

Зардов Руслан Сайдалиевич

**ЗАКОННАЯ НЕУСТОЙКА:
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ**

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

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание учёной степени
кандидата юридических наук

Красноярск – 2019

Работа выполнена в федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего образования «Хабаровский государственный университет экономики и права», на кафедре гражданского права и гражданского процессуального права

Научный руководитель: кандидат юридических наук, доцент
Наталья Викторовна Корнилова

Официальные оппоненты:

Кулаков Владимир Викторович, доктор юридических наук, профессор, федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Российский государственный университет правосудия» (г. Москва), заведующий кафедрой гражданского права

Вятчин Владимир Анатольевич, кандидат юридических наук, доцент, Астраханский филиал федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия», заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин

Ведущая организация:

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Санкт-Петербургский государственный экономический университет»

Защита состоится 21 мая 2019 г. в 13 час. 30 мин. на заседании объединенного совета по защите диссертаций на соискание учёной степени кандидата наук, на соискание учёной степени доктора наук Д 999.126.03 на базе ФГАОУ ВО «Сибирский федеральный университет» по адресу: г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 6, ауд. 4-09, зал заседаний учёного совета Юридического института.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке СФУ и на сайте: <https://www.dvfu.ru/>; <https://www.nsu.ru/>; <https://law.sfu-kras.ru/>.

Автореферат разослан «___» _____ 2019 г.

Учёный секретарь
диссертационного совета



Н.Н. Коротких

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Действующее гражданское законодательство различает законную и договорную неустойки. В соответствии со ст. 332 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) под законной неустойкой понимается определенная законом денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения.

Несмотря на то, что указанный институт был известен еще в дореволюционном отечественном праве, сколько-нибудь значимой доктринальной проработке до настоящего времени он так и не подвергался. Подобное игнорирование института законной неустойки выглядело нормальным в условиях советской системы гражданского права, в рамках которой обозначенный механизм получил весьма широкое распространение и необходимость существования которого не вызывала сомнений.

подавляющее большинство современных научных исследований, посвященных неустойке, как правило, либо полностью сосредоточены на анализе её договорного типа, либо ограничиваются формальным указанием на существующую классификацию в зависимости от оснований её возникновения.

Вместе с тем при таком подходе упускается из виду, пожалуй, самое главное. А именно тот факт, что основания возникновения законной и договорной неустойки отражают лишь следствие, но не причины, лежащие в основе указанного деления. Указанный институт в современных условиях развития рыночной экономики представляет собой прежде всего механизм законодательного ограничения свободы договора.

С этой точки зрения принципиально важным становится поиск ответов на вопросы об эффективности законной неустойки, о целесообразности ее дальнейшего сохранения, о пределах использования положений о законной неустойке, о соотношении данной правовой категории со схожими механизмами ограничения свободы договора. Анализ действующего законодательства показывает, что на сегодняшний день отсутствует четкое понимание того, в каком направлении должен развиваться обозначенный институт, какими критериями следует руководствоваться при его установлении применительно к той или иной группе гражданско-правовых отношений.

Таким образом, при исследовании института законной неустойки в современных условиях на первый план должен выйти его анализ в качестве механизма ограничения свободы договора. Рассмотрение данного правового явления в таком срезе позволит ответить на поставленные выше вопросы, а также сформулировать ряд предложений, направленных на оптимизацию действующего законодательства в области законных неустоек.

Степень разработанности темы исследования. Монографические исследования, специально посвященные институту законной неустойки, на сегодняшний день отсутствуют. И в целом научных трудов, сконцентрированных исключительно на анализе неустойки, не много. Среди них стоит отметить работу

дореволюционного ученого М.Я. Пергамента «Договорная неустойка и интерес в римском и современном гражданском праве»¹, монографии советских ученых К.А. Граве «Договорная неустойка в советском праве»² и В.К. Райхера «Штрафные санкции по морским грузовым перевозкам»³. Из современных исследований, посвященных комплексному рассмотрению института неустойки, необходимо выделить диссертации Д.А. Гришина «Неустойка: теория, практика, законодательство»⁴, В.А. Вятчина «Роль неустойки в условиях свободы договора»⁵, А.И. Коновалова «Неустойка в коммерческом обороте»⁶, Ю.В. Долматовой «Неустойка в гражданском праве Российской Федерации»⁷, монографию А.Г. Карапетова «Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве»⁸.

Отдельными вопросами установления и взыскания неустойки занимались такие отечественные ученые как: М.М. Агарков, С. Александровский, К. Анненков, Н.А. Баринов, В.В. Богдан, М.И. Брагинский, С.Н. Братусь, А.В. Венедиктов, М.М. Винавер, В.В. Витрянский, В.А. Вятчин, Э. Гаврилов, Б.М. Гонгало, А.М. Гуляев, Ю.В. Долматова, О.С. Ерахтина, О.С. Иоффе, В.В. Исаченко, Е.Б. Келебай, А.И. Коновалов, О.А. Красавчиков, П.В. Крашенинников, В.В. Кулаков, И.А. Лунц, Д.И. Мейер, Л.А. Новоселова, К.П. Победоносцев, Б.И. Пугинский, М.А. Рожкова, М.Г. Розенберг, О.Н. Садилов, А.П. Сергеев, В.И. Синайский, Е.А. Суханов, Ю.К. Толстой, Е.А. Флейшиц, Р.О. Халфина, В.А. Хохлов, Г.Ф. Шершеневич, А.М. Ширвиндт, В.Ф. Яковлев.

