным.

Таким образом, главная цель возмещения убытков в предпринимательской сфере – получение полной и справедливой компенсации потерпевшей стороной, которая ни в коем случае не должна пострадать по причине нарушения договорных обязательств недобросовестной стороной. Возмещение убытков должником в денежном или натуральном выражении обязательно должно вернуть кредитору такое же положение, как если бы договорные обязательства не были нарушены.

Но, к сожалению, на данный момент не существует той методики расчёта понесённых убытков, которая бы в полной мере оценивала и позволяла бы рассчитать их сумму, а также была универсальной и применимой в каждой из сфер предпринимательства. Более того, создание такой методики представляется мало возможным.

По обозначенным ранее причинам, остро стоит необходимость внесения коррективов в действующие нормы материального права. Например, дополнение ст.15 ГК РФ, гарантирующее упрощённый порядок взыскания убытков, исходя из воли сторон договора. Данная поправка послужила бы реальным толчком к надлежащему исполнению обязанностей сторон по договору. Она позволила бы разрешить проблемы отсутствия механизма доказывания размера убытков без создания и разработки такого механизма, а главное – помогла бы сделать алгоритм расчёта и доказывания убытков проще. Но по причине того, что заставить виновную сторону возмещать убытки, размер которых строго не закреплён в законе, не представляется возможным, однако взыскивать их необходимо – также требуется законодательное закрепление нормы о взыскании заранее оценённых сторонами убытков, основанной на принципе свободы договора и волеизъявления сторон при его заключении.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

По результатам проведённого анализа проблем возмещения убытков как способа защиты прав в предпринимательской сфере были сделаны теоретические выводы и некоторые предложения по совершенствованию законодательства.

1. Защита прав предпринимателей – это совокупность нормативно установленных мер по восстановлению или признанию нарушенных или оспариваемых прав и интересов их обладателей, которые осуществляются в определённых формах, определёнными способами, в законодательно определённых границах, с применением к нарушителям мер юридической ответственности, а также механизма по практической реализации этих мер.

2. Гражданское законодательство Российской Федерации определяет убытки как расходы, которые лицо, чьё право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Из определения следует, что существует два вида убытков – реальный ущерб и упущенная выгода. Зачастую, при исчислении и доказывании реального ущерба трудностей не возникает, чем нельзя охарактеризовать понятие упущенной выгоды.

Согласно ст.15 ГК РФ упущенная выгода - это «неполученные доходы, которые лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено».

Данная формулировка несовершенна, поскольку оставляет ряд вопросов и неточностей - во-первых, отсутствует разграничение понятий неполученной прибыли и неполученных доходов, которые абсолютно не схожи в свой сути – возмещение неполученной (недополученной) прибыли

не идентично понятию и процессу возмещения неполученного (недополученного) дохода, который включает в себя не только прибыль, но и сбережённые или не понесённые расходы, а также иные возможные затраты. Во-вторых, понятие обычных условий оборота субъективно и в определённых практических случаях данный критерий может существенно ограничивать весь размер возмещаемых убытков.

С учётом изложенного, предлагается следующая формулировка статьи 15 ГК РФ:

3) Лицо, чьё право было нарушено, может требовать полного возмещения причинённых ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем или большем размере;

4) Убытки – уже имеющиеся либо предстоящие имущественные потери, возникшие в результате правонарушения, подлежащие возмещению по выбору кредитора либо в натуральном виде, либо в денежном выражении, в размере, предусмотренном законом или договором.

Сторонами могут быть предусмотрены заранее оценённые убытки, размер которых не подлежит пересмотру судом, за исключением случаев, прямо указанных в законе.

3. Процесс возмещения убытков в предпринимательской сфере характеризуется рядом важных и основополагающих правовых принципов. Среди них: принцип добросовестности и справедливости, принцип законности, принцип вины, принцип полного возмещения убытков и т.д.

Достижение главной цели возмещения убытков, а именно - защиты добросовестного кредитора, возможно лишь путём соблюдения принципов добросовестности и социальной справедливости.

Для этого в работе предлагается ввести в общепринятую и обязательную практику заблаговременную согласованность с потенциальным недобросовестным должником размера убытков, которые могут возникнуть в результате неисполнения им заключенного конкретного договора. Также, важно признать – современная действительность диктует условия

корректировки приоритетов концепции гражданской ответственности и российского законодательства. Первостепенную роль необходимо придавать не санкции, применяемой к виновному лицу, а праву потерпевшего на получение возмещения.

