

УДК 347.42

UDC 347.42

**ПОНЯТИЕ «УБЫТКИ» В  
АНГЛОСАКСОНСКОМ И РОССИЙСКОМ  
ДОГОВОРНОМ ПРАВЕ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ  
АСПЕКТ**

**THE COMPARATIVE ASPECT OF THE  
MEANING OF LOSSES IN ANGLO-SAXON  
AND RUSSIAN CONVENTIONAL LAW**

Романова Наталья Александровна  
к.э.н., зав. кафедры «Экономико-управленческих и  
правовых дисциплин»  
*Российский государственный гуманитарный  
университет Филиал в г. Магадане, Россия*

Romanova Nataliya Aleksandrovna  
Cand. Econ. Sci., Head of Economical-administrative  
and juridical disciplines department  
*Russian state humanitarian university. Branch in  
Magadan, Russia*

В качестве отправной точки исследования автор исходит из того, что одними из крупных торговых партнеров Российской Федерации являются Великобритания и США, и, как следствие, на практике складываются ситуации, когда затруднительно разрешить вопросы, связанные с расчетами размеров убытков, с учетом особенностей англосаксонской и континентальной правовых семей

As a starting point of the research the author proceeds that Great Britain and USA appear as ones of large trade partners. As a sequence there are formed such situations in action, when it's difficult to solve questions which are bounded with calculation of measure of damages taking into consideration peculiarities of Anglo-Saxon and continental legal families

Ключевые слова: **убытки, ВОЗМЕЩЕНИЕ  
УБЫТКОВ, ДОГОВОРНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА,  
АНГЛОСАКСОНСКОЕ ПРАВО,  
КОНТИНЕНТАЛЬНАЯ СИСТЕМА ПРАВА,  
ТРАДИЦИОННЫЕ ПРИНЦИПЫ**

Keywords: **DAMAGE, RECOVERING OF LOSSES,  
TREATY COMMITMENTS, ANGLO-SAXON  
LAW, CONTINENTAL SYSTEM OF LAW,  
TRADITIONAL PRINCIPLES.**

Конец 20 века, явился для российского государства поворотным в переосмыслении и переустройстве не только государства и экономики, но и права. Это время ознаменовалось переходом от экономики, основанной на общенародной собственности, к экономике, в основе которой находятся частная собственность и товарно-денежные отношения. Все это оказало прямое воздействие и на систему права в целом, и на гражданское право в частности. В таких условиях одной из главных задач государства становится правовое обеспечение рыночных отношений, для исполнения, прежде всего, договорных обязательств.

Помимо этого, возросшая активность в сфере Международной коммерческой деятельности отечественных субъектов гражданско-правовых отношений, своевременно порождает необходимость изучения отдельных институтов гражданского права, в частности поединститута

«возмещение убытков», причем в сравнительно-правовом международном аспекте.

Учитывая, что одними из крупных торговых партнеров Российской Федерации являются Великобритания и США (страны, с отличной от нашей национальной правовой системой), нам видится актуальным и своевременным рассмотреть вопросы, связанные с понятием «методик расчета» размера убытков в англосаксонской и континентальной системах права.

Итак, прежде всего, отметим, что категории «убытки», «возмещение убытков» тесно связаны с особенностями гражданско-правовой ответственности. Поскольку гражданское право имеет дело в первую очередь с имущественными отношениями, то и гражданско-правовая ответственность наступает в виде лишения имущественного характера: при возмещении убытков правонарушитель уплачивает деньги или предоставляет какое-либо иное имущество потерпевшему и тем самым лишается этого имущества.

Отличия института «возмещения убытков» в российском гражданском законодательстве и в англосаксонском праве начинаются уже с положения данного института в самой системе гражданско-правового регулирования. Англосаксонское право институт «возмещение убытков» рассматривает в качестве основного вида договорной ответственности и, соответственно, относит его к договорному праву. В свою очередь, российское гражданское законодательство норму о понятии, видах и содержании «убытков» относит к общим нормам и содержит ее в разделе 1 ГК РФ - «Общие положения» [1].