Особый интерес с точки зрения компаративного анализа представляют труды иностранных исследователей, в том числе: П. Бенджамина, М. Бенеке, Р. Бэкхоса, С. Виткуса, Е. Годэмэ, Г. Дербурга, Ж. Жиста, Р. Лефлера, Дж. Маклин, Л. Миллер, О. Олувадмиллола, М. Планиоля, Ф.К. Савиньи, И.М.Г. Сурса, Г. Трейтеля, А. Хэциса, В.Э. Эрштрема и др.

Работы перечисленных отечественных и зарубежных цивилистов послужили теоретической основой диссертационного исследования.

Предмет исследования составляет законодательство, регулирующее отношения в области установления и взыскания законной неустойки, практика его применения, научные работы, посвященные неустойке.

Значительное место в рамках диссертации занимает изучение зарубежных аналогов исследуемого института, истории законной неустойки в дореволюционном, советском и современном российском гражданском праве. С учетом изложенного предмет исследования охватывает в том числе нормативные правовые акты, действующие в соответствующие периоды времени.

¹ Пергамент М.Я. Договорная неустойка и интерес в римском и современном гражданском праве. Одесса, 1899.

² Граве К.А. Договорная неустойка в советском праве. М.: Госюриздат, 1950.

³ Райхер В.К. Штрафные санкции по морским грузовым перевозкам. М., 1962.

⁴ Гришин Д.А. Неустойка: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. М. 2004.

⁵ Вятчин В.А. Роль неустойки в условиях свободы договора: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 1999.

⁶ Коновалов А.И. Неустойка в коммерческом обороте: дис. ... канд. юрид. наук. М. 2003.

⁷ Долматова Ю.В. Неустойка в гражданском праве Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

⁸ Карапетов А.Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М., 2005.

Цели исследования состоят в выявлении сущности законной неустойки на современном этапе, установлении ее места в системе гражданско-правовых средств защиты прав кредитора, выявлении объективных критериев установления законной неустойки, определении сферы ее применения, определении специфики и особенностей применения обозначенного института.

Указанные цели исследования обусловили постановку следующих **задач**:

- 1) исследование истории возникновения и развития института законной неустойки в России, определение основных тенденций его развития в дореволюционном, советском и современном гражданском праве;
- 2) изучение зарубежного опыта на предмет наличия правовых конструкций, схожих с отечественной законной неустойкой;
- 3) анализ действующего законодательства и правоприменительной практики в области установления и взыскания законной неустойки;
- 4) выявление основных проблем, связанных с функционированием института законной неустойки, обозначение путей их решения;
- 5) выявление отличий между режимами законной и договорной неустойки;
- 6) исследование смежных институтов гражданского права, соотношение института законной неустойки с обозначенными смежными институтами;
- 7) разработка предложений и научно-практических рекомендаций по совершенствованию законодательства, регулирующего общественные отношения по уплате кредитору денежной суммы в качестве законной неустойки.

Методологическую основу исследования составляют общенаучные, специальные, юридические методы исследования. Среди них следует отметить сравнительно-правовой метод, методы научного анализа и прогнозирования, историко-правовой метод.

Автором проведен анализ: 1) дореволюционного законодательства, 2) законодательства советского периода, 3) современного российского законодательства, 4) законодательства ряда зарубежных государств, 5) правоприменительной отечественной и зарубежной практики.

Научная новизна исследования проявляется в переосмыслении института законной неустойки применительно к современным правовым и экономическим реалиям, в рассмотрении обозначенного института в тесной взаимосвязи с принципом свободы договора, вытекающего из еще более общего принципа диспозитивности гражданско-правового регулирования. На базе комплексного анализа, охватывающего исследование зарубежного опыта и исторической ретроспективы, автором предложен оригинальный подход к выработке объективных критериев, учитываемых при установлении законной неустойки и обуславливающих: 1) отличное правовое регулирование институтов законной и договорной неустоек, 2) специфику данного механизма в системе способов защиты прав кредитора. Предложенные критерии установления законной неустойки, по мнению автора, будут способствовать более продуманному регулированию указанного механизма в условиях современной российской рыночной экономики. Реализация отдельных практических аспектов применения

данного института позволит эффективнее использовать законную неустойку в рамках защиты прав участников гражданского оборота.

Научная новизна отражается в следующих основных **положениях, выносимых на защиту**:

1. Традиционный подход, ограничивающийся констатацией отличия между законной и договорной неустойками в зависимости от оснований их возникновения, не может быть признан удовлетворительным, поскольку не учитывает специфику законной неустойки, отражает лишь следствие, но не причины, лежащие в основе указанного деления.

Законную неустойку на современном этапе следует квалифицировать в качестве одного из частных случаев императивного ограничения свободы договора в пользу одной из сторон. В контексте общего правила о невозможности исключения, уменьшения законной неустойки по соглашению контрагентов принципиально важным становится тот факт, что обозначенное правовое явление представляет собой преимущество для одной из сторон договора, поскольку лицо, в пользу которого установлена данная мера ответственности, изначально получает гарантированный способ защиты. Указанное отличие предопределяет необходимость дифференцированного правового регулирования двух обозначенных механизмов прежде всего с точки зрения применимости к ним ст. 333 ГК РФ о судебном снижении неустойки, установления штрафного характера неустойки, пределов усмотрения сторон относительно изменения, прекращения неустоечного обязательства.

