

На правах рукописи

Абросимова Екатерина Андреевна

**МАТЕРИАЛЬНО-ПРАВОВОЙ И КОЛЛИЗИОННЫЙ АСПЕКТЫ
КРИТЕРИЯ ПРЕДВИДИМОСТИ
В ПРАВЕ РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН**

Специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва – 2018

Работа выполнена на кафедре международного частного и гражданского права им. С.Н. Лебедева федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации»

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного частного и гражданского права им. С.Н. Лебедева ФГАОУ ВО Московского государственного института международных отношений (университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации
Каминская Елена Ивановна

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры трудового и гражданского права юридического факультета ФГАОУ ВО «Российский университет дружбы народов»
Безбах Виталий Васильевич

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного права юридического факультета ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет»
Бахин Сергей Владимирович

Ведущая организация: **ФГБОУ ВО «Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития Российской Федерации»**

Защита состоится 05 июня 2018 г. в «12.30» часов в ауд. 216 на заседании диссертационного совета Д 209.002.08 (юридические науки) при Московском государственном институте международных отношений (университете) МИД России.

С диссертацией и авторефератом можно ознакомиться в научной библиотеке им. И.Г. Тюлина МГИМО МИД России по адресу: 119454, г. Москва, проспект Вернадского, 76 и на сайте: www.mgimo.ru.

Объявление о защите диссертации и автореферат диссертации размещены на официальном сайте Высшей аттестационной комиссии при Министерстве образования и науки Российской Федерации по адресу: <http://vak.ed.gov.ru/>.

Автореферат разослан «__» _____ 2018 г.

**Ученый секретарь
диссертационного совета**

**кандидат юридических наук, доцент
Иванов Д.В.**

I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДИССЕРТАЦИОННОЙ РАБОТЫ

Актуальность исследования

В настоящее время в Российской Федерации проходит масштабная реформа гражданского законодательства. Процесс начался с принятия указа Президента Российской Федерации 2008 года «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации»¹, затем в 2009 году была разработана Концепция развития гражданского законодательства (далее — Концепция)². С 2009 года по настоящее время в Гражданский кодекс уже был внесен ряд существенных изменений, касавшихся регулирования деятельности юридических лиц, обязательственного права³, международного частного права⁴, причем процесс реформирования продолжается и, по мнению ведущих специалистов в сфере частного права, следует ждать и иных нововведений⁵.

Данный процесс протекает комплексно. Изменения, в основе которых лежат единые принципы, одновременно или последовательно вносятся во все части и разделы Гражданского кодекса. Следовательно, необходимо проявлять аналогичный комплексный подход в изучении новых конструкций и новых принципов, на которые опираются разработчики Концепции и российский законодатель в целом. В различных, на первый взгляд, конструкциях наблюдается единая основа и единая цель использования, что делает необходимым их всестороннее изучение. Важно отметить, что такие преобразования имеют еще один чрезвычайно значимый эффект — они влияют на укрепление стабильности российского правового поля и улучшают инвестиционный климат в стране.

¹ Указ Президента РФ от 18.07.2008 N 1108 (ред. от 29.07.2014) "О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации" [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

² "Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации" (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ См., например: Федеральный закон от 12.03.2014 N 35-ФЗ "О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Федеральный закон от 30.09.2013 N 260-ФЗ "О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации" [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ См., например: Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М., 2016.

На текущем этапе можно выделить несколько направлений, в которых протекают указанные изменения. Во-первых, законодатель расширяет свободу усмотрения сторон и автономию воли, как в материальном, так и в коллизионном регулировании. При этом одновременно закрепляется большее число ориентиров, позволяющих судам способствовать реализации указанной свободы на основе принципов равенства и справедливости. Таким ориентиром можно, например, назвать введенную в законодательство конструкцию преддоговорной ответственности. Также важным свойством данной конструкции является то, что она может рассматриваться как смежное явление на стыке договорных и внедоговорных обязательств. Это приводит к выводу о еще одном направлении совершенствования гражданско-правового регулирования: законодатель идет по пути интеграции различных институтов и расширения действия некоторых принципов и правовых конструкций за те пределы, которыми ранее было ограничено их применение. С этим выводом соглашается Н.Г. Доронина, даже более того, в одной из своих статей она указывает, что речь, в целом должна идти о более широком подходе к применению гражданского права⁶.