Проблему невыплаты платежей и ненадлежащего исполнения обязательств, необходимо решать путём признания права кредитора на подачу заявления в налоговые органы о взыскании текущих платежей со штрафными санкциями с должника при его несвоевременном расчёте. По этой причине, существует потребность в дополнении налогового законодательства соответствующей нормой.

4. Первостепенная задача возмещения убытков в предпринимательской сфере – обеспечение получения полной и справедливой компенсации потерпевшей стороной, которая ни в коем случае не должна пострадать по причине нарушения договорных обязательств недобросовестной стороной. Возмещение убытков должником в денежном или натуральном выражении обязательно должно вернуть кредитору такое же положение, как если бы договорные обязательства не были нарушены.

Необходимо официально признать право добросовестного кредитора на беспорное взыскание ранее оценённых убытков, реально обеспечив действие одного из основополагающих принципов гражданского права – принципа свободы договора и реальности его исполнения.

К сожалению, на современном этапе развития, не разработана та методика расчёта понесённых убытков, которая в полной мере оценивала бы и позволяла рассчитать их сумму, а также была бы универсальной и применимой в каждой из сфер предпринимательства. Более того, создание такой методики представляется мало возможным.

5. Как уже отмечалось ранее, существующие методики расчёта понесённых убытков в предпринимательской сфере более не актуальны и нуждаются в коренном изменении и корректировке, с учётом изменившихся экономических условий. Для решения проблемы доказывания убытков в

суде, можно предложить методику расчёта неполученной прибыли. Данная методика может использоваться малыми предприятиями, для которых нарушение обязательств контрагентом зачастую ведёт к прекращению деятельности.

6. Согласно вышеизложенному, остро стоит необходимость в изменении некоторых норм материального права. Например, необходима корректировка ст.15 ГК РФ, которая прописывала бы упрощённый порядок взыскания убытков, исходя из воли сторон договора. Данная поправка послужила бы реальным толчком к надлежащему исполнению обязанностей сторон по договору. Она позволила бы разрешить проблемы отсутствия механизма доказывания размера убытков без создания и разработки такого механизма, а главное – помогла бы сделать алгоритм расчёта и доказывания убытков проще. Но по причине того, что заставить виновную сторону возмещать убытки, размер которых строго не закреплён в законе, не представляется возможным, однако взыскивать их необходимо – также требуется законодательное закрепление нормы о взыскании заранее оценённых сторонами убытков, основанной на принципе свободы договора и волеизъявления сторон при его заключении.

Таким образом, правотворческой науке следует рекомендовать, представлять такие юридические приёмы, использование которых, вместе с иными средствами, способствовало бы надлежащей организации имущественного оборота. Задача права – помогать добросовестному кредитору всеми законными средствами, во-первых, исключить неисполнение обязательств со стороны должника, а во-вторых, свести к минимуму убытки и избежать банкротства.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». Информ. банк. «Версия Проф». Разд. «Законодательство».
2. О Конституционном Суде Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 29.07.2018) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». Информ. банк. «Версия Проф». Разд. «Законодательство».
3. О судах общей юрисдикции в Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный конституционный закон от 07.02.2011 № 1-ФКЗ (ред. от 29.07.2018) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». Информ. банк. «Версия Проф». Разд. «Законодательство».
4. Об арбитражных судах в Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный конституционный закон от 28.04.1995 № 1-ФКЗ (ред. от 29.07.2018) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». Информ. банк. «Версия Проф». Разд. «Законодательство».
5. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018 г.) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». Информ. банк. «Версия Проф». Разд. «Законодательство».
6. Налоговый кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ (ред. 03.08.2018 г.) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс». Информ. банк. «Версия Проф». Разд. «Законодательство».
7. Об утверждении положения о порядке возмещения убытков собственникам земли, землевладельцам, землепользователям, арендаторам и

потерь сельскохозяйственного производства [Текст] : Постановление Правительства РФ от 28 января 1993 г. № 77 // Собрание актов Президента и Правительства РФ. - 1993. - № 6. - Ст. 483.

8. О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст] : Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ от 01 июля 1996 г. № 8 // Вестник ВАС РФ. - 1996. - № 9.

9. Белов, В.А. Гражданское право: Общая и Особенная части [Текст] : учебник / В.А. Белов. - М. : Юнита, 2009. - 521 с.