2. Обоснована необходимость значительного сокращения случаев использования законных неустоек. Применение данного института в современных условиях должно быть обусловлено весомыми утилитарными, этическими, патерналистскими основаниями, оправдывающими подобное ограничение свободы воли субъектов в каждом конкретном случае. Дальнейшее правовое регулирование указанного явления должно основываться на понимании законной неустойки как гарантии слабой стороны договора в целях коррекции переговорных возможностей сторон на этапе его заключения.

Реализация указанного вывода на практике означает допустимость сохранения случаев использования законных неустоек преимущественно в отношениях между потребителем и продавцом. Необходимость сохранения законной неустойки применительно к данной группе отношений продиктована спецификой особого правового статуса потребителя, обусловленной его экономической слабостью и ограниченными переговорными возможностями по сравнению с продавцом.

3. Аргументирована точка зрения, согласно которой при решении вопроса о снижении неустойки на основании ст. 333 ГК РФ фактический вред, причиненный кредитору, должен учитываться лишь как следствие недобросовестности одной из сторон на стадии заключения договора. В основе указанной позиции лежит тезис о производности приведенной нормы от принципа недопустимости злоупотребления правом. Злоупотребление правом, в свою очередь, проявляется на стадии формулирования договорного условия и заключается в том, что

стороны установили размер неустойки безотносительно к своим возможным рискам. Положения ст. 333 ГК РФ обуславливают невозможность судебного уменьшения законной неустойки ввиду особого способа ее установления, предполагающего априорную неприменимость концепции злоупотребления правом к законодателю.

4. Признавая возможность ограниченного применения гражданско-правовых санкций, преследующих в качестве своей основной цели наказание причинителя вреда и устанавливаемых безотносительно к компенсации нарушенного интереса кредитора (предложено именовать их «частными штрафами»), указано на неоправданность их регулирования в рамках единой конструкции штрафной законной неустойки. В основе данного вывода лежит значительная специфика института частных штрафов, проявляющаяся в том, что они, в отличие от прочих мер гражданско-правовой ответственности, фактически выполняют функции публичного наказания. Указанное обстоятельство обуславливает некоторые особенности применения данного института, включая высокую степень судебного усмотрения, возможность взыскания при доказанности умышленных или грубо неосторожных недобросовестных действий нарушителя.

Сущность неустойки, основанная на компенсации имущественного интереса кредитора, с одной стороны, и сущность частных штрафов, основанная на идее наказания нарушителя и предупреждении совершения аналогичных нарушений, с другой, - не позволяют эффективно регулировать указанные правовые явления в рамках одного института. Наиболее рельефно недостатки такого подхода обнаруживаются при применении к штрафной неустойке механизма ее судебного снижения. Принимая во внимание необходимость правового регулирования частных штрафов в качестве самостоятельного института с присущей ему спецификой, традиционные штрафные законные неустойки, по мнению автора, должны быть полностью исключены из действующего законодательства.

5. Установлено, что последствия увеличения сторонами размера законной неустойки будут существенно отличаться в зависимости от того, в какой момент времени было заключено соответствующее соглашение: до или после нарушения обеспечиваемого обязательства.

Принципиальное отличие заключается в том, что в первом случае размер неустойки согласовывается сторонами еще до момента нарушения, т.е. еще до момента возникновения неустоечного обязательства, а значит, стороны могут определить размер санкции безотносительно к возможным последствиям, тем самым злоупотребить правом. Таким образом, речь идет об установлении обычной договорной неустойки, размер которой может быть впоследствии уменьшен судом на основании ст. 333 ГК РФ. Во втором случае обязательство по выплате законной неустойки уже возникло. Соглашение сторон об увеличении законной неустойки в таком случае принципиально не отличается от различных «заменяющих» сделок в виде отступного, новации, возможность согласования которых прямо предусмотрена в п. 62 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7. Неустойка в этом случае не может быть уменьшена судом на основании ст. 333 ГК РФ, поскольку должник добровольно

согласился выплатить установленную сумму в качестве неустойки, будучи в курсе реальных последствий своего нарушения и имея возможность сопоставить размер неустойки с указанными последствиями.

6. Аргументирован вывод о том, что институт процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами является разновидностью законной неустойки с рядом особенностей, обусловленных спецификой денежного обязательства. Перечисленные в работе особенности процентов в их совокупности не позволяют говорить о них как о самостоятельной мере ответственности, поскольку существенные отличия от института законной неустойки отсутствуют. Под существенными отличиями понимаются, в частности, особые правила учета вины, возможность начисления процентов даже при наличии непреодолимой силы, закрепление права на взыскание неустойки наряду с процентами. Квалификация процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами в качестве разновидности законной неустойки обуславливает невозможность их уменьшения сторонами на основании п. 2 ст. 332 ГК РФ.

7. Обоснована необходимость законодательного увеличения размера процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами. Главный недостаток действующего подхода заключается в том, что должнику почти всегда выгодно неправомерно удерживать чужие денежные средства, поскольку размер процентов по ст. 395 ГК РФ в любом случае окажется существенно меньше процента по краткосрочным банковским кредитам, доступным должнику. Доказано, что определение размера процентов на основе базовой ставки коммерческого кредитования с прибавлением определенного количества процентных пунктов наиболее предпочтительно в условиях российской действительности, так как: а) будет способствовать обеспечению стабильности гражданского оборота, укреплению договорной дисциплины, б) позволит реально стимулировать должника к своевременному исполнению своих денежных обязательств.