Существенным нововведением следует считать закрепление принципа добросовестности участников гражданского оборота в качестве основополагающего в гражданском праве. Ранее данный принцип утверждался в доктрине, а из Гражданского кодекса его можно было вывести лишь путем толкования п. 3 ст. 10 о пределах осуществления гражданских прав⁷. Заметной новеллой текущей редакции Гражданского кодекса стало то, что теперь принцип добросовестности прямо провозглашается в ст. 1 ГК РФ в качестве основополагающего принципа гражданского права. При этом ст. 10 также подверглась существенным изменениям, закрепив презумпцию добросовестности

⁶ Доронина Н.Г., Семилютина Н.Г. Гражданское законодательство как инструмент противодействия коррупции: особенности российского и зарубежного опыта [Электронный ресурс] // Журнал российского права. 2017. № 6. С. 145—154. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ «В данном контексте принцип добросовестности, к примеру, применялся при оценке правомерности действий лиц, выступающих от имени юридического лица (ст. 53 ГК РФ), в качестве основания для приобретения права собственности по приобретательской давности (ст. 234 ГК РФ), а также в качестве условия защиты прав владельца при виндикационном иске (ст. 302 ГК РФ)». Котова-Смоленская А. Реформа ГК РФ дала принципу добросовестности вторую жизнь [Электронный ресурс] // Ваш партнер-консультант. 2013. № 11 (9477). URL: <https://www.eg-online.ru/article/206045/> (Дата обращения: 05.01.2017)

участников гражданско-правовых отношений. Таким образом, раз добросовестность участников отношений, с одной стороны, является основополагающим принципом, а с другой — презюмируется, не существует принципиальных препятствий для того, чтобы предоставить добросовестным участникам отношений больше возможностей для ограничения своей ответственности по обязательствам.

На взгляд диссертанта, одним из таких ограничителей мог бы стать критерий предвидимости, основанный на применении принципов добросовестности, справедливости, равенства и надлежащего сотрудничества сторон. В своем материально-правовом аспекте он мог бы дать стороне, проявляющей должную степень разумности, а также действующей добросовестно, возможность как ограничить свою ответственность в связи с нарушением договора, так и прекратить бесперспективные договорные отношения. В своем коллизионном аспекте критерий предвидимости также сужает условия наступления ответственности действующего без умысла делинквента возможностью ее наступления лишь в тех правопорядках, связь с которыми делинквент при проявлении должного уровня разумной осмотрительности мог предвидеть на момент возникновения обязательства.

Такой критерий необходим в российском правоприменении для целей реализации тех принципов, которые теперь официально закреплены законодателем в качестве основополагающих. В своем материально-правовом аспекте он частично присутствует в российском Гражданском кодексе (например, п. 2 ст. 328 говорит о возможности приостановления встречного исполнения при условии того, что сторона, обязанная к нему, предвидит будущую невозможность исполнения со стороны контрагента), частично предполагался к введению Концепцией, однако, не все сложилось благоприятным для этого образом. В.В. Витрянский, подводя промежуточные итоги реформы, отмечает: «на пути подготовки и принятия отдельных "кусков" законопроекта некоторые весьма

важные новые законоположения были "потеряны"⁸. В коллизионном аспекте критерий закреплён в ГК РФ (например, ст. 1219, 1221), однако его реализация наталкивается на сложности концептуального порядка.

Для целей устранения указанных проблем, а главное, для понимания причин их возникновения необходимо комплексное исследование материально-правового и коллизионного аспекта критерия предвидимости, основ его возникновения. Следует также изучить зарубежные аналоги критерия, а также его закрепление и реализацию при применении норм международных договоров. В качестве одного из таких договоров автором была выбрана Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 года (далее – Конвенция 1980 г.). Данная конвенция представляет собой блестящий результат унификации. С.В. Бахин в своей работе отмечает: «Важнейшим направлением сотрудничества государств в сфере правовой политики является создание единых или единообразных правовых предписаний, предназначенных для регулирования определенных общественных отношений»⁹. Разработчики ставили перед собой важную задачу: найти компромиссное решение для того, чтобы положения Конвенции 1980 г. могли быть восприняты правоприменителем как в странах англо-американской, так и романо-германской правовой семьи. Значительный круг участников¹⁰, и длительность (вот уже в течение 37 лет) успешного применения для разрешения споров свидетельствует о том, что разработчиками задача решена. Это делает Конвенцию важным источником для изучения того, как критерий предвидимости закреплён и интерпретируется разработчиками Конвенции 1980 г.

Таким образом, комплексное исследование критерия предвидимости в доктрине и зарубежном и международном правовом регулировании является на

⁸ Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М., 2016. Вступительная статья.