10. Брагинский, М.И. Договорное право. Общие положения [Текст] / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. - М. : Статут, 2011. – 847 с.

11. Богданова, Е.Е. Возмещение убытков в договорных обязательствах [Текст] / Е.Е. Богданова // Вестник университета О.Е. Кутафина. - 2015. - №10. - С. 24-32.

12. Большой юридический словарь [Текст] / под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. - М. : ИНФРА-М, 2003. - 703 с.

13. Брызгалин, А.В. Принципиальные вопросы возмещения убытков в виде упущенной выгоды [Текст] / А.В. Брызгалин // Хозяйство и право. - 2006. - № 5. – С. 117-122.

14. Васькин, В.В. Возмещение реального ущерба и упущенной выгоды [Текст] / В.В. Васькин // Хозяйство и право. - 2008. - № 3. - С. 47-51.

15. Васютина, А.В. Возмещение убытков по Гражданскому законодательству Российской Федерации: традиции и новеллы [Текст] / А.В. Васютина // Учёные записки Орловского государственного университета. - 2015. - №6. - С. 299-301.

16. Вершинин, А.П. Способы защиты гражданских прав в суде [Текст] / А.П. Вершинин. - СПб. : Юрист, 2010. - 384 с.

17. Волынкина, М.В. Гражданское право [Текст] : учеб. пособие для вузов / М.В. Волынкина, Е.Г. Комиссарова. - М. : Пресс, 2010. – 204 с.

18. Гражданское право [Текст] / С.С. Алексеев, Б.М. Гонгало [и др.]. - М. : Статут, 2017. – 511 с.
19. Грибанов, В.П. Осуществление и защита гражданских прав [Текст] / В.П. Грибанов. - М. : Статут, 2008. - 411 с.
20. Гришаев, С.П. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй [Текст] / С.П. Гришаев. - М. : Юридическая книга, 2007. – 939 с.
21. Дегтярев, С.Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе [Текст] / С.Л. Дегтярев. - М. : Статут, 2006. – 208 с.
22. Евтеев, В.С. Возмещение убытков как вид ответственности в коммерческой деятельности [Текст] : учеб. пособие / В.С. Евтеев. - М. : ИДК «Зерцало-М», 2007. – 184 с.
23. Зверева, Е.А. Ответственность предпринимателей за нарушение условий договорных обязательств [Текст] : автореф. дис. ... канд. юр. наук. / Е.А. Зверева. - М., 1997. – 17 с.
24. Ибрагимова, А.И. Гражданско-правовая сущность и определение понятий вреда и убытков [Текст] / А.И. Ибрагимова // Бизнес в законе. - 2013. - №5. - С. 40-45.
25. Иоффе, О.С. Избранные труды по гражданскому праву [Текст] / О.С. Иоффе. - М. : Проспект, 2009. – 777 с.
26. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй [Текст] / под ред. к.ю.н., доцента С.П. Гришаева. - М. : Юридическая книга, 2015. – 784 с.
27. Кораблева, М.С. Защита гражданских прав: новые аспекты [Текст] / М.С. Кораблева // Актуальные вопросы гражданского права. - М. : Статут, 2008. - №7. – 108 с.
28. Костарева, К.Б. Особенности доказывания упущенной выгоды [Текст] / К.Б. Костарева // М. : Символ науки, 2018. - №7. - С. 104-107.
29. Кофман, В.И. Границы юридически-значимого причинения [Текст] / В.И. Кофман // Правоведение. - 1960. - № 6. – 58 с.