8. Астрент по своей правовой природе является одним из случаев частных штрафов. Установление астрента в качестве частного штрафа и отказ от субсидиарного применения к нему норм о неустойке в большей степени отвечает цели введения данного правового явления, состоящей в переложении на истца бремени контроля за исполнением судебного решения с созданием для него соответствующего материального стимула. Реализация указанного подхода на практике позволит учесть значительную специфику астрента, осуществлять его дальнейшее регулирование с учетом ряда особенностей, присущих частным штрафам. Исходя из приведенного понимания данной правовой конструкции, автором сформулированы конкретные предложения по оптимизации правового режима астрента.

Теоретическая и практическая значимость результатов исследования. Практическая реализация предложений, сформулированных в диссертационном исследовании, по мнению автора, будет способствовать формированию прозрачного, эффективного, теоретически и практически оправданного механизма

функционирования института законной неустойки в современных условиях. Предложения и выводы могут быть использованы в рамках законотворческой и правоприменительной деятельности.

Проведенное исследование может быть использовано при дальнейшем теоретическом изучении института законной неустойки, а также в процессе преподавания учебной дисциплины «Гражданское право», спецкурсов по обязательственному праву.

Степень достоверности исследования. Достаточная достоверность выводов диссертации достигается за счет:

а) изучения и анализа значительного объема отечественных и зарубежных исследований, сосредоточенных как непосредственно в плоскости обеспечения исполнения обязательств, классических способов защиты прав кредитора, так и лежащих за пределами обозначенных вопросов, но имеющих ключевое значение при исследовании действующего механизма законной неустойки, включая исследования феномена свободы договора и допустимых ограничений указанной свободы на современном этапе;

б) сбора и обобщения внушительной эмпирической базы, охватывающей как материалы современной российской и зарубежной правоприменительной практики, так и отдельные судебные решения дореволюционного и советского периода, заслуживающие пристального внимания в контексте диссертации;

в) применения различных методов познания, которые обеспечили достижение поставленных автором целей и задач, а также позволили взглянуть на институт законной неустойки в исторической ретроспективе, провести его необходимый компаративный анализ.

В работе использована литература по общей теории права, истории права, гражданскому праву, а также иные литературные источники, относящиеся к теме исследования. В частности, теоретической основой исследования послужили работы таких отечественных цивилистов, как М.М. Агарков, Н.А. Баринов, М.И. Брагинский, С.Н. Братусь, А.В. Венедиктов, В.В. Витрянский, К.А. Граве, О.С. Иоффе, О.А. Красавчиков, В.В. Кулаков, И.А. Лунц, К.П. Победоносцев, Б.И. Пугинский, М.Г. Розенберг, А.П. Сергеев, В.И. Синайский, Е.А. Суханов, Ю.К. Толстой, Р.О. Халфина, Г.Ф. Шершеневич, и других ученых.

Нормативную базу исследования составили Конституция РФ, международные соглашения, нормы действующего Гражданского кодекса РФ, нормы иных федеральных законов, а также подзаконные нормативно-правовые акты.

Эмпирическую основу исследования составили акты Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, арбитражных судов, судов общей юрисдикции, а также информация из открытых источников в сети «Интернет», относящихся к теме исследования.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена и обсуждена на кафедре гражданского права и гражданского процессуального права Хабаровского государственного университета экономики и права. Основные положения, выводы и научно-практические рекомендации, сформулированные в

ходе диссертационного исследования, изложены в опубликованных работах, а также научных докладах и сообщениях на ежегодных итоговых научных конференциях, проводившихся на базе юридического факультета Хабаровского государственного университета экономики и права, иных конференциях международного, всероссийского и регионального уровней. Основные теоретические и практические выводы диссертации отражены в пятнадцати опубликованных научных работах, из которых двенадцать - в научных рецензируемых журналах, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций.

Структура работы. Диссертация состоит из введения, трех глав, включающих десять параграфов, заключения и списка используемых источников.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность диссертационного исследования, раскрывается степень научной разработанности изучаемой темы, формулируются объект, предмет, цели и задачи, методология диссертационного исследования, указываются теоретическая и нормативная база, эмпирическая основа работы и ее научная новизна, формулируются основные положения, выносимые на защиту, обозначается теоретическая и практическая значимость диссертации, приводятся данные об апробации результатов исследования.

Глава первая «Общая характеристика законной неустойки» состоит из трех параграфов, посвященных истории развития, а также исследованию понятия и признаков законной неустойки, сферы ее распространения в современном праве.

В первом параграфе «История развития законной неустойки в отечественном праве» исследована эволюция законной неустойки в дореволюционный, советский и современный периоды развития российского государства. Анализ и обобщение нормативных актов, действующих в соответствующие периоды развития России, позволили автору прийти к следующим выводам.

Ранние источники права (Русская Правда, Псковская судная грамота), подобно современным им средневековым западным аналогам, широко использовали частные штрафы за различные виды правонарушений. Автором обоснован вывод, согласно которому указанные санкции нельзя рассматривать в качестве реальных прототипов современной законной неустойки. Несмотря на имеющееся сходство (закрепление в законе конкретного размера штрафа, взыскание его в пользу потерпевшего), гражданские штрафы, зафиксированные в памятниках древнего права, а также частные штрафы римского частного и средневекового права никогда не рассматривались современниками в качестве полноценной меры гражданско-правовой ответственности. На практике указанный правовой феномен являлся своеобразным переходным этапом в эволюции публичных наказаний за правонарушения, имел ярко выраженный карательный характер и предусматривался, прежде всего, как способ охраны публичного интереса и средство ограничения кровной мести.