⁹ Бахин С.В. Процесс сближения (унификации и гармонизации) права и его влияние на развитие международного частного права в России и Евросоюзе (глава 6) // Современное международное частное право в России и Евросоюзе. Кн. первая: монография / под ред. М.М. Богуславского, А.Г. Лисицына-Светланова, А. Трунка. М., 2013. С. 140.

¹⁰ На 15.01.2018 г. количество стран-участниц Конвенции составляет 89. Статус текстов [Электронный ресурс] // Комиссия ООН по праву международной торговли: официальный сайт. URL: http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html (Дата обращения: 15.01.2018)

данном этапе чрезвычайно актуальным в свете развития и совершенствования российского регулирования.

Степень научной разработанности

Поскольку затронутая проблема применения критерия предвидимости ранее не рассматривалась комплексно в обоих аспектах — материально-правовом и коллизионном — можно говорить лишь о степени разработанности каждой из частей темы.

Материально-правовой аспект, то есть использование критерия предвидимости для ограничения объема ответственности и размера возмещения убытков или расторжения договора (предвидимость существенного нарушения), рассматривается в работах специалистов, пишущих о договорном праве, а также в прикладном значении, в комментариях к Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 года. Из ключевых отечественных авторов можно упомянуть в этой связи А.С. Комарова, М.Г. Розенберга, О.Н. Садикова, М.И. Брагинского и В.В. Витрянского, А.В. Асоскова, Р.С. Бевзенко, М.С. Каменецкую, А.Г. Карапетова, А.А. Костина, С.Н. Лебедева, А.Л. Маковского, С.А. Соменкова, Е.А. Суханова. В зарубежной литературе вопрос также не оставался без внимания. В частности, рассмотрением критерия предвидимости в числе оснований ограничения и освобождения от ответственности занимались такие авторы, как М.А. Айзенберг, В.Р. Ансон, Л.А. Бебчук, М. Бридж, Я. Йоуссен, К. Ларенц, Д. Саидов, Л.Л. Фуллер, И. Швенцер, П. Шлехтрим, С. Шэйвел, Н. Эндрюс. Все эти авторы, однако, уделяли критерию предвидимости внимания не больше, чем другим факторам ограничения ответственности, что не представляется достаточным с учетом сложности и перспективности затрагиваемой проблемы.

Что касается коллизионного аспекта, а именно, возможности предвидеть связь с некоторой юрисдикцией для того, чтобы релевантное право могло быть применено, этим вопросом в качестве темы отдельного исследования ученые не занимались, касаясь его лишь при рассмотрении соответствующей тематики в рамках МЧП. Так, например, этот вопрос затрагивали Л.А. Лунц, М.И. Брун,

Т.Е. Абова, М.М. Богуславский, Л.Б. Забелова, Е.В. Кабатова, С.Ю. Казаченок, С.В. Козлов, А.С. Мальцев, А.А. Михеев, И.В. Невзоров, Л.В. Терентьева, М.Г. Тыкоцкая. В частности, А.С. Мальцев, Л.В. Терентьева, С.Ю. Казаченок, И.В. Невзоров, С.В. Козлов, А.А. Михеев рассматривали предвидимость в наиболее проблемной и актуальной на сегодня сфере — регулирование трансграничных отношений в сети Интернет. Из иностранных авторов можно назвать Т. Бендевского, Т.Н. Каднера, Р. Шауб. На взгляд соискателя, в выбранной области имеется большое число нерешенных проблем, причем речь идет не только об отсутствии законодательного регулирования, но и о том, что ученые-юристы, ограничиваясь констатацией проблемы, не предлагают конкретных путей ее разрешения.

Цели и задачи исследования

- раскрытие как теоретических, так и практических проблем, возникающих в связи с функционированием и пробелами в закреплении критерия предвидимости в его материальном и коллизионном аспекте в контексте развития отечественного, международного и зарубежного регулирования, а также практики его применения,
- предложение путей решения выявленных проблем.

Для достижения поставленных целей необходимо решить ряд **задач**, основными из которых являются следующие:

- исследовать философско-правовые основы гражданско-правовой ответственности с тем, чтобы установить допустимостью ее ограничения с помощью гибкого критерия предвидимости;
- установить происхождение и философско-правовую основу критерия предвидимости;
- выявить исторические предпосылки использования критерия предвидимости;
- оценить допустимость применения критерия предвидимости для варьирования объема ответственности;

- рассмотреть случаи нормативного закрепления критерия предвидимости в национальных и международных источниках, установить особенности выбранных формулировок;
- изучить практику применения критерия предвидимости в каждом из двух аспектов;
- выявить суть различий в подходах к пониманию критерия в странах англо-саксонской и романо-германской правовой семьи;
- выявить особенности применения критерия предвидимости в его материально-правовом и коллизионном аспекте;
- установить основные сложности, с которыми сталкивается правоприменитель при использовании данного критерия;
- выявить основные препятствия к имплементации критерия предвидимости в российское право;
- обнаружить пути решения проблем юридико-технического характера, возникающих при имплементации и практическом применении указанного критерия;
- определить, являются ли оправданными неминуемые затруднения в процессе принятия судами решения о взыскании убытков в случае использования критерия предвидимости.

