

МИНИМИЗАЦИЯ УБЫТКОВ, ВЫЗВАННЫХ ОДНОСТОРОННИМ РАСТОРЖЕНИЕМ ДОГОВОРА: КРИТЕРИИ И ПОДХОДЫ В ПРАКТИКЕ

KK & P
TRIAL LAWYERS

КУЛЬКОВ
КОЛОТИЛОВ
И ПАРТНЕРЫ

ДМИТРИЙ ИЛЬИН

15 ИЮНЯ 2022

ПРОБЛЕМНЫЙ АСПЕКТ

Взыскание упущенной выгоды при «выходе» из договора, признанном неправомерным:

- сторона оплачивает товар / услуги практически в полном размере посредством компенсации убытков;
- сторона исполнение не получает (договор в соотв. части расторгнут);
- контрагент имеет возможность реализовать товар / услугу / мощности повторно

Нет требования к кристаллизации убытков: допускает как ретроспективное, так и проспективное взыскание убытков

Вероятностный тест: наступят ли убытки

РАБОТА С РИСКОМ ВЗЫСКАНИЯ УПУЩЕННОЙ ВЫГОДЫ

- отрицание возможности проспективного расчета убытков в целом (есть практика, слабый аргумент)

Проблема 1: противоречит нормативному регулированию

Проблема 2: СИД

Проблема 3: res judicata

- утверждение о невыполнении бремени доказывания (сильный аргумент, но слишком размытый)
- **ст. 404 ГК РФ** (сильный аргумент, формируется в практике)

ОБЯЗАННОСТЬ ПО МИНИМИЗАЦИИ УБЫТКОВ (1)

- ст. 404 ГК РФ (вина кредитора)

«Суд ... вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков ..., либо не принял разумных мер к их уменьшению»

- П. 5 Постановления Пленума ВС РФ от 24 марта 2016 г. № 7

«Должник вправе предъявить возражения относительно размера причиненных кредитору убытков, и представить доказательства, что кредитор мог уменьшить такие убытки, но не принял для этого разумных мер»

ОБЯЗАННОСТЬ ПО МИНИМИЗАЦИИ УБЫТКОВ (2)

- что в себя включает термин «меры» (только правовые меры? меры, доступные компании или отдельному лицу в компании?)
- что такое «разумные» меры (активные или пассивные действия? какая степень расходов на совершение меры? какая степень вероятности, что мера способствует уменьшению убытков? мера должна быть фактически доступна и известна кредитору, или достаточно способности совершить меру?)
- причинно-следственная связь между принятием меры и уменьшением убытков (во-первых, какой стандарт? во-вторых, как понять объем, в котором мера способствовала уменьшению убытков?)
- распределение бремени доказывания

БРЕМЯ ДОКАЗЫВАНИЯ

Бремя доказывания на ответчике (п. 5 ст. 10 ГК РФ)

«Учитывая, что разумность действий при заключении замещающей сделки предполагается, а ответчик не доказал того, что истец действовал недобросовестно и/или неразумно ...»
(Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 03.08.2020 по делу № А07-14226/2019)

ИСТЕЦ

- элемент иска в части обоснования убытков (бьем первыми)
- возражения на контратаку ответчика

игнорировать нежелательно

ОТВЕТЧИК

- элемент доводов защиты (контратака)
- элемент доводов защиты (порядок расчета убытков)



КРИТЕРИИ МИНИМИЗАЦИИ (1)

■ Критерий 1: попытки заключить замещающую сделку

- рыночность цены замещающей сделки
- были ли доступные опции заключить замещающую сделку на более выгодных условиях (меньшая дельта)

«... суд отметил, что материалами дела устанавливается прямая причинная связь между бездействиями Истца по устранению недостатков Здания и его действиями по намеренному заключению Замещающей сделки по более низкой цене <...> сам истец, заключая Замещающую сделку спустя три календарных дня после расторжения Договора, посчитал, что размер аренды существенно отличающийся в меньшую сторону, чем арендная плата по Договору, является необходимым и обоснованным <...>

Учитывая, что досрочное расторжение Договора также было компенсировано истцу данным платежом, то у последнего имелась возможность не только по поиску иных арендаторов, готовых заключить договор аренды по сопоставимой цене <...> Однако истец предпочел заключить Замещающую сделку в кратчайшие сроки по цене ниже, чем та, которая был установлена в Договоре. Следовательно, заявитель жалобы своими действиями сам повлек для себе негативные последствия и способствовала возникновению убытков» (А40-304074/2018, hostel).

КРИТЕРИИ МИНИМИЗАЦИИ (2)

Определение ВАС РФ от 11.03.2012 по делу № А40-30500/11-97-265

«Суды учли, что дорогостоящие лекарства (противотуберкулезные средства) имели срок годности до 01.04.2011, и ЗАО "Мединторг" не представило каких-либо доказательств, подтверждающих совершение им в срок с 23.09.2010 (дата обращения к продавцу с предложением о возврате товара) по 28.03.2011 (дата предъявления иска в суд) действий по продаже товара (подача заявок, направление писем в лечебные учреждения страны, размещение информации в Интернете, передача в аптеки, противотуберкулезные диспансеры и т.п.) и невозможность реализации лекарств.