В период с XVIII по начало XIX веков частные штрафы существовали параллельно с неустойками в классическом понимании этого слова. Процесс вытеснения частных штрафов уголовно-правовыми видами наказания завершился окончательно к началу XIX века с изданием Свода Законов Российской империи – масштабной кодификации всего действующего русского права, осуществленной под руководством М. Сперанского.

В дореволюционный период развития гражданского права законная неустойка носила исключительный (с точки зрения случаев ее установления) характер и должна была сохраниться только применительно к отношениям с участием казны.

Расцвет законных неустоек пришелся на период существования плановой экономики и командно-административной системы советского государства. В указанный период отличие законной неустойки и административного штрафа с точки зрения оснований взыскания, а также субъекта, в пользу которого присуждался штраф – во многих случаях фактически было номинальным. В некоторых случаях законная неустойка по решению суда (арбитража) могла быть присуждена в пользу государственного бюджета.

С распадом СССР и принятием нового ГК РФ институт законной неустойки сохранился, при этом количество случаев установления обозначенного механизма было существенно сокращено.

Во втором параграфе «Понятие и признаки законной неустойки. Отличие законной и договорной неустойки» диссертант раскрывает понятие и признаки законной неустойки, обозначает принципиальное отличие законной и договорной неустойки.

По мнению автора, законная неустойка представляет собой частный случай императивного ограничения свободы договора в виде определенной федеральным законом денежной суммы, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности, в случае просрочки исполнения.

Обоснована позиция, согласно которой использование данного института должно быть обусловлено весомыми политико-правовыми соображениями, оправдывающими подобное ограничение свободы воли субъектов в каждом конкретном случае.

Выявлено определяющее отличие законной и договорной неустойки друг от друга, которое, по мнению автора, состоит в том, что первая изначально между контрагентами не согласовывается, а потому является преимуществом для одного из них, тогда как вторая, как и прочие условия (предмет, цена, содержание), входит в предмет переговоров. Указанное отличие предопределяет необходимость дифференцированного правового регулирования двух обозначенных механизмов. Распространенный в литературе подход, согласно которому законная и договорная неустойки отличаются лишь основанием их возникновения, не учитывает специфику законной неустойки и, в конечном счете, отражает очевидное всем следствие, но не причины, лежащие в основе указанного деления.

Третий параграф «Сфера распространения законной неустойки в современном праве» посвящен категоризации действующих случаев установления законной неустойки в отечественном праве.

Анализ действующего законодательства показывает, что законные пени и штрафы зачастую установлены между участниками, сопоставимыми по своим переговорным возможностям, в отсутствие сколько-нибудь серьезных оснований ограничения свободы договора. Большинство из них перешли со времен советского права и не могут быть признаны адекватным средством защиты прав кредитора в современных условиях.

Обоснован вывод, согласно которому на сегодняшний день нет оснований для сохранения законных неустоек применительно к группе отношений между

участниками, сопоставимыми по своим переговорным возможностям за исключением железнодорожных перевозок. В связи с этим, по мнению автора, подлежат исключению из действующего законодательства штрафы и пени, предусмотренные, в частности, ч. 11 ст. 34 «Устава автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта», ч. 1 ст. 10 ФЗ «О транспортно-экспедиционной деятельности», п. 2 ст. 73 ГК РФ, ч. 2 ст. 10 ФЗ «О хозяйственных партнерствах», ч. 14 ст. 155 ЖК РФ и др.

Аргументирована позиция, согласно которой отношения с участием публично-правовых образований не отличаются от отношений с участием граждан и организаций в контексте основных принципов и целей гражданско-правовой ответственности. Определяющее значение с точки зрения целесообразности и допустимости введения законных неустоек применительно к отношениям с участием публично-правовых образований имеют, как и при рассмотрении первой группы законных неустоек, переговорная сила сторон и наличие обстоятельств, оправдывающих ограничение свободы договора (утилитарные, этические, патерналистские соображения).

Автор приходит к выводу, что дальнейшее правовое регулирование указанного института должно основываться на понимании законной неустойки как гарантии слабой стороне договора в целях коррекции переговорных возможностей сторон на этапе его заключения. Реализация указанного вывода на практике означает необходимость значительного сокращения случаев использования законных неустоек и сохранение их преимущественно в отношениях между потребителем и продавцом.

Глава вторая «Особенности правового режима законной неустойки» включает в себя три параграфа. В главе исследуются вопросы, связанные с судебным уменьшением законной неустойки, подвергаются анализу штрафные законные неустойки, а также раскрываются отдельные особенности правового режима законных неустоек.

В первом параграфе «Уменьшение законной неустойки» исследуется возможность снижения законных неустоек по инициативе суда на основании ст. 333 ГК РФ. Следует констатировать, что на сегодняшний день любая законная, в том числе потребительская, неустойка может быть снижена судом со ссылкой на ст. 333 ГК РФ. В основе действующего подхода лежит тезис о том, что закон, предусматривая возможность судебного снижения неустойки, не делит ее на законную и договорную.