Методологическая основа исследования

Диссертант использует такие общенаучные и частнонаучные методы, как анализ, синтез, дедукция, индукция, компаративистика, синергетика, абстрагирование, аналогия, моделирование, формализация, герменевтика, аксиоматико-дедуктивный метод.

В основе исследования лежит компаративистский метод. Автор проводит сравнительно-правовой анализ философско-правовых подходов к критерию предвидимости в странах англо-саксонской и романо-германской правовой семьи. Затем производится сопоставление регулирования, закреплённого в российских и зарубежных источниках, в некоторых актах международного характера, а также судебной практики, отражающей применение такого регулирования. Выявить

особенности того или иного теоретического, практического или нормативного подхода возможно только на основе компаративистского анализа. Рассмотрение отечественного регулирования в отрыве от его зарубежных или международных аналогов не позволяет в полной степени определить достоинства и недостатки, имеющиеся проблемы и пробелы. Без сравнительного исследования судебной практики можно прийти к поверхностной мысли о сходстве формулировок и, как следствие, сходстве конструкций. Такой вывод может оказаться ошибочным, поскольку понимание и применение регулирования может существенно различаться в зависимости от подхода судов конкретного государства.

Компаративистский анализ позволяет также выбрать оптимальный источник для заимствования нормативных конструкций, если будет выявлено несовершенство отечественного регулирования. Следует при этом иметь в виду, что простого сравнения и выявления оптимально работающей конструкции недостаточно, чтобы сделать вывод о возможности успешного заимствования. Прежде чем осуществить продуманный синтез внутренне не противоречивой правовой конструкции необходим глубокий анализ отдельных элементов юридической конструкции, анализ правоприменительной практики в государстве с пробельным или неэффективным регулированием.

Однако еще до проведения компаративистского исследования необходимо провести формальный анализ рассматриваемого правового явления без элементов, придаваемых национальной интерпретацией. В частности, диссертант методом абстрагирования выявляет сущность критерия предвидимости в том виде, в котором он был задуман разработчиками Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., и суть коллизионного критерия предвидимости, используемого в различных юрисдикциях. Затем на основании рабочих документов, последующих толкований и практики применения диссертант, используя метод герменевтики, толкует каждый составной элемент критерия предвидимости в его материально-правовом и коллизионном аспекте.

Используя метод аналогии, автор выявил в праве зарубежных государств и в российском праве нормативные конструкции, сходные по содержанию или

результатам применения с критерием предвидимости, закреплённом в Конвенции. С применением данного метода затем были выявлены в различных правовых системах коллизионные нормы, закрепляющие конструкцию предвидимости. Метод аналогии позволил диссертанту определить, что исходная цель закрепления критерия предвидимости в материальных и коллизионных нормах едина и представляет собой реализацию принципа равенства сторон и принципа добросовестности.

С помощью методов моделирования и формализации диссертант разрабатывает правовые конструкции, которые, по его мнению, имеют практический смысл для российской правовой действительности и способны удовлетворить выявленную необходимость во внедрении новых гибких инструментов и приводит доктринальные идеи к общей системе.

С помощью аксиоматико-дедуктивного метода диссертант из аксиомы о непреложности принципов гражданского права методом дедукции выводит необходимость введения критерия предвидимости в российское регулирование, основываясь на том, что он способствует реализации принципа равенства сторон и принципа добросовестности. Применив синергетический метод, диссертант исследовал действие критерия предвидимости во взаимосвязи с принципом добросовестности, принципом справедливости, принципом равенства сторон и критерием разумного лица, сделав вывод, что эти явления представляют собой единую систему.

Объект исследования

Объектом исследования является установление ответственности в договорных и внедоговорных обязательствах (основания, размер и применимое право).

Предмет исследования

Предметом исследования является применение критерия предвидимости в отечественном частном праве, в том числе, путем сопоставления с международным и зарубежным регулированием:

— для определения характера нарушения,

- для досрочного расторжения договора при предвидимом существенном нарушении,
- для ограничения объема ответственности,
- для определения права, применимого к обязательственному отношению,
- а также использование его для целей автономии воли.