Это объясняется тем, что вопрос убытков возникает в различных институтах российского гражданского права (в т.ч. при применении норм о собственности, о юридических лицах и т.д.). Кроме этого, ст.12 ГК РФ относит институт «возмещения убытков» к способам защиты гражданских

прав, перечень которых она же и устанавливает. Тем не менее, четкого определения понятия способа защиты субъективных гражданских прав в отечественном законодательстве нет, а из анализа перечня способов защиты гражданских прав, установленного в ст.12 ГК РФ, необходимо выделяются конкретные меры ответственности: возмещение убытков, взыскание неустойки, компенсация морального вреда, исполнение обязанности в натуре [2].

Российское законодательство рассматривает институт «возмещение убытков» и как способ защиты (применяются без участия нарушителя договора) и как меру ответственности (её реальное осуществление зависит и от действий нарушителя, то есть его участия). Как способ защиты договорных обязательств названный институт выражается в праве требовать возмещения убытков, а как мера ответственности - в материально-правовой процедуре возмещения убытков.

Англосаксонское договорное право в определении факта наличия «возмещения ущерба», как средства защиты стороны потерпевшей от нарушения договорных обязательств, опирается на две категории: ложные заверения<sup>1</sup> и гарантии.<sup>2</sup> От характера заверений (ложное, небрежное, ошибочное) зависит, в свою очередь, и средство правовой защиты несущей убытки стороны: расторжение договора; возмещение убытков.

Англосаксонское право предусматривает альтернативное применение названных средств правовой защиты: либо расторжение договора, либо возмещение убытков - в случае если заверение ошибочно или небрежно, и, причем, только на усмотрение суда. Если заверение –

---

<sup>1</sup> Заверение – утверждение (одной стороны) о факте, целью которого является побуждение другой стороны заключить договор. Ложность заверения дает право пострадавшей стороне предъявить заявителю деликтный иск - action in tort .

<sup>2</sup> Гарантии – утверждение, которое становится частью договора, т. е. одним из его условий, нарушение которого дает право потерпевшей стороне взыскать убытки но не предоставляет права расторгнуть заключенный договор - иск action in contract (наряду с кондициями – существенными условиями договора, нарушение которых дает пострадавшей стороне право расторгнуть договор и, при необходимости, взыскать понесенные убытки)

заведомо ложное, то пострадавшая сторона имеет право требовать и расторжения договора и возмещения убытков. В случае ложного заверения истец обязан доказать:

- ложность заверения;
- существенное значение этого ложного заверения;
- что это заверение имело целью побудить другую сторону - заключить договор;
- что потерпевшая сторона всецело полагалась на ложное заверение;
- наличие убытков (в случае взыскания убытков).

Доктринальные положения англосаксонского права в отношении гарантий состоят в том, что:

- условие договора, всегда отражается в тексте договора,
- презумпции существенного характера (material) для исполнения договора,
- строгое соблюдение условий о гарантии,
- у истца отсутствует бремя доказывания, того, что он полагался на гарантию.

Помимо этого, англосаксонское право предусматривает институт «обязательство возмещения убытков» (indemnity) - отдельное долговое обязательство возместить убытки, вызванные нарушением договора (договорное обязательство возмещения). Данное обязательство носит самостоятельный характер и предоставляет потерпевшему ряд преимуществ по отношению к обычному иску при нарушении договора, основанному на нарушении условий о заверениях и гарантиях - action in tort [3]. При этом размер убытков либо определен заранее, либо определяется путем отсылки к понесенным расходам, величине снижения стоимости и т.д. (табл.1).