30. Кулагин, М.И. Избранные труды [Текст] / М.И. Кулагин. - М. : Статут, 2004. – 363 с.
31. Кучерова, О.И. Определение понятия убытки в гражданском праве [Текст] / О.И. Кучерова // Арбитражный и гражданский процесс. - 2007. - №10. – С. 40-45.
32. Кучерова, О.И. Убытки: юридическая природа [Текст] / О.И. Кучерова // Екатеринбург : УрГЮА. - 2006. - №2. – 131 с.
33. Либанова, С.Э. Решение проблем возмещения убытков в сфере предпринимательства через применение института «заранее оцененных убытков» [Текст] / С.Э. Либанова // Актуальные проблемы права России и стран СНГ 2006: Материалы VIII Международной научно-практической конференции 30-31 марта 2006 г. - Челябинск, 2006. - С. 46-48.
34. Либанова, С.Э. Возмещение убытков: новый взгляд [Текст] / С.Э. Либанова // Цивилист. Научно-практический журнал. М. : АНО «Юридические программы». - 2009. - №1. - С.57.
35. Либанова С.Э. Проблемы возмещения убытков и пути их решения в XXI веке [Текст] / С.Э. Либанова // Государство и право: теория и практика. - 2017. - №3. - С. 24-29.
36. Либанова, С.Э. Решение проблем возмещения убытков в сфере предпринимательства через применение института «заранее оцененных убытков» [Текст] / С.Э. Либанова // Актуальные проблемы права России и стран СНГ 2006: Материалы VIII Международной научно-практической конференции 30-31 марта 2006 г. - Челябинск, 2006. - С. 46-48.
37. Либанова, С.Э. Зависимость эффективности норм гражданского права от единообразия правоприменения. Законы России: опыт, анализ, практика [Текст] / С.Э. Либанова // Ежемесячный правовой журнал. - 2009. - №10. - С.70-75.
38. Малеин, Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях [Текст] / Н.С. Малеин. - М. : Экономист, 2016. – 207 с.

39. Осипов, Е.Б. Защита гражданских прав [Текст] / Е.Б. Осипов. - Алматы: КазГЮУ, 2000. - 88 с.
40. Осипов, Е.Б. Общие вопросы ответственности в гражданском праве [Текст] / Е.Б. Осипов // Цивилистические записки : Межвузовский сборник научных трудов. - М., 2000. - С. 282.
41. Параскевова, С.А. Возмещение убытков при прекращении договора [Текст] / С.А. Параскевова // Проблемы экономики и юридической практики. - 2017. - №2. - С. 184-187.
42. Парыгина, Н.Н. Компенсация нематериального вреда как способ защиты права юридического лица на деловую репутацию [Текст] / Н.Н. Парыгина // Вестник Омского университета. Серия «Право». - 2013. - №4. - С. 104-108.
43. Пиндинг, А.Я. Возмещение убытков, причинённых промышленным предприятиям неисполнением договорных обязательств [Текст] : автореф. дис. ... канд. юр. наук / А.Я. Пиндинг. - М., 1968. – 16 с.
44. Платов, Н.В. Возмещение убытков в гражданском праве [Текст] : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.03 / Н.В. Платов. - СПб., 2001. – 138 с.
45. Принципы международных коммерческих договоров [Текст] / пер. с англ. А.С. Комарова. - М., 1997. – 307 с.
46. Либанова, С.Э. Проблемы возмещения убытков и пути их решения [Текст] : монография / С.Э Либанова. - Курган: Изд-во Кург. ун-та, 2006. – 211 с.
47. Садилов, О.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части первой (постатейный) [Текст] / О.Н. Садилов. - М., 1997. - 788 с.
48. Сергеев, А.П. Гражданское право [Текст] : учебник / А.П. Сергеев, Ю. К. Толстой. - М. : ПРОСПЕКТ, 2008. – 765 с.
49. Сятчихин, А.В. Возмещение заранее оценённых убытков: анализ развития отечественной судебной практики [Текст] / А.В. Сятчихин // Правовая парадигма. - 2017. - №2. - С. 104-108.

50. Темникова, Н.А. Возмещение убытков как форма ответственности сторон за нарушение договора [Текст] / Н.А. Темникова // Вестник Омской юридической академии. - 2016. - №3. - С. 28-34.

51. Треушников, М.К. Судебные доказательства [Текст] : монография / М.К. Треушников. – Изд. 3-е. - М. : Юрист, 2004. – 272 с.

52. Фомичева, О.В. Принцип полного возмещения убытков и его реализация в российском гражданском праве [Текст] : дис. к. ю.н.: 12.00.03 / О.В. Фомичева. – Самара, 2006. – 166 с.

53. Хохлов, В.А. Гражданско-правовая ответственность за нарушения договора [Текст] : дис. д.ю.н. : 12.00.03 / В.А. Хохлов. – Самара, 2009. – 349 с.

54. Чукреев, А.А. Добросовестность в системе принципов гражданского права [Текст] / А.А. Чукреев // Журнал российского права. - 2002. - №11. - С. 100-104.

55. Шор, Л.М. Как возместить убытки [Текст] : учеб. пособие / Л.М. Шор. - М., 1991. – 124 с.