Обоснована точка зрения, согласно которой при решении вопроса о снижении неустойки на основании ст. 333 ГК РФ фактический вред, причиненный кредитору, должен учитываться лишь как следствие недобросовестности одной из сторон на стадии заключения договора. В случае с потребительской неустойкой такая недобросовестность исключена. При этом основным аргументом против снижения потребительских неустоек со ссылкой на ст. 333 ГК РФ, по мнению автора, являются: а) производность указанной статьи от принципа недопустимости злоупотребления правом; б) механизм установления законной

неустойки, предполагающий неприменимость к ней концепции злоупотребления правом.

Доказано, что злоупотребление правом в данном случае проявляется еще на стадии формулирования договорного условия и заключается в том, что стороны установили размер неустойки безотносительно к своим возможным рискам. Кроме того, в пользу недопустимости снижения потребительских неустоек свидетельствуют следующие обстоятельства:

а) специфика субъектного состава потребительских отношений, обусловленная неравенством переговорных возможностей сторон в лице потребителя (зачастую обычного гражданина) и продавца (профессионального участника рынка). Переговорная сила стороны, обусловленная преимущественно ее экономической мощью, непосредственно влияет на возможность судебной коррекции штрафных условий во многих странах как континентальной, так и англо-американской правовых систем;

б) необходимость соотнесения потребительской неустойки с иными договорными условиями, в частности, с условием цены. Как правило, право на взыскание неустойки уже учтено в цене реализуемого потребителю товара;

в) отрицательные долгосрочные последствия регулярного снижения потребительских неустоек.

Во втором параграфе «Штрафные законные неустойки» аргументирована позиция, согласно которой разновидность штрафной законной неустойки по своей правовой природе относится к категории частных штрафов, т.е. таких гражданско-правовых санкций, которые установлены в пользу потерпевшего в целях наказания нарушителя и предупреждения совершения им аналогичных проступков.

Допуская в исключительных случаях возможность существования частных штрафов в системе отечественного гражданского права, следует констатировать, что регулирование обозначенного правового явления в рамках единой конструкции штрафной неустойки не оправдано. Наиболее рельефно недостатки такого подхода обнаруживаются при применении к штрафной неустойке механизма ее судебного снижения. Подавляющее большинство критериев такого снижения рассчитано на классическую (зачетную) неустойку, призванную компенсировать имущественный интерес кредитора. В связи с этим судебное снижение направлено, прежде всего, на приведение неустойки в соответствие с указанным нарушенным имущественным интересом, а потому объективно не может применяться к санкциям, изначально устанавливаемым исходя из иных критериев, нежели компенсация.

По мнению автора, частные штрафы должны регулироваться как самостоятельный институт, позволяющий учесть все отмеченные в диссертации особенности данного механизма, включая имплицитную персонификацию наказания, повышенную (в сравнении с неустойкой) степень судебного усмотрения, возможность присуждения частного штрафа при доказанности умышленных или грубо неосторожных недобросовестных действий нарушителя. В свою очередь штрафные законные неустойки должны быть исключены

полностью. Указанный вывод в равной степени применим к законным неустойкам, установленным в области защиты прав потребителей. Недостаточно обоснованной представляется выказывавшаяся в науке точка зрения, согласно которой штрафной характер неустойки в правоотношениях с участием потребителей полностью оправдан, поскольку смысл защиты прав потребителей состоит в предоставлении им дополнительных прав, гарантий и иных мер, способных уравнивать правовое положение лиц, участвующих в данном правоотношении.

Кроме того, в рамках обозначенного параграфа диссертантом обоснован вывод, согласно которому статус потребителя оправдывает необходимость установления законной неустойки как гарантии слабой стороне, но никоим образом не должен предопределять штрафной характер указанной неустойки и ничем не оправданную компенсацию потребителя. Иными словами, обоснованность установления законной неустойки не означает априорного признания за ней штрафного характера. Поэтому в Законе РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» необходимо закрепить общую презумпцию о зачетном характере неустойки, исключив, в частности, п. 2 ст. 13 указанного Закона.

Третий параграф «Отдельные особенности правового режима законных неустоек» посвящен исследованию иных заслуживающих внимания аспектов, связанных с установлением и применением законной неустойки

Доказано, что с момента своего возникновения – обязательства по уплате договорной и законной неустойки – они не отличаются друг от друга с точки зрения возможности определения сторонами их дальнейшей судьбы. С учетом изложенного, по мнению автора, перечень оснований прекращения обязательства по выплате законной неустойки, приведенный в п. 62 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7, следует считать примерным и толковать расширительно, в частности: а) помимо поименованных в указанном пункте отступного, новации, прощения долга, обязательство по уплате законной неустойки *с момента своего возникновения* может быть прекращено зачетом, надлежащим исполнением и иными основаниями прекращения обязательств, предусмотренными действующим законодательством; б) *с момента своего возникновения* обязательство по уплате законной неустойки может быть изменено, включая возможность уступки прав по нему иным лицам, уменьшения суммы неустойки и пр.; в) стороны не могут уменьшить размер законной неустойки непосредственно в тексте договора, устанавливающего основное обязательство.

Аргументирована позиция, согласно которой расширительное толкование случаев запрета увеличения законной неустойки без существенных политико-правовых оснований недопустимо. Подвергнут критике встречающийся в правоприменительной практике подход, допускающий распространение ч. 14 ст. 155 ЖК РФ на исполнителей коммунальных ресурсов: он не может считаться оправданным

Обращено внимание на то, что последствия увеличения сторонами размера законной неустойки будут существенно отличаться в зависимости от того, когда

именно было заключено соответствующее соглашение: до или после нарушения обеспечиваемого обязательства.