Таблица 1

## Средства правовой защиты при ложных заверениях

Виды ложных заверений	Средства правовой защиты при неисполнении или неполном исполнении обязательства по договору
Заведомо ложные - о его ложном характере известно тому лицу, которое его делает;	1 или 2 или (1 и 2) – по требованию истца
Небрежные – если лицо, действующее разумным способом не сделало такого заверения	1 (если не исключение 2 – по усмотрению суда) или 2
Ошибочные – если заверитель имел разумные основания полагать, что заверение является точным и достоверным	1 (если не исключение 2 – по усмотрению суда)

Говоря об определении размера убытков в англосаксонском праве, следует выделить основные принципы и современные тенденции регулирования. Доктринально, общепринятым является выделение двух подлежащих правовой защите договорных интересов - положительного и отрицательного:

1. «Положительный договорный интерес» (прямые убытки) заключается в том, что потерпевшая сторона должна быть поставлена возмещением убытков в такое же положение (насколько это возможно с помощью денег), в каком она находилась бы, если бы договор был исполнен.

2. Под «Отрицательным договорным интересом» (косвенные убытки) понимается право потерпевшей стороны получить возмещение расходов, которые были ею понесены в расчете на то, что контрагент исполнит свои обязательства по договору.

Кроме этого, следует выделить распространенное в доктрине три подлежащих возмещению договорных интересов истца:

1. Ожидаемый интерес (expectation interest) - представляет традиционный подход к возмещению убытков. При этом, взыскание убытков направлено на возмещение «потери дохода от обещанного исполнения (ожидаемой выручки по договору). Данный способ определения размера подлежащих возмещению убытков основывается на знаменитом принципе, сформулированном по делу «Robinson v. Harman» (1848г.): «...в случае, когда сторона терпит убыток по причине нарушения договора, эта сторона в той мере, в какой это можно сделать с помощью денег, должна быть поставлена в тоже положение, с учетом убытков, в каком она была бы при исполненном договоре» - (т. е. то же, что и «положительный договорный интерес») [4].

Таким образом, в англосаксонском праве в принципе сделан выбор в пользу преимущественной защиты «положительного интереса», что и определяет цели возмещения ущерба.

Для оценки гипотетического положения потерпевшей стороны в случае выполнения ее контрагентом договора, т.е. для денежного выражения «положительного договорного интереса», используются два способа:

– Принцип «дополнительных затрат» - размер возмещаемого ущерба определяется исходя из размера затрат, необходимых потерпевшей стороне для получения адекватной замены исполнения.

Следует отметить, что в российском гражданском законодательстве, (ст. 397 ГК РФ), закреплено схожее правило - «исполнение обязательства за счет должника»: «...в случае если должник не исполнил обязательство изготовить и передать вещь, передать вещь, выполнить определенную работу или оказать услугу, то кредитор вправе в разумный срок поручить исполнение обязательства третьим лицам за разумную цену по

нормативно-правовому акту, договору или существу обязательства, и потребовать от должника возмещения понесенных необходимых расходов и других убытков».

– Принцип «снижение стоимости сделки»: размер возмещаемого ущерба определяется исходя из установленного изменения материального положения потерпевшей стороны, т.е. финансовых последствий потери определенных преимуществ из-за того, что потерпевшая сторона не находится в положении, в котором она находилась бы при исполненном договоре (что позволяет определить и упущенную выгоду).

Применение первого из указанных принципов менее распространено. Это объясняется тем, что очень часто не исполнивший свое обязательство должник является единственным лицом, которое может осуществлять адекватную замену исполнения. Кроме этого, по принципу «дополнительных затрат» нельзя определить убытки от просрочки, когда нарушение договора делает невозможным выполнение обязательства в другой срок.

Именно потому, что принцип «снижения стоимости» сделки более универсален, ему отдается предпочтение в англосаксонском праве при установлении размера убытков. Широкое распространение принципа «снижения стоимости» объясняется также и тем, что его применение позволяет учесть конкретные обстоятельства, в которых оказалась потерпевшая сторона и ее фактические возможности.

Для определения размера убытков на основе принципа «снижения стоимости» имеет значение разделение этой категории на две составляющие. Первый элемент - «снижение стоимости», представляет собой «ущерб от сделки» (loss on the bargain), как результат неполучения потерпевшей стороной по сделке того, что она предполагала получить. Второй элемент - прочий ущерб, причиненный потерпевшей стороне или ее имуществу нарушением договора, а также расходы, возникшие в

результате действий, направленных на «спасение» сделки после ее нарушения.