Суды установили, что предъявляя требование о взыскании суммы убытков, истец не представил доказательств, подтверждающих количество и качество нереализованного товара, сведений об условиях хранения лекарств <...>

Таким образом, действия истца по первоначальному иску не могут быть признаны добросовестными, и как справедливо отметили суды апелляционной и кассационной инстанций, заявитель не только не принял разумных мер к уменьшению заявленных убытков, но и способствовал увеличению их размера».

КРИТЕРИИ МИНИМИЗАЦИИ (3)

- **Критерий 2: забота о своих вещах / статусе своих дел**

«Оценивая фактические обстоятельства спора, суды пришли к выводу, что причинение убытков произошло вследствие передачи в аренду имущества ненадлежащего качества и ненадлежащего исполнения арендодателем обязанностей по содержанию имущества. В то же время суды указали на то, что предприниматель Королев С.В., действуя разумно и добросовестно, должен был периодически производить осмотр хранящейся мебели и принять меры к уменьшению убытков. Между тем мебель после затопления продолжала храниться в непригодном для хранения помещении. Судами сделан вывод о непринятии истцом мер для уменьшения убытков».

(Определение ВС от 29.08.2014 по делу № А09-9187/2012)

КРИТЕРИИ МИНИМИЗАЦИИ (4)

- **Критерий 3: устранение риска повторного события**
 - уведомление контрагента
 - уведомление спецслужб

- **Критерий 4: уведомлен о том, что надо сделать или не надо делать, но игнорируешь**
 - предупреждение об отключении энергии
 - предупреждение о приостановке заготовления продовольствия

КРИТЕРИИ МИНИМИЗАЦИИ (5)

- **Критерий 5: ожидание исполнения контракта, если известно, что он точно не будет исполнен (очень актуально)**
- *«Таким образом, зная о том, что ответчик даже не приступил к выполнению работ, истец не принял разумных мер к уменьшению возможных убытков, напротив, поведение истца способствовало увеличению размера ответственности ответчика, что согласно статье 404 ГК РФ является основанием для уменьшения размера ответственности должника» (А55-334/2011)*
- *«Поскольку подрядчик заключил с субподрядчиком договор от 28.11.2013 N 1 в предзимний период, до начала выполнения работ ... спустя менее 2 недель после заключения контракта и через неделю после заключения договора субподряда 04.12.2013 обладал информацией о невозможности начала выполнения работ в связи с погодными климатическими условиями, приостановлении работ по контракту до наступления благоприятных погодных условий, при этом не заявил о расторжении договора субподряда, приостановлении работ, переносе срока их выполнения, суд пришел к обоснованному выводу о том, что подрядчик как профессиональный участник гражданского оборота не мог не осознавать риска наступления последствий увеличения расходов на оплату простоя строительной техники по договору субподряда почти за полгода, однако не принял разумных мер для уменьшения убытков» (А23-5491/2017)*

КРИТЕРИИ МИНИМИЗАЦИИ (6)

- **Что происходит, если есть отклонение от стандартной ситуации?**
 - не произвел товар, чтобы продать на рынке;
 - не снизил цену на продукцию, чтобы продать на рынке

ДОКАЗАТЕЛЬСТВА СТОРОН (1)

- запросы потенциальным контрагентам + их отказы / согласия;
- размещение / отсутствие информации о товаре / услуги в Интернете со стороны И / О;
- историческое исследование (что было при прошлых кризисах; удалось ли потом распродать товар / услугу / мощности);
- исследование рынка: экспертное заключение в подтверждение позиции, включая:
 - (i) состояние рынка
 - (ii) перспектива восстановления спроса
 - (iii) периодичность спада спроса на товар
 - (iv) как иные производители отреагировали на снижение спроса (напр., товар на склад)

ДОКАЗАТЕЛЬСТВА СТОРОН (2)

- экспертиза по качеству / существу (последствия отказа, действия при отказе, что сделала бы надлежащая сторона при таких обстоятельствах (например, в подряде));
- документально подтвержденный расчет / контррасчет того, какой доход мог бы получить истец в случае реализации товара (Седьмой арбитражный апелляционный суд)

ВЫВОДЫ

- меры – юридические и неюридические способы защиты, доступные компании или её должностному лицу
- «разумные» меры — активные действия, которые бы предпринял обычный участник оборота, но не экстраординарные (т.е. могут предполагаться расходы на минимизацию, но в разумном пределе)
- мера («мог») должна быть фактически доступна стороне в данных конкретных обстоятельствах
- нет требования к результату («принял меры»): мера должна быть направлена на минимизацию, но не обязательно приводить к результату; риск неплодотворных попыток уменьшения убытков на виновной стороне
- общий договорный тест причинно-следственной связи

КОНТАКТНАЯ ИНФОРМАЦИЯ



Дмитрий Ильин

старший юрист, адвокат

г. Москва, 119180, 4-й Голутвинский пер., д. 1/8, стр. 5

Тел.: + 7 (495) 258-39-41

Моб.: + 7 (961) 009-10-82

E-mail: d.ilin@kkplaw.ru

Сайт: www.kkplaw.ru