Глава третья «Соотношение законной неустойки со смежными институтами» состоит из четырех параграфов, в которых автор сравнивает законную неустойку с процентами за неправомерное пользование чужими денежными средствами, компенсацией за нарушение исключительных прав, астрентом и задатком.

Первый параграф «Соотношение законной неустойки и процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами» посвящен исследованию соотношения законной неустойки и процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами.

Обоснована позиция, согласно которой на сегодняшний день проценты за неправомерное пользование чужими денежными средствами являются разновидностью законной неустойки с рядом особенностей, обусловленных спецификой денежного обязательства. Идея взыскания процентов укладывается в концепцию законной неустойки как средства защиты слабой стороны договора, однако, важно подчеркнуть, что слабость в случае с процентами обусловлена не экономическим статусом стороны и ее переговорными возможностями, но самой спецификой денег, имеющих свойство обесцениваться и предполагающих необходимость предоставления минимальной законодательно установленной компенсации кредитора.

Квалификация процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами в качестве разновидности законной неустойки обуславливает невозможность их уменьшения сторонами на основании п. 2 ст. 332 ГК РФ. В связи с этим положение п. 1 ст. 395 ГК РФ необходимо рассматривать как частный случай п. 2 ст. 332 ГК РФ, т.е. исходить из того, что право на взыскание процентов – это не просто диспозитивная норма, допускающая возможность сторон уточнить размер процентов так, как они посчитают нужным, но, прежде всего, определенный законом минимум, на который может рассчитывать кредитор в случае нарушения должником денежного обязательства. В целях реализации предлагаемого подхода статью 395 ГК РФ необходимо дополнить пунктом 7 в следующей редакции: «Правила, предусмотренные пунктом 1 настоящей статьи применяются, если иной размер процентов не установлен законом или соглашением сторон. При этом стороны не могут исключить возможность начисления процентов, а также установить их в размере меньшем, чем предусмотрено пунктом 1 настоящей статьи».

Аргументирована позиция, согласно которой исключение возможности взыскания процентов применительно к отдельным видам денежных обязательств с участием на стороне должника публично-правового образования является необоснованным.

Во втором параграфе «Соотношение законной неустойки и компенсации за нарушение исключительных прав» раскрывается соотношение законной неустойки и компенсации за нарушение исключительных прав. На основе исследования сходств и отличий сравниваемых правовых явлений автор приходит

к выводу, согласно которому в настоящее время отсутствуют основания для квалификации компенсации за нарушение исключительных прав в качестве разновидности законной неустойки. При этом сфера применения компенсации (нарушение исключительных прав, отсутствие между сторонами обязательственных отношений), а также более высокий уровень судебной дискреции (определение ее размера судом) - являются решающими факторами, указывающими на самостоятельность данного механизма как одного из способов защиты гражданских прав.

При этом в работе обращено внимание на то, что вопрос о соотношении обозначенных правовых явлений носит скорее теоретический, нежели прикладной характер, поскольку к компенсации в силу ее природы попросту не применимо большинство положений, характерных для законной неустойки (в том числе об увеличении размера законной неустойки, об уменьшении или уступке требований и пр.).

Третий параграф «Соотношение законной неустойки и задатка» посвящен исследованию соотношения законной неустойки и задатка. Обоснована позиция, согласно которой задаток не может рассматриваться в качестве законной неустойки, поскольку не имеет сущностных черт последней. Ключевые отличия обозначенных механизмов проявляются в следующем:

А) Решение о возникновении задатка принимают стороны путем заключения соответствующего соглашения, в то время как обязанность по выплате законной неустойки возникает вне зависимости от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон.

Б) Задаток, в отличие от законной неустойки, не направлен на защиту одной из сторон договора, носит обоюдный характер, поскольку обеспечивает как обязательство должника по выплате определенной денежной суммы, так и обязательство контрагента по предоставлению встречного предоставления.

Доказано, что сам по себе заранее установленный в законе императивный механизм взыскания задатка не может свидетельствовать о родстве сравниваемых институтов.

В четвертом параграфе «Соотношение законной неустойки и астрента» речь идет о соотношении законной неустойки и астрента. По мнению автора, ключевое отличие астрента от неустойки, в том числе от законной неустойки, сводится к принципиально разным целям обозначенных правовых конструкций. Если в случае с неустойкой в основе лежит идея компенсации имущественного интереса кредитора, то в случае с астрентом на первый план выходит устрашение (стимулирование) должника к своевременному исполнению судебного решения за счет возможности наложения на него дополнительных штрафных санкций.

Аргументирована позиция, согласно которой квалификация астрента в качестве специфичной разновидности неустойки не оправдана не только с теоретической, но и сугубо практической точки зрения, поскольку большинство общих положений о неустойке неприменимы к астренту.

Доказано, что астрент по своей правовой природе является одним из случаев частных штрафов. Установление астрента в качестве частного штрафа и отказ от

субсидиарного применения к нему норм о неустойке в большей степени отвечает цели введения данного механизма, состоящей в переложении на истца бремени контроля за исполнением судебного решения с созданием для него соответствующего материального стимула. Реализация указанного подхода на практике позволит учесть значительную специфику астрента, осуществлять его дальнейшее регулирование с учетом ряда особенностей, присущих частным штрафам.