2. Доверительный интерес (reliance interest) - имеет целью поставить истца в такое положение, в каком он мог бы быть, не заключи он договор с ответчиком, т.е. возмещение расходов, которые истец понес в расчете на надлежащее исполнение договора ответчиком - (то же, что и «отрицательный договорный интерес») [4].

Денежное выражение того, что называется «отрицательным договорным интересом», т.е. расходов, понесенных потерпевшей стороной в расчете на исполнение договора контрагентом, не вызывает больших трудностей, так как в данном случае речь идет о действительных, произведенных стороной расходах. Чаще всего сложность заключается в том, чтобы ограничить это возмещение только теми расходами, которые считаются нормальными, разумными с учетом конкретных обстоятельств. Взыскать одновременно в полной сумме убытки и в соответствии с ожидаемым интересом, и в соответствии с доверительным интересом нельзя. По господствующему в англосаксонской судебной практике мнению выбор между названными двумя способами определения размера убытков принадлежит истцу.

3. Реституционный интерес (restitutionary interest) - возмещение убытков в данном случае происходит в виде изъятия дохода, полученного ответчиком от нарушения договора, т.е. в определенной степени по образцу возврата неосновательного обогащения.

В отечественном гражданском законодательстве также предусмотрена категория «упущенная выгода», определяемая в силу п.2 ст.15 ГК РФ как «неполученные доходы истца, которые потерпевшая сторона получила бы при обычных условиях гражданского оборота, в случае, если бы договор не был нарушен».

Помимо этого, названная норма права закрепляет общее правило об упущенной выгоде: «при получении нарушившим право (обязательство) лицом доходов потерпевшая сторона вправе требовать возмещения упущенной выгоды в размере не меньшем, чем доходы, которые получил правонарушитель» (детализацию данная норма получила в ст.393 ГК РФ).

Нарушение договора далеко не всегда влечет для потерпевшей стороны ущерб, который может быть оценен исходя из каких-либо точно известных или вероятных финансовых показателей деятельности сторон. Привести потерпевшую сторону в то положение, в каком она была бы в случае надлежащего исполнения договора (основной принцип возмещения ущерба), как правило, означает взыскать с нарушителя «стоимость исправления» (*cost of cure*), то есть сумму, в которую обойдется приведение потерпевшей стороны в такое положение.

Однако стоимость исправления не всегда можно рассчитать по правилам сопоставления цен. Часто для истца имеет значение та ценность, которую в данную вещь вкладывает лично он, таким образом, ценность исполнения превышает его рыночную цену. В теории английского права это носит название потребительского излишка (*consumer surplus*) получившего юридическую силу относительно недавно – в 1977 году. Решения о присуждении возмещения убытков по данному основанию базируются на критерии разумности и, исходя из того, в чем именно состоял ущерб.

Для англосаксонского прецедентного права, также как и для права континентального, характерно выделение по способу определения размера двух видов убытков: конкретных и абстрактных.

Под конкретными убытками понимаются фактически понесенные кредитором расходы в связи с неисполнением обязательств должником (к примеру, конкретными убытками будут считаться дополнительные

расходы кредитора по сделке, заменяющей договор, не исполненный должником).

Абстрактные убытки представляют собой более простой способ исчисления убытков для тех случаев, когда товар, являющийся предметом договора, нарушенного должником, имеет биржевую или иную рыночную цену. В этом случае разница между договорной и рыночной ценами и составляет убытки, размер которых не нуждается в специальном доказывании.

Традиционные принципы, применяемые в англосаксонском праве при определении размера возмещения убытков, носят ограничительный характер, поскольку, они выделяют из всего гипотетического объема, причиненного нарушением обязательства ущерба, тот объем ущерба, который подлежит возмещению.

К названным принципам относятся:

1. «предвидимость убытков» - foreseeability (в американском праве); «непосредственность» - remoteness (в английском праве);
2. «непредотвратимость» (необходимость принятия кредитором адекватных мер для предотвращения или уменьшения убытков);
3. «достоверность» (certainty);
4. «определенность».