Хронологические рамки исследования

Два периода: практический аспект рассматривается применительно к кодификациям второй половины XX — начала XXI века, в российском праве внимание уделяется постреформенному периоду после 2010 года.

Теоретическая и практическая значимость работы

Теоретическая значимость работы заключается в том, что диссертант рассматривает философско-правовые основы критерия предвидимости в сопоставлении с теорией адекватной причинности, приходя к выводу об их частичном сходстве и наложении, что не совпадает с двумя высказывавшимися ранее в научных исследованиях позициями: о полной синонимизации и о полном несоответствии указанных теорий. Диссертант выявляет основные характеристики критерия предвидимости в его коллизионном и материально-правовом аспекте, комплексно исследуя оба аспекта, чего ранее не делалось. Кроме того, диссертант выявляет теоретико-методологические основы, обуславливающие возможность применения критерия предвидимости в условиях российской правовой действительности. Для определения сферы возможного применения критерия предвидимости диссертант вводит авторскую классификацию видов внедоговорных обязательств с коллизионной точки зрения.

Практическая значимость работы заключается в том, что диссертант выявил конкретные пробелы в российском материально-правовом регулировании договорных отношений и в коллизионном регулировании внедоговорных отношений. На основании этого автор предлагает внести ряд изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации по итогам исследования зарубежного и международного регулирования, а также рассмотрения особенностей практики российских судов и возникающих в ней сложностей. Кроме того, в работе

систематизируются основные черты и особенности критерия предвидимости, вариативность его толкования. Диссертант изучает основные аргументы за и против введения материально-правового критерия предвидимости и приходит к выводу о необходимости его внедрения в российское право, предлагая оптимальные пути разрешения трудностей, выявленных противниками введения критерия.

Апробация результатов исследования

Предложенная соискателем классификация видов внедоговорных обязательств была не раз им использована в преподавании курса Международного частного права и Актуальных проблем международного частного права на 4 курсе бакалавриата, 1 курсе магистратуры Международно-правового факультета МГИМО МИД России.

Автор также использовал предлагаемую трактовку критерия предвидимости при подготовке команды для участия в международном студенческом конкурсе по международному коммерческому арбитражу и применению Венской конвенции 1980 года «МООТMadrid»¹¹.

Соискателем подготовлен и опубликован ряд научных статей по исследуемой тематике. Часть из них опубликована в изданиях, рецензируемых ВАК; одна из статей вошла в сборник, отражающий научную школу кафедры Международного частного и гражданского права им. С.Н. Лебедева МГИМО МИД России. Автор участвовал также в написании главы о договорах международной купли-продажи товаров (в соавторстве с профессором А.А. Костиным) в учебнике по международному частному праву, подготовленном кафедрой Международного частного и гражданского права им. С.Н. Лебедева. Автор принимал участие с выступлениями в ряде конференций (в частности, в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве

¹¹ Подробнее см. официальную страницу международного конкурса: MootMadrid [Electronic resource]. URL: <http://www.mootmadrid.es/2018/> (Date of access: 05.01.2017)

Российской Федерации¹²), где идеи автора были представлены вниманию ряда выдающихся российских цивилистов.

Научная новизна исследования

Научная новизна исследования отражается в положениях, выносимых на защиту. В данном исследовании автор полноценно сопоставляет критерий предвидимости и теорию адекватной причинности и впервые приходит к выводу об их частичной соотносимости. Также автор вводит теоретическое обоснование необходимости введения критерия предвидимости в российское гражданское право и предлагает для этого конкретные формулировки. Кроме того, автор вводит классификацию внедоговорных обязательств по коллизионному критерию. Впервые исследуется критерий предвидимости при причинении вреда в сети Интернет.

Положения, выносимые на защиту:

1) Автор считает необходимым закрепить критерий предвидимости в Гражданском кодексе:

- для ограничения объема ответственности
- в качестве основания расторжения договора (в случае, если предвидимое нарушение носит существенный характер).

Указанный критерий должен быть введен только для отношений с участием предпринимателей (в качестве обеих сторон), поскольку предпринимательская деятельность ведется на свой риск, и стороны не могут перекладывать друг на друга ответственность за известные только одной из них рискованные и не согласованные с контрагентом коммерческие решения.

Таким образом будет достигнута обоснованность размера убытков и объема ответственности принятыми на себя обязательствами, а также позволит сторонам избежать нежелательного в коммерческих отношениях и тормозящего развитие оборота выжидания фактического нарушения, которое неминуемо будет совершено контрагентом.