С учетом сказанного п. 1 ст. 308.3 ГК РФ предложено изложить в следующей редакции: «1. В случае неисполнения должником обязательства кредитор вправе требовать по суду исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, иными законами или договором либо не вытекает из существа обязательства. Суд по требованию кредитора либо по собственной инициативе вправе присудить в его пользу денежную сумму (астрент) на случай неисполнения указанного судебного акта в размере, определяемом судом на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды из незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1)».

Кроме того, исходя из приведенного понимания данной правовой конструкции, в работе сформулированы конкретные выводы и предложения по оптимизации правового режима астрента, в том числе:

1) обоснована недопустимость расширения круга обязательств, за неисполнение которых возможно присуждение астрента, без достаточных политико-правовых оснований. В том числе опровергнута позиция в пользу распространения возможности начисления астрента на денежные обязательства;

2) доказано, что одних лишь оценочных критериев, зафиксированных на сегодняшний день в п. 1 ст. 308.3 ГК РФ, призванных влиять на размер астрента с учетом обстоятельств конкретного дела, явно недостаточно. Ввиду того, что размер астрента, в силу специфики установления последнего, в значительной степени зависит от судебного усмотрения, - предложено закрепить минимальный и максимальный предел астрента по аналогии с публичными санкциями, преследующими аналогичные цели (судебные штрафы, исполнительский сбор);

3) принимая во внимание публично-правовую направленность астрента, предложено закрепить возможность его присуждения по собственной инициативе суда вне зависимости от наличия соответствующего ходатайства кредитора;

4) доказано, что квалификация астрента в качестве частного штрафа должна влечь невозможность его одновременного взыскания вместе с судебными штрафами/исполнительскими сборами, устанавливаемыми за несвоевременное исполнения судебного акта и выполняющими фактически те же функции.

В заключении подведены краткие научно-практические итоги исследования, в контексте конкретного вывода сформулированы основные рекомендации по совершенствованию действующего законодательства, обозначены перспективы дальнейшей разработки темы диссертации.

Основные положения диссертации отражены в следующих публикациях:

Публикации в ведущих рецензируемых научных журналах, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Министерства науки и высшего образования РФ

1. Зардов Р.С. К вопросу о возможности регрессного взыскания выплаченных сумм единовременных пособий с виновных лиц // Право и государство: теория и практика. 2016. № 3. С. 75-80. Объем: 0,7 п.л.

2. Зардов Р.С. О категоризации случаев установления законной неустойки в современном российском праве // Вестник ДВЮИ МВД России. 2017. № 4 (41). С. 174-182. Объем: 0,8 п.л.

3. Зардов Р.С. К вопросу о признаках законной неустойки и месте данного института в современном российском праве // Вестник арбитражной практики. 2017. № 6. С. 62 - 69. Объем: 0,6 п.л.

4. Зардов Р.С. О размере процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами // Юридический мир. 2017. № 12. С. 37-39. Объем: 0,4 п.л.

5. Зардов Р.С. Законная неустойка: в поисках зарубежных аналогов // Право и практика. М.: НИИ ИЭП, 2017. № 12. С. 93-98. Объем: 0,6 п.л.

6. Зардов Р.С. О соотношении задатка с механизмами законной и договорной неустойки // Современная научная мысль. 2017. № 5. С. 315-324. Объем: 0,9 п.л.

7. Зардов Р.С. Оптимизация правового режима компенсации за нарушение исключительных прав // Право и экономика. 2017. № 11. С. 50 - 56. Объем: 0,6 п.л.

8. Зардов Р.С. Задаток: актуальные вопросы // Вестник экономики, права и социологии, 2017, № 4. С. 155-158. Объем: 0,4 п.л.

9. Зардов Р.С. К вопросу о соотношении астрента и неустойки // Право и экономика. 2018. № 3. С. 61 - 69. Объем: 0,9 п.л.

10. Зардов Р.С. Эволюция механизма законной неустойки в отечественном праве: краткий исторический очерк // Юридический мир. 2018. № 4 (апрель). С. 60 – 64. Объем: 0,7 п.л.

11. Зардов Р.С. Об оправданности сохранения механизма законной штрафной неустойки на современном этапе // Закон. 2018. № 6. С. 128 - 139. Объем: 1,2 п.л.

12. Зардов Р.С. Об изменении сторонами обязательства по выплате законной неустойки // Право и экономика. 2018. № 8. С. 23 - 28. Объем: 0,5 п.л.

Публикации в иных изданиях:

13. Зардов Р.С. Совершенствование правового режима законных неустоек в отечественном праве // Актуальные исследования студентов и аспирантов в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук : материалы общественного научного мероприятия «Студенческая весна – 2014» : сборник тезисов : в 2 ч. 24 марта – 16 мая 2014 года. Ч. 1 / под науч. ред. д.э.н. М. И. Разумовской. – Хабаровск : РИЦ ХГАЭП, 2014. – С. 3 – 5. Объем: 0,8 п.л.

14. Зардов Р.С. Концепция процентов по ст. 395 ГК РФ как средства защиты кредитора от инфляции. Теоретические и практические преимущества // Журнал: Новый университет. 2016. № 9-1 (67). С. 26-31. Объем: 0,7 п.л.

15. Зардов Р.С. О соотношении законной неустойки и процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами // Гражданское право, гражданское и административное судопроизводство: актуальные вопросы теории и практики: сб. материалов III Всероссийской научно-практической конференции / Под ред. Н.В. Корниловой. – Хабаровск, 2018. С. 23 - 27. Объем: 0,3 п.л.