Несмотря на различие в терминологии в праве США и Великобритании, принцип (требование) «непосредственности» или «отдаленности» - remoteness - убытков в английском праве, и этот же принцип «предвиденности» - foreseeability - в американском праве, в принципе, означают одно и то же. Однако, следует подчеркнуть, что употребление термина «предвиденность» убытков представляется более соответствующим современному содержанию, вкладываемому в данное понятие.

Традиционно, источником применения в англосаксонском праве критерия «предвиденности» считается решение по делу «Hadley v. Baxendale» 1854 года. Дальнейшее развитие доктрины и практики основывалось почти исключительно на толковании и различных интерпретациях установленной в этом решении нормы, содержание которой является следующим: при нарушении одной из сторон условий договора, размер ущерба, причиненного таким нарушением другой стороне, должен справедливо и разумно считаться естественно вытекающим (т.е. соответствующим обычному ходу вещей) из конкретного нарушения договора или разумно предполагаться как имевшийся в виду сторонами при заключении договора как вероятный результат его нарушения.

Если заключенный договор предполагал особые обстоятельства, которые были известны обеим сторонам, то убытки, возникающие из нарушения такого договора, выражаются в размере ущерба, нормально вытекающего из нарушения договора, так как презюмируется, что возможность таких убытков сторонами должна была предполагаться.

Если эти особые обстоятельства были неизвестны стороне, нарушившей договор, она может считаться лишь предвидевшей ущерб, который возникает обычно из такого нарушения договора и в большинстве случаев не связан ни с какими особыми обстоятельствами. Ибо, если бы было известно о таких обстоятельствах, стороны могли бы отдельно предусмотреть в договоре специальные условия о возмещении убытков от нарушения договора (Hadley v. Baxendale (1854), 9 Ex. 341 (Major W.T., p. 177)).

Принцип «непредотвратимости», заключается в том, что потерпевшая сторона в случае причинения ей ущерба, должна своими действиями, носящими разумный характер, попытаться уменьшить неблагоприятные последствия, вызванные нарушением договора (to

mitigate damage). Независимо от того, предприняла ли фактически потерпевшая сторона какие-либо действия, ограничивающие ее ущерб, или нет, она имеет право на возмещение убытков, но только тех, которые она не смогла бы предотвратить разумными действиями.

Сложность в практическом применении этого принципа заключается в сложности оценки мер, предпринимаемых потерпевшей стороной для предотвращения ущерба из-за их разнообразия и зависимости от конкретных обстоятельств. Например, ЕТК США (ст. 2-704) предоставляет производителю товаров возможность при необоснованном отказе покупателя от заключенного договора прекратить производство и перепродать товары, либо продолжить их изготовление, если, исходя из разумных коммерческих соображений, он придет к выводу, что его убыток будет меньше, когда он полностью изготовит товары и реализует их, а не прекратит производство [5].

Наиболее важный и сложный момент - это определение оценки поведения потерпевшей стороны по предотвращению ущерба, вызванного нарушением договора. Помимо решения комплекса вопросов, связанных с определением рынка, где могла бы быть совершена заменяющая сделка, которые в целом являются необходимой частью установления ее адекватности, должны быть рассмотрены все фактические обстоятельства конкретного дела, поскольку вопрос оценки действий потерпевшей стороны является вопросом факта, причем бремя доказывания непредотвратимости ущерба лежит на ответчике.

Принцип «достоверности» (certainty) убытков - в судебной практике США - требование о компенсации утраты «коммерческих прибылей» (упущенной выгоды) в результате нарушения договора. Данный критерий стал использоваться, когда возникали трудности при определении размера возмещения ожидавшихся от заключенного договора «прибылей».

Итак, в силу изложенного, отметим, что наряду со схожими общими подходами к рассмотрению института убытков в англосаксонском договорном и континентальном, а в частности, российском гражданском праве, очевидно существование таких противоречий, которые существенно затрудняют правоприменение рассматриваемых аспектов на таких стадиях, как:

- заключение международных коммерческих договоров;
- правовое обеспечение возмещения убытков стороне в международной коммерческой сделке.