¹² См. о конференции: Международное частное право: универсальные и региональные аспекты [Электронный ресурс] // Портал МГИМО. URL: <https://mgimo.ru/about/news/departments/mezhdunarodnoe-chastnoe-pravo-universalnye-i-regionalnye-aspekty/> (Дата обращения: 25.11.2017)

2) На данном этапе представляется целесообразным, учитывая сложившуюся практику российских судов снижать размер присуждаемых убытков, ввести этот критерий мягко, в форме диспозитивной нормы. Таким образом стороны при заключении договора смогут исключить возможность его применения. В итоге будет достигнуто истинное равенство возможностей сторон при получении информации, и в таком случае, если одна из сторон предлагает внести в договор положение, исключающее применение критерия предвидимости, другая сторона фактически получает возможность предвидеть возникновение нетипичных или чрезмерно крупных убытков и может, таким образом, отказаться от заключения договора на предлагаемых условиях или, при принятии решения о неисполнении договора исходить из потенциального наступления существенных последствий (концепция «предвидимости-предвидимости»).

3) При установлении условий применений критерия предвидимости для ограничения объема ответственности и размера возмещения убытков следует учитывать не только необычный характер наступивших последствий, которые с точки зрения разумного лица не являются естественным последствием нарушения, но и необычный размер понесенных убытков, как, например, в случае с необходимостью для неисправной стороны компенсировать несоразмерно большую неустойку, выплаченную потерпевшей стороной следующему контрагенту. Причем при оценке судом возможности предвидения следует ограничить дискрецию суда путем прямого введения условий применения предвидимости, предписывающих учитывать как фактическую осведомленность стороны, так и принимать во внимание критерий разумного коммерсанта.

4) Следует прямо оговорить в законе, что степень осведомленности стороны определяется на момент заключения договора. Тем самым можно будет предотвратить возможную конкуренцию применения схемы предвидимости с доктриной неизменности обстоятельств (которая определяется на момент исполнению договора).

5) Для упрощения применения на практике нормы о влиянии связи правоотношения с какой-либо юрисдикцией на определение применимого права

следует прямо закрепить в тексте статьи 1219 ГК РФ для потерпевшей стороны право выбора правопорядка, которому должно подчиняться отношение из неквалифицированного причинения вреда (генерального деликта): суд или потерпевшая сторона. Из содержания нормы это на данный момент не следует, что создает существенные сложности и порождает неоднократные отказы суда применить право места наступления вреда. В настоящее время однозначной правоприменительной практики на этот счет не сложилось.

б) Мобильность устройств, позволяющих получить доступ в сеть Интернет приводит к возможности наступления вредоносных последствий в любой точке Земли. Учитывая такую делокализацию нарушения и связанные с ней значительные сложности установления личности нарушителя (что составляет существенную особенность отношений, возникающих в сети Интернет), следует закрепить отдельные коллизионные привязки для определения права, применимого к некоторым отношениям, возникающим в сети Интернет, с учетом типа этих отношений.

Применительно к области, исследуемой автором, необходимо установить коллизионную норму с объемом, включающим ответственность за вред, причиненный в сети Интернет. Текущего регулирования в виде общей нормы, закрепленной в статье 1219, на данном этапе недостаточно, так как установленные способы выбора применимого права и размытые условия использования критерия предвидимости не отвечают общей идее российского коллизионного права — объективной основе установления применимого правопорядка. Целесообразным представляется также сопроводить такую норму комментариями или разъяснениями высших органов судебной власти относительно практически применимых критериев, позволяющих установить действительную возможность предвидения с тем, чтобы препятствовать установлению ложной связи с нерелевантным правопорядком.

Структура и объем работы

Структура и объем работы отвечают цели, задачам и установленным рамкам исследования. Работа состоит из введения, двух глав, объединяющих восемь параграфов, заключения и библиографического списка.

II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении автор раскрывает актуальность исследования, непосредственно связанную с текущей реформой гражданского законодательства, определяет объект и предмет исследования. Также диссертант устанавливает цель исследования и определяет, какие для ее достижения необходимо выполнить задачи. Во введении излагается и обосновывается теоретическая и практическая значимость диссертации, затем перечисляются положения, выносимые на защиту.