Приведем лишь некоторые примеры подобных противоречий.

В договорном праве стран англосаксонской правовой семьи принцип (требование) принятия кредитором всех возможных мер для устранения или уменьшения убытков, относится к понятию убытков в целом, и, соответственно, влияет на размер убытков, присуждаемых к возмещению. Тогда как в российском гражданском праве подобный принцип закреплен только в отношении составляющей убытков - упущенной выгоды: «При определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для её получения меры и сделанные с этой целью приготовления» - ст.393 ГК РФ. Если истец не докажет, что им предпринимались меры, направленные на сохранение выгоды, то это может послужить основанием для вынесения судом решения об отказе в иске: примером судебной практики может служить - Постановление Президиума ВАС РФ от 23 апреля 1996 года № 508/96 [6].

В российском законодательстве в соответствии с ч.2 ст.15 ГК РФ при разрешении споров, связанных с возмещением убытков, причиненных физическим и юридическим лицам, нарушением их прав, необходимо иметь ввиду, что в состав реального ущерба входят не только фактически понесенные соответствующим лицом расходы, но и расходы, которые лицо должно будет произвести для восстановления своего нарушенного права.

В англосаксонском договорном праве фактически понесенные и будущие расходы также входят в состав реального ущерба. Однако, фактически понесенные расходы, относятся к категории «доверительного интереса», и их размер при исчислении убытков определяется по правилам, предусмотренным для исчисления размера убытков, предопределенных «доверительным интересом» [7].

Будущие (предстоящие) расходы, вызванные необходимостью восстановления нарушенного права, относятся к категории «ожидаемого интереса» и будут исчисляться по правилам, предусмотренным для исчисления размера убытков предопределенных «ожидаемым интересом» (а именно - по правилам «снижения стоимости сделки»).

Так как в англосаксонской правовой доктрине презюмируется альтернативное применение методов исчисления убытков - «доверительного интереса» и «ожидаемого интереса», а право выбора отдано истцу, то, очевидно, что невозможно одновременное возмещение убытков в полном объеме и в соответствии с ожидаемым, и в соответствии с доверительным интересом истца.

Подводя итог, отметим, что проведенное исследование представляет нам возможным сделать ряд обобщающих выводов и, как следствие, на их основе предложить практические рекомендации:

1. Юристам при составлении международных коммерческих договоров необходимо особое внимание уделять тому, какое значение будет иметь то или иное вносимое в договор условие (значение заверений, гарантий или кондиций), так как от этого будут зависеть средства правовой защиты при причинении убытков.

2. Необходимо рассматривать вопросы о соотношении англосаксонской и континентальной правовых систем отдельно в рамках гражданского, предпринимательского и международного частного права.

3. Следует унифицировать институт возмещения убытков в рамках названных правовых систем, а именно: не только привести в соответствие терминологию, но и произвести соотношение расчета убытков по ГК РФ и законодательству стран англосаксонской правовой системы. Для этого необходимо найти аналоги институтов и отдельных норм англосаксонского договорного права в гражданском законодательстве РФ.

#### **Список источников и литературы**

1. Гражданский кодекс РФ. Часть первая: федеральный закон от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. - 1994. - № 32. - ст. 3301.
2. Асриян Б.А. Возмещение убытков как мера ответственности за возмещение договорных обязательств // Юрист. - 2002. - №12. - С.18-28.
3. Дмитриев С. Заверения, гарантии и обязательства возмещения убытков по англо-американскому и российскому праву // Право и экономика.- 2004. №4 - С.25-33.
4. Куликов А. А. Определение размера убытков в английском праве: основные принципы и современные тенденции регулирования // Журнал российского права - 2004. - №12 - С.112 -115.
5. Единообразный торговый кодекс США в редакции 1990 года, Изд.: Международный центр финансово-экономического развития.
6. Белов А. П. Убытки в праве России и иностранных государств // Право и экономика - 1996. - №21,22. - С.59-63.
7. Халфина Р.О. Договор в английском гражданском праве. М., 1959.