В первой главе рассматривается материально-правовой аспект критерия предвидимости, то есть влияние возможности предвидеть те или иные последствия правомерного или противоправного поведения для заключенного договора на его судьбу и объем ответственности, включая размер возмещаемых убытков. Диссертант, в соответствии с определенным предметом, ограничивается конструкцией предвидимого нарушения в двух его проявлениях (для возможности приостановить исполнение и для возможности расторгнуть договор), а также критерием предвидимости, применяющимся для корректировки объема ответственности и размера подлежащих возмещению убытков. Автор пришел к выводу о том, что именно данные проявления материально-правового аспекта критерия предвидимости являются наиболее значимыми, наиболее неоднозначно толкуемыми, вызывают наибольшее количество разногласий и затруднений для правоприменителя. Высказывается мнение о необходимости их введения в российское законодательство.

Автор уделяет внимание понятию ответственности в широком смысле этого слова, разграничивает различные стороны данного явления, соотносит их с представлением о справедливости, предопределенности, возможности предвидения. Затем исследуется понятие и происхождение критерия предвидимости, сопоставляются различные доктрины, существующие в англосаксонской и романо-германской правовой семье. Автор приходит к выводу об их существенном расхождении, разделяя при этом делавшийся в доктрине вывод о том, что в основу Венской Конвенции о договорах международной купли-

продажи товаров был положен подход английского правоприменителя как более гибкий. Также анализируется вызывающее ряд дискуссий соотношение критерия предвидимости с теорией адекватной причинности.

Автор поясняет избрание в качестве наиболее репрезентативного предмета исследования положений Венской Конвенции о договорах международной купли-продажи товаров ее универсальностью. Эти положения знаменовали выработку гибких критериев, сочетающих в себе наиболее прогрессивные на тот момент подходы основных правовых систем. Положения Конвенции сопоставляются с ныне действующими, претерпевшими изменения, положениями германского и французского права на этот счет. Выбор в данном случае достаточно близких к российской системе национальных правовых систем позволяет автору сделать вывод о возможности и необходимости заимствования изучаемых правовых конструкций российским законодателем. В отдельных параграфах проанализированные конструкции соотносятся с существующим российским регулированием и судебной практикой, а также с мнением ведущих специалистов в данной области. После чего автор приходит к выводу о готовности российского правоприменителя к введению критерия предвидимости и о насущной необходимости такового.

Автор констатирует практическое отсутствие в российском праве механизмов, позволяющих ограничить предвидимостью объем ответственности и размер подлежащих возмещению убытков (а именно, отсутствует изучаемый автором критерий предвидимости, не установлена обязанность потерпевшей стороны принимать меры к уменьшению размера ущерба). Обращается внимание на то, что это приводит к негативным последствиям для обеих сторон: либо неисправная сторона сталкивается с необходимостью возместить такой размер убытков, на какой она не могла ни при каких условиях рассчитывать, либо потерпевшая сторона сталкивается с произвольным отказом суда от присуждения части убытков, поскольку у последнего нет закрепленных в законе рамок или критериев, позволяющих сделать такое уменьшение более релевантным и справедливым. Автор делает вывод о необходимости внесения изменений в

соответствующие разделы ГК РФ и предлагает необходимую, на его взгляд, редакцию статей, в наибольшей степени соответствующую принципу равенства сторон.

Во второй главе изучается коллизионный аспект критерия предвидимости, а именно, влияние такого фактора как возможность участников отношений предвидеть юридически значимую связь с тем или иным правопорядком на то, какое право применит суд для регулирования внедоговорных обязательств. Поясняется, что переход от договорных к внедоговорным обязательствам вызван тем, что в коллизионном регулировании договорных обязательств не существует коллизионных привязок, обращение к которым привело бы к применению права той страны, связь с которой одна из сторон не могла бы предвидеть. Отдельно в данной главе приводится авторская классификация внедоговорных обязательств с коллизионной точки зрения, основанием которой служат особенности определения применимого права и сфера возникновения таких обязательств. В теоретической части данного параграфа затрагивается также такой важный вопрос как так называемая косвенная автономия воли. Автором критически анализируется подход законодателя, распространяющего выбор права, сделанный сторонами для договора, на некоторые внедоговорные отношения.

Автор рассматривает три вида внедоговорных обязательств (на основании приведенной классификации): генеральное причинение вреда, ответственность производителя за вред, причиненный продукцией, и Интернет-деликты. Проводится развернутый и репрезентативный компаративистский анализ, предметом которого стали некоторые унификационные акты, национальное законодательство ряда стран Европы, СНГ и Балканского региона, а также практика их применения судами. В работе ставится при этом цель выявления пробелов в российском регулировании и поиска возможностей для их восполнения путем использования зарубежного опыта.

Во втором параграфе автор приходит к выводу о значительном несовершенстве формулировки статьи 1219 и, как следствие, о недостатках и отсутствии единообразия судебной практики. Российский правоприменитель

использует указанное несовершенство в качестве *escape clause*, что, на взгляд автора, не всегда соответствует интересам сторон. Предлагается внесение уточнений в указанную статью с целью преодоления выявленных проблем.

В третьем параграфе при рассмотрении порядка определения права, применимого к ответственности производителя за вред, причиненный продукцией, автор указывает на продуманность положений статьи 1221, что, однако, не привело к ее частому применению российскими судами. Отмечается то, что несмотря на изменение в 2013 году формулировки статьи, толкование ее положений по-прежнему сводится к весьма жесткому установлению критерия доказывания, что не соответствует цели совершенствования российского регулирования в сфере МЧП.

В четвертом параграфе анализируются основные особенности отношений, осложненных иностранным элементом в сети Интернет. Автор рассуждает о различной правовой оценке такого явления как Интернет, анализирует виды отношений в зависимости от их связи с материальным миром (отношения, выходящие и не выходящие за рамки сети). Высказывается мнение о том, что в зависимости от типа отношений необходима адаптация существующих коллизионных норм, а в отдельных случаях — разработка новых. По мнению автора, проблема предвидимости в сети Интернет приобретает иные, куда более значительные масштабы, включая предвидимость наличия иностранного элемента в принципе, а также предвидимую связь с практически любым правопорядком, учитывая общедоступность всемирной сети. Автор упоминает ряд критериев, позволяющих ограничить названную бесконечную предвидимость, так как это не отвечает интересам участников отношений и является несправедливым по отношению к делинквенту. Затем автор предлагает собственные формулировки статей, подлежащих, по его мнению, включению в российский Гражданский кодекс, с учетом возможности развития *lex electronica* и применения правил, разработанных профессиональными участниками Интернет-сообщества.

В **заключении** работы делаются выводы по итогам исследования и формулируются предложения по устранению выявленных проблем.

Основные положения диссертации отражены в следующих публикациях автора общим объемом 4,68 п.л. Все публикации по теме диссертации.

В рецензируемых научных изданиях:

1. Абросимова, Е. А. Ограничение ответственности в договоре международной купли-продажи товаров: сохранение баланса интересов сторон / Е. А. Абросимова // Право и управление XXI век. — 2016. — № 1 (38). — С. 32—37. (№ 1031 Перечня журналов ВАК) — 0,5 п.л.
2. Абросимова, Е. А. Внедоговорные обязательства в МЧП и косвенная автономия воли / Е. А. Абросимова // Право и экономика. — 2016. — № 6. — С. 55—62. (№ 1032 Перечня журналов ВАК) — 0,7 п.л.
3. Абросимова Е. А. Понятие обязательств в праве России и зарубежных стран / Е. А. Абросимова // Евразийский юридический журнал. — 2018. — № 1 (116). — С.82—84. (№553 Перечня журналов ВАК) — 0,5 п.л.
4. Абросимова, Е. А. Коллизионный аспект предвидимости при причинении вреда в сети Интернет / Е. А. Абросимова // Российское право: образование, практика, наука. — 2017. — №6. — С.63—67. (№ 2020 Перечня журналов ВАК) — 1,3 п.л.

В прочих изданиях:

5. Абросимова, Е. А. Значение критерия предвидимости, устанавливаемого Венской конвенцией о договорах международной купли-продажи товаров 1980 года, в сравнении с положениями ФГК и ГГУ // Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: LIBER AMICORUM в честь А. А. Костина, О. Н. Зименковой, Н. Г. Елисеева / Сост. и научн. ред. С. Н. Лебедев, Е. В. Кабатова, А. И. Муранов, Е. В. Вершинина. — М.: Статут, 2013. — 382 с. ISBN 978-5-8354-0923-5 — 0,5 п.л.
6. Абросимова, Е. А. Коллизионные аспекты критерия предвидимости во внедоговорных обязательствах / Е. А. Абросимова // В. А. Кабатов, С. Н. Лебедев: In Memoriam. Сборник воспоминаний, статей, иных материалов / Науч. ред.: А. И. Муранов, О. Н. Зименкова, А. А. Костин; Сост.: А. И. Муранов; Ред.: П. Д. Савкин; Отв. секретарь: Ю. А. Шабалина; Каф. межд. частн. и гражд. права им. С. Н. Лебедева МГИМО МИД России; МАК при ТПП РФ; МКАС при ТПП РФ. — М.: Статут, 2017. — С. 328—342. — 0,78 п.л.